



# DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 43/2015 – São Paulo, quinta-feira, 05 de março de 2015

## TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

### PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

#### SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34517/2015  
DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX  
CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0001750-20.2001.4.03.6002/MS

2001.60.02.001750-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGADO(A) : LAURA COSTA DE ANDRADE BRITO espolio e outros  
ADVOGADO : MS007146 MARCIO ANTONIO TORRES FILHO e outro  
: MS001861 EVANDRO FERREIRA DE VIANA BANDEIRA

#### CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

#### VALORES DEVIDOS:

RESP - custas: R\$

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 45,60

RE - custas: R\$

RE - porte remessa/retorno: R\$

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao **RESP** e ao **RE**, será realizado por meio de **GRU Cobrança** e de **GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação**, emitidas após o preenchimento do formulário eletrônico disponível nos sítios do **Superior Tribunal de Justiça** e do **Supremo Tribunal Federal, respectivamente**, conforme o disposto no art. 7º, caput, da Resolução nº. 01/STJ de 04/02/2014 e no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

II. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas **duas guias**, uma para cada tipo de pagamento.

III. Quando, por **problemas técnicos**, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito por meio de GRU Simples disponível no sítio do Tesouro Nacional (<http://www.tesouro.fazenda.gov.br/>). Neste caso, a guia deverá ser preenchida com os seguintes dados:

## **PORTE DE REMESSA E RETORNO**

### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 10825-1, Banco do Brasil.

### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 10820-0, Banco do Brasil.

## **CUSTAS**

### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 188328, Banco do Brasil.

### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 188263, Banco do Brasil.

São Paulo, 02 de março de 2015.

CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA

Diretora de Divisão

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020271-05.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.020271-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
 : CREA/SP  
ADVOGADO : SP179415 MARCOS JOSE CESARE e outro  
No. ORIG. : 00202710520044036100 22 Vr SAO PAULO/SP

## **CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos

termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RESP - custas: R\$

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 17,20

RE - custas: R\$

RE - porte remessa/retorno: R\$

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao **RESP** e ao **RE**, será realizado por meio de **GRU Cobrança** e de **GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação**, emitidas após o preenchimento do formulário eletrônico disponível nos sítios do **Superior Tribunal de Justiça** e do **Supremo Tribunal Federal, respectivamente**, conforme o disposto no art. 7º, caput, da Resolução nº. 01/STJ de 04/02/2014 e no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

II. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas **duas guias**, uma para cada tipo de pagamento.

III. Quando, por **problemas técnicos**, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito por meio de GRU Simples disponível no sítio do Tesouro Nacional (<http://www.tesouro.fazenda.gov.br/>). Neste caso, a guia deverá ser preenchida com os seguintes dados:

**PORTE DE REMESSA E RETORNO**

**Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 10825-1, Banco do Brasil.

**Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 10820-0, Banco do Brasil.

**CUSTAS**

**Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 188328, Banco do Brasil.

**Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 188263, Banco do Brasil.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA  
Diretora de Divisão

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005185-79.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.005185-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : ANA CARDOSO MAIA DE OLIVEIRA LIMA e outro  
ADVOGADO : SP095158 MARCELO DE TOLEDO CERQUEIRA e outro  
: PR023366 LIA TELLES DE CAMARGO  
No. ORIG. : 00051857920094036112 2 Vt PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

#### VALORES DEVIDOS:

RESP - custas: R\$

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 51,00

RE - custas: R\$

RE - porte remessa/retorno: R\$ 53,60

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao **RESP** e ao **RE**, será realizado por meio de **GRU Cobrança** e de **GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação**, emitidas após o preenchimento do formulário eletrônico disponível nos sítios do **Superior Tribunal de Justiça** e do **Supremo Tribunal Federal, respectivamente**, conforme o disposto no art. 7º, caput, da Resolução nº. 01/STJ de 04/02/2014 e no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

II. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas **duas guias**, uma para cada tipo de pagamento.

III. Quando, por **problemas técnicos**, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito por meio de GRU Simples disponível no sítio do Tesouro Nacional (<http://www.tesouro.fazenda.gov.br/>). Neste caso, a guia deverá ser preenchida com os seguintes dados:

#### PORTE DE REMESSA E RETORNO

##### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 10825-1, Banco do Brasil.

##### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 10820-0, Banco do Brasil.

#### CUSTAS

##### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 188328, Banco do Brasil.

##### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 188263, Banco do Brasil.

São Paulo, 02 de março de 2015.

CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA

Diretora de Divisão

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012675-57.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012675-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : USJ ACUCAR E ALCOOL S/A  
ADVOGADO : SP174341 MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 00126755720104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RESP - custas: R\$

RESP - porte remessa/retorno: R\$

RE - custas: R\$ 9,94

RE - porte remessa/retorno: R\$

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao **RESP** e ao **RE**, será realizado por meio de **GRU Cobrança** e de **GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação**, emitidas após o preenchimento do formulário eletrônico disponível nos sítios do **Superior Tribunal de Justiça** e do **Supremo Tribunal Federal, respectivamente**, conforme o disposto no art. 7º, caput, da Resolução nº. 01/STJ de 04/02/2014 e no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

II. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas **duas guias**, uma para cada tipo de pagamento.

III. Quando, por **problemas técnicos**, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito por meio de GRU Simples disponível no sítio do Tesouro Nacional (<http://www.tesouro.fazenda.gov.br/>). Neste caso, a guia deverá ser preenchida com os seguintes dados:

**PORTE DE REMESSA E RETORNO**

**Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 10825-1, Banco do Brasil.

**Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 10820-0, Banco do Brasil.

## CUSTAS

### Recurso Especial

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 188328, Banco do Brasil.

### Recurso Extraordinário

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 188263, Banco do Brasil.

São Paulo, 02 de março de 2015.

CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA

Diretora de Divisão

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004902-87.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.004902-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : DELOITTE TOUCHE TOHMATSU AUDITORES INDEPENDENTES  
ADVOGADO : SP181293 REINALDO PISCOPO  
No. ORIG. : 00049028720124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

### CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

### VALORES DEVIDOS:

RESP - custas: R\$

RESP - porte remessa/retorno: R\$

RE - custas: R\$

RE - porte remessa/retorno: R\$ 73,00

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao **RESP** e ao **RE**, será realizado por meio de **GRU Cobrança** e de **GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação**, emitidas após o preenchimento do formulário eletrônico disponível nos sítios do **Superior Tribunal de Justiça** e do **Supremo Tribunal Federal, respectivamente**, conforme o disposto no art. 7º, caput, da Resolução nº. 01/STJ de 04/02/2014 e no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

II. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas **duas guias**, uma para cada tipo de pagamento.

III. Quando, por **problemas técnicos**, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito por meio de GRU Simples disponível no sítio do Tesouro Nacional (<http://www.tesouro.fazenda.gov.br/>). Neste caso, a guia deverá ser preenchida com os seguintes dados:

#### **PORTE DE REMESSA E RETORNO**

##### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 10825-1, Banco do Brasil.

##### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 10820-0, Banco do Brasil.

#### **CUSTAS**

##### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 188328, Banco do Brasil.

##### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 188263, Banco do Brasil.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA  
Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006368-13.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.006368-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : SAO FRANCISCO SAUDE OCUPACIONAL LTDA  
ADVOGADO : SP163461 MATEUS ALQUIMIM DE PADUA e outro  
No. ORIG. : 00063681320124036102 7 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

#### **CERTIDÃO CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

#### **VALORES DEVIDOS:**

RESP - custas: R\$

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 11,00

RE - custas: R\$

RE - porte remessa/retorno: R\$ 11,60

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao **RESP** e ao **RE**, será realizado por meio de **GRU Cobrança** e de **GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação**, emitidas após o preenchimento do formulário eletrônico disponível nos sítios do **Superior Tribunal de Justiça** e do **Supremo Tribunal Federal, respectivamente**, conforme o disposto no art. 7º, caput, da Resolução nº. 01/STJ de 04/02/2014 e no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

II. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas **duas guias**, uma para cada tipo de pagamento.

III. Quando, por **problemas técnicos**, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito por meio de GRU Simples disponível no sítio do Tesouro Nacional (<http://www.tesouro.fazenda.gov.br/>). Neste caso, a guia deverá ser preenchida com os seguintes dados:

## **PORTE DE REMESSA E RETORNO**

### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 10825-1, Banco do Brasil.

### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 10820-0, Banco do Brasil.

## **CUSTAS**

### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 188328, Banco do Brasil.

### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 188263, Banco do Brasil.

São Paulo, 02 de março de 2015.

CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA

Diretora de Divisão

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030582-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030582-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO  
ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 08023363919974036107 2 Vr ARACATUBA/SP

### **CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

## VALORES DEVIDOS:

RESP - custas: R\$

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 67,80

RE - custas: R\$

RE - porte remessa/retorno: R\$

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao **RESP** e ao **RE**, será realizado por meio de **GRU Cobrança** e de **GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação**, emitidas após o preenchimento do formulário eletrônico disponível nos sítios do **Superior Tribunal de Justiça** e do **Supremo Tribunal Federal, respectivamente**, conforme o disposto no art. 7º, caput, da Resolução nº. 01/STJ de 04/02/2014 e no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

II. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas **duas guias**, uma para cada tipo de pagamento.

III. Quando, por **problemas técnicos**, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito por meio de GRU Simples disponível no sítio do Tesouro Nacional (<http://www.tesouro.fazenda.gov.br/>). Neste caso, a guia deverá ser preenchida com os seguintes dados:

## PORTE DE REMESSA E RETORNO

### Recurso Especial

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 10825-1, Banco do Brasil.

### Recurso Extraordinário

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 10820-0, Banco do Brasil.

## CUSTAS

### Recurso Especial

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 188328, Banco do Brasil.

### Recurso Extraordinário

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 188263, Banco do Brasil.

São Paulo, 02 de março de 2015.

CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA

Diretora de Divisão

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012867-82.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.012867-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : TALK COMUNICACAO INTERATIVA LTDA  
ADVOGADO : SC015055 RICARDO ANDERLE e outro  
No. ORIG. : 00128678220134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

#### VALORES DEVIDOS:

RESP - custas: R\$

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 22,00

RE - custas: R\$

RE - porte remessa/retorno: R\$ 23,00

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao **RESP** e ao **RE**, será realizado por meio de **GRU Cobrança** e de **GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação**, emitidas após o preenchimento do formulário eletrônico disponível nos sítios do **Superior Tribunal de Justiça** e do **Supremo Tribunal Federal**, respectivamente, conforme o disposto no art. 7º, caput, da Resolução nº. 01/STJ de 04/02/2014 e no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

II. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas **duas guias**, uma para cada tipo de pagamento.

III. Quando, por **problemas técnicos**, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito por meio de GRU Simples disponível no sítio do Tesouro Nacional (<http://www.tesouro.fazenda.gov.br/>). Neste caso, a guia deverá ser preenchida com os seguintes dados:

#### PORTE DE REMESSA E RETORNO

##### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 10825-1, Banco do Brasil.

##### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 10820-0, Banco do Brasil.

#### CUSTAS

##### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 188328, Banco do Brasil.

##### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 188263, Banco do Brasil.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA  
Diretora de Divisão

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014405-98.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.014405-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : SDUBO COM/ E IND/ LTDA  
ADVOGADO : SP316256 MATHEUS STARCK DE MORAES  
: SP272851 DANILO PUZZI  
No. ORIG. : 00144059820134036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

#### VALORES DEVIDOS:

RESP - custas: R\$

RESP - porte remessa/retorno: R\$

RE - custas: R\$

RE - porte remessa/retorno: R\$ 49,70

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao **RESP** e ao **RE**, será realizado por meio de **GRU Cobrança** e de **GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação**, emitidas após o preenchimento do formulário eletrônico disponível nos sítios do **Superior Tribunal de Justiça** e do **Supremo Tribunal Federal, respectivamente**, conforme o disposto no art. 7º, caput, da Resolução nº. 01/STJ de 04/02/2014 e no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

II. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas **duas guias**, uma para cada tipo de pagamento.

III. Quando, por **problemas técnicos**, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito por meio de GRU Simples disponível no sítio do Tesouro Nacional (<http://www.tesouro.fazenda.gov.br/>). Neste caso, a guia deverá ser preenchida com os seguintes dados:

#### PORTE DE REMESSA E RETORNO

##### Recurso Especial

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 10825-1, Banco do Brasil.

##### Recurso Extraordinário

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 10820-0, Banco do Brasil.

#### CUSTAS

##### Recurso Especial

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 188328, Banco do Brasil.

##### Recurso Extraordinário

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 188263, Banco do Brasil.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA  
Diretora de Divisão

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014662-21.2013.4.03.6134/SP

2013.61.34.014662-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : CORTTEX IND/ TEXTIL LTDA  
ADVOGADO : SP096217 JOSEMAR ESTIGARIBIA e outro  
No. ORIG. : 00146622120134036134 1 Vr AMERICANA/SP

#### CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

#### VALORES DEVIDOS:

RESP - custas: R\$

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 65,40

RE - custas: R\$

RE - porte remessa/retorno: R\$

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao **RESP** e ao **RE**, será realizado por meio de **GRU Cobrança** e de **GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação**, emitidas após o preenchimento do formulário eletrônico disponível nos sítios do **Superior Tribunal de Justiça** e do **Supremo Tribunal Federal, respectivamente**, conforme o disposto no art. 7º, caput, da Resolução nº. 01/STJ de 04/02/2014 e no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

II. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas **duas guias**, uma para cada tipo de pagamento.

III. Quando, por **problemas técnicos**, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito por meio de GRU Simples disponível no sítio do Tesouro Nacional (<http://www.tesouro.fazenda.gov.br/>). Neste caso, a guia deverá ser preenchida com os seguintes dados:

#### PORTE DE REMESSA E RETORNO

##### Recurso Especial

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 10825-1, Banco do Brasil.

##### Recurso Extraordinário

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 10820-0, Banco do Brasil.

## CUSTAS

### Recurso Especial

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 188328, Banco do Brasil.

### Recurso Extraordinário

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 188263, Banco do Brasil.

São Paulo, 02 de março de 2015.

CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA

Diretora de Divisão

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001796-16.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001796-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro  
No. ORIG. : 00123149120114036104 4 Vr SANTOS/SP

### CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

### VALORES DEVIDOS:

RESP - custas: R\$ 8,92

RESP - porte remessa/retorno: R\$

RE - custas: R\$

RE - porte remessa/retorno: R\$

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao **RESP** e ao **RE**, será realizado por meio de **GRU Cobrança** e de **GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação**, emitidas após o preenchimento do formulário eletrônico disponível nos sítios do **Superior Tribunal de Justiça** e do **Supremo Tribunal Federal, respectivamente**, conforme o disposto no art. 7º, caput, da Resolução nº. 01/STJ de 04/02/2014 e no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

II. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas **duas guias**, uma para cada tipo de pagamento.

III. Quando, por **problemas técnicos**, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Superior Tribunal de

Justiça e do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito por meio de GRU Simples disponível no sítio do Tesouro Nacional (<http://www.tesouro.fazenda.gov.br/>). Neste caso, a guia deverá ser preenchida com os seguintes dados:

#### **PORTE DE REMESSA E RETORNO**

##### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 10825-1, Banco do Brasil.

##### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 10820-0, Banco do Brasil.

#### **CUSTAS**

##### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 188328, Banco do Brasil.

##### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 188263, Banco do Brasil.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA  
Diretora de Divisão

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012296-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012296-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro  
No. ORIG. : 00094505220124036102 6 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

#### **CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

#### **VALORES DEVIDOS:**

RESP - custas: R\$ 8,92

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 3,80

RE - custas: R\$

RE - porte remessa/retorno: R\$

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao **RESP** e ao **RE**, será realizado por meio de **GRU Cobrança** e de **GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação**, emitidas após

o preenchimento do formulário eletrônico disponível nos sítios do **Superior Tribunal de Justiça** e do **Supremo Tribunal Federal**, respectivamente, conforme o disposto no art. 7º, caput, da Resolução nº. 01/STJ de 04/02/2014 e no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

II. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas **duas guias**, uma para cada tipo de pagamento.

III. Quando, por **problemas técnicos**, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito por meio de GRU Simples disponível no sítio do Tesouro Nacional (<http://www.tesouro.fazenda.gov.br/>). Neste caso, a guia deverá ser preenchida com os seguintes dados:

#### **PORTE DE REMESSA E RETORNO**

##### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 10825-1, Banco do Brasil.

##### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 10820-0, Banco do Brasil.

#### **CUSTAS**

##### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 188328, Banco do Brasil.

##### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 188263, Banco do Brasil.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA  
Diretora de Divisão

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012459-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012459-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : SUPERMERCADO ANGELICA LTDA e outros  
ADVOGADO : SP139012 LAERCIO BENKO LOPES e outro  
No. ORIG. : 00148134220104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### **CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

#### **VALORES DEVIDOS:**

RESP - custas: R\$

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 57,20

RE - custas: R\$

RE - porte remessa/retorno: R\$

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao **RESP** e ao **RE**, será realizado por meio de **GRU Cobrança** e de **GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação**, emitidas após o preenchimento do formulário eletrônico disponível nos sítios do **Superior Tribunal de Justiça** e do **Supremo Tribunal Federal, respectivamente**, conforme o disposto no art. 7º, caput, da Resolução nº. 01/STJ de 04/02/2014 e no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

II. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas **duas guias**, uma para cada tipo de pagamento.

III. Quando, por **problemas técnicos**, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito por meio de GRU Simples disponível no sítio do Tesouro Nacional (<http://www.tesouro.fazenda.gov.br/>). Neste caso, a guia deverá ser preenchida com os seguintes dados:

#### **PORTE DE REMESSA E RETORNO**

##### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 10825-1, Banco do Brasil.

##### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 10820-0, Banco do Brasil.

#### **CUSTAS**

##### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 188328, Banco do Brasil.

##### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 188263, Banco do Brasil.

São Paulo, 02 de março de 2015.

CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA

Diretora de Divisão

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021141-65.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021141-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : LEBREF COM/ E SERVICOS LTDA -ME  
ADVOGADO : SP147224 LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT e outro  
No. ORIG. : 00043233320124036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

**CERTIDÃO**  
**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RESP - custas: R\$

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 10,60

RE - custas: R\$

RE - porte remessa/retorno: R\$

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao **RESP** e ao **RE**, será realizado por meio de **GRU Cobrança** e de **GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação**, emitidas após o preenchimento do formulário eletrônico disponível nos sítios do **Superior Tribunal de Justiça** e do **Supremo Tribunal Federal, respectivamente**, conforme o disposto no art. 7º, caput, da Resolução nº. 01/STJ de 04/02/2014 e no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

II. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas **duas guias**, uma para cada tipo de pagamento.

III. Quando, por **problemas técnicos**, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito por meio de GRU Simples disponível no sítio do Tesouro Nacional (<http://www.tesouro.fazenda.gov.br/>). Neste caso, a guia deverá ser preenchida com os seguintes dados:

**PORTE DE REMESSA E RETORNO**

**Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 10825-1, Banco do Brasil.

**Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 10820-0, Banco do Brasil.

**CUSTAS**

**Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 188328, Banco do Brasil.

**Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 188263, Banco do Brasil.

São Paulo, 02 de março de 2015.

CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA

Diretora de Divisão

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024913-36.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024913-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : SANTA HELENA IND/ DE ALIMENTOS S/A  
ADVOGADO : SP197072 FABIO PALLARETTI CALCINI e outro  
No. ORIG. : 00071947320114036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

#### VALORES DEVIDOS:

RESP - custas: R\$ 8,90

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 27,40

RE - custas: R\$

RE - porte remessa/retorno: R\$

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao **RESP** e ao **RE**, será realizado por meio de **GRU Cobrança** e de **GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação**, emitidas após o preenchimento do formulário eletrônico disponível nos sítios do **Superior Tribunal de Justiça** e do **Supremo Tribunal Federal, respectivamente**, conforme o disposto no art. 7º, caput, da Resolução nº. 01/STJ de 04/02/2014 e no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

II. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas **duas guias**, uma para cada tipo de pagamento.

III. Quando, por **problemas técnicos**, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito por meio de GRU Simples disponível no sítio do Tesouro Nacional (<http://www.tesouro.fazenda.gov.br/>). Neste caso, a guia deverá ser preenchida com os seguintes dados:

#### PORTE DE REMESSA E RETORNO

##### Recurso Especial

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 10825-1, Banco do Brasil.

##### Recurso Extraordinário

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 10820-0, Banco do Brasil.

#### CUSTAS

##### Recurso Especial

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 188328, Banco do Brasil.

##### Recurso Extraordinário

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 188263, Banco do Brasil.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA  
Diretora de Divisão

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34540/2015**  
**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007183-69.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.007183-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : SINDICATO DOS SERVIDORES PUBLICOS CIVIS FEDERAIS EM MATO GROSSO DO SUL SINDSEP MS  
ADVOGADO : MS007422B LUIZ FRANCISCO ALONSO DO NASCIMENTO e outro  
No. ORIG. : 00071836920054036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RESP - custas: R\$

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 82,60

RE - custas: R\$ 153,86

RE - porte remessa/retorno: R\$ 86,60

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao **RESP** e ao **RE**, será realizado por meio de **GRU Cobrança** e de **GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação**, emitidas após o preenchimento do formulário eletrônico disponível nos sítios do **Superior Tribunal de Justiça** e do **Supremo Tribunal Federal, respectivamente**, conforme o disposto no art. 7º, caput, da Resolução nº. 01/STJ de 04/02/2014 e no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

II. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas **duas guias**, uma para cada tipo de pagamento.

III. Quando, por **problemas técnicos**, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito por meio de GRU Simples disponível no sítio do Tesouro Nacional (<http://www.tesouro.fazenda.gov.br/>). Neste caso, a guia deverá ser preenchida com os seguintes dados:

## **PORTE DE REMESSA E RETORNO**

### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 10825-1, Banco do Brasil.

### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 10820-0, Banco do Brasil.

## **CUSTAS**

### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 188328, Banco do Brasil.

### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 188263, Banco do Brasil.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA  
Diretora de Divisão

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002638-12.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.002638-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Banco do Brasil S/A  
ADVOGADO : SP123199 EDUARDO JANZON AVALLONE NOGUEIRA  
No. ORIG. : 00026381220084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

## **CERTIDÃO** **CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

## **VALORES DEVIDOS:**

RESP - custas: R\$

RESP - porte remessa/retorno: R\$

RE - custas: R\$

RE - porte remessa/retorno: R\$ 22,00

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao **RESP** e ao **RE**, será realizado por meio de **GRU Cobrança** e de **GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação**, emitidas após o preenchimento do formulário eletrônico disponível nos sítios do **Superior Tribunal de Justiça** e do **Supremo Tribunal Federal, respectivamente**, conforme o disposto no art. 7º, caput, da Resolução nº. 01/STJ de 04/02/2014 e no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

II. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas **duas guias**, uma para cada tipo de pagamento.

III. Quando, por **problemas técnicos**, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito por meio de GRU Simples disponível no sítio do Tesouro Nacional (<http://www.tesouro.fazenda.gov.br/>). Neste caso, a guia deverá ser preenchida com os seguintes dados:

#### **PORTE DE REMESSA E RETORNO**

##### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 10825-1, Banco do Brasil.

##### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 10820-0, Banco do Brasil.

#### **CUSTAS**

##### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 188328, Banco do Brasil.

##### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 188263, Banco do Brasil.

São Paulo, 02 de março de 2015.

CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA

Diretora de Divisão

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018363-98.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.018363-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : USINA CAROLO S/A ACUCAR E ALCOOL  
ADVOGADO : SP165202A ANDRÉ RICARDO PASSOS DE SOUZA  
: SP236471 RALPH MELLES STICCA  
No. ORIG. : 04.00.00001-3 1 Vr PONTAL/SP

## CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

### VALORES DEVIDOS:

RESP - custas: R\$

RESP - porte remessa/retorno: R\$

RE - custas: R\$ 9,94

RE - porte remessa/retorno: R\$

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao **RESP** e ao **RE**, será realizado por meio de **GRU Cobrança** e de **GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação**, emitidas após o preenchimento do formulário eletrônico disponível nos sítios do **Superior Tribunal de Justiça** e do **Supremo Tribunal Federal**, respectivamente, conforme o disposto no art. 7º, caput, da Resolução nº. 01/STJ de 04/02/2014 e no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

II. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas **duas guias**, uma para cada tipo de pagamento.

III. Quando, por **problemas técnicos**, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito por meio de GRU Simples disponível no sítio do Tesouro Nacional (<http://www.tesouro.fazenda.gov.br/>). Neste caso, a guia deverá ser preenchida com os seguintes dados:

### PORTE DE REMESSA E RETORNO

#### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 10825-1, Banco do Brasil.

#### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 10820-0, Banco do Brasil.

### CUSTAS

#### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 188328, Banco do Brasil.

#### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 188263, Banco do Brasil.

São Paulo, 02 de março de 2015.

CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA

Diretora de Divisão

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

2009.61.05.012572-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : ANCORA CHUMBADORES LTDA  
ADVOGADO : SP237864 MARCIO VALFREDO BESSA e outro  
No. ORIG. : 00125726920094036105 2 Vr CAMPINAS/SP

#### CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

#### VALORES DEVIDOS:

RESP - custas: R\$

RESP - porte remessa/retorno: R\$

RE - custas: R\$

RE - porte remessa/retorno: R\$ 43,30

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao **RESP** e ao **RE**, será realizado por meio de **GRU Cobrança** e de **GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação**, emitidas após o preenchimento do formulário eletrônico disponível nos sítios do **Superior Tribunal de Justiça** e do **Supremo Tribunal Federal, respectivamente**, conforme o disposto no art. 7º, caput, da Resolução nº. 01/STJ de 04/02/2014 e no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

II. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas **duas guias**, uma para cada tipo de pagamento.

III. Quando, por **problemas técnicos**, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito por meio de GRU Simples disponível no sítio do Tesouro Nacional (<http://www.tesouro.fazenda.gov.br/>). Neste caso, a guia deverá ser preenchida com os seguintes dados:

#### PORTE DE REMESSA E RETORNO

##### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 10825-1, Banco do Brasil.

##### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 10820-0, Banco do Brasil.

#### CUSTAS

##### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 188328, Banco do Brasil.

##### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 188263, Banco do Brasil.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA  
Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003481-36.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.003481-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : JUAREZ VALERIO DUREX  
ADVOGADO : MS008586 JADER EVARISTO TONELLI PEIXER e outro  
No. ORIG. : 00034813620104036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

#### VALORES DEVIDOS:

RESP - custas: R\$

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 10,60

RE - custas: R\$ 9,94

RE - porte remessa/retorno: R\$ 11,20

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao **RESP** e ao **RE**, será realizado por meio de **GRU Cobrança** e de **GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação**, emitidas após o preenchimento do formulário eletrônico disponível nos sítios do **Superior Tribunal de Justiça** e do **Supremo Tribunal Federal, respectivamente**, conforme o disposto no art. 7º, caput, da Resolução nº. 01/STJ de 04/02/2014 e no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

II. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas **duas guias**, uma para cada tipo de pagamento.

III. Quando, por **problemas técnicos**, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito por meio de GRU Simples disponível no sítio do Tesouro Nacional (<http://www.tesouro.fazenda.gov.br/>). Neste caso, a guia deverá ser preenchida com os seguintes dados:

#### PORTE DE REMESSA E RETORNO

##### Recurso Especial

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 10825-1, Banco do Brasil.

##### Recurso Extraordinário

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 10820-0, Banco do Brasil.

#### CUSTAS

##### Recurso Especial

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 188328, Banco do Brasil.

**Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 188263, Banco do Brasil.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA  
Diretora de Divisão

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005134-64.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005134-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : KURICA SELETA AMBIENTAL S/A  
ADVOGADO : SP197072 FABIO PALLARETTI CALCINI e outro  
No. ORIG. : 00051346420104036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RESP - custas: R\$

RESP - porte remessa/retorno: R\$

RE - custas: R\$

RE - porte remessa/retorno: R\$ 4,00

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao **RESP** e ao **RE**, será realizado por meio de **GRU Cobrança** e de **GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação**, emitidas após o preenchimento do formulário eletrônico disponível nos sítios do **Superior Tribunal de Justiça** e do **Supremo Tribunal Federal, respectivamente**, conforme o disposto no art. 7º, caput, da Resolução nº. 01/STJ de 04/02/2014 e no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

II. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas **duas guias**, uma para cada tipo de pagamento.

III. Quando, por **problemas técnicos**, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito por meio de GRU Simples disponível no sítio do Tesouro Nacional (<http://www.tesouro.fazenda.gov.br/>). Neste caso, a guia deverá ser preenchida com os seguintes dados:

## PORTE DE REMESSA E RETORNO

### Recurso Especial

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 10825-1, Banco do Brasil.

### Recurso Extraordinário

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 10820-0, Banco do Brasil.

## CUSTAS

### Recurso Especial

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 188328, Banco do Brasil.

### Recurso Extraordinário

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 188263, Banco do Brasil.

São Paulo, 02 de março de 2015.

CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA

Diretora de Divisão

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003368-58.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.003368-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : MIREIA MIQUINIOTY MARQUES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP131469 JOSE RIBEIRO PADILHA e outro  
No. ORIG. : 00033685820104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

## CERTIDÃO

### CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

## VALORES DEVIDOS:

RESP - custas: R\$

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 10,60

RE - custas: R\$

RE - porte remessa/retorno: R\$

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao **RESP** e ao **RE**, será realizado por meio de **GRU Cobrança** e de **GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação**, emitidas após o preenchimento do formulário eletrônico disponível nos sítios do **Superior Tribunal de Justiça** e do **Supremo Tribunal Federal, respectivamente**, conforme o disposto no art. 7º, caput, da Resolução nº. 01/STJ de

04/02/2014 e no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

II. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas **duas guias**, uma para cada tipo de pagamento.

III. Quando, por **problemas técnicos**, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito por meio de GRU Simples disponível no sítio do Tesouro Nacional (<http://www.tesouro.fazenda.gov.br/>). Neste caso, a guia deverá ser preenchida com os seguintes dados:

#### **PORTE DE REMESSA E RETORNO**

##### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 10825-1, Banco do Brasil.

##### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 10820-0, Banco do Brasil.

#### **CUSTAS**

##### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 188328, Banco do Brasil.

##### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 188263, Banco do Brasil.

São Paulo, 02 de março de 2015.

CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA

Diretora de Divisão

**DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX  
CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008738-75.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.008738-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP070842 JOSE PEDRO CAVALHEIRO e outro  
No. ORIG. : 00087387520114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### **CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

#### **VALORES DEVIDOS:**

RESP - custas: R\$

RESP - porte remessa/retorno: R\$

RE - custas: R\$

RE - porte remessa/retorno: R\$ 26,00

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao **RESP** e ao **RE**, será realizado por meio de **GRU Cobrança** e de **GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação**, emitidas após o preenchimento do formulário eletrônico disponível nos sítios do **Superior Tribunal de Justiça** e do **Supremo Tribunal Federal, respectivamente**, conforme o disposto no art. 7º, caput, da Resolução nº. 01/STJ de 04/02/2014 e no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

II. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas **duas guias**, uma para cada tipo de pagamento.

III. Quando, por **problemas técnicos**, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito por meio de GRU Simples disponível no sítio do Tesouro Nacional (<http://www.tesouro.fazenda.gov.br/>). Neste caso, a guia deverá ser preenchida com os seguintes dados:

#### **PORTE DE REMESSA E RETORNO**

##### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 10825-1, Banco do Brasil.

##### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 10820-0, Banco do Brasil.

#### **CUSTAS**

##### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 188328, Banco do Brasil.

##### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 188263, Banco do Brasil.

São Paulo, 02 de março de 2015.

CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA

Diretora de Divisão

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031966-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031966-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro

No. ORIG. : 00078400220054036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

#### VALORES DEVIDOS:

RESP - custas: R\$

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 13,00

RE - custas: R\$

RE - porte remessa/retorno: R\$

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao **RESP** e ao **RE**, será realizado por meio de **GRU Cobrança** e de **GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação**, emitidas após o preenchimento do formulário eletrônico disponível nos sítios do **Superior Tribunal de Justiça** e do **Supremo Tribunal Federal, respectivamente**, conforme o disposto no art. 7º, caput, da Resolução nº. 01/STJ de 04/02/2014 e no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

II. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas **duas guias**, uma para cada tipo de pagamento.

III. Quando, por **problemas técnicos**, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito por meio de GRU Simples disponível no sítio do Tesouro Nacional (<http://www.tesouro.fazenda.gov.br/>). Neste caso, a guia deverá ser preenchida com os seguintes dados:

#### PORTE DE REMESSA E RETORNO

##### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 10825-1, Banco do Brasil.

##### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 10820-0, Banco do Brasil.

#### CUSTAS

##### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 188328, Banco do Brasil.

##### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 188263, Banco do Brasil.

São Paulo, 02 de março de 2015.

CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA

Diretora de Divisão

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003383-77.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.003383-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : MARCELO RICARDO DA SILVA -ME  
ADVOGADO : SP129272 BENEDITO JOSE DOS SANTOS FILHO e outro  
No. ORIG. : 00033837720124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

#### VALORES DEVIDOS:

RESP - custas: R\$

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 65,60

RE - custas: R\$

RE - porte remessa/retorno: R\$

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao **RESP** e ao **RE**, será realizado por meio de **GRU Cobrança** e de **GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação**, emitidas após o preenchimento do formulário eletrônico disponível nos sítios do **Superior Tribunal de Justiça** e do **Supremo Tribunal Federal, respectivamente**, conforme o disposto no art. 7º, caput, da Resolução nº. 01/STJ de 04/02/2014 e no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

II. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas **duas guias**, uma para cada tipo de pagamento.

III. Quando, por **problemas técnicos**, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito por meio de GRU Simples disponível no sítio do Tesouro Nacional (<http://www.tesouro.fazenda.gov.br/>). Neste caso, a guia deverá ser preenchida com os seguintes dados:

#### PORTE DE REMESSA E RETORNO

##### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 10825-1, Banco do Brasil.

##### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 10820-0, Banco do Brasil.

#### CUSTAS

##### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 188328, Banco do Brasil.

##### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 188263, Banco do Brasil.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA  
Diretora de Divisão

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002978-92.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.002978-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : IRINEU BERARDI MEIRELES  
ADVOGADO : SP219045A TACIO LACERDA GAMA e outro  
No. ORIG. : 00029789220134036104 1 Vr SANTOS/SP

#### CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

#### VALORES DEVIDOS:

RESP - custas: R\$

RESP - porte remessa/retorno: R\$

RE - custas: R\$ 9,94

RE - porte remessa/retorno: R\$

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao **RESP** e ao **RE**, será realizado por meio de **GRU Cobrança** e de **GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação**, emitidas após o preenchimento do formulário eletrônico disponível nos sítios do **Superior Tribunal de Justiça** e do **Supremo Tribunal Federal, respectivamente**, conforme o disposto no art. 7º, caput, da Resolução nº. 01/STJ de 04/02/2014 e no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

II. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas **duas guias**, uma para cada tipo de pagamento.

III. Quando, por **problemas técnicos**, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito por meio de GRU Simples disponível no sítio do Tesouro Nacional (<http://www.tesouro.fazenda.gov.br/>). Neste caso, a guia deverá ser preenchida com os seguintes dados:

#### PORTE DE REMESSA E RETORNO

##### Recurso Especial

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 10825-1, Banco do Brasil.

##### Recurso Extraordinário

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 10820-0, Banco do Brasil.

#### CUSTAS

**Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 188328, Banco do Brasil.

**Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 188263, Banco do Brasil.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA  
Diretora de Divisão

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001563-68.2013.4.03.6106/SP

2013.61.06.001563-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : MARMOWAM REVESTIMENTOS INTEGRADOS LTDA  
ADVOGADO : SP229412 DANIEL BAPTISTA MARTINEZ e outro  
No. ORIG. : 00015636820134036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

**CERTIDÃO**  
**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RESP - custas: R\$

RESP - porte remessa/retorno: R\$

RE - custas: R\$

RE - porte remessa/retorno: R\$ 43,30

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao **RESP** e ao **RE**, será realizado por meio de **GRU Cobrança** e de **GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação**, emitidas após o preenchimento do formulário eletrônico disponível nos sítios do **Superior Tribunal de Justiça** e do **Supremo Tribunal Federal, respectivamente**, conforme o disposto no art. 7º, caput, da Resolução nº. 01/STJ de 04/02/2014 e no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

II. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas **duas guias**, uma para cada tipo de pagamento.

III. Quando, por **problemas técnicos**, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito por meio de GRU Simples disponível no sítio do Tesouro Nacional (<http://www.tesouro.fazenda.gov.br/>). Neste caso, a guia deverá ser preenchida com os seguintes dados:

#### **PORTE DE REMESSA E RETORNO**

##### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 10825-1, Banco do Brasil.

##### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 10820-0, Banco do Brasil.

#### **CUSTAS**

##### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 188328, Banco do Brasil.

##### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 188263, Banco do Brasil.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA  
Diretora de Divisão

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006270-65.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.006270-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : METAL CHAMA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP223172 RAFAEL HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00062706520134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

#### **CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

#### **VALORES DEVIDOS:**

RESP - custas: R\$ 139,20

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 82,60

RE - custas: R\$ 153,86

RE - porte remessa/retorno: R\$

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao **RESP** e ao **RE**, será realizado por meio de **GRU Cobrança** e de **GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação**, emitidas após o preenchimento do formulário eletrônico disponível nos sítios do **Superior Tribunal de Justiça** e do **Supremo Tribunal Federal, respectivamente**, conforme o disposto no art. 7º, caput, da Resolução nº. 01/STJ de 04/02/2014 e no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

II. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas **duas guias**, uma para cada tipo de pagamento.

III. Quando, por **problemas técnicos**, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito por meio de GRU Simples disponível no sítio do Tesouro Nacional (<http://www.tesouro.fazenda.gov.br/>). Neste caso, a guia deverá ser preenchida com os seguintes dados:

#### **PORTE DE REMESSA E RETORNO**

##### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 10825-1, Banco do Brasil.

##### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 10820-0, Banco do Brasil.

#### **CUSTAS**

##### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 188328, Banco do Brasil.

##### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 188263, Banco do Brasil.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA  
Diretora de Divisão

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019834-76.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019834-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : JEOMAR MOVEIS LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP298953 RONAN AUGUSTO BRAVO LELIS  
: SP279781 SILVIA CORREA DE AQUINO  
No. ORIG. : 30030341220138260604 A Vr SUMARE/SP

## CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

### VALORES DEVIDOS:

RESP - custas: R\$

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 7,74

RE - custas: R\$

RE - porte remessa/retorno: R\$

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao **RESP** e ao **RE**, será realizado por meio de **GRU Cobrança** e de **GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação**, emitidas após o preenchimento do formulário eletrônico disponível nos sítios do **Superior Tribunal de Justiça** e do **Supremo Tribunal Federal, respectivamente**, conforme o disposto no art. 7º, caput, da Resolução nº. 01/STJ de 04/02/2014 e no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

II. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas **duas guias**, uma para cada tipo de pagamento.

III. Quando, por **problemas técnicos**, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito por meio de GRU Simples disponível no sítio do Tesouro Nacional (<http://www.tesouro.fazenda.gov.br/>). Neste caso, a guia deverá ser preenchida com os seguintes dados:

### PORTE DE REMESSA E RETORNO

#### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 10825-1, Banco do Brasil.

#### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 10820-0, Banco do Brasil.

### CUSTAS

#### **Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 188328, Banco do Brasil.

#### **Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 188263, Banco do Brasil.

São Paulo, 02 de março de 2015.

CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA

Diretora de Divisão

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

2014.61.11.001284-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : FRIGORIFICO COML/ BOSSONI LTDA  
ADVOGADO : SP160728 FERNANDA REGANHAN ARANÃO e outro  
No. ORIG. : 00012843320144036111 1 Vr MARILIA/SP

**CERTIDÃO**  
**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RESP - custas: R\$

RESP - porte remessa/retorno: R\$

RE - custas: R\$ 9,94

RE - porte remessa/retorno: R\$

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao **RESP** e ao **RE**, será realizado por meio de **GRU Cobrança** e de **GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação**, emitidas após o preenchimento do formulário eletrônico disponível nos sítios do **Superior Tribunal de Justiça** e do **Supremo Tribunal Federal, respectivamente**, conforme o disposto no art. 7º, caput, da Resolução nº. 01/STJ de 04/02/2014 e no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

II. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas **duas guias**, uma para cada tipo de pagamento.

III. Quando, por **problemas técnicos**, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito por meio de GRU Simples disponível no sítio do Tesouro Nacional (<http://www.tesouro.fazenda.gov.br/>). Neste caso, a guia deverá ser preenchida com os seguintes dados:

**PORTE DE REMESSA E RETORNO**

**Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 10825-1, Banco do Brasil.

**Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 10820-0, Banco do Brasil.

**CUSTAS**

**Recurso Especial**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 050001/00001, código 188328, Banco do Brasil.

**Recurso Extraordinário**

Guia de Recolhimento da União - GRU, UG/Gestão 040001/00001, código 188263, Banco do Brasil.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA  
Diretora de Divisão

**Expediente Nro 1099/2015**

DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD  
ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0052064-21.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.052064-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : ELENYR LOURENCO  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 2005.61.26.004624-2 3 Vr SANTO ANDRE/SP

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036294-17.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.036294-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP267977 JULIO JOSE ARAUJO JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : GERALDO MAGELA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP155754 ALINE IARA HELENO FELICIANO CARREIRO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP  
No. ORIG. : 09.00.05491-0 3 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD  
ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do

apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010252-91.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010252-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : VICTOR FERNANDO COELHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP193762A MARCELO TORRES MOTTA e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
 : SSJ>SP  
No. ORIG. : 00137467320094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011608-24.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.011608-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : SEBASTIAO LUIZ FAUSTINO  
ADVOGADO : SP023445 JOSE CARLOS NASSER  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP  
No. ORIG. : 02.00.00006-0 1 Vr BATATAIS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019968-45.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019968-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : DORIVAL VALENTIM METZKER  
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP092666 IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ARARAS SP  
No. ORIG. : 07.00.00028-2 2 Vr ARARAS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD  
ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026580-96.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026580-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : ROBERTO PEREIRA DA CUNHA  
ADVOGADO : SP089588 JOAO ALVES DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00084767320064036183 7V Vr SAO PAULO/SP

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035339-49.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035339-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : DORA DE AZEVEDO PONTES  
ADVOGADO : SP255095 DANIEL MARTINS SILVA  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRACATU SP  
No. ORIG. : 10.00.00012-6 1 Vr MIRACATU/SP

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000681-62.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000681-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : JOSE MANDELI  
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO

AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARARAS SP  
No. ORIG. : 09.00.09374-8 1 Vr ARARAS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008387-96.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008387-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
AGRAVANTE : ELI SILVEIRA LEMOS  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERRANA SP  
No. ORIG. : 09.00.00162-0 1 Vr SERRANA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012567-58.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012567-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO  
AGRAVANTE : JOSE ROBERTO DA SILVA  
ADVOGADO : SP124077 CLEITON LEAL DIAS JUNIOR  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP110407 ANTONIO CESAR BARREIRO MATEOS  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO VICENTE SP  
No. ORIG. : 08.00.00051-0 2 Vr SAO VICENTE/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do

apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014111-81.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014111-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
AGRAVANTE : JOAO BATISTA XAVIER  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERRANA SP  
No. ORIG. : 09.00.00208-2 1 Vr SERRANA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035986-10.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035986-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : DIVA PEREIRA BARBOSA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP044694 LUIZ AUGUSTO MACEDO  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 11.00.01820-7 2 Vr BIRIGUI/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001782-03.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001782-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
AGRAVANTE : PEDRO ELIAS DE SOUZA  
ADVOGADO : SP200505 RODRIGO ROSOLEN e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 0002225120114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005173-63.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005173-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
AGRAVANTE : AMELIA GONCALVES LOPES  
ADVOGADO : SP199051 MARCOS ALVES PINTAR e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00106038420074036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009621-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009621-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
AGRAVANTE : MARIA ODETE FERREIRA  
ADVOGADO : SP244187 LUIZ LYRA NETO e outro  
: SP253752 SERGIO TIMOTEO DOS SANTOS  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00036157420124036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012618-35.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.012618-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : DIMAS DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP  
No. ORIG. : 11.00.00110-8 3 Vr SALTO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026950-07.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026950-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : FATIMA CRISTINA BORGES  
ADVOGADO : SP199051 MARCOS ALVES PINTAR e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00028559320104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029276-37.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029276-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : OTAVIANO DOS SANTOS BARRETO  
ADVOGADO : SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE SAO VICENTE SP  
No. ORIG. : 11.00.00110-9 6 Vr SAO VICENTE/SP

DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD  
ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030889-92.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030889-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : DOREHYL DI GIACOMO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00030995720124036104 3 Vr SANTOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD  
ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032501-65.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032501-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE : MARIO DE LIMA  
ADVOGADO : SP245019 REYNALDO CALHEIROS VILELA  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JABOTICABAL SP  
No. ORIG. : 11.00.00165-7 2 Vr JABOTICABAL/SP

DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD  
ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033404-03.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.033404-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
AGRAVANTE : INES AREDES ALEXANDRE  
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MUNDO NOVO MS  
No. ORIG. : 00002254520128120016 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035401-21.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035401-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE : JOAO MARQUES PRIMO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP138058 RICARDO AURELIO DE M SALGADO JUNIOR e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00072797320124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003804-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003804-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE : MARCO ANTONIO DA SILVA  
ADVOGADO : SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO VICENTE SP  
No. ORIG. : 00069797120118260590 1 Vr SAO VICENTE/SP

DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD  
ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006146-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006146-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : SIDNEY ZUCCULARO  
ADVOGADO : SP245019 REYNALDO CALHEIROS VILELA  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JABOTICABAL SP  
No. ORIG. : 12.00.12795-4 2 Vr JABOTICABAL/SP

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006239-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006239-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : JOSE GILBERTO FERREIRA  
ADVOGADO : SP263318 ALEXANDRE MIRANDA MORAES  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAPETININGA SP  
No. ORIG. : 12.00.00119-3 3 Vr ITAPETININGA/SP

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007602-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007602-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : ISABELLE CAMILA CANDIDO BARBOSA e outro  
: LUCAS HENRIQUE CANDIDO BARBOSA  
ADVOGADO : SP117975 PAULO DONIZETI CANOVA  
REPRESENTANTE : JULIANA CANDIDO DE PAULA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE INDAIATUBA SP  
No. ORIG. : 00022456520138260248 2 Vr INDAIATUBA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD  
ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007867-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007867-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : HONORIO NOGUEIRA MENDES  
ADVOGADO : SP194818 BRUNO LEONARDO FOGAÇA e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00034481720124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD  
ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009323-53.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009323-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIANA PIRES DOS SANTOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : JAILSON BRITO DA SILVA  
ADVOGADO : SP023909 ANTONIO CACERES DIAS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 00037804820138260565 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD  
ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010886-82.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010886-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : JOAO TELES DA SILVA  
ADVOGADO : SP245019 REYNALDO CALHEIROS VILELA  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JABOTICABAL SP  
No. ORIG. : 12.00.10178-7 2 Vr JABOTICABAL/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011678-36.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011678-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : JORGE MOREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP194818 BRUNO LEONARDO FOGAÇA e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO  
: >1ªSSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00028055920124036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016547-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016547-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE : HAMILTO VILLAR DA SILVA - prioridade  
ADVOGADO : SP199051 MARCOS ALVES PINTAR e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00049020620114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016818-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016818-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE : CELMO BRASILINO SOUZA  
ADVOGADO : SP065965 ARNALDO THOME e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00019880220124036116 1 Vr ASSIS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021032-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021032-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : MARTA GABRIEL GEROLLA  
ADVOGADO : SP274263 ANTONIO GEROLLA JUNIOR e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP

VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00020521020094036183 9V Vr SAO PAULO/SP

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021755-07.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.021755-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : VALDEIR JACINTO DE QUEIROZ  
ADVOGADO : MS006611 LUCIMAR CRISTINA GIMENEZ CANO e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00036229020124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022616-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022616-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS GRANZOTO  
ADVOGADO : SP199051 MARCOS ALVES PINTAR e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00043544420124036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022818-67.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022818-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : SEBASTIAO GARCIA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP199051 MARCOS ALVES PINTAR e outro

AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00073537220094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024843-53.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024843-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : MARIA JOSE BONINI GARCIA  
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE TATUI SP  
No. ORIG. : 40026559120138260624 3 Vr TATUI/SP

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025549-36.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025549-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : LUIZA ANTONIA CLAUDIO  
ADVOGADO : SP044649 JAIRO BESSA DE SOUZA  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CRUZEIRO SP  
No. ORIG. : 00073908720138260156 2 Vr CRUZEIRO/SP

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027853-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027853-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : JOANA JULIANI BEVERARI

ADVOGADO : SP219290 ALMIR ROGÉRIO PEREIRA CORRÊA e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00060137020124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027877-36.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027877-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES DE ALMEIDA CAETANO  
ADVOGADO : SP122246 ADELICIO CARLOS MIOLA  
: SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00052525420114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000094-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000094-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS VARGAS PONTES  
ADVOGADO : SP116131 DAVE GESZYCHTER e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00139031220104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000168-89.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000168-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : VANDERLEIA DOS SANTOS PROENCA  
ADVOGADO : SP112710 ROSANGELA APARECIDA VIOLIN  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE URUPES SP  
No. ORIG. : 30004191420138260648 1 Vr URUPES/SP

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001594-39.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001594-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : ANTONIA APARECIDA MARION SILVA  
ADVOGADO : SP112710 ROSANGELA APARECIDA VIOLIN  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE URUPES SP  
No. ORIG. : 30004442720138260648 1 Vr URUPES/SP

#### DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001716-52.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001716-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
AGRAVANTE : ANA MARIA DA SILVA CARVALHO  
ADVOGADO : SP189372 ALEXANDRE DA SILVA CARVALHO e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

No. ORIG. : 00048571320134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD  
ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002238-79.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002238-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE : SEBASTIAO DE OLIVEIRA MODESTO  
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LARANJAL PAULISTA SP  
No. ORIG. : 00001372220148260315 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008939-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008939-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : DALILA VITORIA MIGUEL MOREIRA incapaz e outro  
: LUIZ OTAVIO MIGUEL MOREIRA incapaz  
ADVOGADO : SP260517 JOÃO FRANCISCO DE OLIVEIRA JUNIOR  
REPRESENTANTE : AMANDA CRISTINA MIGUEL  
ADVOGADO : SP260517 JOÃO FRANCISCO DE OLIVEIRA JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MORRO AGUDO SP  
No. ORIG. : 13.00.00170-0 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD  
ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010009-11.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010009-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : OLIVER NEGRI FILHO  
ADVOGADO : SP169484 MARCELO FLORES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00027345520134036140 1 Vr MAUA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010082-80.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010082-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE : JOSE TORRES NETTO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP228903 MARIA CAROLINA LEONOR MASINI DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00007527120134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011103-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011103-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
AGRAVANTE : DENILSON DORASSI  
ADVOGADO : SP333911 CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00046113820134036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD  
ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012695-73.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012695-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE : APARECIDA MENDES DOS REIS  
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE MOR SP  
No. ORIG. : 00019207220148260372 2 Vr MONTE MOR/SP

DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD  
ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013851-96.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013851-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : ACHE LABORATORIOS FARMACEUTICOS S/A  
ADVOGADO : SP076649 RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00023251120144036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD  
ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013897-85.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013897-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : APARECIDO AUGUSTO CAMPOS  
ADVOGADO : SP219290 ALMIR ROGERIO PEREIRA CORREA e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00029292720134036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014215-68.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014215-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : JOSE CANDIDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP199051 MARCOS ALVES PINTAR e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00053613720134036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014622-74.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014622-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE : CLAUDI DIMARCHI  
ADVOGADO : SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

No. ORIG. : 00037499520114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD  
ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015058-33.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015058-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : JOAO BATISTA FRANQUIN  
ADVOGADO : SP199786 CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PEDERNEIRAS SP  
No. ORIG. : 00011543620148260431 2 Vr PEDERNEIRAS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD  
ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015141-49.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015141-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG138222 LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : CAIO GIACOMETTI e outro  
: KELVEN GIACOMETTI  
ADVOGADO : SP030183 ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA FE DO SUL SP  
No. ORIG. : 00037505120148260541 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD  
ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015295-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015295-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : SEBASTIAO GARCIA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP199051 MARCOS ALVES PINTAR e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00073537220094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015376-16.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015376-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : EDSON PEREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MATAO SP  
No. ORIG. : 00059670420138260347 2 Vr MATAO/SP

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016512-48.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016512-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : NEREIDE RODRIGUES DIAS  
ADVOGADO : SP097362 WELSON OLEGARIO  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP  
No. ORIG. : 10013625020148260189 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018375-39.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018375-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA TASSINARI  
ADVOGADO : SP229593 RUBENS GONÇALVES MOREIRA JUNIOR e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00000639020144036183 7V Vr SAO PAULO/SP

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019192-06.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019192-6/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR  
AGRAVANTE : ALFREDO RODRIGUES DO PRADO  
ADVOGADO : SP222142 EDSON RENEE DE PAULA  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVO HORIZONTE SP  
No. ORIG. : 00012757220148260396 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

#### DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

ORDEM DE SERVIÇO 01/2005 - ITEM 1.8 - VICE-PRESIDÊNCIA

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019948-15.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019948-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : JOSE WALTER PEDRAO  
ADVOGADO : SP219290 ALMIR ROGÉRIO PEREIRA CORRÊA e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ªSSJ>SP

No. ORIG. : 00085171520134036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020967-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020967-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : MARINA AUGUSTA PRUDENTE  
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LARANJAL PAULISTA SP  
No. ORIG. : 00021231120148260315 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34608/2015**  
**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 HABEAS CORPUS Nº 0024277-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024277-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
IMPETRANTE : RICARDO RODRIGUES SANTANA  
PACIENTE : CLAUDIO MARCELO SOTO RODRIGUES  
ADVOGADO : SP290443 RICARDO RODRIGUES SANTANA e outro  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
INVESTIGADO : JOSE RAMON ALVAREZ  
No. ORIG. : 00041945420144036104 5 Vr SANTOS/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que nos termos do artigo 27 da Lei n.º 8.038, de 28/05/1990, os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para que apresente(m) contrarrazões no prazo legal, ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), sob pena de abandono de causa e imposição de multa prevista no artigo 265 do Código de Processo Penal.

São Paulo, 04 de março de 2015.  
CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA  
Diretora de Divisão

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX  
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES  
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00002 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000628-35.2012.4.03.6115/SP

2012.61.15.000628-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO(A) : DANILO DE SOUZA MORAIS  
ADVOGADO : SP301187 RICARDO MIGUEL SOBRAL  
No. ORIG. : 00006283520124036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que nos termos do artigo 27 da Lei n.º 8.038, de 28/05/1990, os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para que apresente(m) contrarrazões no prazo legal, ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), sob pena de abandono de causa e imposição de multa prevista no artigo 265 do Código de Processo Penal.

São Paulo, 04 de março de 2015.  
CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA  
Diretora de Divisão

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34614/2015  
DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD  
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00001 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0006854-72.2000.4.03.6181/SP

2000.61.81.006854-1/SP

RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO(A) : ANNA CLAUDIA LIMA SANTOS  
ADVOGADO : SP028549 NILSON JACOB e outro

**DECISÃO**

Visto,  
Cuida-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal (fls. 683/690v) com fundamento no artigo

105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou provimento ao recurso em sentido estrito para manter a extinção da punibilidade pela ocorrência da prescrição da pretensão executória.

Alega que o acórdão deu ao artigo 112, inciso I, do Código Penal, interpretação divergente da conferida por outros tribunais, uma vez que considerou como termo inicial do prazo da prescrição executória o trânsito em julgado para a acusação.

Contrarrazões a fls. 708/721 em que se sustenta a não admissibilidade do recurso e, se admitido, seu não provimento.

Decido.

Presentes pressupostos genéricos do recurso.

O artigo 112, inciso I, do Código Penal, à luz da Constituição da República, era interpretado no sentido de que o termo inicial do prazo prescricional da pretensão executória ocorria com o trânsito em julgado para ambas as partes.

Com efeito, até recentemente, o colendo Superior Tribunal de Justiça vinha proferindo decisões que comungavam desse entendimento.

Entretanto, a E. Corte Superior, conforme se infere da análise de sua jurisprudência atual, consolidou o entendimento segundo o qual o prazo da prescrição da pretensão executória estatal inicia-se com o trânsito em julgado para a acusação. Confirmam-se os seguintes julgados:

**"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. TERMO INICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO PARA A ACUSAÇÃO. ART. 112, I, DO CÓDIGO PENAL. FLAGRANTE ILEGALIDADE VERIFICADA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.**

*- Essa Corte Superior sedimentou o entendimento de que, nos termos do que dispõe o art. 112, I, do Código Penal, o legislador foi claro ao estipular que o prazo prescricional da pretensão executória começa a correr com o trânsito em julgado para a acusação.*

*- Na hipótese, considerando a pena imposta no patamar de 1 ano de detenção, com trânsito em julgado para a acusação em 3.9.2007 e para a defesa somente em 9.2.2010, verifica-se a ocorrência da prescrição da pretensão executória, tendo em vista que, após a data do trânsito em julgado para a acusação transcorreu lapso temporal superior aos 4 anos, sem que a execução da pena imposta tivesse sido iniciada.*

*Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para restabelecer a decisão de primeiro grau e declarar extinta a punibilidade pela consumação da prescrição da pretensão executória."*

(STJ, HC 283858/SP, 6ª Turma, Rel. Desembargador Convocado Ericson Maranhão, j. 18.12.2014, DJe 06.02.2015)

**"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. CÔMPUTO DO PRAZO PRESCRICIONAL. PRETENSÃO EXECUTÓRIA. TERMO INICIAL.**

**TRÂNSITO EM JULGADO DO ÉDITO CONDENATÓRIO PARA A ACUSAÇÃO. SÚMULA 83/STJ.**

**1. O termo inicial da contagem do prazo da prescrição executória é a data do trânsito em julgado para a acusação, e não a do trânsito em julgado para ambas as partes, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.**

**2. Agravo regimental improvido."**

(STJ, AgRg no AREsp 477315/DF, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 09.12.2014, DJe 03.02.2015)

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL. RECEPÇÃO E ESTELIONATO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. TERMO INICIAL DO CÔMPUTO DO PRAZO. TRÂNSITO EM JULGADO PARA A ACUSAÇÃO.**

**1. De acordo com a literalidade do art. 112, I, do Código Penal, o termo inicial do cômputo do prazo prescricional da pretensão executória é o trânsito em julgado do édito condenatório para a acusação. Revisão de entendimento.**

**2. Na espécie, tendo sido imposta a pena reclusiva de 1 ano de reclusão para cada um dos crimes, incide o prazo prescricional de 4 anos, conforme o art. 109, V, do CP, período já decorrido desde a data do trânsito em julgado para a acusação.**

**3. Precedentes do STJ e do STF.**

**4. Agravo regimental a que se nega provimento."**

(STJ, AgRg no REsp 1424594/DF, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 20.11.2014, DJe 27.11.2014)

**"PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. TERMO INICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO PARA A ACUSAÇÃO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 112, I, DO CÓDIGO PENAL. PRECEDENTES DO STJ.**

**CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.**

**1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem se manifestando no sentido de que, conforme disposto expressamente no art. 112, I, do Código Penal, o termo inicial da contagem do prazo da prescrição executória é**

*a data do trânsito em julgado para a acusação, e não para ambas as partes, prevalecendo a interpretação literal mais benéfica ao condenado.*

**2. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para restabelecer a decisão de 1º Grau, que julgou extinta a punibilidade do paciente, em virtude da ocorrência da prescrição da pretensão executória.** (STJ, HC 292956/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 18.09.2014, DJe 03.10.2014)

Verifica-se, assim, que o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o que atrai a aplicação da súmula nº 83 daquela E. Corte, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso especial.

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD  
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001875-91.2005.4.03.6181/SP

2005.61.81.001875-4/SP

APELANTE : Justiça Publica  
APELADO(A) : CELSO FEHR  
ADVOGADO : SP133727 RICARDO FERNANDES BERENGUER e outro  
APELADO(A) : SALON CARVALHO DA SILVA  
ADVOGADO : SP015955 MARIO GENARI FRANCISCO SARRUBBO e outro  
No. ORIG. : 00018759120054036181 10P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fulcro no artigo 105, III, letra "a", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao recurso da acusação.

Alega-se, em síntese, contrariedade aos artigos 43, § 1º, e 61, ambos do Código Tributário, o que acarretou negativa de vigência ao artigo 1º, I, da Lei nº 8.137/90. Aduz que a conduta do recorrido amolda-se aos artigos tributários mencionados e, por conseguinte, caracteriza a conduta descrita pela norma penal.

Contrarrazões, às fls. 661/679, em que se sustenta a não admissão do recurso e, se cabível, seu não provimento.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

No ponto objeto do recurso especial, o acórdão pontua:

*Para reconhecer-se o crime de que tratam estes autos, onde o que se imputa é delito de sonegação fiscal, exigível é a prova de que os depósitos eram representativos de rendimentos da empresa.*

*Não há prova de que o dinheiro fosse da empresa, de que o que ocorria não era o trânsito de valores pertencentes a terceiros.*

*Pelo contrário, há elementos indicando exatamente a hipótese de valores pertencentes a terceiros, lendo-se no termo de verificação de fls. 276:*

*"No exercício das funções do cargo de Auditor Fiscal do Tesouro Nacional, quando me encontro nas dependências desta Divisão de Fiscalização-PJ Serviços, finalizando os trabalhos fiscais inaugurados em 30-out-2000, mediante a Intimação de nº 01 lavrada naquela data contra a empresa acima identificada, oportunidade em que preliminarmente consignamos:*

*'após comunicação feita pelo Banco Central do Brasil a esta SRF, a respeito de remessas para o exterior, através de depósitos em contas de não residentes (intituladas "CC5"), realizadas por contribuintes com poder econômico incompatível com os valores movimentados, originou-se, no âmbito deste MF, o processo de nº 10.945.008.232/99-11 com o fito de apurar-se possíveis irregularidades fiscais em empresa que efetuou depósitos nas contas correntes de contribuições sob suspeição.'*

*Consoante cópias reprográficas anexadas às fls. 03 e seguintes do já citado processo, de nº 10945.008.232/99-11, tais contribuintes, que já eram objeto de investigação pelo Departamento da Polícia Federal do Ministério da Justiça, tiveram, sucessivamente, os seus sigilos bancários quebrados por determinação do MM. Dr. Juiz da 1ª Vara da Justiça Federal de Foz do Iguaçu - PR, quando, então, segundo o rastreamento das contas dos remetentes para o exterior, efetuado pelo Departamento da Polícia Federal, encontrou-se como um dos depositários dos recursos financeiros movimentados, a Estelar Serviços Internacionais Ltda., inscrita no CNPJ sob o nº 00.423.667/0001-05."*

*No caso tudo o que se sabe é que os valores saíram dos cofres da empresa, o que pode ser suficiente na esfera tributária, não porém na criminal.*

*O Fisco, do que se tem ilustração a fl. 278, considera rendimento líquido "o recurso entregue a terceiros, quando não comprovado a operação ou sua causa" mas por aplicação da lei que assim presume, no âmbito do direito penal, todavia, sendo necessária prova de fatos, não bastando a mera tributação efetuada pelo Fisco.*

*Tem-se, em suma, conforme quadro de fls. 280, que valores sem comprovação da origem passaram pela conta da empresa e foram depositados na conta dos supostos prestanomes, laranjas ou coisa que o valha e como não comprovada a origem o Fisco tributou a empresa aplicando as ficções do direito tributário mas provas suficientes de omissão de valores efetivamente pertencentes à empresa, que revestissem natureza de lucro efetivo, não de lucro que o Fisco presume, não há nos autos.*

*(...)*

*Chego ao fim também concluindo pela atipicidade na perspectiva de delito de sonegação fiscal.*

Verifica-se que o *decisum*, de acordo com o livre convencimento motivado, entendeu não haver prova do fato ilícito suficiente a embasar um decreto condenatório. Logo, inverter a conclusão a que chegou esta corte regional implicaria incursão no universo fático-probatório, com a necessária reapreciação da prova, uma vez que o tema refere-se à tipicidade e materialidade do fato delituoso. O Superior Tribunal de Justiça tem se pronunciado nesse sentido. Confirmam-se os precedentes:

*PENAL. RECURSO ESPECIAL. ESTELIONATO. ART. 19 DA LEI 7.492/86.*

*PRETENSÃO DE REFORMA. CONDENAÇÃO. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. VIA INADEQUADA. SÚMULA 7/STJ. RECURSO NÃO-CONHECIDO.*

*1. O processo e o julgamento dos fatos imputados na denúncia são da competência soberana das instâncias ordinárias.*

*2. O juiz da causa pode condenar o réu por delito diverso daquele pelo qual foi denunciado, desde que haja correlação com os fatos narrados na denúncia.*

*3. Deve o magistrado, no momento da sentença, corrigir e adequar a tipificação, atribuindo-lhe definição jurídica diversa, mesmo que tenha de aplicar pena mais grave. Trata-se, na hipótese, da emendatio libeli, prevista no art. 383 do CPP.*

*4. O pleito de condenação não comporta acolhimento por implicar o revolvimento do conjunto fático-probatório, impossível na via estreita do apelo especial, dada a vedação pela Súmula 7/STJ.*

*5. Recurso não-conhecido.*

*(REsp 876.896/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 04/12/2009, DJe 01/02/2010)*

Outrossim, nesta via, para que haja interesse em recorrer não basta a *mera sucumbência* como ocorre nos demais

recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000372-19.2007.4.03.6002/MS

2007.60.02.000372-3/MS

APELANTE : Justica Publica  
APELADO(A) : MARILENE MATOS DE ALMEIDA  
ADVOGADO : MS007880 ADRIANA LAZARI (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00003721920074036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou provimento ao seu recurso de apelação.

O recorrente alega:

a) negativa de vigência ao art. 334, e violação ao artigo 20 da Lei n. 10.522/02, uma vez que o valor dos tributos iludidos ultrapassa o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), sendo indevida a utilização do montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), previsto na Portaria 75/2012 do MF, para o fim de aferição da insignificância penal. Contrarrazões às fls. 167/171, em que se pleiteia o desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

O v. acórdão possui a seguinte ementa:

**"PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE DESCAMINHO. IMPOSSIBILIDADE DE DESISTÊNCIA DO RECURSO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. EFEITO DEVOLUTIVO. IMPORTAÇÃO IRREGULAR DE CIGARROS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE. LIMITE DE R\$ 20.000,00 (VINTE MIL REAIS). AUSÊNCIA DE TIPICIDADE MATERIAL. IRRELEVÂNCIA DE EVENTUAL NOTÍCIA DE REITERAÇÃO. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.**

1. Embora o Ministério Público Federal, em razões recursais, tenha pugnado pelo não conhecimento da apelação, reforçando os argumentos no sentido de atipicidade material da conduta expostos na sentença recorrida, cabe consignar que, uma vez interposto o recurso, inexistente possibilidade do órgão ministerial de desisti-lo, nos termos do artigo 576, do Código de Processo Penal.

2. Considerando que a petição de interposição do recurso delimita o efeito devolutivo, inexistente óbice ao Juízo ad quem de reformar a sentença absolutória, ainda que o Ministério Público, em razões recursais, pugne por sua manutenção.

3. A introdução irregular em território nacional de cigarros estrangeiros, inexistindo informações de que sejam de venda proibida no país por violação às normas da Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA, configura crime de descaminho.

4. É pacífico o entendimento desta E. Corte de que a mera importação de cigarros produzidos no exterior

configura o delito de descaminho, enquanto que a reintrodução no Brasil de cigarros aqui fabricados para fins de exportação caracteriza o delito de contrabando.

5. Ainda que verificada a tipicidade formal, consistente na subsunção do fato à norma abstrata, se faz necessária também a tipicidade material, em que deve haver lesão de certa gravidade ao bem jurídico tutelado para que haja incriminação da conduta.

6. O princípio da insignificância estabelece que o Direito Penal, pela adequação típica do fato à norma incriminadora, somente intervenha nos casos de lesão de certa gravidade, atestando a atipicidade penal nas hipóteses de delitos de lesão mínima, que ensejam resultado insignificante.

7. Para fins de aplicação do princípio da insignificância no crime de descaminho, deve ser considerado o limite de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), instituído pela Portaria nº 75/2012, do Ministério da Fazenda, que atualizou o valor disposto no artigo 20, da Lei nº 10.522/02.

8. Em recente julgado do Supremo Tribunal Federal, confirmou-se o patamar de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) para aplicação do princípio da insignificância (HC 118.067, Rel. MINISTRO LUIZ FUX, julgado em 25/03/2014, publicado no DJE em 10/04/2014).

9. Ainda que a apreensão dos produtos objeto do delito de descaminho tivesse ocorrido antes do advento da Portaria nº 75, de 22.03.2012, do Ministério da Fazenda, não constituiria óbice à aplicação do princípio da insignificância, vez que tal ato administrativo possui caráter normativo, devendo ser aplicado a casos pretéritos em face do princípio da retroatividade da lei mais favorável, previsto no artigo 5º, inciso XL, da Constituição Federal (Precedente: STF, HC 122213, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 27/05/2014, DJe-113 DIVULG 11-06-2014 PUBLIC 12-06-2014).

10. Eventual notícia de reiteração criminosa por parte do acusado não configura óbice a reconhecer a insignificância da conduta narrada na denúncia.

11. Quando o débito tributário não supera o limite de R\$ 20.000,00, dever ser aplicado o princípio da insignificância, excluindo a tipicidade do fato, impondo-se a absolvição do réu.

12. *Apelação improvida*"

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que incide o princípio da insignificância apenas aos débitos tributários que não ultrapassem o limite de R\$ 10.000,00. Confira-se precedente nesse sentido:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART.*

*105, III, A E C DA CF/88. PENAL. ART. 334, § 1º, ALÍNEAS C E D, DO CÓDIGO PENAL. DESCAMINHO. TIPICIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.*

*I - Segundo jurisprudência firmada no âmbito do Pretório Excelso - 1ª e 2ª Turmas - incide o princípio da insignificância aos débitos tributários que não ultrapassem o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/02.*

*II - Muito embora esta não seja a orientação majoritária desta Corte (vide EREsp 966077/GO, 3ª Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 20/08/2009), mas em prol da otimização do sistema, e buscando evitar uma sucessiva interposição de recursos ao c. Supremo Tribunal Federal, em sintonia com os objetivos da Lei nº 11.672/08, é de ser seguido, na matéria, o escólio jurisprudencial da Suprema Corte.*

*Recurso especial desprovido.*

*(REsp 1112748/TO, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2009, DJe 13/10/2009)*

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002460-82.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.002460-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 67/3426

APELANTE : Justica Publica  
APELADO(A) : LUIZA ASSAKA SONODA  
ADVOGADO : SP128453 WALTER CESAR FLEURY  
REU ABSOLVIDO : DANIEL RIBEIRO BORGES  
No. ORIG. : 00024608220074036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DESPACHO

Intime-se o(s) advogado(s) da parte recorrida (fls. 610 e 611) para que apresente(m) contrarrazões ao recurso especial no prazo legal, sob pena de abandono de causa e imposição de multa prevista no artigo 265 do CPP. Sem prejuízo da sanção acima, fica nomeada a Defensoria Pública da União para, diante da inércia, atuar em favor da ré.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010727-36.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.010727-9/SP

APELANTE : MARLENA LUCIANI  
ADVOGADO : SP253194 ANTONIO MAURO DE SOUZA FILHO e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00107273620074036181 7P Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fulcro no artigo 105, III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu provimento ao recurso defensivo para absolver Marlena Luciani pela prática do delito previsto no artigo 168-A, § 1º, I, do Código Penal, pela aplicação do princípio da insignificância.

Alega-se:

- a) não pode ser aplicado o princípio da insignificância ao crime previsto no art. 168-A do Código Penal;
- b) violação ao artigo 20 da Lei nº 10.522/2002 por considerar que a Portaria MF nº 75/2012 o revogou.

Contrarrazões, às fls. 547/557, em que se sustenta a não admissão do recurso e, se cabível, seu não provimento.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos recursais.

A ementa do acórdão está assim redigida, *verbis*:

*PENAL. PROCESSO PENAL. 168-A. VALOR DO TRIBUTO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.1. A 1ª Seção deste E. Tribunal, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes nº 0002317-48.2006.4.03.6108, de relatoria do Excelentíssimo Desembargador Federal Johonsom Di Salvo, decidiu ser aplicável o princípio da insignificância nos crimes contra a ordem tributária, desde que os tributos iludidos sejam inferior ao limite estabelecido no artigo 20, da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/04.2. Bem assim, na Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD 37.015.014-737.015.014-7 (fl. 10), restou apurado um montante de R\$ 25.382,64 (vinte e cinco mil, trezentos e oitenta e dos reais e sessenta e quatro centavos), incluídos juros de R\$ 5.802,53 (cinco mil, oitocentos e dois reais e cinquenta e três centavos),*

além de multa de R\$ 2.553,93 (dois mil, quinhentos e cinquenta e três reais e noventa e três centavos), com valor consolidado em 12.09.2006, sendo o valor atualizado do tributo tão somente R\$ 17.026,18 (dezesete mil, vinte e seis reais e dezoito centavos).3. Contudo, para efeitos de incidência do princípio da insignificância, deve ser considerado tão somente o valor do tributo suprimido e não o valor do débito tributário inscrito em dívida ativa, razão pela qual devem ser afastados juros, multa e correção monetária, já que são consectários civis decorrentes do inadimplemento da obrigação tributária principal.4. Assim, diante do valor descontado e não repassado aos cofres da Previdência Social de R\$ 17.026,18 (dezesete mil, vinte e seis reais e dezoito centavos), de rigor a aplicação do princípio da insignificância para absolver a acusada do delito previsto no artigo 168-A do Código Penal.5. Apelação a que se dá provimento.

O recurso merece ser admitido ao menos quanto à alegação de ausência de justificação adequada quanto ao critério a ser utilizado na consideração do parâmetro para afastar a relevância penal da conduta no delito em questão. Quanto ao tema o acórdão deixou consignado:

*Outrossim, a 1ª Seção deste E. Tribunal, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes nº 0002317-48.2006.4.03.6108, de relatoria do Excelentíssimo Desembargador Federal Johonsom Di Salvo, decidiu ser aplicável o princípio da insignificância nos crimes contra a ordem tributária, desde que os tributos iludidos sejam inferior ao limite estabelecido no artigo 20, da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/04(...)*

*Recentemente, o artigo 1º, da Portaria nº 75/2012 do Ministério da Fazenda atualizou o referido valor para R\$20.000,00 (vinte mil reais), considerando que até esse valor não serão ajuizadas execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional.*

*(...)*

*E o Egrégio Supremo Tribunal Federal, em recente julgado (25.03.2014), no habeas corpus 118.067, confirmou o entendimento acima, de que o valor de referência para a aplicação do princípio da insignificância é de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), conforme ementa que segue:*

**"PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS IMPETRADO CONTRA ATO DE MINISTRO DE TRIBUNAL SUPERIOR. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: ART. 102, I, "I", DA CF. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE. HABEAS CORPUS EXTINTO. ORDEM DEFERIDA DE OFÍCIO.**

*1. O princípio da insignificância incide quando presentes, cumulativamente, as seguintes condições objetivas: (a) mínima ofensividade da conduta do agente, (b) nenhuma periculosidade social da ação, (c) grau reduzido de reprovabilidade do comportamento, e (d) inexpressividade da lesão jurídica provocada. 2. A aplicação do princípio da insignificância deve, contudo, ser precedida de criteriosa análise de cada caso, a fim de evitar que sua adoção indiscriminada constitua verdadeiro incentivo à prática de pequenos delitos patrimoniais. 3. No crime de descaminho, o princípio da insignificância é aplicado quando o valor do tributo não recolhido aos cofres públicos for inferior ao limite de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, com as alterações introduzidas pelas Portarias 75 e 130 do Ministério da Fazenda. Precedentes: HC 120.617, Primeira Turma, Relatora a Ministra Rosa Weber, DJe de 20.02.14, e (HC 118.000, Segunda Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 17.09.13) 4. In casu, o paciente foi denunciado como incurso nas sanções do artigo 334, § 1º, alínea c, do Código Penal (descaminho), por ter, em tese, deixado de recolher aos cofres públicos a quantia de R\$ 16.863,69 (dezesesseis mil oitocentos e sessenta e três reais e sessenta e nove centavos) referente ao pagamento de tributos federais incidentes sobre mercadorias estrangeiras irregularmente introduzidas no território nacional. 5. A impetração de habeas corpus nesta Corte, quando for coator tribunal superior, não prescinde o prévio esgotamento de instância. E não há de se estabelecer a possibilidade de flexibilização desta norma, desapegando-se do que expressamente previsto na Constituição, pois, sendo matéria de direito estrito, não pode ser ampliada via interpretação para alcançar autoridades - no caso, membros de Tribunais Superiores - cujos atos não estão submetidos à apreciação do Supremo. 6. In casu, aponta-se como ato de constrangimento ilegal decisão monocrática proferida pelo Ministro Campos Marques, Desembargador Convocado do TJ/PR, que deu provimento ao recurso especial do Ministério Público. Verifica-se, contudo, que há, na hipótese sub examine, flagrante constrangimento ilegal que justifica a concessão da ordem ex officio. 7. Ordem de habeas corpus extinta, mas deferida de ofício a fim de reconhecer a atipicidade da conduta imputada ao paciente, determinando, por conseguinte, o trancamento da ação penal." (STF, HC 118.067/RS, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 25.03.2014, DJ 10.04.2014).*

*É importante notar que a Lei n. 11.457/07, que dispõe acerca da Administração Tributária Federal, considera como dívida ativa da União também os débitos decorrentes das contribuições previdenciárias, dando-lhes tratamento semelhante ao que é dado aos créditos tributários.*

*Deste modo, na esfera penal deve-se dar tratamento semelhante aos crimes tributários, sendo aplicável, portanto,*

*o princípio da insignificância também nos crimes de apropriação indébita previdenciária.*

*(...)*

*Assim, reputo cabível a aplicação do princípio da insignificância no caso em questão.*

À vista da inexistência de jurisprudência firmada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça acerca do tema e da plausibilidade da alegação, de rigor a admissão do recurso. Nesse sentido:

*(...) sempre que se tratar de questão nova, sobre a qual ainda não se tenha fixado a jurisprudência, deve haver uma certa tolerância na admissão do recurso, como ressaltam decisões do STF (RTJ 38/574) e do STJ (AI 204-PR, DJU 05.10.1989, p. 15.479). (Grinover, Ada Pellegrini, Gomes Filho, Antonio Magalhães, Fernandes, Antonio Scarance; Recursos no Processo Penal, 6ª e. ver., atual. e ampl. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 214).*

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD  
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001846-61.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.001846-4/SP

APELANTE : Justica Publica  
APELADO(A) : CLEUSA NOGUEIRA  
ADVOGADO : SP114944 ANDRE LUIZ AGNELLI e outro  
No. ORIG. : 00018466120084036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso extraordinário interposto por Cleusa Nogueira, com fundamento no artigo 102, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu provimento à apelação da acusação.

O artigo 543-A, § 2º, do Código de Processo Civil, c.c o artigo 327 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, exige que o recorrente, preliminarmente, demonstre a existência de repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso concreto.

A decisão impugnada foi publicada em 26.11.2014 (fl. 856 vº) e o recurso interposto não contém preliminar com a indicação de repercussão geral da questão controvertida. Descumprida a imposição prevista no artigo 102, inciso

III, § 3º, da Constituição Federal e no artigo 543-A do Código de Processo Civil, o recurso não deve ser admitido.

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD  
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005189-06.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.005189-1/SP

APELANTE : Justiça Publica  
APELANTE : ANTONIO JOSE BERTACCO  
ADVOGADO : SP173758 FABIO SPOSITO COUTO e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
EXCLUIDO : FRANCISCO DE PAULA VITOR SILVA  
No. ORIG. : 00051890620094036181 7P Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Recurso especial interposto por Antonio José Bertacco, com fulcro no artigo 105, III, letra "a", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que rejeitou a matéria preliminar, negou provimento aos recursos, de ofício, reconheceu a atipicidade da conduta no que se refere à omissão na entrega das DCTF's, e, por conseguinte, na terceira fase da dosimetria da pena, afastou a causa de aumento reconhecida pelo Juízo *a quo*, fixando a sua pena, pela prática do crime descrito no art. 1º, I, da Lei nº. 8.137/90, em 02 (dois) anos de reclusão, em regime inicial aberto, e 10 (dez) dias-multa, no valor unitário de um trigésimo do salário mínimo vigente à época dos fatos, mantida a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direito, e, ainda de ofício, destinou a pena pecuniária à União.

Alega-se, em síntese, ofensa aos artigos 155, 157 e 158 do Código de Processo Penal, além da ocorrência de *reformatio in pejus*.

Contrarrrazões ministeriais, às fls. 504/509, em que se sustenta o não cabimento do recurso à vista da pretensão de reexame de provas. Se admitido, requer-se o seu não provimento.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

O recorrente sustenta a nulidade das provas, com alegação de que deveria ser aplicada a "teoria dos frutos da árvore envenenada", ou seja, todas as provas colhidas posteriormente estariam contaminadas pelo vício originário.

A questão foi devidamente analisada e afastada pelo tribunal. Desse modo, não se verifica plausibilidade na alegação de violação aos dispositivos legais, uma vez que a decisão foi devidamente fundamentada, dentro dos parâmetros exigidos pela lei.

Não restou configurada a contrariedade ao artigo 155 do Código de Processo Penal, o qual é expresso em vedar a condenação com base em provas produzidas exclusivamente na fase inquisitiva. Diferentemente do que alega o recorrente, a condenação foi fundamentada em acervo reunido em inquérito policial e em juízo. O julgador entendeu suficientes as provas produzidas nos autos para fins de condenar o acusado. De todo modo, em relação ao argumento de que as provas seriam originariamente ilícitas e que não há prova suficiente nos autos para a condenação, na verdade o recorrente requer nova análise do conjunto fático-probatório, o que não se coaduna com a sistemática do recurso especial, a teor da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

A alegação de *reformatio in pejus* baseia-se na alteração da pena pecuniária imposta.

Sem razão, novamente, o recorrente. A pena pecuniária não foi alterada, mas apenas o seu destinatário. Ademais, a discussão acerca da dosimetria da pena não se coaduna com a via especial. Não se verifica qualquer ilegalidade na primeira fase da dosimetria das penas. O julgador fixou o "quantum" de forma individualizada e na proporção que entendeu ideal, de acordo com o seu livre convencimento motivado. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a pretensão de nova valoração das circunstâncias judiciais e individualização das penas é permitida apenas nas hipóteses de flagrante erro ou ilegalidade. Desse modo, o reexame da questão, nos termos pretendidos, demanda o reexame de provas, o que é vedado pela Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça. Confiram-se os precedentes:

*PENAL E PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. ART. 621, I, CPP. OFENSA AO ART. 59 DO CP. AÇÕES PRESCRITAS CONSIDERADAS COMO CONDUTA SOCIAL NEGATIVA. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO CRIMINAL A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.*

*1. Com exceção das hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, não se conhece de alegada violação ao artigo 59 do Código Penal, haja vista o reexame da dosimetria da pena demandar a análise acurada dos elementos dos autos, inviável em instância superior.*

*2. Há flagrante ilegalidade na consideração, como circunstâncias judiciais negativas, de condenações anteriores atingidas pelo instituto da prescrição da pretensão punitiva.*

*3. Revisão Criminal parcialmente deferida, para afastar a valoração negativa dada à circunstância judicial referente à conduta social, reduzindo-se, consequentemente, a pena-base aplicada.*

*(RvCr .974/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 28/09/2010)*

*RECURSO ESPECIAL. PENAL. RÉU REINCIDENTE. APLICABILIDADE DO DISPOSTO NO ART. 61, INCISO I, DO CP. VIOLAÇÃO AO ART. 59 DO CP. FIXAÇÃO DA PENA-BASE DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 07 DO STJ.*

*1. Em se tratando de réu reincidente, a sanção corporal deverá ser sempre agravada no momento da dosimetria da pena, em atenção ao disposto no art. 61, inciso I, do Código Penal. Precedentes.*

*2. Não se reconhece, na espécie, a argüida violação ao art. 59 do Código Penal, pois, com exceção das hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, não cabe a esta Egrégia Corte o reexame da dosimetria da pena, haja vista a necessidade de análise acurada dos elementos dos autos. Aplicação da Súmula n.º 07 do STJ.*

*3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.*

*(REsp 620624/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 21/10/2004, DJ 29/11/2004, p. 389)*

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD  
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013343-76.2010.4.03.6181/SP

2010.61.81.013343-5/SP

RECORRIDO(A) : Justica Publica  
RECORRENTE : VALTER GOMES DA SILVA  
ADVOGADO : SP144476 IRINEU TRENTIN JUNIOR  
No. ORIG. : 00133437620104036181 7P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos.

Recurso especial interposto por Valter Gomes da Silva, contra acórdão proferido por este Tribunal, que negou provimento às apelações interpostas pela defesa e deu provimento à apelação da acusação.

Alega-se, em síntese, que as Leis nº 8.137/90 e 8.212/91, são inaplicáveis ao presente caso. Aduz, ainda, a inexigibilidade de conduta diversa.

Embargos declaratórios não providos (fls. 334/336).

Contrarrrazões, às fls. 380/385, nas quais se requer o não conhecimento do recurso e, se cabível, o seu não provimento.

Decido

Verifico que o recurso de fls. 321/328 foi interposto, em 19.09.14, todavia o recorrente não o ratificou após o julgamento dos embargos declaratórios, em 21.10.2014 (fls. 334/336). Inequívoca, portanto, sua intempestividade, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - INTERPOSIÇÃO ANTES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO - INTEMPESTIVIDADE - PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. O recurso especial interposto antes do julgamento dos embargos de declaração ou dos embargos infringentes opostos junto ao Tribunal de origem deve ser ratificado no momento oportuno, sob pena de ser considerado intempestivo. Precedente da Corte Especial do STJ. 2. Agravo regimental não provido. (AGA 200900379981, ELIANA CALMON, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE DATA:26/04/2010.-grifei)*

*EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PENAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS PELO CORRÉU. AUSÊNCIA DE POSTERIOR RATIFICAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. 1. O entendimento firmado na Corte Especial, da necessidade de ratificação do apelo especial interposto antes do julgamento dos embargos de declaração, se aplica ainda que o recurso integrativo seja da outra parte, e também para os feitos criminais. Precedentes. 2. A exigência de ratificação do apelo não é mero formalismo, pois é requisito de admissibilidade do recurso especial o esgotamento das vias ordinárias, que só ocorre após o julgamento dos embargos declaratórios opostos, ainda que em nada alterem o julgado. 3. Embargos declaratórios acolhidos, sem efeitos modificativos. (EDAGA 201001440927, HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), STJ - SEXTA TURMA, 06/12/2010-grifei)*

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013343-76.2010.4.03.6181/SP

2010.61.81.013343-5/SP

APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : VALTER GOMES DA SILVA  
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO  
APELANTE : WAGNER GOMES DA SILVA  
ADVOGADO : SP083479 LUIZ CARLOS SARAIVA SOUTO DE AMARAL e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00133437620104036181 7P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto por Wagner Gomes da Silva, com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento às apelações interpostas pela defesa e deu provimento à apelação da acusação. Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se:

- a) ofensa ao artigo 41 do Código de Processo Penal por inépcia da denúncia, à vista de falha na descrição da conduta praticada pelo recorrente, de modo que não há justa causa para ação penal;
- b) negativa de vigência aos artigos 168-A e 337-A, porquanto não restaram caracterizadas as condutas tipificadas nos referidos dispositivos legais.
- c) divergência jurisprudencial acerca dos temas.

Contrarrazões, às fls. 380/385, em que se sustenta o não conhecimento do recurso e, se cabível, o seu não provimento.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

Não é cabível o reclamo também no tocante à alegação de violação ao artigo 41 do Código de Processo Penal. Ao não acolher a tese de inépcia da denúncia, o acórdão concluiu que a exordial descreveu as condutas típicas de forma a propiciar a ampla defesa da acusada. De outra parte, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, nos crimes coletivos, desde que a denúncia narre o fato delituoso de forma clara, de modo a propiciar o exercício da ampla defesa, é dispensável a descrição minuciosa e individualizada da conduta de cada acusado (*RHC nº 10497/SP, 5ª Turma, rel. Ministro Edson Vidigal, j. 14.11.2000, DJU 11.12.2000, p. 218, v.u.; Resp. nº 218986/AL, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 13.09.2000, DJU 18.12.2000, p. 225, v.u.*;

AgRg no REsp 625003 / RS, Ministro PAULO MEDINA, 6ª Turma, J. 21/10/2004, DJ 29.11.2004 p. 427). Dessa forma, o processamento do recurso fica obstado pela **Súmula nº 83** da Corte Superior, a qual é aplicável também nos casos de recursos interpostos com fundamento na alínea 'a' do permissivo constitucional.

No mais, observa-se que não há plausibilidade nas alegações, na medida em que, se a decisão admite tese contrária à sustentada pelo réu, daí decorre, logicamente, que não restou acolhida a sua, sem que isso caracterize ofensa ao dispositivo legal. O mero inconformismo em relação à decisão ora impugnada não autoriza a abertura desta via extraordinária. A respeito da questão já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*CRIMINAL. RHC. ENTORPECENTES. VENDA DE MEDICAMENTO CONTROLADO PELO MINISTÉRIO DA SAÚDE SEM A APRESENTAÇÃO E RETENÇÃO DE RECEITA MÉDICA. NULIDADE. OMISSÃO DA SENTENÇA QUANTOS À TESE DA DEFESA RELACIONADA À TEORIA DA IMPUTAÇÃO OBJETIVA. INOCORRÊNCIA. DECRETO CONDENATÓRIO QUE REFUTOU AS ALEGAÇÕES DEFENSIVAS PARA FUNDAMENTAR A CONDENAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.*

*(omissis)*

*Não se tem como omissa a sentença condenatória que, embora não se referindo, expressamente, a tese da defesa, fundamenta a condenação com base nos elementos probatórios reputados válidos para caracterizar o crime narrado na denúncia e sua autoria.*

*Embora seja necessário que o Magistrado aprecie todas as teses ventiladas pela defesa, torna-se despiciendo a menção expressa a cada uma das alegações se, pela própria decisão condenatória, resta claro que o Julgador adotou posicionamento contrário.*

*Recurso desprovido." (RHC nº 12842/PR, Relator o Ministro GILSON DIPP, DJU de 29/09/2003) (grifos nossos) PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 12 DA LEI Nº 6.368/76. SENTENÇA. NULIDADE. NÃO APRECIÇÃO DE TESE DA DEFESA. ILICITUDE DE PROVAS.*

*I - A sentença que, ao acolher a tese da acusação, contém satisfatória menção aos fundamentos de fato e de direito a ensejar o decreto condenatório, não é nula, apenas pelo fato de não se referir explicitamente à tese da defesa, mormente se, pela sentença condenatória, restou claro que o Juiz adotou posicionamento contrário. (Precedentes).*

*(Omissis)*

*Writ denegado." (HC nº 34618/SP, Relator o Ministro FELIX FISCHER, DJU de 13/12/2004) (grifos nossos) Ademais, a pretensão de reverter o julgado para que o réu seja absolvido, seja por não constituir o fato infração penal, seja por insuficiência de provas, demanda o seu reexame, procedimento que não é permitido em recurso especial, a teor do disposto na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça. Outrossim, nesta via, para que haja interesse em recorrer não basta a mera sucumbência como ocorre nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.*

Ainda que assim não fosse, o julgado entendeu suficientes as provas produzidas nos autos para fins de condenar o acusado. Verifica-se que, em última análise, o recorrente pretende novo exame do conjunto fático-probatório, o que não se coaduna com a sistemática do recurso especial, a teor da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça. Ante o exposto, **não admito** o recurso.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD  
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007821-40.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.007821-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : MARCO ANTONIO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP191005 MARCUS ANTONIO COELHO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 00078214020124036103 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

DESPACHO

I. Tendo em vista a certidão de fls. 171 e considerando a ocorrência de preclusão consumativa, desentranhe-se a petição de fls. 157/170, devolvendo-a ao seu subscritor. Intime-se.

III. Após, conclusos.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004651-38.2013.4.03.6002/MS

2013.60.02.004651-5/MS

APELANTE : Justiça Publica  
APELADO(A) : JOSE ARLINDO PINTO  
ADVOGADO : MS012349B FREDERICO LUIZ GONCALVES e outro  
No. ORIG. : 00046513820134036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto por José Arlindo Pinto, com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu parcial provimento ao recurso do Ministério Público.

O recorrente alega:

a) negativa de vigência ao art. 334 do Código Penal, porquanto a quantia iludida (R\$ 3.940,48) não ultrapassa o valor limite adotado pelos tribunais para a aplicação do princípio da insignificância em casos análogos.

Contrarrazões às fls. 304/313, em que pleiteia o não conhecimento do recurso e, se conhecido, o seu

desprovimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

O recurso não merece ser admitido quanto à alegação de aplicabilidade do princípio da insignificância, uma vez que o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a importação de cigarros sem a observância das normas legais e administrativas pertinentes configura o crime de contrabando. Confirmam-se os julgados:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INOCORRÊNCIA. INCURSÃO NA SEARA FÁTICO-PROBATÓRIA. INOCORRÊNCIA. CONTRABANDO. CIGARRO. PRODUTO DE COMERCIALIZAÇÃO PROIBIDA NO TERRITÓRIO NACIONAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. ALTO GRAU DE REPROVABILIDADE DA CONDUTA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

1. De acordo com o art. 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, c.c. o art. 3.º do Código de Processo Penal, é possível ao Relator dar provimento ao recurso, com fundamento na jurisprudência dominante, de forma monocrática, não ofendendo, assim, o princípio da colegialidade. Ademais, com a interposição do agravo regimental, fica superada a alegação de nulidade pela violação ao referido princípio, ante a devolução da matéria à apreciação pelo Órgão Julgador. Precedentes.

2. Não se verifica indevida incursão na seara fático-probatória quando o decisum atacado, afastou a aplicação do princípio da insignificância após mera reavaliação do contexto probatório, tal como estabelecido nas instâncias ordinárias. A conclusão foi calcada exclusivamente na identificação dos bens jurídicos tutelados no tipo penal de contrabando, de modo a entender que não apenas a ordem tributária estava ali protegida, mas também o interesse estatal de impedir a entrada e a comercialização de produtos proibidos em território nacional.

3. É inaplicável o princípio da insignificância ao crime de contrabando, onde o bem juridicamente tutelado vai além do mero valor pecuniário do imposto elidido, alcançando também o interesse estatal de impedir a entrada e a comercialização de produtos proibidos em território nacional. Precedentes do STJ e do STF.

4. Nessa linha, a introdução de cigarros em território nacional é sujeita à proibição relativa, sendo que a sua prática, fora dos moldes expressamente previstos em lei, constitui o delito de contrabando e não descaminho, inviabilizando a incidência do princípio da insignificância.

5. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1399327/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 03/04/2014)

**"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPORTAÇÃO DE PRODUTO DE PROIBIÇÃO RELATIVA. CIGARRO. CONTRABANDO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA COM BASE NO VALOR DA EVASÃO FISCAL. INAPLICABILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Em sede de contrabando, ou seja, importação ou exportação de mercadoria proibida, em que, para além da sonegação tributária há lesão à moral, higiene, segurança e saúde pública, não há como excluir a tipicidade material tão-somente à vista do valor da evasão fiscal, ainda que eventualmente possível, em tese, a exclusão do crime, mas em face da mínima lesão provocada ao bem jurídico ali tutelado, gize-se, a moral, saúde, higiene e segurança pública.

2. Não tem aplicação o princípio da insignificância na hipótese de contrabando de produto de proibição relativa em quantidade suficientemente expressiva para afastar a lesividade mínima à saúde pública (14 maços de cigarros de origem estrangeira).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1324990/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 11/03/2014, DJe 28/03/2014)

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. ART. 334 DO CÓDIGO PENAL. CONTRABANDO DE CIGARROS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. PORTARIA N. 75/2012, DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. DESCABIMENTO.**

I- Inaplicável o princípio da insignificância ao crime de contrabando de cigarros, porquanto o bem jurídico tutelado ultrapassa o valor pecuniário do imposto elidido, alcançando também o interesse estatal de impedir a entrada e a comercialização de produtos proibidos em território nacional, a saúde pública e a indústria nacional.

II- A Portaria n. 75, de 22 de março de 2012, do Ministério da Fazenda, não conduziria à conclusão diversa pois, se a execução fiscal pode prosseguir por valor inferior a R\$20.000,00 (vinte mil reais), consoante a disciplina legal, então tal montante não pode ser considerado insignificante.

III- Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 372603/MG, 5ª Turma, Rel. Ministra Regina Helena Costa, j. 18/03/2014, DJe 21/03/2014)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00012 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0005456-49.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.005456-1/SP

RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO(A) : ERIVALDO TENORIO ARAUJO  
ADVOGADO : SP317581 REGIANE MARIA NUNES IMAMURA (Int.Pessoal)  
RECORRIDO(A) : MARCIO PEREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP320641 CINTIA ROBERTA TAMANINI LIMA (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00054564920134036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

**DECISÃO**

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c" da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou provimento ao seu recurso.

O recorrente alega:

a) negativa de vigência ao art. 334, e violação ao artigo 20 da Lei n. 10.522/02, uma vez que o valor dos tributos iludidos ultrapassa o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), sendo indevida a utilização do montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), previsto na Portaria 75/2012 do MF, para o fim de aferição da insignificância penal. Contrarrazões às fls. 250/254 e 255/261, em que se pleiteia o desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

O v. acórdão possui a seguinte ementa:

*"PENAL. PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DESCAMINHO. MERCADORIAS IRREGULAMENTE IMPORTADAS DO PARAGUAI. ART. 334, §1º, "C", DO CP. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. PARÂMETRO ESTABELECIDO PELA PORTARIA Nº 75/2012 DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. FRAGMENTARIEDADE E SUBSIDIARIEDADE DO DIREITO PENAL EM RELAÇÃO AOS OUTROS RAMOS DO DIREITO. ABSOLVIÇÃO.*

*1. O caráter fragmentário do Direito Penal legitima a sua atuação apenas naquelas hipóteses em que outros ramos do Direito sejam incapazes de combater, com eficiência, um determinado comportamento antijurídico. Não havendo lesão relevante ao bem juridicamente tutelado, não se justifica a aplicação da norma penal, que deve funcionar como a ultima ratio do ordenamento jurídico, cuidando apenas de condutas consideradas graves, potencialmente capazes de gerar um estado de crise social que não pode ser solucionado por normas jurídicas outras com poder sancionador mais brando.*

*3. Em consonância com essas idéias, passou-se a aplicar o princípio da insignificância ao crime de descaminho, quando o total dos tributos iludidos não alcance o piso para o ajuizamento de execuções fiscais estabelecido pelo art. 20 da Lei 10.522/03 em R\$ 10.000,00, posteriormente ampliado para R\$ 20.000,00 com o advento da Portaria nº 75, de 22 de março de 2012, do Ministério da Fazenda.*

4. A Portaria nº 75, de 22 de março de 2012 prestou-se, tão somente, a atualizar os valores previstos na Lei 10.522 de 2002, ou seja, uma atualização da moeda, considerando a paulatina desvalorização do capital, em razão do crescimento da economia em sua realidade global. Passados 10 (dez) anos da edição da Lei de 2002, é de se crer que os valores ali estipulados tenham perdido sua real expressão econômica pela convergência de inúmeros fatores, como o desenvolvimento da economia nacional, a elevação de preços gerais em função de pressões da economia globalizada e a presença de uma crescente inflação em nosso país, para não citar outros.
5. Em verdade, existe apenas a aplicação de uma norma: Lei 10.522/02, legislação esta que criou um teto limitrofe para a execução fiscal, a fim de viabilizar sua prática. Entretanto, os valores ali constantes sofreram uma justificável correção por meio de norma administrativa, eis que seria inviável a edição de sucessivas leis ordinárias, a cada período, para tratar da mesma matéria.
6. No caso vertente, a internação irregular das mercadorias apreendidas (produtos eletrônicos e de informática) trazidas do Paraguai resultou em débito tributário inferior ao parâmetro definido na Portaria MF nº 75/2012, correspondente a R\$ 13.445,33 (treze mil, quatrocentos e quarenta e cinco reais e trinta e três centavos), conforme consta do ofício da Delegacia da Receita Federal em Presidente Prudente/SP datado de 03/05/2013 (fl. 74).
7. Recurso em sentido estrito desprovido."

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que incide o princípio da insignificância apenas aos débitos tributários que não ultrapassem o limite de R\$ 10.000,00. Confira-se precedente nesse sentido:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 105, III, A E C DA CF/88. PENAL. ART. 334, § 1º, ALÍNEAS C E D, DO CÓDIGO PENAL. DESCAMINHO. TIPICIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.*

*I - Segundo jurisprudência firmada no âmbito do Pretório Excelso - 1ª e 2ª Turmas - incide o princípio da insignificância aos débitos tributários que não ultrapassem o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/02.*

*II - Muito embora esta não seja a orientação majoritária desta Corte (vide EREsp 966077/GO, 3ª Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 20/08/2009), mas em prol da otimização do sistema, e buscando evitar uma sucessiva interposição de recursos ao c. Supremo Tribunal Federal, em sintonia com os objetivos da Lei nº 11.672/08, é de ser seguido, na matéria, o escólio jurisprudencial da Suprema Corte.*

*Recurso especial desprovido.*

*(REsp 1112748/TO, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2009, DJe 13/10/2009)*

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00013 HABEAS CORPUS Nº 0029067-97.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.029067-9/MS

IMPETRANTE : HERCULANO XAVIER DE OLIVEIRA

PACIENTE : THIAGO QUINTAS GOMES  
ADVOGADO : JAIRO JARSEN PRUDENTE reu preso  
IMPETRADO(A) : SP204181 HERCULANO XAVIER DE OLIVEIRA e outro  
CO-REU : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
: PEDRO MOISES DUARTE LANDOLF  
: CLAUDIO HENRIQUE DE ARRUDA  
: ADRIANO RIBEIRO DA SILVA  
: LILIAN FRANCO DE OLIVEIRA  
: JOAQUIM DUTRA DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00010949720144036005 2 Vr PONTA PORA/MS

#### DECISÃO

Vistos.

Recurso ordinário constitucional interposto por Jairo Jarsen Prudente, com fulcro no artigo 105, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Egrégio Tribunal Regional Federal que, por unanimidade, denegou a ordem.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão de fl. 198.

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34618/2015**

#### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRAMINUTA**

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

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001875-91.2005.4.03.6181/SP

2005.61.81.001875-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO(A) : CELSO FEHR  
ADVOGADO : SP133727 RICARDO FERNANDES BERENGUER e outro  
APELADO(A) : SALON CARVALHO DA SILVA  
ADVOGADO : SP015955 MARIO GENARI FRANCISCO SARRUBBO e outro  
No. ORIG. : 00018759120054036181 10P Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2015.  
Lucas Madeira de Carvalho  
Supervisor

## **SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO**

### **Boletim de Acórdão Nro 12923/2015**

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0030464-31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030464-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA : ASSISTENCIA MEDICA SAO MIGUEL LTDA  
ADVOGADO : SP076996 JOSE LUIZ TORO DA SILVA e outro  
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
SUSCITANTE : DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARAES SEGUNDA TURMA  
SUSCITADO(A) : DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO SEXTA TURMA  
No. ORIG. : 00165121820134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE DESEMBARGADORES FEDERAIS INTEGRANTES DA SEGUNDA E SEXTA TURMAS DESTA CORTE. OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE. RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS. ARTIGO 32 DA LEI 9.656/98. MATÉRIA DE DIREITO PÚBLICO. COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA SEGUNDA SEÇÃO.

1. O ressarcimento ao SUS pelas empresas operadoras de planos de saúde, nos termos do Art. 32 da Lei nº 9.656/98, tem natureza indenizatória. Precedentes do e. STJ.
2. Não se trata de responsabilidade civil derivada de ato ilícito, mas sim de recomposição patrimonial do Fundo Nacional de Saúde, com vistas ao reequilíbrio financeiro dos sistemas de saúde público e privado, decorrente do enriquecimento sem causa daquele que deixou de prestar o serviço a que estava contratualmente obrigado de modo a ensejar a atuação de instituição pública ou privada remunerada pelo SUS.
3. Os pedidos de suspensão da exigibilidade do crédito e de abstenção da ANS de inscrever o nome da parte no CADIN e ajuizar execução fiscal têm nítido caráter de Direito Público, pois decorrem do exercício das funções regulatória e fiscalizatória conferidas por lei à Agência Nacional de Saúde Complementar.
4. Conflito conhecido para declarar competente para o julgamento do feito a Sexta Turma desta e. Corte.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, julgar procedente o conflito para declarar competente a Sexta Turma desta e. Corte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

## **SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO**

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34589/2015**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0051933-90.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.051933-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AUTOR(A) : PAULO AFONSO BICUDO  
ADVOGADO : SP106728 AMADEU CAMPOS  
RÉU/RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP001200A ALEXANDRE JUOCYS  
No. ORIG. : 95.03.006577-1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal contra decisão monocrática proferida às fls. 128/129, a qual negou seguimento aos embargos declaratórios opostos às fls. 96/107 dos autos, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil cc. art. 33, XII, em razão da perda de seu objeto.

Alega, em síntese, que referida decisão não analisou toda a matéria impugnada quando da oposição dos referidos embargos, restando omissa quanto ao disposto no art. 468 do Código de Processo Civil, no sentido de que a coisa julgada atingiria somente as questões efetivamente decididas pela r. sentença, não sendo portanto cabível a propositura de ação rescisória na espécie.

Requer, por fim, seja sanado o vício referente à omissão apontada.

É o relatório.

Decido, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Tenho que não assiste razão à embargante.

Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição ou omissão.

No caso em apreço, a decisão embargada não se ressentiu de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do acórdão inicialmente embargado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No que se refere especificamente ao artigo 468 do Código de Processo Civil, igualmente não merece prosperar a pretensão da embargante, tendo em vista que a coisa julgada material não se aperfeiçoou quando do julgamento da Ação de Repetição de Indébito nº 91.0742453-1 em razão de sentença *citra petita*, razão pela qual se admite a propositura de ação rescisória visando à declaração de sua nulidade com fulcro no art. 485, V, do Código de Processo Civil, sobretudo por força da Súmula 514 do Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

*Súmula 514: Admite-se a ação rescisória contra a sentença transitada em julgado, ainda que contra ela não se tenham esgotado todos os recursos.*

A propósito, o posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria:

*AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. JULGAMENTO CITRA PETITA. VIOLAÇÃO AO ART. 460 DO CPC. HIPÓTESE PREVISTA NO INCISO V DO ART. 485 DO CPC. Nos termos do art. 460 do CPC, o julgador deve se ater ao pedido formulado na inicial. Desrespeitado esse comando, seja por julgamento extra, ultra ou citra petita, a sentença está eivada de vício, eis que não acobertada pela coisa julgada material. O julgamento citra petita autoriza a proposição de ação rescisória nos termos do inciso V do art. 485 do CPC. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AGRESP 200200193107, PAULO MEDINA, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:24/10/2005)

Ademais, ainda que eventualmente pretenda a ora embargante prequestionar a matéria perante as Cortes Superiores, tem-se que dispensável a referência expressa a eventuais preceitos normativos elencados, uma vez que já abordados pelo teor da decisão impugnada.

A propósito, o entendimento desta E. Segunda Seção:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EFEITO MODIFICATIVO. I - O acórdão embargado não padece de omissão. A controvérsia foi examinada de forma satisfatória ao julgamento da impetração, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial incidentes à hipótese. II - Admissibilidade dos embargos declaratórios quando a omissão disser respeito ao pedido, e não quando os argumentos invocados pela parte não são estampados no julgado. III - O prequestionamento implícito encerra possibilidade procedimental admitida por assentada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, cujo entendimento o reconhece configurado quando a questão houver sido abordada no recurso, situação que dispensa a referência expressa a preceitos normativos. IV - A parte impetrante atua no sentido de manifestar seu inconformismo com o desfecho dado à impetração, pretendendo emprestar aos embargos de declaração efeito modificativo do julgado. V - Embargos de Declaração rejeitados.*

(MS 00258473820074030000, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 25/04/2013)

Nessa mesma linha, o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. EMBARGOS ACOLHIDOS. - O prequestionamento consiste na apreciação e na solução, pelo tribunal de origem, das questões jurídicas que envolvam a norma positiva tida por violada, inexistindo a exigência de sua expressa referência no acórdão impugnado.*

(ERESP 199800969462, SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, STJ - CORTE ESPECIAL, DJ 16/08/1999)

Logo, resulta que a embargante pretende rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente do presente recurso, admissível apenas em hipóteses excepcionais.

Nesse sentido, o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. VÍCIO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA CONTROVÉRSIA. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.*

*1. Consignou-se no acórdão embargado que: a) a solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC; b) em relação à indenização por dano moral, o Tribunal de origem assentou que "este restou configurado pelo descumprimento por parte da Re em cumprir sua obrigação no restabelecimento do serviço que é de natureza essencial ao consumidor" (fl. 115, e-STJ). Rever esse entendimento depende do reexame fático, o que é inviável em Recurso Especial, conforme disposto na Súmula 7/STJ; e c) a revisão do valor arbitrado a título de danos morais implica, como regra, revolvimento de matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ). Excepciona-se apenas a hipótese de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura neste caso (R\$ 10.000,00).*

*2. A Turma desproveu o apelo com base em motivação clara e suficiente, inexistindo omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado.*

*3. Os argumentos da embargante denotam mero inconformismo e intuito de rediscutir a controvérsia, não se prestando os aclaratórios a esse fim.*

*4. Os embargos de declaração, ante a ausência de omissão, obscuridade ou contradição no acórdão embargado, não constituem instrumento adequado ao prequestionamento com vistas à interposição de Recurso Extraordinário.*

*5. embargos de declaração rejeitados.*

(EAARESP 201300565099, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE 13/09/2013)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento aos embargos de

declaração.

Intime-se.

Decorrido o prazo para interposição recursal, archive-se os autos.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0087817-39.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.087817-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AUTOR(A) : NEIDE MAGALI BORDINI MALAMAN  
ADVOGADO : SP184337 ÉRICO TARCISO BALBINO OLIVIERI  
RÉU/RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 2004.03.99.012534-0 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal contra a r. decisão monocrática de fls. 141/144, que acolheu a preliminar e julgou extinto o feito sem apreciação do mérito, tendo revogado a tutela de urgência concedida às fls. 111/113 e prejudicado o agravo regimental de fls. 122/124, bem como deixou de condenar a autora nas verbas de sucumbência em razão de ser ela beneficiária da justiça gratuita.

Alega, em síntese, omissão na decisão embargada, uma vez que a gratuidade da justiça prevista na Lei nº 1.060/50 não impede a fixação da verba honorária, mas tão somente sua execução, à qual se procederá, dentro do prazo de cinco anos contados da sentença final, caso não mais se verifique o estado de carência que ensejou a concessão do referido benefício.

Requer, por fim, a fixação de honorários advocatícios, nos termos do art. 20 e parágrafos do Código de Processo Civil bem como da legislação retro elencada.

É o relatório.

Decido, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Tenho que assiste razão à embargante.

Dispõe a Lei nº 1.060/50, em seus artigos 11 e 12:

*Art. 11 - Os honorários de advogados e peritos, as custas do processo, as taxas e selos judiciários serão pagos pelo vencido, quando o beneficiário de assistência for vencedor na causa.*

*§ 1º - Os honorários do advogado serão arbitrados pelo juiz até o máximo de 15% (quinze por cento) sobre o líquido apurado na execução da sentença.*

*§ 2º - A parte vencida poderá acionar a vencedora para reaver as despesas do processo, inclusive honorários do advogado, desde que prove ter a última perdido a condição legal de necessitada.*

*Art. 12 - A parte beneficiada pela isenção do pagamento das custas ficará obrigada a pagá-las, desde que possa fazê-lo, sem prejuízo do sustento próprio ou da família, se dentro de cinco anos, a contar da sentença final, o assistido não puder satisfazer tal pagamento, a obrigação ficará prescrita.*

Logo, verificada a sucumbência da parte beneficiária de assistência judiciária gratuita, impõe-se contra ela a fixação de verba honorária, cuja execução ficará suspensa por cinco anos contados da sentença final, prescrevendo ao final deste prazo caso não ocorra a revogação do referido benefício.

A propósito, o posicionamento do C. STJ acerca da matéria:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. SUSPENSÃO DA COBRANÇA DOS HONORÁRIOS. IMPUGNAÇÃO DO VALOR FIXADO A TÍTULO DE VERBA HONORÁRIA (PEDIDO DE MAJORAÇÃO). QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A concessão do benefício da justiça gratuita não afasta a condenação em honorários advocatícios, ficando apenas suspenso o pagamento por até cinco anos, enquanto perdurarem as condições materiais que permitem a sua concessão. 2. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ). 3. Agravo regimental não provido.*

(AGARESP 201401375310, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE 18/08/2014)

Nesse sentido, assim decidiu esta E. Corte Regional:

*CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ACIDENTE DE TRÂNSITO ENTRE MOTOCICLETA E VEÍCULO OFICIAL. PRETENZA DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS REJEITADA, FACE À CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA QUE, EM VIOLAÇÃO AO CÓDIGO NACIONAL DE TRÂNSITO, FEZ ULTRAPASSAGEM À ESQUERDA EM LOCAL PROIBIDO. I. Ação em que se objetiva reparação de danos decorrentes de acidente automobilístico ocorrido com o abalroamento da motocicleta pilotada pelo autor e de veículo oficial do Ministério da Agricultura. II. No Brasil, a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 37, § 6º, encampou a teoria da responsabilidade subjetiva do funcionário e a responsabilidade objetiva do Estado, sob a modalidade do risco administrativo, afastado o risco integral, ao dispor que "As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa." III. Tratando-se de pessoa jurídica de direito público ou de direito privado prestadora de serviço público, excluídas as que executem serviços de natureza privada, a responsabilidade será objetiva, tanto para condutas comissivas como para as condutas omissivas (RE 495740, Min. Celso de Mello), dependendo, todavia, da existência de nexo de causalidade entre o dano causado a terceiro e a prestação de serviço público por agente político, administrativo ou particular em colaboração, todos no exercício de suas funções. IV. A responsabilidade imputada ao Estado fica afastada na ocorrência de caso fortuito, força maior ou culpa exclusiva da vítima ou de terceiro, por ausência de nexo causal. V. As provas coligidas nos autos demonstram que o acidente se deu por culpa exclusiva da vítima, que ultrapassou o veículo oficial pela esquerda em pleno cruzamento. Conduta expressamente vedada pela legislação de regência e punível com multa, por caracterizar infração grave. Inteligência dos artigos 33 e 202, do Código de Trânsito Brasileiro. VI. Reconhecida a culpa exclusiva da vítima, ausente o nexo causal, causa excludente da responsabilidade civil. VII. Honorários de advogado arbitrados em 10% sobre o valor da causa, com fundamento no art. 20, §4º, do CPC, ficando suspensa a execução em razão de serem os autores beneficiários da Justiça Gratuita. VIII. Embargos infringentes providos.*

(EI 00084203920044036109, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 18/12/2014)

*JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66. CARÊNCIA DE AÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TRANSAÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2.001. IPC. MARÇO DE 1991. INAPLICABILIDADE. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. CONDENAÇÃO EM CUSTAS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUSPENSA NOS TERMOS DA LEI 1.060/50. I - Opção ao FGTS realizada na vigência da Lei 5.107/66, que previa de maneira expressa e inequívoca a incidência da taxa progressiva de juros, exceto nos casos de mudança de empresa. Pretensão de cômputo de juros progressivos rejeitada, eis que relativa a opções exercidas na vigência da lei 5.705/71 que determinou a capitalização dos juros dos depósitos do FGTS à taxa de 3% (três por cento) ao ano, não tendo o autor permanecido na mesma empresa a partir de 01/04/1968. II - Inexistência de provas de lesão a direitos. Carência de ação configurada. III - Transação nos termos do artigo 4º da L. C. nº 110 de 29.06.2001. Validade e eficácia do ato reconhecidas. Precedentes. IV - A previsão relativa aos índices de 18,02% (LBC) quanto ao mês de junho de 1987 e de 5,38% (BTN) referente a maio de 1990 constante da Súmula 252-STJ, teve como intuito tão somente esclarecer a inaplicabilidade dos expurgos relativos ao IPC às contas do FGTS nos designados períodos, não se lobrigando no enunciado jurisprudencial comando de condenação da empresa pública na aplicação dos referidos*

*indexadores, raciocínio que igualmente se aplica às pretensões de aplicação de índices oficiais nos demais meses não declinados no referido enunciado jurisprudencial, tal como março de 1991. V - Tratando-se de índices oficiais ordinariamente aplicados pela CEF, restam patenteadas na espécie a inutilidade do provimento perseguido e a conseqüente inexistência de interesse de agir. Carência de ação que se reconhece. VI - Extinção do processo, de ofício, sem exame do mérito, quanto ao pedido de aplicação de índices oficiais de correção monetária em relação ao mês de março de 1991. VII - A lei de assistência judiciária não afasta a condenação da parte que dela se beneficia às verbas decorrentes da sucumbência, mas apenas isenta do pagamento enquanto verificar-se a hipótese de prejuízo próprio ou da família, prevendo a prescrição da obrigação no prazo de cinco anos se não demonstrada situação de reversão da insuficiência econômica reconhecida. VIII - Verba honorária devida diante da sucumbência da parte autora, observadas as condições do art. 12 da Lei 1.060/50. Inaplicabilidade da previsão contida no art. 29-C da Lei 8.036/90, na redação dada pela Medida Provisória 2164-41, ante o julgamento da ADIN nº 2736 em 08/09/2010 pelo C. STF, reconhecendo a inconstitucionalidade do preceito legal. IX - Extinção do processo, de ofício, sem exame do mérito, prejudicado o recurso. (AC 00159703420124036100, JUIZ CONVOCADO BATISTA GONÇALVES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 21/08/2014)*

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, dou provimento aos embargos declaratórios para, conferindo-lhes efeito integrativo, sanar a omissão apontada e fixar honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Intime-se.

Decorrido o prazo para interposição recursal, archive-se os autos.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0011284-05.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.011284-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
RÉU/RÉ : VOLKSWAGEN DO BRASIL IND/ DE VEICULOS AUTOMOTORES LTDA  
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA  
No. ORIG. : 2000.61.14.004744-0 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação rescisória proposta pela União Federal com fundamento no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, objetivando a rescisão do acórdão de fls. 705/713, proferido pela E. 3ª Turma deste Tribunal nos autos da Apelação em Mandado de Segurança nº 2000.61.14.004744-0.

Alega, em síntese, que o acórdão rescindendo violou literal disposição dos artigos 97; 146, inciso III, alínea "a"; e 153, inciso IV, todos da Constituição Federal e, ainda, os arts. 480 a 482 do Código de Processo Civil e o artigo 15 da Lei nº 7.798/89.

Para tanto, sustenta afronta à cláusula de reserva de plenário prevista no art. 97 da Constituição Federal e arts. 480 a 482 do Código de Processo Civil, tendo em vista que a Turma julgadora determinou a aplicação do art. 47, II, do Código Tributário Nacional à espécie, em atenção ao disposto no art. 146, III, "a", da Constituição Federal, tendo assim declarado, de modo implícito, a inconstitucionalidade do art. 15 da Lei nº 7.798/89.

Sustenta, ainda, afronta às regras de competência tributária, por entender não ter havido invasão à esfera de competência reservada à lei complementar bem assim que legítima a inclusão dos descontos incondicionais da base de cálculo do IPI, na medida em que estes se encontram contidos pela riqueza econômica representada na expressão *produtos industrializados* de que trata o art. 153, IV, da Constituição Federal.

Requer, por fim, a procedência da ação com a desconstituição do v. acórdão, a fim de que, em juízo rescisório, seja observado o artigo 97 da Constituição Federal para o julgamento da AMS nº 2000.61.14.004744-0, ou ainda para que seja reconhecido o direito à exigência do IPI na forma do art. 15 da Lei nº 7.798/89.

Em sua contestação, a ré alega (fls. 817/844):

a) em preliminar, não ser cabível a propositura da presente ação rescisória em razão da Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal, bem como em razão da inexistência de vícios quando do julgamento do v. acórdão rescindendo, não se admitindo sua utilização como sucedâneo recursal, e ainda por não haver qualquer violação literal aos dispositivos constitucionais mencionados pela autora.

b) no mérito, pugna pela improcedência da ação rescisória tendo em vista que o acórdão rescindendo não declarou a inconstitucionalidade dos art. 15 da Lei nº 7.798/89, bem como dos demais dispositivos constitucionais elencados pela autora, e ainda em razão da ilegalidade da inclusão dos descontos incondicionais na base de cálculo do IPI.

O Ministério Público Federal opinou pela improcedência da ação rescisória (fls. 1.026/1.035).

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

Tenho que a hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, em atenção ao princípio da celeridade e razoável duração do processo, bem como da instrumentalidade das formas.

Essa a orientação do Supremo Tribunal Federal, ao admitir o julgamento monocrático em sede de ação rescisória (AR nº 2130/SC, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 22.03.2010, e AR nº 2124/ES, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 04.03.2010).

Seguindo esse entendimento, os julgamentos proferidos pela Segunda Seção desta Egrégia Corte Regional na Ação Rescisória nº 0089168-47.2007.4.03.0000, DJ-e 20/07/2012, e Ação Rescisória nº 0006521-29.2006.4.03.0000, Dj-e 20/09/2012.

Passo à análise dos autos.

Inicialmente, afasto a preliminar suscitada pela ré de descabimento da presente ação rescisória, tendo em vista ser inaplicável à espécie a Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal, por tratar-se aqui de matéria de ordem constitucional, conforme entendimento firmado pelo próprio STF, *verbis*:

*DIREITO CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA. ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL DO DEBATE. REAJUSTES SALARIAIS DECORRENTES DE PLANOS ECONÔMICOS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. SÚMULA 343/STF. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 05.10.2001.*

*A suposta afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais dependeria da análise de legislação infraconstitucional, o que torna oblíqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, portanto, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário.*

***Consolidada jurisprudência desta Corte no sentido da inaplicabilidade da Súmula 343/STF quando a matéria versada nos autos for de cunho constitucional, mesmo que a decisão objeto da rescisória tenha sido fundamentada em interpretação controversa ou anterior à orientação fixada pelo Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental conhecido e não provido (g.n.). (RE 567765 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira***

Turma, julgado em 16/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-083 DIVULG 03-05-2013 PUBLIC 06-05-2013). Nesse sentido, o entendimento da 2ª Seção desta E. Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. EMBARGOS INFRINGENTES DECIDIDOS MONOCRATICAMENTE. AGRAVO LEGAL. FINSOCIAL. EMPRESA EXCLUSIVAMENTE PRESTADORA DE SERVIÇOS. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA. CONTITUCIONALIDADE. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. SÚMULA 343 DO C. STF. INAPLICABILIDADE. O acórdão embargado julgou procedente a ação rescisória para o fim de declarar a existência de relação jurídico-tributária válida a obrigar a empresa ao recolhimento da contribuição ao Finsocial, inclusive com base nas alíquotas majoradas. O Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade das majorações incidentes sobre a alíquota do Finsocial no RE 187.436-8/RS de relatoria do Ministro Marco Aurélio, em relação às empresas exclusivamente prestadoras de serviços. O Pretório Excelso afasta a incidência da Súmula 343 quando a discussão alberga matéria constitucional, sob pena de infringência à força normativa da Constituição e ao princípio da máxima efetividade da norma constitucional (STF, Segunda Turma, AI-AgR 555806, Rel. Ministro Eros Grau) Agravo improvido. (EI 00812154719984030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 25/04/2014)*

Igualmente não há falar em utilização da ação rescisória como sucedâneo recursal indevido em razão de preclusão, por conta da Súmula 514 do Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

*Súmula 514: Admite-se ação rescisória contra sentença transitada em julgado, ainda que contra ela não se tenha esgotado todos os recursos.*

Por seu turno, a preliminar de ausência de violação literal aos dispositivos constitucionais mencionados pela autora confunde-se com o mérito, junto ao qual será analisada.

No mérito, tenho que não assiste razão à autora.

Analisando-se o acórdão de fls. 705/713, verifica-se que naquele julgamento tratou-se de questões de ordem infraconstitucional, vale dizer, referentes à ilegalidade do art. 15 da Lei nº 7.798/89, ao entendimento de que violado o disposto no art. 47, II, do Código Tributário Nacional, não tendo havido qualquer declaração, ainda que implícita, de inconstitucionalidade em relação ao referido dispositivo, restando assim afastada a necessidade de aplicação da cláusula de reserva de plenário de que trata o art. 97 da Constituição Federal.

Nesse sentido, o entendimento deste Tribunal:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO À APELAÇÃO PARA CONCEDER A SEGURANÇA. IPI. BASE DE CÁLCULO: NÃO INCLUSÃO DAS BONIFICAÇÕES. ART. 15 DA LEI Nº 7.789/89: OFENSA AO ART. 47 DO CTN. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO (A QUESTÃO FOI APRECIADA E DECIDIDA NO PLANO DA "LEGALIDADE" E NÃO DA INCONSTITUCIONALIDADE). AGRAVANTE QUE NITIDAMENTE DISTORCE OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA, OLVIDANDO AS PREMISSAS UTILIZADAS NO JULGAMENTO (MÁ FÉ DA UNIÃO - MULTA DO § 2º DO ART. 557 CPC). AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que as bonificações, na essência, não se diferenciam dos descontos incondicionais, de forma que não integram o "valor da operação", consubstanciado no preço final de saída da mercadoria do estabelecimento industrial. Assim, o § 2º do art. 14 da Lei nº 4.502/64, na redação da Lei nº 9.798/89, é incompatível com o art. 47 do Código Tributário Nacional. Julgados da Corte Superior e do TRF/3ª Região.*

*2. Os argumentos deduzidos pela UNIÃO destoam completamente do que foi decidido pelo Relator: a decisão monocrática vergastada não violou a cláusula de reserva de plenário (art. 97, CF), sequer o enunciado da Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal; apenas reconheceu que o art. 15 da Lei nº 7.798/89 violou o art. 47 do Código Tributário Nacional, que define a base de cálculo do IPI. Em outros termos: trata-se de questão de ilegalidade e não de inconstitucionalidade (g.n.). Ainda, toda a matéria discutida no feito já se encontrava pacificada no STJ e na Corte local. Distorção da realidade das premissas usadas no julgamento.*

*3. Resulta claro que a UNIÃO distorce o teor e a base em que foi proferida a decisão unipessoal, litigando contra a realidade visível que emerge dos arrazoados anteriores e do texto do decisum agravado, procedendo de má fé através de agravo manifestamente infundado, autêntico abuso do direito de recorrer, que merece a punição*

contida no § 2º do art. 557 do CPC (AgRg no AREsp 351.597/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013 - AgRg no AREsp 277.591/SC, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 25/10/2013 - AgRg no AREsp 348.802/SC, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 08/10/2013, DJe 23/10/2013). Aqui, é grave a má postura processual da agravante, pelo que merece a multa de 1% do valor da causa, em favor do adverso.

4. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0000894-67.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, e-DJF3 26/02/2014)

No que diz respeito à violação ao artigo 15 da Lei nº 7.798/89, que acrescentou o § 2º ao artigo 14 da Lei nº 4.502/64, para vedar a dedução de descontos, diferenças ou abatimentos do valor da operação, concedidos a qualquer título e ainda que incondicionalmente, para efeito de cálculo do IPI, verifica-se verdadeira afronta ao art. 47, II, "a", do Código Tributário Nacional, o qual estabelece a base de cálculo do IPI como sendo tão somente o valor da operação de que decorrer a saída da mercadoria, na esteira do que foi reiteradamente decidido nessa E. Corte (Sexta Turma, AMS 0008717-26.2007.4.03.6114, Rel. DES. FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, j. 08/05/2014, e-DJF3 16/05/2014; Quarta Turma, AC 0023733-67.2004.4.03.6100, Rel. DES. FEDERAL SALETTE NASCIMENTO, j. 02/02/2012, e-DJF3 16/02/2012; Quarta Turma, AC 0002296-43.2009.4.03.6116, Rel. DES. FEDERAL CECILIA MARCONDES, j. 03/10/2013, e-DJF3 11/10/2013).

Nesse sentido, assim se posicionou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do RESP 1.149.424/BA, representativo de controvérsia:

*PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - INCIDÊNCIA SOBRE O VALOR DA OPERAÇÃO - DEDUÇÃO DE DESCONTOS INCONDICIONAIS - ILEGITIMIDADE DA DISTRIBUIDORA PARA AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - POSSIBILIDADE. AFETAÇÃO DO RECURSO À SISTEMÁTICA DE JULGAMENTO DE RECURSOS REPETITIVOS (ART. 543-C DO CPC).*

1. A Primeira Seção, quando do julgamento do REsp. 903.394/AL (julgado em 24.3.2010, DJ de 26.4.2010) submetido à sistemática dos recursos repetitivos, alterou a sua jurisprudência considerando a distribuidora de bebidas, intitulada de contribuinte de fato, parte ilegítima para pleitear repetição de indébito.

2. A base de cálculo do IPI, nos termos do art. 47, II, "a", do CTN, é o valor da operação de que decorrer a saída da mercadoria.

3. A Lei 7.798/89, ao conferir nova redação ao § 2º do art. 14 da Lei 4.502/64 (RIPI) e impedir a dedução dos descontos incondicionais, permitiu a incidência da exação sobre base de cálculo que não corresponde ao valor da operação, em flagrante contrariedade à disposição contida no art. 47, II, "a", do CTN. Os descontos incondicionais não compõem a real expressão econômica da operação tributada, sendo permitida a dedução desses valores da base de cálculo do IPI.

4. A dedução dos descontos incondicionais é vedada, no entanto, quando a incidência do tributo se dá sobre valor previamente fixado, nos moldes da Lei 7.798/89 (regime de preços fixos), salvo se o resultado dessa operação for idêntico ao que se chegaria com a incidência do imposto sobre o valor efetivo da operação, depois de realizadas as deduções pertinentes.

5. Recurso especial não provido. Sujeição do acórdão ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, RESP 1.149.424/BA, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 07/05/2010)

Por fim, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o RE 567.935/SC em regime de repercussão geral, em julgamento de 04/09/2014, declarou a inconstitucionalidade do § 2º do art. 14 da Lei 4.502/64, com redação dada pelo art. 15 da Lei 7.798/89, restando assim pacificada a matéria:

"O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e negou provimento ao recurso, declarando a inconstitucionalidade do § 2º do art. 14 da Lei 4.502/1964, com a redação dada pelo art. 15 da Lei 7.798/89, apenas quanto à previsão de inclusão dos descontos incondicionais na base de cálculo do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI). Ausente, justificadamente, o Ministro Celso de Mello. Falaram, pela Fazenda Nacional, o Dr. Luís Carlos Martins Alves, Procurador da Fazenda Nacional, e, pela recorrida, o Dr. Mário Luiz Oliveira da Costa, OAB/SP 117.622. Presidiu o julgamento o Ministro Ricardo Lewandowski, Vice-Presidente no exercício da Presidência. Plenário, 04.09.2014" (publicado no DJ-e 05/09/2014).

Ante o exposto, julgo prejudicadas as preliminares arguidas em contestação e julgo improcedente a ação rescisória, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Condeno a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado, nos termos em que dispõe o artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Decorrido o prazo para interposição recursal, archive-se os autos.

São Paulo, 22 de outubro de 2014.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00004 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0019961-14.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019961-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
PARTE AUTORA : JOSE ANTONIO MONTEFELTRO e outro  
: ANGELA BIGNARDI MONTEFELTRO  
ADVOGADO : SP185932 MARCELO FERNANDO ALVES MOLINARI e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
SUSCITADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00000998420144036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo Juízo Federal da 9ª Vara de Ribeirão Preto/SP (especializada em execuções fiscais), em face do Juízo Federal da 7ª Vara de Ribeirão Preto/SP, nos autos da ação de procedimento ordinário n. 0000565-78.2014.403.6102.

O Juízo Federal da 7ª Vara de Ribeirão Preto/SP (suscitado), determinou a remessa da ação anulatória de débito fiscal ao Juízo da 9ª Vara de Ribeirão Preto/SP (especializada em execuções fiscais), na qual tramita a execução fiscal 0000099-84.2014.403.6102. Sustentou sua decisão nos seguintes termos (fls. 147/148):

*"(...) infere-se que o fato o qual gerou o débito da ação de execução fiscal é o mesmo que se pretende cancelar nesses autos.*

*Não se desconhece que a competência para julgamento das ações de execução fiscal é absoluta. Entretanto, para evitar decisões divergentes, a reunião de processos é necessária, em nome da segurança jurídica, ou seja, a execução fiscal não pode ter andamento alheio à ação ordinária em que se discute o débito ou parte dele, sob pena de se produzirem provimentos jurisdicionais conflitante e grave lesão à segurança jurídica.*

*Outrossim, a execução fiscal foi distribuída em 13/1/2014, previamente à ação ordinária, em 11/2/2014, em que se discute o débito. Assim, esta deve ser distribuída por dependência ao mesmo juízo, reunindo-se os autos."*

O Juízo Federal da 9ª Vara de Ribeirão Preto/SP, por sua vez, ao suscitar o conflito, alega que o órgão competente para processar a execução fiscal é o Juízo Federal da 7ª Vara de Ribeirão Preto/SP (fls. 3/4).

Sustenta, em síntese, que a competência, no caso, é inderrogável, vez que absoluta, nos termos do artigo 111 do CPC, "de sorte que o Juízo da execução fiscal não é competente para apreciar esta ação anulatória de débito tributário, uma vez que esta não comporta relação de dependência com a execução fiscal, certo que eventual conflito de decisões pode ser resolvido com o reconhecimento da prejudicialidade externa e suspensão do processo executivo, se o caso".

Foi designado o Juízo suscitante para, em caráter provisório, resolver as medidas urgentes (fls. 34).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do conflito (fls. 38/42).

**Decido.**

Trata-se de decidir se existe conexão entre a execução fiscal e a ação anulatória de débito fiscal e se devem ser reunidas para julgamento em conjunto.

Em que pese meu entendimento pessoal, no sentido de ser cabível a reunião de ação anulatória e de execução fiscal, para julgamento conjunto, diante da existência de conexão, tenho acompanhado o posicionamento dos ilustres desembargadores desta Segunda Seção, no sentido de que os feitos não devem ser reunidos, porém com ressalva do meu ponto de vista externado em outros precedentes.

Com efeito, esta Segunda Seção entende que, sendo firmada a competência em razão da matéria e, portanto, de natureza absoluta, não se deve proceder à reunião dos feitos para julgamento conjunto. Assim, a conexão somente ensejaria a reunião de processos nas hipóteses de competência de natureza relativa, ou seja, nos casos em que ela é firmada em razão do valor e do território.

Transcrevo, nesse sentido, os seguintes precedentes desta Segunda Seção:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. REUNIÃO COM AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DAS VARAS DE EXECUÇÃO FISCAL INSUSCETÍVEL DE MODIFICAÇÃO POR CONEXÃO. PRECEDENTES.*

*I. A conexão é causa modificadora de competência, a teor do art. 102 do CPC, no que tange à competência relativa.*

*II. A competência própria às Varas de Execução Fiscal é absoluta e pois, insuscetível de ser modificada por conexão.*

*III. Compete à Vara Federal não especializada o processo e julgamento da ação de anulação de débito fiscal (art. 341, Provimento COGE nº 64/05). Precedentes.*

*IV. Conflito procedente reconhecida a competência do Juízo suscitado."*

(CC 2007.03.00.074244-6, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, j. 2/9/2008, DJ 11/9/2008)

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROCESSUAL CIVIL - CONEXÃO - PREVENÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA - OCORRÊNCIA - PROCESSAMENTO PERANTE O TRIBUNAL ART. 15, DO TRF-3ª REGIÃO - SÚMULA Nº 235 DO STJ - INAPLICABILIDADE.*

*1. Consoante o art. 103 do C.P.C. 'reputam-se conexas duas ou mais ações quando lhes for comum o objeto ou a causa de pedir'.*

*2. Se a ação anulatória objetiva afastar a exigibilidade do débito exequendo e a execução fiscal tem como função a sua cobrança, existe entre elas um objeto comum, qual seja, a exigência do tributo e, portanto, vislumbra-se a ocorrência da conexão a justificar a reunião dos feitos de modo a evitar-se a prolação de decisões conflitantes. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça*

*3. O rito processual próprio do executivo fiscal e, em geral, o seu trâmite perante Vara especializada, inviabilizam a reunião da execução fiscal ou, ainda, dos respectivos embargos, e a ação anulatória em Primeiro Grau de jurisdição.*

*4. Contudo, em matéria recursal, a questão deve ser apreciada à luz do art. 15, do RITRF 3ª Região, eis que nesta Instância as competências se fixam, via de regra, por áreas de especialização.*

*5. Inaplicabilidade à espécie da Súmula nº 235 do Superior Tribunal de Justiça.*

*6. Reconhecimento pela Seção de ocorrência de prevenção do relator que por primeiro conheceu de recurso interposto em ação anulatória de débito, para apreciação de posterior recurso relativo à execução fiscal do débito questionado.*

*7. Conflito conhecido e provido."*

(CC 2006.03.00.091951-2, Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, j. 7/11/2007, DJ 19/12/2007, p. 408)

*"PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CONEXÃO. ANULATÓRIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. IMPOSSIBILIDADE DE REUNIÃO DOS FEITOS.*

*1. No que concerne à existência de conexão entre os feitos, tem-se que a conexão somente enseja a modificação de competência relativa, ou seja, em razão do valor e do território, nos termos do disposto no artigo 102 do Código de Processo Civil.*

*2. Tratando-se de competência em razão da matéria, e como tal absoluta, mesmo constatada a conexão ou continência, não há possibilidade de reunião dos processos.*

*3. Nas varas especializadas em execuções fiscais não se processam ações anulatórias, bastando que delas se tenha informação no juízo da execução, a fim de afastar a possibilidade de decisões conflitantes.*

*4. Impossível a reunião da anulatória e da execução perante o Juízo Federal da 9ª de Ribeirão Preto/SP - Vara Especializada em Execuções Fiscal, por ser este absolutamente incompetente para processar a ação anulatória, o que afasta a possibilidade de reunião dos feitos por conexão. Nesse sentido já decidiu esta 2ª Seção, por unanimidade, quando do julgamento do Conflito de Competência nº 2002.03.00.006695-9/SP, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, publicado no DJU em 24/11/2005, pág. 205.*

5. *Competência do juízo suscitado*".

(CC 2007.03.00.052741-9, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, j. 2/10/2007, v.u., DJ 9/11/2007)

*"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. REUNIÃO COM EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL POR CONEXÃO. IMPOSSÍVEL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. IMODIFICÁVEL.*

*Competência das Varas de Execução Fiscal, por ser absoluta, não sofre modificação pela conexão.*

*Noticiada nos embargos à execução de sentença a existência da ação anulatória de débito fiscal, ou vice-versa, corre-se risco algum da prolação de decisões que se objetem, eis que, por certo, o desfecho que se haverá em uma influenciará no da outra para prejudicá-la.*

*Sem notícia em uma ou em outra, o embate entre as decisões é possível, e não pode ser evitado quer pela conexão, quer pela prejudicialidade, mas pela fortuna de se reunirem em segundo grau de jurisdição ou pela infalibilidade do trânsito em julgado que recairá sobre uma delas em primeiro lugar.*

*Não se cogita que mandados de segurança e ações de repetição de indébito se insiram na competência, ainda que por conexão, do Juízo das Execuções Fiscais. Não há por que fazê-lo com a ação declaratória negativa de que se cuida, pela Lei posta no mesmo patamar das demais.*

*Não se coaduna o escopo com o qual foram criadas as Varas especializadas, qual seja, de otimizar a prestação jurisdicional, com a atribuição de competências afora as por lei estabelecidas".*

(CC 2002.03.00.006695-9, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 20/9/2005, v.u., DJ 24/11/2005)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo procedente o conflito de competência para declarar competente o Juízo Federal da 7ª Vara de Ribeirão Preto/SP.

Oficie-se. Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00005 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0024150-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024150-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
PARTE AUTORA : AGUINALDO DE QUEIROZ  
ADVOGADO : SP033907 SIDNEI DE OLIVEIRA LUCAS e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00051269420144036119 2 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Osasco/SP, em face do Juízo Federal da 2ª Vara de Guarulhos/SP, nos autos da ação ordinária nº 0005126-94.2014.403.6119, ajuizada por AGUINALDO DE QUEIROZ contra UNIÃO FEDERAL.

A ação foi inicialmente proposta perante o Juízo Federal da 2ª Vara de Guarulhos/SP, que declarou sua incompetência absoluta e remeteu os autos à Subseção Judiciária de Osasco, tendo em vista que o domicílio do autor é no município de Osasco. Por sua vez, o Juízo da 2ª Vara Federal de Osasco/SP, suscitou o presente conflito negativo de competência, ao fundamento de que a competência, em razão do domicílio do autor, é relativa e não pode ser declarada de ofício.

Às fls. 09, o Juízo Suscitante foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

O Juízo suscitado prestou informações às fls. 15/16.

O ilustre representante do Ministério Público Federal proferiu parecer às fls. 18/20-vº, opinando pela procedência

do presente conflito de competência.

É o relatório.

**DECIDO.**

O artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil autoriza o relator a decidir de plano o conflito de competência quando houver jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada.

A questão posta nos autos refere-se à definição da competência para o processamento e julgamento de demanda ajuizada nos moldes do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, perante o Juízo Federal da 2ª Vara de Guarulhos/SP, que remeteu os autos para o Juízo Federal da 2ª Vara de Osasco/SP, em virtude do domicílio do autor ser no município de Osasco.

Trata-se, portanto, de competência relativa, não declarável de ofício. Sobre o tema, posicionamento pacífico do E. Superior Tribunal de Justiça consubstanciado na Súmula nº 33/STJ, *in verbis*:

*"A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício."*

Nos termos do artigo 87 do Código de Processo Civil, a competência é fixada no momento em que a ação é proposta, assim, a criação de nova vara não tem o condão de alterá-la.

Outrossim, não havendo a manifestação da parte, por meio de Exceção de Incompetência, vedada a declinação, *ex officio*, da competência territorial, prorrogando-se, assim a competência.

Nesse mesmo sentido:

**"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. ALTERAÇÃO DO ENDEREÇO DA EXECUTADA. INCOMPETÊNCIA RELATIVA. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 33 E 58/STJ. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL ONDE FOI PROPOSTA A DEMANDA.**

1. O art. 578 do Código de Processo Civil estabelece que a execução fiscal será ajuizada no foro do domicílio do réu. Não obstante isso, cumpre ressaltar que a competência territorial é relativa, e, portanto, só poderia a incompetência ser arguida por meio de exceção (CPC, art. 112).

2. Feita a escolha e ajuizada a ação, ficou definida a competência do Juízo Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Tocantins (CPC, art. 87), não podendo ser reconhecida *ex officio* eventual incompetência do Juízo, nos termos do enunciado da Súmula 33/STJ.

3. Além disso, segundo o entendimento consolidado com a edição da Súmula 58/STJ, "proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada".

4. Ressalta-se que, em relação à análise de conflitos de competência, o Superior Tribunal de Justiça exerce jurisdição sobre as Justiças Estadual, Federal e Trabalhista, nos termos do art. 105, I, d, da Carta Magna. Desse modo, invocando os princípios da celeridade processual e economia processual, esta Corte Superior pode definir a competência e determinar a remessa dos autos ao juízo competente para a causa, mesmo que ele não faça parte do conflito (CC 47.761/PR, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 19.12.2005).

5. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Tocantins, onde foi ajuizada a execução fiscal."

(STJ, CC nº 53750/TO, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, DJ 15/05/2006, p. 147)

**"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA -- EXECUÇÃO FISCAL - AJUIZAMENTO NO FORO DO DOMICÍLIO DO EXECUTADO - NÃO LOCALIZAÇÃO - INDICAÇÃO DE NOVO ENDEREÇO PELA EXEQÜENTE - INCOMPETÊNCIA RELATIVA - DECLARAÇÃO DE OFÍCIO - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES.**

I - Proposta a execução no foro do domicílio do executado, indicado na Certidão de Dívida Ativa, está fixada a competência, sendo irrelevantes as eventuais modificações ulteriores, a teor do artigo 87 do CPC.

II - A competência, *in casu*, é territorial, e, portanto, relativa (Súmula 33 do STJ). Ainda que tenha restado infrutífera a tentativa de citação e que sobrevenha aos autos indicação de novo endereço pela exeqüente, não poderá o d. Juízo declinar de ofício de sua competência. Precedentes do E. Tribunal Regional Federal da 1ª Região e do E. STJ.

III - Conflito negativo de competência julgado procedente, reconhecendo-se a competência do Juízo suscitado."

(TRF3, CC nº 0032175-18.2006.4.03.0000; Rel. Des. Federal CECILIA MARCONDES; SEGUNDA SEÇÃO; DJU: 28/09/2006)

Ante o exposto, julgo procedente o presente conflito de competência, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, declarando competente o Juízo Federal da 2ª Vara de Guarulhos/SP, para o processamento e julgamento da ação.

Comunique-se e publique-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00006 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0024871-84.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024871-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
IMPETRANTE : LUCAS DEL BIANCO DE MENEZES CARVALHO  
ADVOGADO : SP345748 DIOGO DE PAULA PAPEL  
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP  
INTERESSADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
INTERESSADO(A) : RAEL VIDAL  
No. ORIG. : 00043028320114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO  
Vistos.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado pelo advogado Lucas Del Bianco de Menezes Carvalho, inscrito na OAB/SP sob nº 336502 (Subseção de Barretos/SP), em face do MM. Juiz Federal da Primeira Vara Federal de Barretos/SP, o qual, ao fazer cumprir a Portaria nº 002/2010, baixada em 05/10/10, vedando que fizesse carga rápida, verbalmente solicitada, dos autos da ação de execução fiscal, processo sob nº 0004302-83.2011.4.03.6138, que não tramita sob sigilo, teria incorrido em ilegalidade, ferindo direito líquido e certo que julga deter.

No dia 29/09/14, alega ter comparecido à vara do impetrado, para, mediante carga rápida, solicitada verbalmente, obter cópias xerográficas do mencionado processo, o que lhe foi negado, com fundamento no art. 9º da Portaria nº 002/2010. Tal dispositivo, segundo a citação de fl. 36, até o ponto em que interessa ao impetrante, e a cópia produzida às fls. 44/50 dos autos, guarda a seguinte redação:

*"Artigo 9º - A carga de autos é permitida somente a advogados e estagiários de advocacia regularmente inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil e devidamente constituídos nos autos ou Servidores Públicos dos Órgãos que têm feitos em trâmite nesta vara, devidamente cadastrados junto ao juízo, e aos Procuradores da Fazenda Nacional, do Instituto Nacional do Seguro Social, dos Conselhos de Fiscalização Profissional e do Ministério Público Federal.*

*§ 1º - Ao advogado não constituído nos autos, será deferida a carga na forma e mediante a condição e pena do art. 37 do Código de Processo Civil. A carga, porém, dependerá de prévio requerimento dirigido ao juízo, devendo dele constar expressamente o motivo do pedido".*

Requer, liminarmente, a suspensão do art. 9º, § 1º, da Portaria nº 002/2010, de 05/10/10, até o julgamento do *mandamus*, e, ao final, a concessão da segurança, para cassar, em definitivo, o condicionamento de pedido por escrito, previsto no dispositivo normativo acima mencionado.

Cumpridas as exigências determinadas no despacho de fl. 31, foi postergada a apreciação do pedido de liminar formulado para após o oferecimento de informações pela autoridade apontada como coatora (fl. 64).

Nas referidas informações, juntadas às fls. 66/73, o Juízo Federal da 1ª Vara de Barretos aduziu que o procedimento impugnado pelo impetrante foi mantido até o dia 07.10.214, esclarecendo *in verbis*:

*"[...] acolhendo sugestão advinda da Presidência da 7ª Subseção da OAB/SP em Barretos, por meio do ofício nº*

386/2014, cuja cópia segue, determinei à Serventia que adequasse os procedimentos relacionados à 'carga rápida', a teor da v. decisão no Procedimento de Controle Administrativo nº 0003095-48.2012.2.00.0000, que tramitou no E. Conselho Nacional de Justiça - CNJ, e de acordo com a qual 'é direito dos advogados, mesmo sem procuração, retirar os autos de secretaria, por até uma hora, ressalvados os casos de sigilo, aqueles em que haja necessidade de praticar atos urgentes ou ainda nos em que haja decisão judicial restringindo o acesso, por motivo relevante'. Na mesma data, foi expedido o ofício nº 7622014-DS. A Presidência da 7ª Subseção da OAB/SP em Barretos, acusou o recebimento do documento, por meio do ofício nº 495/2014. Desde então, não há óbice à retirada dos autos da Secretaria desta 1ª Vara Federal em Barretos, mediante 'carga rápida', por até uma hora, ainda que por advogado e estagiários regularmente inscritos na OAB, sem procuração no processo, ressalvados aqueles casos de sigilo, em que haja necessidade de praticar atos urgentes ou ainda nos em que haja decisão judicial restringindo o acesso, por motivo relevante, conforme decidido pelo E. CNJ. [...]"

Em razão do teor das informações prestadas, o impetrante foi ouvido e, às fls. 78/82, manifestou interesse no prosseguimento do feito.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela concessão da ordem.

Remanesciam, entretanto, dúvidas acerca da efetiva adequação da Portaria combatida aos postulados emanados do C. Conselho Nacional da Justiça - CNJ, porquanto tivesse a autoridade impetrada informado, apenas, ter determinado "à Serventia que adequasse os procedimentos relacionados à 'carga rápida', a teor da v. decisão no Procedimento de Controle Administrativo nº 0003095-48.2012.2.00.0000, que tramitou no E. Conselho Nacional de Justiça - CNJ". Assim, requisitei informações complementares (fls. 89/90 e vº), solicitando a juntada de ato expedido por aquele Juízo que, efetivamente, corroborasse a informação prestada.

Em cumprimento, a i. autoridade impetrada encaminhou a esta Relatoria o ofício nº 294/2015-DS e a Portaria nº 0921475, de 18/20/15, acostados, respectivamente, às fls. 93 e 94 dos autos.

É o Relatório.

## **DECIDO.**

O caso é de perda do objeto da ação superveniente. Com efeito, a autoridade impetrada, conforme relatado, aduz, primeiramente, em suas informações que:

*"[...] determinei à Serventia que adequasse os procedimentos relacionados à 'carga rápida', a teor da v. decisão no Procedimento de Controle Administrativo nº 0003095-48.2012.2.00.0000, que tramitou no E. Conselho Nacional de Justiça - CNJ, e de acordo com a qual 'é direito dos advogados, mesmo sem procuração, retirar os autos de secretaria, por até uma hora, ressalvados os casos de sigilo, aqueles em que haja necessidade de praticar atos urgentes ou ainda nos em que haja decisão judicial restringindo o acesso, por motivo relevante'.*

E prossegue:

*"Desde então, não há óbice à retirada dos autos da Secretaria desta 1ª Vara Federal em Barretos, mediante 'carga rápida', por até uma hora, ainda que por advogado e estagiários regularmente inscritos na OAB, sem procuração no processo, ressalvados aqueles casos de sigilo, em que haja necessidade de praticar atos urgentes ou ainda nos em que haja decisão judicial restringindo o acesso, por motivo relevante, conforme decidido pelo E. CNJ".*

Num segundo momento, complementando as informações anteriormente prestadas, acresce, à fl. 92, "que o art. 9º da Portaria nº 002/2010 deste Juízo foi integralmente alterado pela Portaria nº 0921475, de 18 de fevereiro de 2015, conforme cópia que segue". No que interessa à hipótese dos autos, encontra-se assim redigida a nova Portaria baixada sob nº 0921475/15 (fls. 93/94):

*"Art. 1º - ALTERAR integralmente o art. 9º da Portaria nº 002/2010, de 05/10/2010, nos seguintes termos:*

*'Art. 9º. A carga de autos só será permitida a:*

*I - advogados e estagiários regularmente inscritos na OAB;*

*II - procuradores e servidores de órgãos federais, estaduais e municipais que tenham feitos junto a esta Subseção Judiciária.*

*§ 1º Os servidores a que alude o inciso II serão cadastrados pelo representante legal do órgão público mediante encaminhamento de ofício ao Juízo com o nome completo e número do documento de identificação.*

*§ 2º Nos processos que tramitam sob sigilo, as cargas far-se-ão apenas aos procuradores ofiçiantes e advogados com procuração.*

*Art. 9º-A. Independará de despacho a carga dos autos:*

*I - ao advogado sem procuração, dêz que o faça por 1 (uma) hora;*

*II - ao procurador:*

*a) pelo prazo de 5 (cinco) dias, de qualquer processo;*

*b) pelo prazo legal, do processo em que lhe competir falar por determinação judicial.*

*c) por 1 (uma) hora, do processo em que houver prazo comum às partes.*

*§ 1º A retirada dos autos conclusos far-se-á mediante assinatura de carga em livro físico.*

*§ 2º Não se aplicará o inciso I aos casos de sigilo ou em que houver necessidade de prática de atos urgentes ou decisão judicial restritiva de acesso por motivo relevante".*

*Art. 2º - Esta portaria entrará em vigor nesta data, ficando revogadas as disposições em contrário.*

*Encaminhe-se cópia desta Portaria ao Excelentíssimo Desembargador Federal Presidente do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, à Excelentíssima Senhora Doutora Desembargadora Federal Corregedora da Justiça Federal da 3ª Região, ao Excelentíssimo Senhor Doutor Juiz Federal Diretor do Foro e ao Ilustríssimo Senhor Presidente da 31ª Subseção da Ordem dos Advogados do Brasil em Barretos".*

A Portaria nº 0921475/15 foi assinada eletronicamente no dia 19/02/15. (fl. 94)

Com a juntada de cópia da nova Portaria (fls. 93/94), corrobora a autoridade coatora, documentalmente, ter dado cumprimento ao ordenamento administrativo superior baixado sobre a matéria, o que, *in casu*, repita-se, configura caso de ausência de interesse processual superveniente, porquanto situa-se o inconformismo do impetrante na revogação, já levada a efeito, do dispositivo normativo, que entendia ofensivo à profissão que ele e os demais causídicos exercem, junto à 7ª Subseção de Barretos da Ordem dos Advogados do Brasil e demais cidades que a integram.

Por temer a recalcitrância, insiste o impetrante em ver apreciado o mérito da questão posta, isto é, a revogação de pedido por escrito, junto à vara presidida pelo impetrado, para efetuar-se a carga de autos, prevista no art. 9º, § 1º, da Portaria nº 002/2010, já revogado, porque, *"o magistrado que precedera ao impetrado também havia ajustado com a 7ª Subseção, no sentido da dispensabilidade do pedido. Todavia, sobrevinda a posse deste, ordenou-se o cumprimento do § 1º, do artigo 9º da portaria"*. (fl. 79).

Sem respaldo legal o inconformismo demonstrado pelo impetrante, porquanto, conforme já asseverado, patente a falta de interesse superveniente na tutela jurisdicional. O juiz, no desempenho de suas funções institucionais, atentar-se-á, precipuamente, para os termos da lei, da doutrina e da jurisprudência, e decidirá o pedido segundo esses postulados e a sua convicção, não estando obrigado a atender pleito da parte, à margem desse balizamento. Com efeito, a decisão judicial há de ser proferida com base em fatos e não em suposições futuras.

Ademais, o exame do mérito da pretensão deduzida em juízo encontra-se condicionado à presença das condições de ação e dos pressupostos processuais de existência e validade, que devem estar presentes não apenas por ocasião da propositura da ação, mas também durante todo o curso do processo, até o momento da prolação da sentença, rejeitando ou acolhendo o pedido formulado.

Assenta Arruda Alvim, *in* Manual de Direito Processual Civil, vol. I: parte geral, 9ª ed. rev., atual. e ampl.- São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 352, que:

*"As condições da ação são as categorias lógico-jurídicas, existentes na doutrina e, muitas vezes, na lei, como em nosso Direito Positivo, que se preenchidas, possibilitam que alguém chegue à sentença de mérito."*

O interesse de agir demonstrado pelo titular do direito de ação resulta do trinômio necessidade, utilidade e adequação da via processual e procedimental para postulação da tutela jurisdicional.

Segundo ensinamento de Cândido Rangel Dinamarco, o interesse de agir *"se traduz na coincidência entre o*

*interesse do Estado e o do particular pela atuação da vontade da lei e se apresenta analiticamente com a soma dos requisitos acenados acima: necessidade concreta do processo e adequação do provimento e procedimentos desejados." (in Execução Civil, Ed. RT, 1973, p. 141).*

Nessa mesma senda, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, em seu "*Código de Processo Civil e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor - Comentado*", Editora RT - Revista dos Tribunais - 6ª ed., nota 13, p. 594, ao comentarem o art. 267, VI, do CPC, ensinam que "*existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático*".

Ante o exposto, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, julgo extinto o processo, sem apreciação do mérito, por perda do interesse processual superveniente.

Oficie-se e Intimem-se.

Vista ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, sem recursos, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, e demais cautelas legais.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MAIRAN MAIA  
Desembargador Federal

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0029086-06.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029086-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AUTOR(A) : CRISTINA MALAFAIA MIYAZAKI  
ADVOGADO : SP098601 CRISTINA MALAFAIA MIYAZAKI e outro  
RÉU/RÉ : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
No. ORIG. : 00069829220104036100 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação rescisória ajuizada, com fundamento no artigo 485, incisos IV, V, VI, VII e IX, do CPC, por Cristina Malafaia Miyazaki visando a desconstituição de decisão proferida pelo Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira nos autos da Apelação Cível nº 0006982-92.2010.4.03.6100.

Na ação antecedente, ajuizada em 26/03/2010, a autora narrou os seguintes fatos:

a) que em 1987 realizou o exame da Ordem dos Advogados do Brasil - Seccional São Paulo, ao qual, comprovadamente, se saiu muito bem, merecendo a nota máxima 10, fato não observado pela OAB, que atribuiu à autora a nota mínima de aprovação. Aduz que após alguns anos (por volta de 2010) resolveu pedir a revisão de sua prova, o que foi indeferido pela Ordem ao argumento de que o documento havia sido incinerado. Afirma ser irregular a conduta praticada pela entidade, uma vez tratar-se de produção intelectual, imprescindível autorização prévia à destruição. Pleiteia:

a.1) a exibição da prova pela OAB para correção do conceito e, em caso de recusa, a expedição de mandado de busca e apreensão para tanto;

a.2) o desagravo pela Ordem, com publicação na imprensa oficial e nos jornais de grande circulação, de declaração reconhecendo o erro na correção daquele exame ao atribuir à autora conceito inferior à nota máxima;

a.3) a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos morais, materiais e lucros cessantes.

b) que por três vezes (10/05/2006, 31/09/2009 e 23.12.2009) a autora compareceu à OAB para solicitar a expedição de certidão para utilização do cartão do advogado, e em todas as oportunidades as certidões continham transcrição de texto diferente daquele contido no citado art. 8º, da Resolução 07/2002, do Conselho Federal da

OAB, artigo que sequer tem parágrafo segundo. Assevera a necessidade de *recall* a todos os advogados para evitar a indevida imputação de crime de falsidade documental. Requer:

b.1) a retificação de suas certidões;

b.2) a publicação do erro em imprensa de grande circulação no Estado, para ciência aos demais advogados.

c) que a autora firmou compromisso como advogada em 18/07/1988, segundo restou devidamente assentado em sua 1ª Carteira de Advogado brochura, numeração provisória 39.553. Notícia que tal data foi modificada por ocasião da expedição de sua 2ª Carteira de Advogado brochura, nº 98.601 em 13/11/2002, constando falsamente o dia 08/05/1989 como a data do compromisso. Pede:

c.1) a confecção de nova via da Carteira de Advogado brochura, com a data correta de sua inscrição como advogada no quadro da OAB.

Relatou, ainda, ter experimentado outros erros e falhas em decorrência da má administração da OAB, incidentes que sufragaram sua inadimplência com as anuidades da entidade de classe. Por fim, asseverou que a Ordem impingiu-lhe dor, sofrimento, prejuízos materiais e profissionais, devendo ser condenada ao pagamento dos danos materiais, morais e lucros cessantes. Deu à causa o valor de R\$ 50.000,00 (cópia da petição inicial juntada às fls. 24/33 e aditamento às fls. 34/36).

Em Primeiro grau, em 16/11/2010, o MMº Juiz *a quo* houve por bem:

a) julgar extinto o feito, sem resolução do mérito, por **carência da ação** em razão da ausência de interesse processual, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, em relação aos **pedidos de retificação de certidão** emitida pela ré e da **data de inscrição de sua carteira**; e

b) reconhecer a **prescrição** dos pedidos de **devolução da prova, alteração da nota e indenização por danos morais e materiais** (fls. 15/17).

Subiram os autos a esta Corte por força de apelação de Cristina Malafaia, na qual asseverou (fls. 51/55):

- a imprescritibilidade da pretensão relativa à correção do erro na confecção da sua "2ª Carteira de Advogado Brochura", concernente à data da sua inscrição como advogado, por se tratar de direito "vitalício por natureza";  
- declarou sua renúncia ao pedido de retificação da certidão referente ao novo cartão de identificação do advogado, bem como afirmou não haver carência da ação nesse aspecto e quanto ao pedido de interpelação da ré para esclarecimentos acerca de acessos indevidos na sua rede de informática;

Por fim, protestou pela reforma da sentença para fins de condenação da OAB "*nos termos constantes na exordial de fls e nos limites do presente instrumento recursal, sendo obrigada a confeccionar um novo documento profissional Carteira de Advogada brochura e cartão com data correta do compromisso de Ordem 18/07/1988 e seja condenada a pagar o importe de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) por todo o sofrimento, riscos e ausência de trabalhos decorrentes, com exclusão dos dois pedidos renunciados acima expostos*").

O Exmo. Relator, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, negou seguimento à apelação, sob os seguintes fundamentos (fls. 19/22):

- a autora não apelou quanto à **decretação da prescrição** da devolução da prova, alteração da nota e consequente indenização, tendo ocorrido trânsito em julgado da sentença quanto ao ponto;

- a apelante expressamente deixou de recorrer no tocante à retificação da certidão, declarando inclusive sua renúncia ao pedido;

- quanto à emissão de novo documento profissional a autora, em razões dissociadas com a sentença, limitou-se a alegar a impossibilidade da prescrição de tal pretensão, sendo de rigor o seu não conhecimento.

**Na presente rescisória** a autora pleiteia seu provimento para integral acolhimento dos pedidos apresentados na petição inicial:

a) benefício da justiça gratuita;

b) manutenção da declaração de reconhecimento quanto ao direito à verdadeira data de compromisso em sua Carteira de Advogado;

c) perdas e danos e lucros cessantes no valor de R\$ 195.828,31 "*período de cálculo 03.2010 a à 13.11.2014, ou seja 04 ANOS E 08 MESES, sendo adotado como base de cálculo o valor unitário mensal de ajuizamento de uma ação na justiça de acordo com a Tabela de Honorários Advocatícios da OAB (...), acrescido pelo tempo gasto desnecessário em detrimento de uma atividade positiva remunerada de um cliente advocatício regular, 1ª instância, 2ª instância e agora em Ação Rescisória, calculado como 01 ajuizamento normal de 1ª instância, e 02 interposição de recurso*";

d) danos morais no valor de R\$ 50.000,00, decorrente a) *Da necessidade de retificação dos docs. advogada por erro da OAB/SP na Justiça, atuação como advogada em causa própria.* b) *Paralisação da minha atividade advocatícia durante 04 anos e 08 meses sem recebimento de verba remuneratória advocatícia, para não prejudicar terceiros inocentes.* c) *Tempo gasto, esforço e despesas nos procedimentos e condução, perante a*

OAB/SP e outros órgãos, para retificação de todos os erros apontados, em detrimento à minha atividade advocatícia, d) Diminuição do meu status, condições econômicas e condições de vida por 04 anos e 08 meses. e) Por precariedades financeiras e todo o sofrimento, humilhação profissional vivenciada e que fui submetida f) Acometimento de doença grave decorrente de todo os desmandos da OAB/SP e sofrimento decorrente, como câncer de pulmão, CID C 34-9, com cirurgia e extração de 1/3 do meu órgão. g) Diminuição de minha expectativa de vida diante do câncer de pulmão obtido de herança das más posturas da OAB/SP e seus administradores e delegados; e e) compensação do valor devido à título de anuidades em atraso sobre o valor da condenação da presente ação.

Petição da autora, às fls. 125/128, na qual pede o chamamento da CAASP ao processo.

É o relatório.

### **Decido.**

Inicialmente, defiro os benefícios da gratuidade da justiça à autora.

Outrossim, cumpre consignar que o objeto da rescisória, nos termos do pedido, restringe-se à confecção com retificação de dados de um novo documento de identificação profissional ("Carteira de Advogado Brochura") e respectiva indenização pelos danos materiais, morais e lucros cessantes

Delimitada sua abrangência, verifico haver óbice intransponível ao conhecimento da presente rescisória.

Além das condições gerais ínsitas a toda e qualquer ação, as rescisórias possuem condições específicas de admissibilidade. Como consabido somente a sentença de mérito transitada em julgado pode ser rescindida e, desde que presente um dos requisitos elencados no artigo 485, do Código de Processo Civil.

Com efeito, a doutrina e a jurisprudência são uníssonas no sentido de que da interpretação do artigo 485, do CPC exsurge ser cabível a rescisória quando proferida sentença em sentido estrito, acórdão ou mesmo decisão aparentemente interlocutória, desde que tenha apreciado o *meritum causae*. Imprescindível a formação da coisa julgada material, certificando juridicamente a imutabilidade daquilo que se acertou no caso concreto.

Nesse sentido os ensinamentos do Professor José Carlos Barbosa Moreira:

*"Rescindível é apenas, no sistema do atual Código, 'a sentença de mérito'. (...)*

*A locução 'sentença de mérito' aplica-se precipuamente ao ato pelo qual, no processo de conhecimento, se acolhe ou se rejeita o pedido, ou - o que é dizer o mesmo - se julga a lide, que justamente por meio do pedido se submeteu à cognição judicial. (...)*

*Ao nosso ver, num e noutro texto figura ela a idêntica acepção, sempre a designar as sentenças sobre as quais se possa formar a res iudicata material. Diversamente do que ocorria sob o Código de 1939, parece-nos hoje inadmissível constituir a ação rescisória como ação dirigida contra a coisa julgada no sentido meramente formal. Bem ao contrário: o critério decisivo para aferir-se a rescindibilidade é, no sistema atual, o que se baseia na aptidão da sentença para adquirir a auctoritas rei iudicatae na significação antes indicada."*

*(in Comentários ao Código de Processo Civil, Editora Forense, Volume V, 13ª Edição, 2006, p. 109/110)*

No mesmo sentido consolidou-se a jurisprudência:

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ACÓRDÃO PROFERIDO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUÍZO SOBRE A RELAÇÃO DE DIREITO MATERIAL. RESCINDIBILIDADE. 1. 'Sentença de mérito' a que se refere o art. 485 do CPC, sujeita a ação rescisória, é toda a decisão judicial (= sentença em sentido estrito, acórdão ou decisão interlocutória) que faça juízo sobre a existência ou a inexistência ou o modo de ser da relação de direito material objeto da demanda. 2. Está sujeito a ação rescisória, portanto, o acórdão que indefere pedido de redirecionamento da execução fiscal contra sócio por entender inexistente a sua responsabilidade tributária. 3. Recurso especial provido." ..EMEN:(RESP 200501618133, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:02/02/2010 ..DTPB:.)**

**"RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO DE AÇÃO RESCISÓRIA AJUIZADA OBJETIVANDO A DESCONSTITUIÇÃO DE DECISÃO INTERLOCUTÓRIA PROFERIDA EM EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL, A DESPEITO DE DECISÃO SOBRE A CORREÇÃO MONETÁRIA E INÍCIO DE SUA FLUÊNCIA. 1.- A jurisprudência desta Corte admite a Ação Rescisória no caso de falsa decisão interlocutória, isto é, de sentenças substancialmente de mérito, entendido como o núcleo da pretensão deduzida em Juízo, o que se evidencia em situações como a de rejeição de pedidos cumulados ou julgamento incidental de reconvenção (REsp 628.464/GO, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI). 2.- A decisão que fixa termo inicial de correção monetária, entretanto, não julga mérito, configurando, pois, decisão propriamente interlocutória e não de mérito travestida de interlocutória. 3.- Recurso Especial não conhecido." ..EMEN:(RESP 200401207795, SIDNEI BENETI, STJ -**

TERCEIRA TURMA, DJE DATA:03/12/2009 ..DTPB:.)

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. REQUISITOS. SENTENÇA DE MÉRITO. CONCEITO. CONDIÇÕES DA AÇÃO. ILEGITIMIDADE. INADMISSIBILIDADE DA AÇÃO. MAIORIA. I - **Prevê o art. 485, CPC, como um dos requisitos de viabilidade da ação rescisória, a sentença de mérito. E mérito, nos termos do sistema processual vigente, é aquele que define a relação jurídica posta, a pretensão deduzida em juízo.** II - Tendo o acórdão rescindendo decidido pela ilegitimidade de uma das partes, não ingressou ele no mérito da demanda, tornando inadmissível a ação rescisória. III - A circunstância de o acórdão ter concluído pela improcedência, em vez de ausência de uma das condições da ação, não autoriza a admissão da rescisória. Equívoco desse porte, terminológico, não tem o condão de transformar um instituto jurídico em outro."

(AR 199900396901, RUY ROSADO DE AGUIAR, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJ DATA:05/05/2003 PG:00212 RDR VOL.:00030 PG:00232 ..DTPB:.)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. INDISPENSABILIDADE DO TRÂNSITO EM JULGADO DE SENTENÇA DE MÉRITO. COISA JULGADA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE RESCINDIR SENTENÇA TERMINATIVA. RECURSO DESPROVIDO. 1. **Só é possível Ação Rescisória contra sentença de mérito ou seja, contra sentença que apreciou o fundo da questão processual controvertida.** Assim, não pode verdejar a pretensão de através de Ação Rescisória, se rescindir decisão que acolhendo alegativa de litispendência, extinguiu o processo com base no artigo 267, V do Código de Processo Civil, com aplicação de multa por litigância de má-fé. 2. Recurso Especial desprovido."

(RESP 199800543864, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:15/03/1999 PG:00112 RSTJ VOL.:00118 PG:00171 ..DTPB:.)

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PRESSUPOSTOS ESPECIFICOS. SENTENÇA DE MERITO. INOCORRENCIA. IMPOSSIBILIDADE JURIDICA. CARENcia. I - SÃO PRESSUPOSTOS ESPECIFICOS DA AÇÃO RESCISÓRIA O ENQUADRAMENTO EM UMA DAS HIPOTHESES LEGAIS, A OBSERVANCIA DO PRAZO DECADENCIAL E A IMPUGNAÇÃO DIRIGIR-SE CONTRA DECISÃO DE MERITO TRANSITADA EM JULGADO. II - MANIFESTA E A INADMISSIBILIDADE DA VIA EXCEPCIONAL DA RESCISÓRIA SE AUSENTE PELO MENOS UM DESSES REQUISITOS, A ENSEJAR A CARENcia DA AÇÃO POR IMPOSSIBILIDADE JURIDICA."

(AR 198900075314, SALVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJ DATA:22/06/1992 PG:09721 LEXSTJ VOL.:00038 PG:00029 ..DTPB:.)

"AÇÃO RESCISÓRIA. CABIMENTO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. QUESTÃO INCIDENTAL E NÃO DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA DEMANDA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. 1. O caput do artigo 485 do Código de Processo Civil é claro ao estabelecer que somente a sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida, estatuinto nos incisos as respectivas hipóteses. 2. Conquanto se entenda "sentença" em sentido amplo, a abranger os acórdãos dos Tribunais, tal abrangência não socorre as decisões interlocutórias, atacáveis que são por meio do agravo de instrumento. 3. Processo extinto sem resolução do mérito, por impossibilidade jurídica do pedido, com fulcro no artigo 267, VI, do CPC."

(AR 200504010361120, LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, TRF4 - TERCEIRA SEÇÃO, DJ 18/10/2006 PÁGINA: 344.)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA ACÓRDAO QUE, RECONHECENDO A LIQUIDEZ E EXIGIBILIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO, ANULOU SENTENÇA QUE EXTINGUIRA A EXECUÇÃO. DECISÃO "DE MÉRITO" A SER RESCINDIDA. INEXISTÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 485, CPC.- O art. 485 do CPC é claro ao dispor que a ação rescisória só é cabível em face sentenças "de mérito", transitadas em julgado, o que não sucede em se tratando de julgado que se restringe a discutir aspectos formais do título executivo.- Hipótese em que o acórdão limitou-se a dar provimento à apelação do embargado, anulando a sentença para determinar o prosseguimento do feito, permitindo, inclusive, que as questões suscitadas pelo embargante fossem objeto de dilação probatória.- Extinção do processo sem resolução de mérito, ante a manifesta ausência de interesse processual do requerente, a teor dos arts. 267, VI, do CPC."

(AR 00054688020114050000, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Pleno, DJE - Data::10/10/2011 - Página::67.)

No presente caso, pretende-se desconstituir a decisão que negou seguimento à apelação interposta contra sentença que julgou extinto o feito, sem a apreciação do mérito, por carência da ação, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, **em relação aos pedidos de retificação de certidão emitida pela ré e da data de inscrição de sua carteira**, cujo trecho transcrevo para melhor compreensão:

" (...) A inicial contém vários pedidos de natureza condenatória, quais sejam: de devolução da prova do exame de ordem da autora, realizado em 1987, para revisão e alteração da nota então atribuída, e, cumulativamente, de pagamento de indenização por lucros cessantes e danos materiais e morais decorrentes do suposto erro na avaliação da referida prova; de retificação de certidão emitida pela OAB/SP ("Comprovante de Solicitação de Novos Documentos de Identidade de Advogado"); e de confecção, com retificação de dados, de um novo

documento de identificação profissional ("Carteira de Advogada brochura").

A própria autora classifica tais pedidos como de condenação em obrigação de dar (o primeiro), cumulado com pagamento de danos materiais e morais, bem como lucros cessantes, e em obrigação de fazer (os demais).

O pedido indenizatório se encontra claramente vinculado ao de "obrigação de dar", referente à pretensão de devolução da prova do exame de ordem para correção da nota, de cujo desfecho foi posto em dependência.

Com relação a esses pedidos, ambos, o Juízo a quo pronunciou a prescrição e não houve na apelação insurgência contra essa parte da sentença, vez que nenhuma razão foi expendida para impugná-la, não obstante tenha a recorrente reiterado, ao final do apelo, o pleito de pagamento indenizatório.

Transitou em julgado, por conseguinte, o decreto de prescrição da pretensão relativa à devolução da prova (obrigação de dar) e à correspondente indenização.

**De outra parte, no tocante aos pedidos de retificação de documentos (obrigação de fazer), foi decretada pela sentença a carência da ação, ao fundamento da falta de interesse de agir.**

Quanto à pretendida retificação da certidão, a apelante expressamente deixou de recorrer, declarando inclusive sua renúncia ao pedido.

**No que tange ao pedido de emissão de uma nova carteira de advogada, com a correção da data de sua inscrição na OAB, no entanto, a autora, ora apelante, manifestou o seu inconformismo arguindo razões atinentes, exclusivamente, à impossibilidade da prescrição de tal pretensão, razões essas não condizentes com a sentença proferida, que, como visto, apenas reconheceu a falta de interesse de agir, extinguindo o processo sem exame do mérito nessa parte.**

**Por conseguinte, não é de ser conhecida a apelação, visto encontrarem-se as razões nela aduzidas dissociadas da sentença recorrida.**

Registre-se, a propósito, entendimento iterativo do E. Superior Tribunal de Justiça, de acordo com o qual "não pode ser conhecido o recurso cujas razões estão dissociadas dos fundamentos da decisão recorrida" (in: RESP nº 834675/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, julg. 14.11.2006, v.u., DJ 27.11.2006).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação, mantendo a r. sentença."

Infere-se, em consequência, não ter havido apreciação da relação jurídica deduzida na inicial da ação declaratória. Não foi realizado juízo sobre a existência ou a inexistência ou o modo de ser da relação de direito material objeto da demanda.

Acrescente-se o fato de que a autora trouxe na exordial diversos argumentos que sequer haviam sido apresentados na inicial da declaratória, mostrando-se totalmente inadequada sua veiculação na via restrita da rescisória, inclusive no que tange ao chamamento ao processo da CAASP.

Portanto, ausentes os requisitos de admissibilidade da ação rescisória.

Ante o exposto, com esteio nos artigos 490, inciso I, e 267, incisos I e VI, do Código de Processo Civil, indefiro *in limine* a inicial, julgando extinto o feito sem resolução do mérito.

Sem condenação em honorários advocatícios, dada a inocorrência de citação.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00008 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0030849-42.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030849-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
PARTE AUTORA : LUCIANO BISPO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP280586 MARCELO GREGORIO SA DA SILVA  
PARTE RÉ : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO  
PARTE RÉ : Banco do Brasil S/A  
ADVOGADO : SP113887 MARCELO OLIVEIRA ROCHA  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SSJ> SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 101/3426

SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00091071620134036104 JE Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência, em que é suscitante o Juizado Especial Federal Cível de Santos/SP e, suscitado, o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP, nos autos de processo virtual, distribuído em 12/11/2013, em face do BANCO CENTRAL DO BRASIL - BACEN e outro, objetivando a parte autora: LUCIANO BISPO DOS SANTOS, com domicílio no município de Cubatão, ação de cobrança com objetivo de reaver os juros referentes ao IPC sobre os valores creditados em conta, bem como a correção monetária.

A ação foi originariamente distribuída ao Juízo de Direito de Cubatão, que considerando a presença de autarquia federal, declarou sua incompetência e determinou a remessa a uma das Varas da Justiça Federal de Santos.

O feito foi distribuído à 2ª Vara da Justiça Federal de Santos que declinou da competência, em razão do valor atribuído a causa ser inferior a 60 salários mínimos, e determinou a remessa ao Juizado Especial de Santos.

Em 12/11/2013 o feito foi distribuído à 1ª Vara do Juizado Especial Federal de Santos, que em razão da alteração da competência territorial em razão dos Provimentos nºs 334/2011 e 387/2013, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, declinou da competência e remeteu os autos ao Juizado Especial Federal de São Paulo, que declinou da competência em favor do Juizado Especial Federal de Santos.

O Juizado Especial Federal de Santos suscitou o presente conflito negativo de competência, com fundamento no art. 118, I, do CPC.

Às fls. 81, foi designado o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

É o relatório.

### DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil. Compete aos Tribunais Regionais Federais, consoante disposto no artigo 108, I, "e", da Constituição Federal, processar e julgar conflitos de competência entre juízes federais vinculados ao Tribunal.

A questão da competência dos Tribunais Regionais para processar e julgar conflitos de competência entre Juizados Especiais Federais da mesma Seção Judiciária foi dirimida com o julgamento do RE nº 590.409-1/RJ, pelo E. Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a repercussão geral do tema, *in verbis*:

**"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO.**

*I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça.*

*II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF).*

*III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles.*

*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."*

(STF, RE nº 590.409-1/RJ, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 204, 28/10/2009, Publ.: 29/10/2009)

No caso, a demanda 0009107-16.2013.4.03.6104 foi distribuída perante o Juizado Especial Federal de Santos/SP, objetivando a parte autora reaver os juros referentes ao IPC sobre os valores creditados em conta, bem como a correção monetária.

Ocorre que durante o processamento da demanda, foi determinada a remessa dos autos ao suscitante, com declinação da competência, termos dos Provimentos nº 334/2011 e 387/2013, ambos expedidos pelo Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

No entanto, após o recebimento da demanda, o Juizado Especial Federal de Santos suscitou o presente conflito negativo de competência, afirmando que a incompetência territorial deve ser declarada de ofício pelo juízo nas causas afetas ao Juizado Especial Federal.

O artigo 253, II, do CPC, prevê a competência funcional absoluta, *in verbis*:

*"Art. 253. Distribuir-se-ão por dependência as causas de qualquer natureza:*

*I - ...*

*II - quando, tendo sido extinto o processo, sem julgamento de mérito, for reiterado o pedido, ainda que em litisconsórcio com outros autores ou que sejam parcialmente alterados os réus da demanda."*

Aplica-se, tal norma, às hipóteses de competência concorrente de Juízos do mesmo foro, hipótese distinta da ocorrida no presente caso. Tendo em vista que a parte autora tem domicílio no município de Cubatão.

Com o advento das Leis nºs 9.099/95 e 10.259/01, a competência do Juizado Especial é absoluta no foro onde estiver instalado. O artigo 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01, fixa a competência absoluta das Varas do Juizado Especial, se aplica exclusivamente àqueles que tiverem domicílio no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, assim, uma vez estabelecido o órgão jurisdicional competente, deverá conduzir o processo até o final, independentemente de futura alteração no critério de competência, ressalvadas aquelas hipóteses taxativas, previstas no artigo 87, do CPC, prevalecendo, assim, o princípio da *perpetuatio jurisdictionis*, sendo, portanto, a competência absoluta do Juizado Especial de Santos para o julgamento do feito.

Sobre o tema, cito precedentes do Órgão Especial desta Corte Regional, a seguir, transcritos:

**"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. REDISTRIBUIÇÃO DE AÇÕES EM CURSO. IMPOSSIBILIDADE. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS.**

1. *Em que pese a inexistência de previsão expressa a respeito do Regimento Interno da Corte, dada a crescente instalação de Varas de Juizado Especial Federal é imperioso o reconhecimento da competência do Órgão Especial com o fim de uniformizar a interpretação sobre a matéria controvertida tendo em vista a repercussão do tema sobre o destino de múltiplos jurisdicionados que não podem ser submetidos à insegurança jurídica advinda da prolação de decisões conflitantes, sob pena de gerar descrédito e o enfraquecimento da atuação institucional deste sodalício. Aplicação subsidiária do Art. 11, VI do RISTJ.*

2. *O Art. 3, § 3º, da Lei 10.259/01 (Lei dos Juizados Especiais Federais), excepcionalmente, estabelece regra de competência absoluta pelo critério territorial, todavia, esta se encontra delimitada no tempo, de forma a abranger apenas as ações propostas a partir da instalação do novo Juizado, ex vi do Art. 25 da mesma Lei.*

3. *Estabelecido o órgão jurisdicional competente, este deverá conduzir o processo até o final, independentemente de futura alteração no critério de competência, ressalvadas aquelas hipóteses taxativas, indicadas no Art. 87 do Código de Processo Civil, em razão da prevalência do princípio da perpetuatio jurisdictionis.*

4. *O Art. 25 da Lei 10.259/01 tem como objetivo impedir que os órgãos recém-criados, que são destinados a prestar um atendimento mais célere, sejam abarrotados de causas antigas já no início do seu funcionamento, o que prejudicaria o seu desempenho e sua operacionalidade, vindo a comprometer sua finalidade, sem necessariamente implicar no descongestionamento das Varas originárias, considerada a multiplicidade de ações em trâmite. Precedentes do e. STJ.*

5. *A Resolução CJF3R nº 486/2012, ao dispor sobre a redistribuição das demandas em curso, em função da criação de novos JEFs em certas localidades, violou as disposições do Art. 5º, XXXVII e LIII, da Constituição Federal, do Art. 87 do CPC e do Art. 25 da Lei 10.259/01.*

6. *Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juízo suscitado.*

7. *Aprovada a proposta de edição de súmula nesta matéria, com fundamento no Art. 107 caput, §§ 1º e 3º do RITRF3, diante da multiplicação de conflitos idênticos que têm sobrecarregado os órgãos fracionários desta Corte."*

(TRF3, CC nº 2014.03.00.011900-0, Rel. Des. Federal BAPTISTA PEREIRA, ÓRGÃO ESPECIAL, D.E. 05/12/2014)

**"PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. ÓRGÃO ESPECIAL: COMPETÊNCIA PARA APRECIAR O CONFLITO. MODIFICAÇÃO DA JURISDIÇÃO, POSTERIORMENTE AO AJUIZAMENTO. REDISTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DA RESOLUÇÃO 486 DO CJF DA 3ª R. PRINCÍPIOS DA PERPETUAÇÃO DA JURISDIÇÃO E DO JUIZ NATURAL. QUESTÃO TERRITORIAL QUE NÃO PODE SER DECLARADA DE OFÍCIO. SÚMULA 33 DO STJ.**

- *O conflito foi encaminhado ao Órgão Especial pelo Des. Fed. Baptista Pereira com base no precedente do CC nº 2007.00.025630-8, j. 09/08/07. Embora a situação dos autos seja diversa desse precedente, coloca-se a possibilidade de que as diferentes seções interpretem de modo dissonante a mesma situação, como de fato ocorreu entre a Segunda e Quarta Seções, respectivamente nos conflitos nºs 0011063-12.2014.4.03.0000 e 2014.03.00.0041119-9, em que aquela entendeu que a competência é do Juizado em São Paulo e esta do sediado em Jundiá. Desse modo, embora também não haja previsão regimental para a situação, que tampouco é análoga à do CC nº 2007.00.025630-8, o raciocínio adotado naquela ocasião, qual seja, evitar julgados divergentes entre as seções para o mesmo tema, permanece perfeitamente hígido. Conhecido o conflito no âmbito do Órgão Especial.*

- *A lide originária foi proposta no Juizado Especial Federal em Jundiá, que tinha jurisdição sobre o domicílio do autor. Sobreveio o Provimento nº 395, de 22/11/13, que extinguiu a 1ª Vara-Gabinete naquela cidade e a transformou na 2ª Vara Federal, bem como determinou que os feitos da vara-gabinete extinta seriam redistribuídos para a 2ª Vara-Gabinete, além de modificar as cidades sob sua jurisdição.*

- *O Provimento nº 395/13 CJF da 3ª R tem regra própria sobre redistribuição - remessa para a 2ª Vara-Gabinete - de forma que é descabida a aplicação subsidiária da Resolução nº 486/12 do CJF da 3ª R, como acertadamente entendeu o suscitante.*

- Ainda que não se admita o argumento anterior, o tema é corriqueiro e a solução bem conhecida, não obstante a particularidade de que o conflito seja entre dois juizados especiais federais. As quatro Seções desta corte há muito já reconheceram e seguidamente reiteram que a modificação de competência territorial do juízo é irrelevante depois de ajuizada a ação, em respeito aos princípios do juiz natural e da perpetuatio jurisdictionis, insculpido no artigo 87 do CPC, bem como por ter natureza territorial e, assim, não ser passível de reconhecimento de ofício. Precedentes.

- Não se pode conceber, pura e simplesmente por serem regidos por norma específica, que os juizados especiais sejam completamente estanques e estejam imunes às normas gerais e princípios de processo civil, inclusive os com status constitucional, como é o caso do juiz natural, quando houver omissão e não forem incompatíveis, consoante lição doutrinária.

- O único fundamento do suscitante é o art. 2º da Resolução nº 486 do CJF da 3ª R. Notório, porém, que ato administrativo não pode desbordar dos limites da lei. Em consequência, não se pode validamente interpretar o dispositivo citado fora das balizas impostas pelos princípios da perpetuação da jurisdição, do juiz natural e da impossibilidade de modificação de competência territorial de ofício pelo magistrado. Precedente.

- Não se invoque em apoio da redistribuição o disposto no § 3º do artigo 3º da Lei nº 10.259/01. Conforme bem anotou o Des. Fed. Nelson dos Santos no seu voto no CC nº 2014.03.00.004119-9/SP, a 1ª Seção já assentou que, "considerando que o legislador, ao estabelecer a competência absoluta dos Juizados Especiais Federais, o fez com base no valor atribuído à causa, a conclusão é de que a competência destes é absoluta somente em relação às Varas Federais, visto que a intenção do legislador foi definir como absoluta a competência dos Juizados, mormente para diminuir o fluxo de demandas em tramitação nas varas federais de competência comum"; e que é, "assim, incabível a modificação de competência perpetrada [ex officio] pelo Juízo suscitado, já que o presente conflito discute competência territorial, com o escopo de definir qual o foro em que a demanda será processada e julgada" (CC 0000813-95.2006.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. em 1º/8/2007, DJU 6/9/2007). Resta claro, desse modo, que o conflito está centrado em uma questão eminentemente territorial. Cuida-se, pois, de competência relativa, de sorte que não se mostra possível a declinação ex officio, nos termos da Súmula n.º 33 do Superior Tribunal de Justiça.

- Conflito conhecido e julgado precedente. Declarada a competência do Juizado Federal em Jundiaí." (TRF3, CC nº 2014.03.00.013621-6, Rel. Des. Federal ANDRE NABARRETE, ÓRGÃO ESPECIAL, D.E. 05/12/2014)

Pelo exposto, julgo improcedente o presente conflito de competência, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, declarando competente o Juizado Especial Federal Cível de Santos/SP, para o processamento e julgamento da demanda.

Comunique-se e intime-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00009 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0032192-73.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032192-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
IMPETRANTE : MARIO BARROS JUNIOR (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP127450 MARIO BARROS JUNIOR e outro  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00512524720134036182 12F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por MARIO BARROS JUNIOR contra ato

do MMº Juiz Federal da 12ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, consubstanciado na tramitação de execução fiscal.

Assevera o impetrante que a execução fiscal que tramita no Primeiro Grau, em que se objetiva a cobrança de Imposto de Renda calculado indevidamente sobre o total das verbas trabalhistas recebidas com atraso, acumuladamente, deve ser sustada até julgamento definitivo do RE nº 614.406-RS.

Alega ter contestado por diversas vezes o valor apurado pela Receita Federal e inscrito da dívida ativa. Sustenta, ainda, que sua inscrição no "rol de inadimplentes" gerou nefastas consequências às suas atividades civis, comerciais e financeiras.

É o relatório.

Decido.

O mandado de segurança é meio constitucional posto à disposição de pessoa física ou jurídica para proteção de direito líquido e certo lesado ou ameaçado de lesão.

*In casu*, da leitura da peça exordial e da análise da documentação acostada, infere-se que o impetrante objetiva, via mandado de segurança, sustar a tramitação de execução fiscal por ser indevida. Nesse contexto, indica o MMº Juiz Federal da 12ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP como autoridade coatora.

Há comprovação nos autos do ajuizamento pela União da Execução Fiscal nº 0051252-47.2013.4.03.6182, promovida em face de Mario Barros Junior, no valor de R\$ 345.472,24, referente ao Imposto de Renda de 2006. Não há nos autos, porém, explicações ou documentação de qual seria a eventual deliberação a respeito do tema (suspensão da execução) pelo juízo de origem, a justificar a impetração. Não restou demonstrada nenhuma resistência à pretensão do impetrante e, inexistente ato coator.

Nesse prisma, ausente conduta positiva ou negativa do impetrado - autoridade apontada como coatora - não há como que se acoimar por ilegal ou abusiva conduta sequer existente.

A jurisprudência dos Tribunais Pátrios já se posicionou no sentido de que não prospera impetração carente de demonstração de ato coator, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. DEFICIÊNCIA DE FORMAÇÃO DO LASTRO PROBATÓRIO. AUSÊNCIA DE PROVAS DO DIREITO ALEGADO. AUSÊNCIA DE CÓPIA DO ATO APONTADO COMO COATOR. A insuficiência do lastro probatório acarreta o insucesso da impetração, presentes as particularidades da ação mandamental, em que, como é cediço, se exige demonstração de direito líquido e certo. Agravo regimental conhecido e não provido." (MS-AgR 32847, ROSA WEBER, STF.)*

*"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. INEXISTÊNCIA DE ATO COATOR. O MANDADO DE SEGURANÇA E O REMÉDIO PROCESSUAL ADEQUADO PARA A PROTEÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO, DEMONSTRADO DE PLANO, MEDIANTE PROVA PRECONSTITUÍDA CONTRA ATO ABUSIVO OU ILEGAL DE AUTORIDADE PÚBLICA. O CONCEITO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO É TIPICAMENTE PROCESSUAL E SO PODE SER RECONHECIDO SE OS FATOS EM QUE SE FUNDA PUDEREM SER PROVADOS DE FORMA INCONTESTÁVEL. INEXISTINDO O ATO ABUSIVO OU ILEGAL, EM CONCRETO, PROMANADO DO AGENTE COATOR, INVESTIDO DE AUTORIDADE PÚBLICA, E DESCABIDA A IMPETRAÇÃO DA SEGURANÇA. NO ÂMBITO DO RECURSO ESPECIAL É POSSÍVEL A VALORAÇÃO DA PROVA E A AVALIAÇÃO DO SEU MÉRITO, OU, EM OUTRAS PALAVRAS, SE É SUFICIENTE PARA TORNAR CERTA A EXISTÊNCIA DO ATO PRATICADO PELA AUTORIDADE COATORA, PORQUANTO, CONSTITUEM PRESSUPOSTOS DA SEGURANÇA: A) O DIREITO LÍQUIDO E CERTO DO IMPETRANTE; B) O ATO ABUSIVO PRATICADO POR AUTORIDADE PÚBLICA. INEXISTE DIREITO CERTO SE NÃO EMANADO DA LEI OU DA CONSTITUIÇÃO. NORMAS MERAMENTE PROGRAMÁTICAS PROTEGEM UM INTERESSE GERAL, MAS NÃO CONFEREM AOS RESPECTIVOS BENEFICIÁRIOS O PODER DE EXIGIR A SUA SATISFAÇÃO ANTES QUE O LEGISLADOR CUMPA O DEVER DE COMPLEMENTA-LAS COM A LEGISLAÇÃO INTEGRATIVA. NO SISTEMA JURÍDICO-CONSTITUCIONAL VIGENTE, A NENHUM ORGÃO PÚBLICO OU AUTORIDADE É CONFERIDO O PODER DE REALIZAR DESPESAS SEM A DEVIDA PREVISÃO ORÇAMENTÁRIA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO E CASSADA A SEGURANÇA. DECISÃO POR MAIORIA." (RESP 199400371748, DEMÓCRITO REINALDO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:01/07/1996 PG:23989 RDA VOL.:00205 PG:00262 RT VOL.:00733 PG:00183 ..DTPB:.)*

*"MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA. I- ANTE A AUSÊNCIA DE ATO COATOR DE QUALQUER AUTORIDADE ELENCADE NO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE DETERMINA A COMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL, NÃO SE CONHECE DO WRIT. II- REMETAM-SE OS AUTOS A JUSTIÇA FEDERAL DA 1ª INSTÂNCIA." (MS 198900108905, PEDRO ACIOLI, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJ DATA:02/04/1990 PG:02447 RSTJ VOL.:00008 PG:00213 ..DTPB:.)*

Destarte, inadequada a via eleita, cabível a extinção do feito sem exame do mérito, com esteio no artigo 10 da Lei nº 12.016/2009, nos artigos 267, inciso I e VI e 295, inciso III, do CPC.

Diante do exposto, indefiro, *in limine*, a inicial, extinguindo o processo sem resolução do mérito.

Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, dada a ausência de formação da relação jurídica e a

teor das Súmulas STJ 105 e STF 512 e do artigo 25, da Lei nº 12.016/2009. Custas na forma da lei.  
Intime-se e publique-se.  
Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 07 de janeiro de 2015.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00010 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0001119-49.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001119-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
PARTE AUTORA : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE  
ADVOGADO : ELAINE DA SILVA  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO VICENTE > 41ª SSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00027797520104036104 1 Vr SAO VICENTE/SP

#### DESPACHO

Designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes no feito subjacente ao presente conflito (artigo 120 do CPC). Comunique-se.

Solicitem-se informações ao Juízo suscitado, a serem prestadas no prazo de 10 (dez) dias.

Decorrido o prazo, com ou sem informações, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal Relator

00011 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0001129-93.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001129-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
PARTE AUTORA : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE  
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO VICENTE > 41ª SSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00100893520104036104 1 Vr SAO VICENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São Vicente/SP, em face do Juízo Federal da 7ª Vara de Santos/SP, nos autos da ação de execução fiscal nº 0010089-35.2010.403.6104, ajuizada pela PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO VICENTE contra CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. A ação foi inicialmente proposta perante o Juízo Federal da 7ª Vara de Santos/SP, que declinou da competência e

remeteu os autos à Subseção Judiciária de São Vicente, tendo em vista a criação da nova vara, bem como o domicílio do devedor estar nos limites territoriais de São Vicente. Por sua vez, o Juízo da 1ª Vara Federal de São Vicente/SP, suscitou conflito negativo de competência, ao fundamento de que a competência não deve ser alterada em razão de criação de nova vara.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

O artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil autoriza o relator a decidir de plano o conflito de competência quando houver jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada.

A questão posta nos autos refere-se à definição da competência para o processamento e julgamento de demanda ajuizada nos moldes do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, perante o Juízo Federal da 7ª Vara de Santos/SP, que remeteu os autos para o Juízo Federal da 1ª Vara de São Vicente/SP, em virtude da criação de nova vara, bem como o domicílio do executado estar nos limites territoriais de São Vicente.

Trata-se, portanto, de competência relativa, não declarável de ofício. Sobre o tema, posicionamento pacífico do E. Superior Tribunal de Justiça consubstanciado na Súmula nº 33/STJ, *in verbis*:

*"A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício."*

Nos termos do artigo 87 do Código de Processo Civil, a competência é fixada no momento em que a ação é proposta, assim, a criação de nova vara não tem o condão de alterá-la.

Outrossim, não havendo a manifestação da parte, por meio de Exceção de Incompetência, vedada a declinação, *ex officio*, da competência territorial, prorrogando-se, assim a competência.

Nesse mesmo sentido:

**"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. ALTERAÇÃO DO ENDEREÇO DA EXECUTADA. INCOMPETÊNCIA RELATIVA. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 33 E 58/STJ. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL ONDE FOI PROPOSTA A DEMANDA.**

1. O art. 578 do Código de Processo Civil estabelece que a execução fiscal será ajuizada no foro do domicílio do réu. Não obstante isso, cumpre ressaltar que a competência territorial é relativa, e, portanto, só poderia a incompetência ser arguida por meio de exceção (CPC, art. 112).

2. Feita a escolha e ajuizada a ação, ficou definida a competência do Juízo Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Tocantins (CPC, art. 87), não podendo ser reconhecida *ex officio* eventual incompetência do Juízo, nos termos do enunciado da Súmula 33/STJ.

3. Além disso, segundo o entendimento consolidado com a edição da Súmula 58/STJ, "proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada".

4. Ressalta-se que, em relação à análise de conflitos de competência, o Superior Tribunal de Justiça exerce jurisdição sobre as Justiças Estadual, Federal e Trabalhista, nos termos do art. 105, I, d, da Carta Magna. Desse modo, invocando os princípios da celeridade processual e economia processual, esta Corte Superior pode definir a competência e determinar a remessa dos autos ao juízo competente para a causa, mesmo que ele não faça parte do conflito (CC 47.761/PR, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 19.12.2005).

5. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Tocantins, onde foi ajuizada a execução fiscal."

(STJ, CC nº 53750/TO, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, DJ 15/05/2006, p. 147)

**"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA -- EXECUÇÃO FISCAL - AJUIZAMENTO NO FORO DO DOMICÍLIO DO EXECUTADO - NÃO LOCALIZAÇÃO - INDICAÇÃO DE NOVO ENDEREÇO PELA EXEQÜENTE - INCOMPETÊNCIA RELATIVA - DECLARAÇÃO DE OFÍCIO - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES.**

I - Proposta a execução no foro do domicílio do executado, indicado na Certidão de Dívida Ativa, está fixada a competência, sendo irrelevantes as eventuais modificações ulteriores, a teor do artigo 87 do CPC.

II - A competência, *in casu*, é territorial, e, portanto, relativa (Súmula 33 do STJ). Ainda que tenha restado infrutífera a tentativa de citação e que sobrevenha aos autos indicação de novo endereço pela exeqüente, não poderá o d. Juízo declinar de ofício de sua competência. Precedentes do E. Tribunal Regional Federal da 1ª Região e do E. STJ.

III - Conflito negativo de competência julgado procedente, reconhecendo-se a competência do Juízo suscitado." (TRF3, CC nº 0032175-18.2006.4.03.0000; Rel. Des. Federal CECILIA MARCONDES; SEGUNDA SEÇÃO; DJU: 28/09/2006)

Ante o exposto, julgo procedente o presente conflito de competência, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, declarando competente o Juízo Federal da 7ª Vara de Santos/SP, para o processamento e julgamento da ação.

Comunique-se e publique-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.  
CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00012 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0001131-63.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001131-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
PARTE AUTORA : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE  
ADVOGADO : ELAINE DA SILVA  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO VICENTE > 41ª SSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00032067220104036104 1 Vr SAO VICENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo da 1ª Vara Federal de São Vicente/SP, de competência mista, em face do Juízo da 7ª Vara Federal de Santos/SP, cuja competência especializada em execuções fiscais foi estabelecida pelo Provimento CJF3R n.º 343, de 06/02/2012.

O presente incidente tem origem nos autos da Execução Fiscal n.º 0003206-72.2010.4.03.6104, ajuizada pela Prefeitura Municipal de São Vicente em face da Caixa Econômica Federal (CEF).

Alega o suscitante que a ação foi inicialmente distribuída ao Juízo da 7ª Vara Federal de Santos/SP, ora suscitado, que, ante expresso pedido de redistribuição da parte autora, declinou da competência, sob o argumento de que o Provimento n.º 423 da Presidência desta C. Corte implantou a 1ª Vara Federal de São Vicente/SP.

Aduz, contudo, que o Juízo suscitado era competente à época do ajuizamento da demanda, razão pela qual ocorreu a estabilização da competência a que alude o art. 87, primeira parte, do Código de Processo Civil.

Passo a decidir com fulcro no art. 120, parágrafo único do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento**.

O conflito negativo de competência é procedente.

De acordo com o art. 87 do CPC, *determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.*

Trata-se do princípio da *perpetuatio jurisdictionis*, segundo o qual a competência é fixada no momento da propositura, justificando-se o posterior deslocamento apenas nas hipóteses de supressão do órgão jurisdicional originário ou alteração da competência absoluta.

Com efeito, a competência territorial ou competência de foro é relativa e, nos termos do art. 112 do CPC, deverá ser arguida por meio de exceção, sendo vedado ao juiz declará-la *ex officio*.

A matéria encontra-se sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, por meio da Súmula n.º 33, segundo a qual *a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício*.

No caso vertente, não estão presentes as hipóteses excepcionais que autorizam o deslocamento, uma vez que a superveniente criação da Vara do Juízo suscitante implicou modificação da competência meramente relativa, impossível de ser reconhecida de ofício, dependendo de iniciativa da parte, por meio de exceção de incompetência.

A propósito do tema, trago à colação os seguintes arestos do E. STJ e da C. Segunda Seção desta Corte:

*PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CRIAÇÃO DE NOVA VARA POR LEI DE ORGANIZAÇÃO JUDICIÁRIA. REDISTRIBUIÇÃO DE PROCESSOS EM RAZÃO DO DOMICÍLIO*

*TERRITORIAL. IMPOSSIBILIDADE. EXCEÇÕES PREVISTAS NO ART. 87 DO CPC. ROL TAXATIVO.*

*- A criação de nova vara, em virtude de modificação da Lei de Organização Judiciária, não autoriza a redistribuição dos processos, com fundamento no domicílio do réu.*

*- As exceções ao princípio da perpetuatio jurisdictionis, elencadas no art. 87 do CPC, são taxativas, vedado qualquer acréscimo judicial.*

*Recurso especial conhecido e provido.*

(STJ, REsp n.º 969.767/GO, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, j. 10/11/2009, DJe 17/11/2009)

*PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONFLITO ENTRE JUÍZOS FEDERAIS. CRIAÇÃO DE SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA POSTERIOR À IMPETRAÇÃO. INCABÍVEL DESLOCAMENTO DA COMPETÊNCIA. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA PERPETUAÇÃO DA JURISDIÇÃO E DO JUIZ NATURAL.*

*I. Posterior implantação de Subseção Judiciária, cuja jurisdição abrange cidade onde sediada a autoridade impetrada, não tem o condão de modificar a competência do Juízo para conhecer e decidir o feito.*

*II. Aplicação dos princípios da perpetuação da jurisdição e do juiz natural. A determinação da competência do juízo ocorre com a propositura da ação.*

*III. Conflito provido. Competência do Juízo Suscitado.*

(TRF3, CC n.º 0069490-95.1997.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, SEGUNDA SEÇÃO, j. 05/03/2002, DJU 03/04/2002)

Nesse diapasão, tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 06 de abril de 2010 e a 1ª Vara Federal de São Vicente/SP foi implantada, tão somente, em 10 de outubro de 2014, conforme o Provimento CJF3R n.º 423/2014, deve o presente conflito ser julgado procedente.

Nem se alegue que houve expresso pedido de redistribuição dos autos, uma vez tão somente a oposição de exceção de incompetência teria o condão de evitar a prorrogação de competência, nos termos dos arts. 112, 113 e 114 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, o seguinte precedente da Segunda Seção desta C. Corte:

*CONFLITO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. DECLINAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.*

*I - Se a executada não ofereceu exceção declinatória do foro, prorroga-se a competência, sendo inviável ao exequente o pedido de remessa dos autos para outro juízo não indicado na inicial, bem como o reconhecimento de ofício da incompetência relativa.*

*II - Conflito conhecido para declarar competente o juízo suscitado.*

(TRF3, CC n.º 0019747-77.2001.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, SEGUNDA SEÇÃO, j. 20/05/2003, DJU 26/02/2004)

Em face de todo o exposto, **conheço do presente conflito para julgá-lo procedente e declarar competente o Juízo suscitado (CPC, art. 120, parágrafo único).**

Intimem-se. Oficiem-se.

Oportunamente, arquivem os autos.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00013 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0001132-48.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001132-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

PARTE AUTORA : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE

ADVOGADO : ELAINE DA SILVA

PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES  
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO VICENTE > 41ª SSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00032127920104036104 1 Vr SAO VICENTE/SP

## DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo da 1ª Vara Federal de São Vicente/SP, de competência mista, em face do Juízo da 7ª Vara Federal de Santos/SP, cuja competência especializada em execuções fiscais foi estabelecida pelo Provimento CJF3R n.º 343, de 06/02/2012.

O presente incidente tem origem nos autos da Execução Fiscal n.º 0003212-79.2010.4.03.6104, ajuizada pela Prefeitura Municipal de São Vicente em face da Caixa Econômica Federal (CEF).

Alega o suscitante que a ação foi inicialmente distribuída ao Juízo da 7ª Vara Federal de Santos/SP, ora suscitado, que, ante expresso pedido de redistribuição da parte autora, declinou da competência, sob o argumento de que o Provimento n.º 423 da Presidência desta C. Corte implantou a 1ª Vara Federal de São Vicente/SP.

Aduz, contudo, que o Juízo suscitado era competente à época do ajuizamento da demanda, razão pela qual ocorreu a estabilização da competência a que alude o art. 87, primeira parte, do Código de Processo Civil.

Passo a decidir com fulcro no art. 120, parágrafo único do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento**.

O conflito negativo de competência é procedente.

De acordo com o art. 87 do CPC, *determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.*

Trata-se do princípio da *perpetuatio jurisdictionis*, segundo o qual a competência é fixada no momento da propositura, justificando-se o posterior deslocamento apenas nas hipóteses de supressão do órgão jurisdicional originário ou alteração da competência absoluta.

Com efeito, a competência territorial ou competência de foro é relativa e, nos termos do art. 112 do CPC, deverá ser arguida por meio de exceção, sendo vedado ao juiz declará-la *ex officio*.

A matéria encontra-se sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, por meio da Súmula n.º 33, segundo a qual *a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício*.

No caso vertente, não estão presentes as hipóteses excepcionais que autorizam o deslocamento, uma vez que a superveniente criação da Vara do Juízo suscitante implicou modificação da competência meramente relativa, impossível de ser reconhecida de ofício, dependendo de iniciativa da parte, por meio de exceção de incompetência.

A propósito do tema, trago à colação os seguintes arestos do E. STJ e da C. Segunda Seção desta Corte:

*PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CRIAÇÃO DE NOVA VARA POR LEI DE ORGANIZAÇÃO JUDICIÁRIA. REDISTRIBUIÇÃO DE PROCESSOS EM RAZÃO DO DOMICÍLIO TERRITORIAL. IMPOSSIBILIDADE. EXCEÇÕES PREVISTAS NO ART. 87 DO CPC. ROL TAXATIVO.*

*- A criação de nova vara, em virtude de modificação da Lei de Organização Judiciária, não autoriza a redistribuição dos processos, com fundamento no domicílio do réu.*

*- As exceções ao princípio da perpetuatio jurisdictionis, elencadas no art. 87 do CPC, são taxativas, vedado qualquer acréscimo judicial.*

*Recurso especial conhecido e provido.*

(STJ, REsp n.º 969.767/GO, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, j. 10/11/2009, DJe 17/11/2009)

*PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONFLITO ENTRE JUÍZOS FEDERAIS. CRIAÇÃO DE SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA POSTERIOR À IMPETRAÇÃO. INCABÍVEL DESLOCAMENTO DA COMPETÊNCIA. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA PERPETUAÇÃO DA JURISDIÇÃO E DO JUIZ NATURAL.*

*I. Posterior implantação de Subseção Judiciária, cuja jurisdição abrange cidade onde sediada a autoridade impetrada, não tem o condão de modificar a competência do Juízo para conhecer e decidir o feito.*

*II. Aplicação dos princípios da perpetuação da jurisdição e do juiz natural. A determinação da competência do juízo ocorre com a propositura da ação.*

*III. Conflito provido. Competência do Juízo Suscitado.*

(TRF3, CC n.º 0069490-95.1997.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, SEGUNDA SEÇÃO, j. 05/03/2002, DJU 03/04/2002)

Nesse diapasão, tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 06 de abril de 2010 e a 1ª Vara Federal de São Vicente/SP foi implantada, tão somente, em 10 de outubro de 2014, conforme o Provimento CJF3R n.º 423/2014, deve o presente conflito ser julgado procedente.

Nem se alegue que houve expresso pedido de redistribuição dos autos, uma vez tão somente a oposição de exceção de incompetência teria o condão de evitar a prorrogação de competência, nos termos dos arts. 112, 113 e 114 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, o seguinte precedente da Segunda Seção desta C. Corte:

*CONFLITO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. DECLINAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.*

*I - Se a executada não ofereceu exceção declinatória do foro, prorroga-se a competência, sendo inviável ao exequente o pedido de remessa dos autos para outro juízo não indicado na inicial, bem como o reconhecimento de ofício da incompetência relativa.*

*II - Conflito conhecido para declarar competente o juízo suscitado.*

(TRF3, CC n.º 0019747-77.2001.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, SEGUNDA SEÇÃO, j. 20/05/2003, DJU 26/02/2004)

Em face de todo o exposto, **conheço do presente conflito para julgá-lo procedente e declarar competente o Juízo suscitado (CPC, art. 120, parágrafo único).**

Intimem-se. Oficiem-se.

Oportunamente, arquivem os autos.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00014 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0001999-41.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001999-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
PARTE AUTORA : EVERARDO FERREIRA LIMA  
ADVOGADO : SP259488 SAULO DE TARSO CAVALCANTE BIN e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
PARTE RÉ : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE PRESIDENTE PRUDENTE  
>12ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00040679220144036112 JE Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes no feito subjacente ao presente conflito (artigo 120 do CPC). Comuniquem-se.

Solicitem-se informações ao Juízo suscitado, a serem prestadas no prazo de 10 (dez) dias.

Decorrido o prazo, com ou sem informações, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

2015.03.00.003420-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
PARTE RÉ : RIO PRETO BALANCAS LTDA -EPP  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00013546520144036106 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo Juízo Federal da 10ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo em face de decisão do Juízo de Federal da 5ª Vara de São José do Rio Preto, que sob fundamento da executada, diferentemente do que consta da CDA, residir na cidade de São Paulo, conforme constatado em consulta ao "webservice", determinou a remessa da execução fiscal ao suscitante.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme quanto a ser relativa e territorial a competência do Juízo, indicada pela exequente, com base no domicílio do executado para as execuções fiscais, sendo, pois, vedada a iniciativa, de ofício, no sentido de declinar da competência, como ocorrido no caso concreto.

A propósito, os seguintes precedentes, dentre outros:

*CC nº 19.523, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA, DJU 03/11/1997: "PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETENCIA. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA POR AUTARQUIA FEDERAL FORA DO DOMICILIO DO EXECUTADO. C.F., ART. 109, PAR. 3., LEI 5.010/66 (ART. 15). SUMULAS 33 E 66/STJ. 1. O Juiz de Direito da comarca da Justiça Estadual, onde não se localiza Vara Federal, é competente para processar e julgar execução fiscal movida contra devedor residente na respectiva área territorial (Súmula 66/STJ). 2. A parla de incompetência relativa, não pode o juiz de ofício, sem a oposição de exceção (Súmulas 33/STJ). 3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Federal."*

*CC nº 33.942, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 08/04/2002: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. - As execuções fiscais podem ser ajuizadas perante a Justiça Estadual do foro do domicílio do executado, caso a comarca não seja sede de vara federal. - A competência fixada para o ajuizamento da execução fiscal é territorial e, por conseguinte, de natureza relativa, não podendo ser declinada de ofício". Enquadrando-se o caso em exame na parte final do § 3º do art. 109 da CF/88 (art. 15, I, da Lei 5.010/66), não resta dúvida que a competência para processar as execuções fiscais propostas pela União ou suas autarquias contra devedores domiciliados em comarcas do interior, onde não haja vara federal, é do Juiz estadual. - A execução fiscal será proposta perante o Juízo Estadual da Comarca do domicílio do devedor desde que não seja sede de Vara da Justiça Federal. (Súmula 40/ex-TFR) - A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício, nos termos da Súmula 33 do STJ". Inconformismo do juízo para o qual foram remetidos os autos em razão da solução do conflito. Inexistência de conflito entre juiz e o tribunal que lhe sobrepõe com competência de derrogação de sua decisões. Uma vez decidido o conflito de competência, functus officio est, devendo o juízo inferior submeter-se à decisão do juízo competente para a solução do incidente processual. A lei processual não prevê o conflito do conflito nem autoriza o juízo competente por força da solução do incidente reavivar a matéria através de sui generis recurso. Aplicação do Art. 122 do CPC. O tribunal ao decidir o conflito, declarará qual o juiz competente, pronunciando-se também sobre a validade dos atos do juiz incompetente. Em consequência, os autos do processo, em que se manifestou o conflito, são remetidos ao juiz declarado competente, encerrando-se o incidente. Conflito que revela insubordinação hierárquica. Não conhecimento do conflito."*

*CC nº 2009.03.00007080-5, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 24/07/2009: "CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DOMICÍLIO DO EXECUTADO. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. RELATIVA. MATÉRIA DE ORDEM PRIVADA. RECONHECIMENTO DE*

*OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Tendo em vista o endereço da executada, constante da respectiva Certidão da Dívida Ativa, o feito foi distribuído perante o Juízo Estadual da Vara Única da Comarca de Angatuba - SP, ora suscitado. 2. Compulsando os autos, infere-se que, independentemente de arguição em sede de exceção, o Juízo suscitado reconheceu a sua incompetência, dela declinando para a Justiça Federal de São Paulo. 3. Entretanto, no caso vertente, a incompetência em razão do domicílio do devedor é territorial e, conseqüentemente, relativa. 4. Trata-se de matéria de ordem privada, porquanto se situa, preponderantemente, na esfera de interesse das partes. Nessa medida, é defeso ao Juízo dela conhecer de ofício, uma vez que argüi-se, por meio de exceção, a incompetência relativa (CPC, art. 112). Enunciado de súmula n.º 33 do STJ. 5. Precedentes desta E. Segunda Seção: CC, 10292, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJU 14.09.2007, p. 349; TRF3, Segunda Seção, CC 2001.03.00.019747-8, des.fed. Alda Basto, j. 20.5.2003, DJU 26.2.2004. 6. Conflito procedente."*  
Certo que, na espécie, o Juízo suscitado afirmou que a empresa, conforme consulta a sistema informatizado, e logo após a distribuição da ação executiva fiscal, não possui domicílio no Município sob sua jurisdição, fato insuficiente, porém, para elidir os efeitos da Súmula 33/STJ, pois, nos termos do artigo 87, CPC, "*determina-se a competência no momento em que a ação é proposta*".

Ante o exposto, com esteio no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo procedente o conflito negativo para declarar a competência do Juízo suscitado para a execução fiscal referida, Juízo Federal da 5ª Vara de São José do Rio Preto.

Publique-se, intime-se e oficie-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34601/2015**

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0000926-68.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000926-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
IMPETRANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP  
ADVOGADO : SP190040 KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA e outro  
INTERESSADO(A) : SABRINA APARECIDA ALVES QUINTAO  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00135587820124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

F. 130. Manifeste-se o impetrante no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Relator

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34605/2015**

2014.03.00.013428-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
RÉU/RÉ : FOTOPTICA LTDA  
ADVOGADO : SP147549 LUIZ COELHO PAMPLONA  
: SP155139 EDUARDO HENRIQUE DE OLIVEIRA YOSHIKAWA  
: SP315560 EMELY ALVES PEREZ  
No. ORIG. : 00065759120074036100 24 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de Fotóptica Ltda., com supedâneo no art. 485, V do CPC, objetivando a desconstituição de Acórdão proferido pela Terceira Turma desta Corte que, por maioria, deu provimento à apelação, para reconhecer o direito da empresa de excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, requerendo um novo julgamento da demanda subjacente, desta feita, desprovendo o recurso de apelação, para que seja finalmente julgado improcedente o pedido originário, realizado na ação de rito ordinário n.º 0006575-91.2007.4.03.6100/SP.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 1.039.232,00 (um milhão trinta e nove mil duzentos e trinta e dois reais). Citada, a ré ofertou contestação, alegando, preliminarmente, o descabimento da ação rescisória à luz do enunciado de Súmula n.º 343 do Supremo Tribunal Federal, pugnando, no mérito, pela improcedência do pedido (fls. 832/880).

Houve apresentação de réplica (fls. 947/966).

O Ministério Público Federal manifestou-se, preliminarmente, pela extinção do feito sem resolução de mérito, por carência de ação ou, quanto ao mérito, pela improcedência do pedido (fls. 972/975).

Passo a decidir.

Inaplicável ao caso vertente o enunciado de Súmula n.º 343, tendo em conta que o próprio Supremo Tribunal Federal tem afastado a sua incidência quando a discussão envolver matéria constitucional. Nesse sentido, é o seguinte aresto:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO RESCISÓRIA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 343. 2. Inaplicabilidade da Súmula 343 em matéria constitucional, sob pena de infringência à força normativa da Constituição e ao princípio da máxima efetividade da norma constitucional. Precedente do Plenário. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF, AI n.º 555.806 AgR, Rel. Min. EROS GRAU, Segunda Turma, j. 01/04/2008, DJe-070 18/04/2008)*

O fato de o Excelso Pretório conhecer da discussão no RE n.º 240.785/MG revela a vocação constitucional da matéria, circunstância apta a afastar o verbete.

No mérito, o pedido procede.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.

O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.

A questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos enunciados de Súmula n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, que o substituiu, possuindo a mesma natureza jurídica.

Saliento que a liminar proferida em Cautelar na ADI n.º 18 perdeu o efeito em outubro de 2010, não havendo óbice ao julgamento desta ação. De outra parte, a existência de repercussão geral reconhecida no RE n.º 574.706/PR não impede o julgamento da matéria no âmbito dos demais tribunais.

Cumprido esclarecer, ainda, que, muito embora o Supremo Tribunal Federal tenha recentemente, por maioria de votos, dado provimento ao Recurso Extraordinário n.º 240.785/MG, deve ser mantido o entendimento sobre a matéria, uma vez que aquele julgamento foi proferido em controle difuso de constitucionalidade, sem o

reconhecimento de repercussão geral.

Esta C. Segunda Seção já se manifestou da mesma forma sobre a questão, inclusive em recente julgado, conforme se infere dos seguintes precedentes a seguir transcritos:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.*

*I. Incluem-se na base de cálculo do PIS e da COFINS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmula 68 e Súmula 94, do STJ.*

*II. Embargos infringentes providos.*

(TRF3, EI nº 0013189-97.2007.4.03.6105, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, SEGUNDA SEÇÃO, j 03/02/2015, e-DJF3 26/02/2015)

*TRIBUTÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. PRELIMINARES AFASTADAS. INÉPCIA PARCIAL DA INICIAL. ICMS E ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. LEGALIDADE. SÚMULAS NºS 68 E 94/STJ. - "Admite-se ação rescisória contra sentença transitada em julgado, ainda que contra ela não se tenha esgotado todos os recursos" (Súmula 514 do STF).*

*- Inaplicável o quanto disposto no enunciado 343 da Súmula do E. STF quando se tratar de matéria constitucional.*

*Inépcia da inicial no que tange aos embargos de declaração, na medida em que restaram eles desacolhidos, à míngua de qualquer um dos vícios que justificariam a sua oposição - omissão, contradição ou obscuridade.*

*- A questão relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de Justiça, restando assentado o entendimento de que tal inclusão é legal, haja vista que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento, base de cálculo das exações PIS e COFINS. Entendimento cristalizado nas Súmulas ns. 68 e 94/STJ.*

*- Pelas mesmas razões, tendo em vista que o ISS é um encargo tributário que integra o preço dos serviços, compondo assim a receita do contribuinte, ele deve ser considerado na base de cálculo do PIS e da COFINS*

*- Preliminares rejeitadas. Ação rescisória extinta, sem apreciação do mérito, no tocante ao acórdão que examinou os embargos de declaração, e julgada improcedente, em relação ao permissivo do inciso V do art. 485 do CPC.*

(TRF3, AR nº 0026609-49.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, SEGUNDA SEÇÃO, j. 20/08/2013, e-DJF3 12/09/2013)

Tendo em vista o aperfeiçoamento da relação jurídico-processual, a complexidade da causa e o valor a ela atribuído, R\$ 1.039.232,00 (um milhão trinta e nove mil duzentos e trinta e dois reais), condeno a ré ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, limitados, contudo, ao valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), com supedâneo no art. 20, §§ 3º e 4º do CPC.

Nesse mesmo sentido, o seguinte precedente:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. PEDIDO IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EM 10% SOBRE O VALOR DA CAUSA ATUALIZADO. MANUTENÇÃO. (...)*

*IV - O arbitramento dos honorários em torno de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) decorre da evolução de entendimento da Sexta Turma (v.g. AC n. 0061914-55.1995.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.09.10, v.u., DJF3 08.10.10, p. 1114), à luz dos critérios apontados no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, tendo sido objeto de pronunciamento também no âmbito da 2ª Seção, para fixá-los nestes termos.*

*V - Agravo legal improvido.*

(TRF3, EI nº 0021744-70.1997.4.03.6100, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, SEGUNDA SEÇÃO, j. 06/11/2012, e-DJF3 12/11/2012)

Em face de todo o exposto, **julgo procedente a ação rescisória** para, em juízo rescindendo, nos termos do artigo 485, V do CPC, desconstituir o r. acórdão de relatoria do Eminentíssimo Desembargador Federal Márcio Moraes, exarado pela E. Terceira Turma desta Corte, nos autos da Apelação Cível nº 0006575-91.2007.4.03.6100/SP e, em juízo rescisório, negar provimento à apelação da parte autora (Fotóptica Ltda), reconhecendo a inclusão dos valores relativos ao ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, condenando a ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, limitados, contudo, ao valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

Intime-se.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34612/2015**

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0031988-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031988-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
PARTE AUTORA : CLARICE LUIZA RISSO BERTI espolio e outros  
: LAMARTINE ALVES MEDEIROS espolio  
: ANTONIO ARSENIO  
PARTE AUTORA : EDSON CARLOS ARSENIO  
: FERNANDO MEDEIROS DE OLIVEIRA  
: DIRCE ISSA MARAO  
ADVOGADO : SP185267 JOSÉ ROBERTO MENDONÇA CASATI e outro  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI  
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ANDRADINA >37ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00121502520084036107 1 Vr ANDRADINA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Andradina/SP em face do Juízo Federal da 1ª Vara de Araçatuba/SP.

Alega o Juízo suscitante, em síntese, que a remessa dos autos pelo Juízo suscitado deu-se em razão da alteração de jurisdição decorrente da implantação do Provimento nº 386/2013 do CJF-3ª Região, de 14/06/2013, e que, portanto, referida redistribuição estaria em confronto com o disposto no artigo 25 da Lei nº 10.259/2001, tendo em vista que ação em tela foi proposta em 16/12/2008.

Sustenta, ainda, violação à regra prevista no artigo 87 do Código de Processo Civil, na medida em que não houve a supressão de Juízo e tampouco a modificação de competência em razão de matéria ou hierarquia.

O Ministério Público Federal opinou pela procedência do conflito.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento de plano, nos termos do que dispõe o artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

O conflito de competência em apreço decorre da alteração proposta pelo Provimento nº 386/2013 do Conselho de Justiça Federal da 3ª Região, que determinou a implantação do juizado Especial Federal em Andradina/SP, a partir

de 24/06/2013, fato este que teria motivado a redistribuição do feito pelo Juízo suscitado.

Em questões análogas, essa E. Corte vem decidindo no sentido de que deve ser preservada a competência das demandas propostas anteriormente à modificação da jurisdição territorial das varas federais, entendimento este que se coaduna com o disposto no artigo 87 do Código de Processo Civil, bem assim com a Súmula 33 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*Súmula 33: A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício*

A propósito, assim decidiu aquela Corte Superior:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CRIAÇÃO DE VARA FEDERAL POR MEIO DE RESOLUÇÃO. REDISTRIBUIÇÃO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA PERPETUAÇÃO DA COMPETÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 87 DO CPC. 1. A questão deduzida nos presentes autos diz respeito à possibilidade ou não de uma resolução editada pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região modificar os critérios de determinação da competência que foram estabelecidos pelo Código de Processo Civil em vigência. 2. De acordo com a jurisprudência deste Sodalício, a criação de novas varas federais não tem o condão de modificar as regras de competência estabelecidas no Código de Processo Civil em face do princípio da perpetuação da jurisdição. 3. Assim, deve ser respeitada a regra do art. 87 do CPC, pelo qual são irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando houver supressão do órgão judiciário ou alteração da competência em razão da matéria ou da hierarquia. Precedentes do STJ. 4. Note-se que, no caso dos presentes autos, não se trata de hipótese de competência absoluta listada no Código de Processo Civil e tampouco de criação de vara especializada. Assim, na hipótese sub examine, não se tratando de extinção do órgão ou de modificação de competência absoluta (material ou funcional), deve o presente feito permanecer na vara de origem. 5. Recurso especial provido.*

(RESP 201300682100, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE 13/05/2013)

Nesse sentido, o entendimento desta E. Corte Regional:

*PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CRIAÇÃO DE VARA FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE DO DESLOCAMENTO DO PROCESSO AJUIZADO PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL. ART.87 DO CPC. PRINCÍPIO DA PERPETUAÇÃO DA JURISDIÇÃO. 1 - O ART.15 DA LEI N.5010/66 QUE POSSIBILITA A DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA À JUSTIÇA ESTADUAL PARA PROCESSAR E JULGAR OS EXECUTIVOS FISCAIS DA UNIÃO E SUAS AUTARQUIAS, NAS COMARCAS QUE NÃO SÃO SEDE DE VARA FEDERAL, FOI RECEPCIONADO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL (ART.109, PAR.3, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL). 2 - SEGUNDO O ART.87 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL A COMPETÊNCIA DETERMINA-SE NO MOMENTO DA PROPOSITURA DA AÇÃO, SENDO IRRELEVANTES ULTERIORES ALTERAÇÕES, DE FATO OU DE DIREITO. 3 - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PERPETUAÇÃO DA JURISDIÇÃO. A CRIAÇÃO DE NOVA VARA FEDERAL NÃO TEM O CONDÃO DE DESLOCAR A COMPETÊNCIA LEGALMENTE ESTABELECIDO. 3 - CONFLITO DE COMPETÊNCIA PROCEDENTE PARA DETERMINAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.*

(CC 00472444219964030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, DJ 20/05/1998)

*PROCESSUAL PENAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. CRIAÇÃO DE NOVA VARA COM JURISDIÇÃO SOBRE O LOCAL DO DELITO. ALTERAÇÃO POSTERIOR. IRRELEVÂNCIA. 1. O princípio da perpetuatio jurisdictionis incide no processo penal mediante aplicação analógica das normas processuais civis (CPP, art. 3º). Assim, nos termos do art. 87 do Código de Processo Civil, são irrelevantes as posteriores alterações de fato ou de direito, "salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia". Logo, a posterior alteração da circunscrição territorial do Juízo que recebeu a denúncia, em razão da criação de nova Vara Federal ou da ampliação da competência de Vara preexistente, que passa a ter jurisdição sobre o local do delito, não modifica a competência previamente firmada (STJ, REsp n. 886599, Rel. Min. Felix Fischer, j. 03.04.07; TRF da 3ª Região, CJ n. 13395, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 03.05.12). 2. Conflito julgado procedente.*

(CJ 00156588820134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 27/09/2013)

*PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. INSTALAÇÃO DE VARA FEDERAL. DESLOCAMENTO DA COMPETÊNCIA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA "PERPETUATIO JURISDICTIONIS". CONFLITO PROCEDENTE. 1. Consoante o previsto no art. 87 do Código de Processo Civil, a competência determina-se no momento do ajuizamento da ação. Por sua*

vez, a Súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça estabelece que em se tratando de competência relativa não é possível a sua modificação ex officio. 2. Na hipótese em comento, a ação foi proposta perante o Juízo competente à época, uma vez que a competência territorial da Subseção Judiciária de Guarulhos/SP compreendia a cidade em que domiciliado o executado, cuja Subseção Judiciária somente foi instalada após a propositura da demanda. 3. A criação de nova vara não se insere dentre as exceções ao princípio da perpetuação da jurisdição, haja vista que a delimitação da competência da vara instalada observou o critério territorial, não se inserindo nas hipóteses de alteração da competência em razão da matéria ou da hierarquia, suscetíveis de modificação. 4. A instalação de nova vara federal não tem o condão de deslocar a competência para o processamento e o julgamento dos feitos já em curso, sob pena de ofensa ao princípio da perpetuação da competência. 5- Procedente o conflito de competência.  
(CC 00151195920124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 11/04/2013)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo procedente o conflito, para declarar a competência do Juízo suscitado.

Comunique-se aos Juízos em questão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após, observadas as formalidades legais, archive-se os autos.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0027966-25.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027966-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
PARTE AUTORA : RAFAEL REIS ALVES DEL PINTOR RAFAEL COM/ DE RACOES  
ADVOGADO : SP341378 DJAIR TADEU ROTTA E ROTTA e outro  
PARTE RÉ : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de Sao Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00022764320144036127 17 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 17ª Vara de São Paulo - SP (Suscitante) em face do Juízo Federal da 1ª Vara de São João da Boa Vista - SP (Suscitado), nos autos de mandado de segurança sob Reg. nº 0002276-43.2014.403.6100, impetrado por Rafael Reis Alves Del Pintor Comércio de Rações em face do Sr. Carlos Maurício Legal, apontado como autoridade coatora, vinculado ao Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo.

Referida ação foi distribuída perante o Juízo Federal da 1ª Vara de São João da Boa Vista - SP (Suscitado), o qual declinou da competência, por entender que, em se tratando de ação mandamental, na fixação do juízo competente deve ser considerada a sede da autoridade coatora e sua categoria funcional. Na espécie, ressaltou que o ato impugnado seria de competência do Conselho de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo e, portanto, determinou incumbiria o seu processamento a uma das Varas Federais da Seção Judiciária de São Paulo.

O Juízo Federal da 17ª Vara Federal de São Paulo - SP (Juízo Suscitante), por seu turno, ao receber os autos, suscitou o presente conflito negativo de competência.

O Juízo Suscitante foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes até o julgamento final do presente conflito.

O Juízo Federal da 25ª Vara de São Paulo - SP (Juízo Suscitado) ofereceu informações (fls. 152/154).

O Ministério Público, em parecer de fls. 156/161, opinou pela improcedência do conflito.

É o relatório.

Por se tratar de matéria já amplamente debatida, passo a decidir o presente conflito de competência em conformidade com o disposto no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Ao declinar de sua competência, o Juízo Suscitado assim decidiu, *in verbis*:

*"Trata-se de Mandado de Segurança que tem por objetivo assegurar o direito, dito líquido e certo, de anular multa imposta sob o argumento de não possuir o impetrante certificado de regularidade e inscrição perante o CRMV, nem ao menos manter um médico veterinário supervisionando seu comércio. Como autoridade coatora, indica o Sr. Carlos Mauricio Legal, vinculado ao Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo, com sede na Rua dos Apeninos, 1088, capital de São Paulo. Em sede de mandado de segurança, para a fixação do juízo competente é levada em consideração a sede da autoridade coatora e sua categoria funcional. Assim, sendo o ato impugnado de competência do Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo, localizado na capital do Estado, DECLINO DA COMPETÊNCIA para processar e julgar o presente feito, determinando a remessa dos autos a uma das Varas Federais da Seção Judiciária de São Paulo, para as providências cabíveis. À SEDI, para dar baixa na distribuição. Intime(m)-se. "*

Por seu turno, o Juízo Suscitante refuta alegada incompetência, nos seguintes termos:

*"Vistos, etc. Trata-se de mandado de segurança, aforado por RAFAEL REIS ALVES DEL PINTOR COMÉRCIO DE RAÇÕES em face do CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - SP, com pedido de liminar, com vistas a obter provimento jurisdicional para suspender o lançamento da multa e a cobrança, no montante de R\$3.000,00 (três mil reais) referente ao auto de infração n.º 3845/2011. Os autos foram inicialmente distribuídos perante a 1ª Vara Federal de São João de Boa Vista - SP. Referido juízo declinou sua competência para o processamento e julgamento do presente feito, eis que o ato impugnado é de competência do Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo, cujo endereço pertence à Seção Judiciária de São Paulo. A medida liminar foi apreciada e deferida (fls. 36/40). As informações foram devidamente prestadas às fls. 50/70 pela autoridade impetrada, que suscitou em sede preliminar, a ocorrência de litispendência com os autos da ação ordinária n.º 0002275-58.2014.403.6127 em trâmite perante a 1ª Vara Federal de São João da Boa Vista e/ou alternativamente que fosse reconhecido à conexão e a continência e, posterior, remessa dos autos àquele Juízo. O Ministério Público opinou pelo reconhecimento da continência e reunião das ações e quanto ao mérito pela concessão da segurança. É o relatório. Decido. Primeiramente, cabe salientar que este Juízo teve ciência do teor da petição inicial, bem como do indeferimento do pedido de tutela dos autos da ação ordinária n.º 0002275-58.2014.403.6127 somente após a vinda das informações. Com efeito, a presente ação foi proposta por Rafael Reis Alves Del Pintor Comércio de Rações em face do Conselho Regional de Medicina Veterinária e visa obter a concessão da segurança para que não haja mais cobranças e multas lançadas pelo impetrado. Por seu turno, a mencionada ação ordinária foi proposta pela mesma parte impetrante em face do mesmo Conselho visando além da anulação da mencionada multa, a declaração de inexistência da relação jurídica entre eles, bem como pedido de indenização por dano moral, cujo pedido de tutela foi indeferido (fls. 75). Os artigos 103 e 104, ambos do Código de Processo Civil definem, respectivamente, a conexão e a continência, reputando "conexas duas ou mais ações, quando lhes for comum o objeto ou a causa de pedir" e estabelecendo que há continência "sempre que há identidade quanto às partes e à causa de pedir, mas o objeto de uma, por ser mais amplo, abrange o das outras". Já o art. 253, I, preceitua que: "distribuir-se-ão por dependência as causas de qualquer natureza quando se relacionarem, por conexão ou continência, com outra já ajuizada" Logo, como se percebe, existe coincidência entre os elementos da presente ação e os da proposta na ação ordinária, que apenas tem o objeto um pouco mais amplo, restando caracterizada a continência, impondo-*

se, portanto, o processamento conjunto, evitando-se, assim, a prolação de decisões contraditórias, o que inclusive já ocorreu no presente caso. Com efeito, ainda que existam precedentes no sentido da inaplicabilidade da prevenção por conexão ou continência ao mandado de segurança, é de se levar em conta que os processos em questão visam anular o mesmo ato. Neste sentido, a seguinte ementa: "PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA E AÇÃO CIVIL PÚBLICA. FEITOS DISTRIBUÍDOS EM SEÇÕES JUDICIÁRIAS DIVERSAS. I - Conforme o art. 103 do CPC, "Reputam-se conexas duas ou mais ações, quando lhes for comum o objeto ou a causa de pedir". II - O art. 253, I, preceitua que distribuir-se-ão por dependência as causas de qualquer natureza quando se relacionarem, por conexão ou continência, com outra já ajuizada. III - "1. Quando se diz que o princípio da prevenção por conexão ou continência não se aplica ao mandado de segurança, tem-se por fundamento o fato de que os atos administrativos são específicos e individuais. 2. Todavia, versando ambos os processos sobre o mesmo ato administrativo e havendo neles identidade no pólo ativo da demanda, resulta excepcionada a regra acima referida". CC 0013828-25.2005.4.01.0000 / DF, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL NEUZA MARIA ALVES DA SILVA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ p.02 de 31/08/2005.) IV - Entendimento jurisprudencial que não se aplica ao caso sub examine, em que o mandado de segurança foi impetrado em face do Diretor-Geral da ANTT, com sede em Brasília/DF, enquanto que o dano referido na ação civil pública é a autuação e apreensão dos veículos dos associados da autora que realizam transporte de passageiros entre os municípios de Juazeiro e Sobradinho, ambos no Estado da Bahia. V - A competência para o processamento e julgamento de mandado de segurança é determinada em razão da sede funcional da autoridade impetrada. VI - Em sede de ação civil pública, deve ser levada em consideração a competência funcional e absoluta do juízo do local do dano, a teor do art. 2º da Lei 7.347/1985. VII ? Conflito de competência conhecido, para declarar competente para o processamento e julgamento do mandado de segurança o MM. Juízo Federal da 20ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal - suscitado." (TRF-1ª Região, 3ª Seção, CC 0071868192013401.0000DJ 20/03/2014, Relator Des. Fed. Jirair Aram Meguerian). Assim, verificada a ocorrência da conexão e da continência, formas legais de prorrogação da competência, os processos deverão ser reunidos perante o juiz prevento, vale dizer, é a prevenção o critério utilizado pelo legislador para a determinação do juízo competente para o julgamento de todas as ações. Assim, será prevento o juízo que despachou em primeiro lugar (art. 106 do CPC) e para este devem ser remetidas as ações se existir conexão ou continência. Portanto, entendo que este Juízo não é competente para processar e julgar a presente ação, motivo pelo qual suscito CONFLITO DE COMPETÊNCIA com base nos artigos 116 e seguintes do Código de Processo Civil. Após, oficie-se ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com cópia integral dos presentes autos, para fins de resolução do conflito. Intime(m)-se."

Do que se depreende, o Juízo Suscitante defende a reunião dos feitos, no Juízo Suscitado, o qual estaria prevento para a ação mandamental em virtude da relação de dependência por continência com ação de rito ordinário em trâmite naquele Juízo. Já o Juízo Suscitado, por se tratar de ação mandamental, e não vislumbrar a hipótese de reunião das ações determinou sua redistribuição, porquanto, dada a natureza da ação, na fixação do juízo competente, deve ser considerada a sede da autoridade coatora e sua categoria funcional.

Em síntese, a questão, que ora se coloca, diz respeito a eventual conexão entre os feitos (ação mandamental e ação de rito ordinário) e a necessidade de sua reunião para decisão pelo mesmo Juízo.

Nos termos do art. 103 do CPC, reputam-se conexas duas ou mais ações quando lhes for comum o objeto (a pretensão deduzida em juízo pelo autor) ou a causa de pedir (fundamentos de fato e de direito do pedido).

Por sua vez, a continência ocorre nos casos em que duas ou mais demandas apresentam partes e causa de pedir idênticos, porém o objeto de uma delas (causa continente) abarca o da outra (causa contida), em razão de sua maior amplitude (art. 104 do CPC).

Segundo entendimento assente da doutrina, a continência é espécie do gênero conexão, o que se extrai da própria redação dos dispositivos, porquanto a continência exige, além de outros requisitos, ações com identidade de causa de pedir, elemento suficiente, para por si só, para configurar a conexão.

Presente a hipótese de conexão ou de continência, preceitua o art. 105 do CPC a possibilidade de ser ordenada a reunião das ações num mesmo juízo para se evitar a prolação de decisões conflitantes ou antagônicas.

Traçada essa breve análise, impende aferir eventual enquadramento da hipótese *sub judice* aos parâmetros dos institutos expostos. Imprescindível, assim, a análise dos elementos identificadores das ações em comento, apurando-se a ocorrência ou não de sua identidade.

Do exame dos autos, verifica-se que a ação subjacente, o mandado de segurança (Reg. nº 0002276-43.2014.4.03.6127), foi impetrado por Rafael Reis Alves Del Pintor Comércio de Rações em face do Sr. Carlos Maurício Legal, vinculado ao Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo, tendo sido distribuído em **29.07.14 (15:50 h)**, perante o Juízo Suscitado. Narra o impetrante ser proprietário de loja de comercialização de rações, tendo sido lavrado auto de infração (nº 3845/2011) com imposição de multa, diante da ausência de certificado de regularidade e inscrição no Conselho Regional de Medicina Veterinária e, ainda, pela não permanência, no referido estabelecimento, de médico veterinário. Liminarmente, postula o impetrante seja assegurado seu direito de continuar a exercer sua profissão e a manter seu estabelecimento aberto, sem sofrer sanções administrativas e coações deste gênero oriundas do Conselho Regional (e ou Federal) de Medicina Veterinária, sendo, ainda, suspensa a cobrança de Multa. No mérito, postula a concessão da segurança para que não sejam feitas mais cobrança ou exigidas multas desta natureza.

A liminar foi deferida pelo Juízo Federal Suscitante em 18.09.14 (fls. 44/48).

Já a ação de rito ordinário (Reg. nº 0002275-58.2014.403.6127), apontada pelo Juízo Suscitante, foi proposta por Rafael Reis Alves Del Pintor Comércio de Rações contra o Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo, tendo sido distribuída, perante o Juízo Suscitado em **29.07.14 (15:25h)**. Narra o autor ser proprietário de loja de comercialização de rações, tendo sido lavrado auto de infração (nº 3851/2011) com imposição de multa, diante da ausência de certificado de regularidade e inscrição no Conselho Regional de Medicina Veterinária e, ainda, pela não permanência, no referido estabelecimento, de médico veterinário. Acrescenta ter oferecido recurso administrativo, o qual foi julgado improcedente, sendo-lhe exigido o pagamento da respectiva multa. Em antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, postula não sofrer mais coações com autos de infração e imposição de multa, de idêntica natureza. No mérito, postula seja declarada a inexistência de relação jurídica entre o autor da ação e o Conselho réu e a condenação da parte adversa em indenização pelos danos morais sofridos diante da coação sofrida.

A antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional foi indeferida pelo Juízo Suscitado, em 22.09.14, conforme informado às fls. 152/154.

A identidade entre as partes é patente. Quanto a esse ponto, a jurisprudência se posiciona de modo uníssono, entendendo que, além de ser plenamente possível a ocorrência de litispendência entre mandado de segurança e ação ordinária - o que pressupõe, obrigatoriamente, a identidade de partes - a análise de possível coincidência entre os sujeitos passivos das demandas não leva em conta a autoridade coatora em si, mas o ente público ao qual se encontra funcionalmente vinculada.

Justifica-se essa posição pelo fato de a autoridade contra a qual se volta o *mandamus* participar da relação jurídica processual apenas no primeiro grau de jurisdição, fornecendo as informações requisitadas pelo juízo e, em regra, defendendo o ato impugnado. Já na fase recursal a legitimação passiva *ad causam* é transferida para a pessoa jurídica de direito público à qual pertence a autoridade impetrada, providência que se releva coerente sob o enfoque da pessoa que suportará o ônus de eventual procedência da ação mandamental.

Em caso análogo, o C. Superior Tribunal de Justiça já decidiu que, no mandado de segurança, "a autoridade coatora é um fragmento da pessoa jurídica de direito público interessada, e, se dentro dela há legitimidade passiva de mais de uma autoridade coatora, logo há identidade de parte para efeito de caracterizar litispendência e coisa julgada" (STJ, RMS 11.905/PI, Rel. Min. Humberto Martins, DJ: 23/08/2007).

Confirmam-se, a propósito, julgados do C. STJ e dos Tribunais Federais da 1ª e 3ª Regiões (grifos nossos):

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. MILITAR. PORTARIA RECONHECENDO A CONDIÇÃO DE ANISTIADO POLÍTICO. PAGAMENTO DOS VALORES RETROATIVOS. AÇÃO ORDINÁRIA COM O MESMO PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. LITISPENDÊNCIA. OCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. É possível a ocorrência de litispendência entre mandado de segurança e a ação ordinária. Precedentes do STJ. 2. No caso, tramita na 13ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal o Processo nº 2005.34.00.004594-8, ação ajuizada pelo impetrante em desfavor da UNIÃO, em que a causa de pedir e o pedido ali formulados são idênticos aos do presente mandado de segurança, caracterizando-se a litispendência entre esses processos. 3. Agravo regimental não provido." (STJ, AGRMS*

201002020012, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 04/04/2011)  
"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. DEMISSÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO PARA A DEFESA DO ACUSADO. (...) Revela-se, ainda, a identidade das partes: a União integra o polo passivo das duas ações mandamentais, porque a autoridade impetrada somente a representa na primeira fase do mandamus, devendo a pessoa jurídica suportar os ônus advindos de eventual condenação. (...)" (STJ, MS 201000926360, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:18/11/2011)  
"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. LITISPENDÊNCIA. CRECHE. SERVIDORES DO TJDF. DIREITO. AUSÊNCIA. 1. Há litispendência ou coisa entre mandado de segurança e ação de conhecimento pelo processo comum. No mandado de segurança a pessoa considerada é a entidade a qual pertence a autoridade coatora. (...)" (TRF1, AG 0053255-48.2013.4.01.0000/DF, Juiz Federal CLEBERSON JOSÉ ROCHA, e-DJF1 DATA:06/03/2014)  
"PROCESSO CIVIL. LITISPENDÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA E MANDADO DE SEGURANÇA. IDENTIDADE DE PEDIDO, CAUSA DE PEDIR E PARTES.  
(...) III. Há, ainda, a identidade de partes, pois, tanto no mandado de segurança quanto na ação ordinária, é a pessoa jurídica que suporta as consequências financeiras da demanda e se sujeita à respectiva coisa julgada. O fato de o Diretor do Serviço de Inativos e Pensionistas do Ministério do Exército figurar no mandado de segurança como autoridade impetrada não afasta a condição de parte da União, até porque, como é cediço, a pessoa jurídica a que pertence a autoridade impetrada tem interesse e legitimidade para praticar todos os atos processuais no writ. IV. Apelação improvida." (TRF3, AC 00150775320064036100, CECILIA MELLO, SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/09/2013)

Logo, apresenta-se inequívoca a identidade de partes entre a ação mandamental e a ação de rito ordinário, ajuizada em face do Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo (fl. 84) e o mandado de segurança impetrado contra ato praticado por autoridade representante da referida autarquia.

Na definição contida no artigo 103 do CPC, conforme leciona Cândido Rangel Dinamarco (*In Instituições de Direito Processual*, 2ªed., São Paulo: Malheiros Editores, 2003, p. 149), há nítida referência aos elementos constitutivos da demanda, ou seja, partes, causa de pedir e pedido.

Segundo o i. processualista:

*"Ocorre conexão quando duas ou várias demandas tiverem por objeto o mesmo bem da vida ou forem fundadas no mesmo contexto de fatos. A coincidência entre os elementos objetivos das demandas, para determinar a conexão juridicamente relevante, deve ser coincidência quanto aos elementos concretos da causa de pedir ou quanto aos elementos concretos do pedido. [...] Há conexão pelo petitum quando o bem da vida pleiteado é concretamente o mesmo [...]. Do mesmo modo, duas demandas são conexas pela causa de pedir quando os fatos narrados são os mesmos, ainda que só parcialmente coincidam. (Op. cit. fls. 149/150).*

Como bem esclarece o citado jurista (*idem*, p. 151), a mera identidade parcial de causas de pedir não afasta a utilidade da reunião das causas sob um único juízo com vistas a assegurar a harmonia de julgados.

Neste sentido o entendimento firmado no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça, merecendo destaque os elucidativos arestos a seguir transcritos:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO CUMULADA COM CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. EXISTÊNCIA DE CONEXÃO. COMUNHÃO ENTRE A CAUSA DE PEDIR REMOTA. REUNIÃO DOS PROCESSOS.*

*- Deve ser reconhecida a existência de conexão entre ações mesmo quando verificada a comunhão somente entre a causa de pedir remota.*

*- Há conexão entre ações de busca e apreensão e revisional de contrato cumulada com consignação em pagamento se ambas apresentarem como causa de pedir remota o mesmo contrato de financiamento celebrado entre as partes.*

*Conflito de competência conhecido para declarar o juízo suscitado competente." (STJ; CC 49434/SP; CONFLITO DE COMPETENCIA 2005/0072124-7; Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI; DJ 20/02/2006)*

*"PROCESSO CIVIL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - ART. 115, III, CPC - CONFIGURAÇÃO - CONEXÃO - CAUSA DE PEDIR IDÊNTICAS - RISCO DE DECISÕES CONTRADITÓRIAS - PREVENÇÃO - PRESENÇA DE*

## AUTARQUIA FEDERAL - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A Primeira Seção, interpretando o disposto no art. 115, III, do CPC, tem acolhido, excepcionalmente, a instauração de incidente de conflito de competência antes do pronunciamento dos juízos envolvidos sobre a reunião dos processos.
2. A reunião de processos por conexão decorre do princípio da segurança jurídica e deve ser levada a termo quando vislumbrada a possibilidade de serem proferidas decisões contraditórias que possam vir a incidir sobre as mesmas partes.
3. Competência firmada em favor do Juízo que primeiro promoveu a citação válida.
4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária de Mato Grosso para processar e julgar as demandas conexas." (STJ: CC 107932/MT CONFLITO DE COMPETENCIA 2009/0182363-1; Rel. Ministra ELIANA CALMON; DJe 18/12/2009

## "PROCESSUAL CIVIL. AÇÕES POPULARES AFORADAS PERANTE JUÍZOS DIFERENTES, MAS TODOS COM COMPETÊNCIA TERRITORIAL E VISANDO O MESMO OBJETIVO. CONFIGURAÇÃO DA CONEXÃO E A COMPETÊNCIA FIXADA PELA PREVENÇÃO.

O Juízo da Ação Popular é universal. A propositura da primeira ação previne a jurisdição do juízo para as subsequentemente intentadas contra as mesmas partes e sob a égide de iguais ou aproximados fundamentos. Para caracterizar a conexão (arts. 103 e 106 do CPC), na forma em que está definida em lei, não é necessário que se cuide de causas idênticas (quanto aos fundamentos e ao objeto); basta que as ações sejam análogas, semelhantes, visto como o escopo da junção das demandas para um único julgamento é a mera possibilidade da superveniência de julgamentos discrepantes, com prejuízos para o conceito do Judiciário, como Instituição. A interpretação literal, estrita do preceito legal expungiria, do direito pátrio, o instituto da prevenção, nas ações populares. A compreensão e o sentido do dispositivo indicado (art. 5º, § 3º) hão de ser buscados em conjunção com o Código de Processo, que, como se sabe, define os princípios processuais aplicáveis, também, às leis extravagantes.

O malefício das decisões contraditórias sobre a mesma relação de direitos consubstancia a espinha dorsal da construção doutrinária inspiradora do princípio do simultaneus processus a que se reduz a criação do forum connexitatis materialis. O acatamento e o respeito às decisões da Justiça constituem o alicerce do Poder Judiciário que se desprestigiaria na medida em que dois ou mais Juízes proferissem decisões conflitantes sobre a mesma relação jurídica ou sobre o mesmo objeto da prestação jurisdicional.

A configuração do instituto da conexão não exige perfeita identidade entre as demandas, senão que, entre elas preexista um liame que as torne passíveis de decisões unificadas.

Conflito de Competência que se julga procedente, declarando-se competente para processar e julgar as ações populares descritas na inicial, o Juízo Federal da 13ª Vara Federal da Seção Judiciária de Minas Gerais, por ser o provento, in casu, ficando cassada a liminar anteriormente concedida, para o que devem ser remetidas todas as ações (30 ações populares). Decisão indiscrepante." (CC 22123/MG. Rel. Min. DEMOCRITO REINALDO; DJ 14/06/1999) grifou-se

Este, aliás, o entendimento firmado no âmbito deste E. Tribunal, conforme se verifica a seguir:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADOS DE SEGURANÇA. ART. 103 CPC. PRORROGABILIDADE POR CONEXÃO. PARTE E CAUSAS DE PEDIR IDÊNTICAS. 1. Muito embora os pedidos sejam diferentes relativamente aos períodos de recolhimento tributário, a causa de pedir é a mesma, vez que lastreada também na declaração 'incidenter tantum' da inconstitucionalidade dos artigos 2º e 3º da Lei 9.718/98. 2. O direito processual brasileiro adotou, em matéria de causa de pedir, a teoria da 'substanciação', pois o art. 282, III, do CPC, exige que a petição inicial descreva "os fatos e os fundamentos jurídicos do pedido", sendo que a 'causa petendi' é constituída pelos elementos fáticos e pela qualificação jurídica decorrente, abrangendo, pois, a causa de pedir próxima e a causa de pedir remota. Aquela são os fundamentos jurídicos do pedido, esta são os fatos constitutivos. 3. Não se exige uma perfeita coincidência entre as causas de pedir remota e próxima para fins de verificação de conexão, até porque, do contrário, as hipóteses de conexão ficariam restritas. Precedente da Primeira Seção desta Corte: 1999.03.00.034050-3. 4. Conflito de competência procedente." (Segunda Seção; CC 0504495920084030000 CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 11288; Rel. Des.Fed. CECÍLIA MARCONDES; DJu 18/06/2009).

In casu, conquanto as causas de pedir versem sobre autuações distintas, da análise de todo o exposto, é possível aferir terem ambas as ações sido propostas com o fito de afastar a atividade fiscalizatória do Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo, anular a cobrança de multas impostas em face das autuações do Estabelecimento comercial de propriedade do impetrante/autor e afastar futuras autuações de idêntica natureza.

Conclui-se, contudo, pela caracterização de continência entre as causas.

Com efeito, em ambas as demandas busca-se o afastamento de sanções impostas pela autarquia federal diante da ausência de certificado de regularidade e inscrição no Conselho Regional de Medicina Veterinária e, ainda, pela não permanência, no referido estabelecimento, de médico veterinário.

Contudo, enquanto no mandado de segurança se postula o afastamento da imposição de cobranças e da exigência de multas desta natureza, na ação de rito ordinário, objetiva-se a declaração da inexistência de relação jurídica entre o autor da ação e o Conselho réu e a condenação da parte adversa em indenização pelos danos morais sofridos diante da coação sofrida. Não há dúvidas de que o objeto nesta ação é mais amplo, abrangendo aquele contido no mandado de segurança.

Desta feita, o cotejo entre o presente mandado de segurança e ação de conhecimento precedente revela que, apesar de algumas distinções quantos aos pedidos formulados e as causas de pedir que sustentam as pretensões, há nítidas semelhanças entre os elementos que identificam as demandas mencionadas.

Muito embora não se verifique plena identidade de pedidos e de *causa petendi* - porquanto o objeto da ação de conhecimento possui maior abrangência que o da ação mandamental, abarcando situação nele não impugnada - pode-se afirmar que, no tocante ao pleito de afastamento da imposição de cobranças e da exigência de multas o mandado de segurança sob exame constitui repetição da demanda anterior.

Em conclusão, não configurada a tríplice identidade entre os elementos das ações, afasta-se a hipótese de litispendência. Entretanto, considerando-se que as partes são as mesmas em ambos os processos, e tendo em vista que a causa de pedir e o pedido da ação subjacente encontram-se abrangidos pela ação de conhecimento precedente, bem delineada a caracterização de continência, o que "no dizer de Canelucci implica litispendência parcial, porquanto uma ação está contida na outra" (STJ, REsp nº 200302288620, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 09.10.2006).

Não obstante a explanação feita há de se ponderar sobre a possibilidade de modificação da competência, na espécie.

Mister salientar serem a conexão e a continência critérios que ensejam a modificação da competência relativa. Por seu turno, a competência na ação mandamental é funcional, portanto, absoluta, não sendo a ela aplicáveis os critérios modificadores na hipótese de competência relativa.

Neste sentido, firmou-se a orientação jurisprudencial no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça, como se verifica dos arestos que a seguir colaciono:

*"PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA COMUM E JUSTIÇA FEDERAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE TÍTULOS DE CRÉDITO. TÍTULO COBRADO PELA CEF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. TÍTULO COBRADO POR SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. CONEXÃO. INEXISTÊNCIA. CUMULAÇÃO INDEVIDA DE PEDIDOS. LITISCONSÓRCIO PASSIVO QUE DEVE SER MANTIDO QUANTO AO TÍTULO DE CRÉDITO RECEBIDO POR ENDOSSO PELA CEF.*

*1. Ação declaratória de inexistência de débito, ajuizada em 06.12.2012, da qual foi extraído o presente conflito de competência, concluso ao Gabinete em 28.06.2013.*

*2. Discute-se a competência para julgamento de ação ajuizada contra a Caixa Econômica Federal - CEF e outras três pessoas jurídicas de direito privado, na qual a autora pleiteia seja declarada a inexigibilidade de títulos de crédito.*

*3. O pedido formulado pela autora, de declaração de inexigibilidade de dois títulos de crédito, se refere a cada um dos títulos, singularmente considerados. Nessa medida, não é possível vislumbrar a identidade da relação jurídica de direito material, que justificaria a existência de conexão.*

*4. Hipótese de cumulação indevida de pedidos, porquanto contra dois réus distintos, o que é vedado pelo art. 292 do CPC.*

*5. A competência absoluta não pode ser modificada por conexão ou continência.*

*6. O litisconsórcio passivo existente entre a CEF e o endossante não pode ser desfeito, na medida em que se trata de um único título de crédito.*

*7. Conflito conhecido, com a determinação de cisão do processo, para declarar a competência do juízo estadual,*

no que tange à pretensão formulada contra o Banco do Brasil S/A e a empresa Ancora Fomento Mercantil Ltda. - EPP, e a competência do juízo federal, quanto à pretensão formulada contra a Caixa Econômica Federal e a empresa Macro Assessoria e Fomento Mercantil Ltda.

(CC 128277 / RS CONFLITO DE COMPETENCIA 2013/0155550-5

Ministra NANCY ANDRIGHI; DJe 28/10/2013) grifou-se

"AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REUNIÃO DE AÇÕES. CONEXÃO OU CONTINÊNCIA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. IMPOSSIBILIDADE.

- **A competência absoluta não pode ser modificada por conexão ou continência.**

- Não é possível reunir ações, sob o fundamento de que o fato que as originou é o mesmo, se para uma delas a competência do Juízo é absoluta."

(AgRg no CC 92346 / RS AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA 2007/0290636-9;

Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS; DJe 03/09/2008) grifou-se

"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO DE COMPETENCIA - INEXISTENCIA DE CONEXÃO ENTRE AS AÇÕES.

**I - A JURISPRUDENCIA, INCLUSIVE DO STJ, FIXOU ENTENDIMENTO NO SENTIDO DE QUE A COMPETENCIA ABSOLUTA NÃO SE MODIFICA EM RAZÃO DA CONEXÃO OU CONTINENCIA.**

**II - CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO ESTADUAL, SUSCITADO.**

(CC 10143 / SP CONFLITO DE COMPETENCIA 1994/0023108-3); Ministro WALDEMAR ZVEITER; DJ 13/03/1995) grifou-se

Destarte, ainda que configurada a continência entre a ação mandamental e a ação de conhecimento, impossibilitada sua reunião perante único Juízo.

Diante das considerações expostas, por se tratar de matéria já amplamente debatida e com jurisprudência sedimentada, decido o presente conflito de competência em conformidade com o disposto no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, de modo a reconhecer a competência do Juízo Suscitante (Juízo Federal da 17ª Vara de São Paulo/SP) para processar e julgar o mandado de segurança Reg. nº 0002276-43.2014.403.6127.

Ante o exposto, com supedâneo no artigo 120 e parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo improcedente o presente conflito.

Oficie-se aos Juízos, comunicando o teor da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Publique-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

#### Boletim de Acordão Nro 12929/2015

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0029909-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029909-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
RÉU/RÉ : CROWN CORK EMBALAGENS S/A  
ADVOGADO : SP121220 DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA  
No. ORIG. : 06015017519964036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ARTIGO 485, V, CPC. IRPJ/CSL. LEI 8.981/1995. PREJUÍZOS FISCAIS E BASES NEGATIVAS. LIMITAÇÕES PERCENTUAIS. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO LITERAL. REJEIÇÃO DAS PRELIMINARES. MÉRITO JULGADO EM DESCONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DA SUPREMA CORTE.**

1. Ação rescisória ajuizada no prazo legal, não se aplicando, diante da discussão constitucional envolvida, a limitação da Súmula 343 da Suprema Corte.
2. A falta de execução da coisa julgada, por parte do contribuinte, não afasta o interesse processual da Fazenda na rescisão da decisão de mérito com trânsito em julgado, fundada na alegação de literal violação de normas constitucionais pelo acórdão rescindendo.
3. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte no sentido de que não padece de inconstitucionalidade a limitação de 30% para o aproveitamento de prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas na determinação do lucro real para apuração do IRPJ/CSL.
4. O reconhecimento da inconstitucionalidade dos artigos 42 e 58 da Lei 8.981/1995, no âmbito da Turma, sem observar o artigo 97 da Constituição Federal e a Súmula Vinculante 10/STF, e ainda em contrariedade com o julgamento de mérito, firmado pela Suprema Corte, configura literal violação de normas constitucionais para fins de rescisão do acórdão.
5. Rescindindo o acórdão, em novo julgamento cabe reconhecer, à luz da jurisprudência da Suprema Corte, a inexistência do direito líquido e certo invocado e, portanto, negar provimento à apelação, interposta contra a sentença denegatória do mandado de segurança.
6. Sucumbência da ré, fixada verba honorária de 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 20, § 4º, CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e, no mérito, julgar procedente a ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de março de 2015.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0012322-95.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.012322-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : TANIA FERNANDA PRADO PEREIRA  
ADVOGADO : SP130714 EVANDRO FABIANI CAPANO  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1615/1616

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO.**

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MAIRAN MAIA  
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0004439-  
06.2003.4.03.6119/SP

2003.61.19.004439-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : MVG ENGENHARIA E CONSTRUCAO LTDA  
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANSON FRATONI RODRIGUES e outro  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1006/1012v  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : SP179488B ISABELLA MARIANA SAMPAIO PINHEIRO DE CASTRO e outro  
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MAIRAN MAIA  
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0011511-  
09.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.011511-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : OSCAVO CORDEIRO CORREA NETTO e outro  
ADVOGADO : SP044856 OSCAVO CORDEIRO CORREA NETTO  
EMBARGANTE : LUIZ FRANCISCO LIPPO  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1179/1209

#### EMENTA

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MAIRAN MAIA  
Desembargador Federal

### SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34594/2015

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015147-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015147-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
AUTOR(A) : ALEX MONTEIRO DE ABREU  
ADVOGADO : SP286590 JOÃO YUJI DE MORAES E SILVA e outro  
RÉU/RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00052478319944036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Vistos.

- 1 - Contestada a ação, desnecessária a produção de provas.
- 2 - Abra-se vista dos autos, sucessivamente, ao autor e à ré, pelo prazo de 10(dez) dias, para que apresentem suas razões finais.
- 3 - A seguir, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal.
- 4 - Após, retornem à conclusão.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

### **SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA**

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34600/2015**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003351-73.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.003351-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : CAMPO GRANDE DIESEL LTDA  
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00033517320114036111 3 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Ciência aos embargados dos embargos de declaração opostos às fls. 424/431 e 433/458.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34602/2015**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012625-94.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.012625-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP116442 MARCELO FERREIRA ABDALLA  
APELADO(A) : MARIA DE FATIMA DOS PASSOS FRUTUOSO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP167115 ROSÂNGELA HERNANDEZ JOSÉ e outro

DESPACHO

Vistos, etc.

Renove-se a abertura de vista à apelada Maria de Fátima dos Passos Frutuoso de Souza para que se manifeste sobre o seu interesse na continuidade da demanda, visto que a Caixa Econômica Federal - CEF informa que o levantamento dos valores pleiteados poderá ser feito administrativamente.

P.I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal Relator

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012950-59.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.012950-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
PARTE AUTORA : ROBERTO CAMILLO e outro  
: SILVIA ANITA GASPAR CAMILLO  
ADVOGADO : MS005709 ANTONIO CARLOS MONREAL e outro  
PARTE RÉ : MIGUEL ANTONIO MARCON  
ADVOGADO : MS009597 ADRIANA FERREIRA ALVES e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MS003966 ELIZA MARIA ALBUQUERQUE PALHARES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

DECISÃO

[Tab][Tab]Converto o julgamento em diligência para determinar aos apelantes a juntada de cópias de eventuais decisões proferidas nos autos mencionado às fls.440 e que teriam ensejado o reconhecimento da prevenção e a consequente remessa dos autos a este Gabinete.

[Tab][Tab]Intime(m)-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004168-02.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.004168-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO

APELADO(A) : EDWIN IND/ E COM/ DE CONFECÇOES LTDA Falido(a) e outros  
: TESARO YAMACHI  
: EIKI YAMACHI  
: TATSUYA YAMACHI  
No. ORIG. : 00041680220034036182 12F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União (Fazenda Nacional), representada pela Caixa Econômica Federal - CEF, em face da sentença que, ante o encerramento do processo de falência da executada, extinguiu a execução fiscal, com fundamento no artigo 267, VI, do CPC.

Requer a apelante o prosseguimento da execução em face dos sócios, alegando que a falta de recolhimento das contribuições ao FGTS configura infração à lei.

Sustenta que, apesar da natureza não tributária do débito, aplica-se o art. 135, III, do CTN, podendo ocorrer a responsabilização do sócio, com fundamento no art. 2º, 3º e 4º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, art. 10, do Decreto nº 3.708/19, arts. 1.023 a 1.025, todos do Código Civil, art. 23, da Lei nº 8.036/90, arts. 33 e 133 do Decreto-lei 7.661/45.

Defende a exigibilidade do crédito, mesmo após o encerramento da falência, podendo ser cobrado em execuções individuais contra os corresponsáveis.

Ressalta que é pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que se no nome do sócio consta da CDA, incumbe a este fazer prova da sua irresponsabilidade pelo débito - Resp 1.104.900/ES.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

Decido.

Extrai-se dos autos que a execução foi extinta, por falta de interesse de agir, ante a informação de que a empresa executada havia sido submetida a processo de falência, definitivamente extinto sem a satisfação da dívida (fl. 118).

Segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *"A falência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, pois além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar os compromissos assumidos"* (RESP 200301831464, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:15/08/2005 PG:00249).

Contudo, mesmo que a falência seja modo de dissolução regular da sociedade, a sentença que decreta a sua extinção, por não haver patrimônio apto para a quitação do passivo, não constitui, por si só, justa causa para o indeferimento do pedido de redirecionamento, ou para extinção da execução fiscal.

Merece registro, por relevante, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que as contribuições ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não possuem natureza tributária, mas trabalhista e social, sendo inaplicáveis as disposições contidas no Código Tributário Nacional, dentre as quais as hipóteses de responsabilidade de terceiros previstas no art. 135, do CTN. Precedentes: REsp 383.885/PR (DJ de 10.06.2002); REsp 727.732/PB (DJ de 27.03.2006); REsp 832.368/SP (DJ de 30.08.2006).

Nesse sentido, o enunciado nº 353 da Súmula do STJ, que expressa: *"As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS"*.

Destarte, a responsabilidade do administrador da sociedade limitada fica submetida às disposições contidas no Decreto nº 3.708/19 e no artigo 1.016, do Código Civil de 2002, não havendo que se falar em redirecionamento da execução fiscal quando não for comprovado o excesso de mandato ou a prática de atos com violação à lei.

Não obstante, a teor do artigo 2º, parágrafos 5º e 6º, da Lei nº 6.830/80, a execução abrange, passivamente, tanto o devedor como os corresponsáveis que figurem na Certidão da Dívida Ativa - CDA.

Nesse caso, se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e o sócio-administrador, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção de liquidez e certeza, nos termos do artigo 204, do CTN, e artigo 3º, da Lei nº 6.830/80.

Daí a advertência de HUMBERTO THEODORO JÚNIOR (*"Lei de Execução Fiscal: Comentários e Jurisprudência"*, 11 ed., São Paulo: Saraiva, 2009, p. 60), que, ao analisar as peculiaridades do redirecionamento da execução da sociedade para o sócio-gerente, destaca que *"a indicação, na CDA, do nome do responsável ou co-responsável (Lei n. 6.830/80, art. 2º, § 5º, I; CTN, art. 202, I) - como já acentuou o STJ - 'confere ao indicado a condição de legitimado passivo para a relação processual executiva (CPC, art. 568, I), mas não confirma, a não ser por presunção relativa (CTN, art. 204), a existência da responsabilidade tributária, matéria que, se for o caso, será decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução' (STJ, 1ª T., REsp 545.080/MG, Rel. Min Teori Zavascki, ac. De 24-8-2004, RSTJ, 184:125)"*.

Logo, a inclusão do nome do corresponsável na CDA implica inversão do ônus da prova, pois há presunção relativa de que a sua responsabilidade foi apurada e comprovada na esfera administrativa.

Na hipótese, os nomes dos sócios constam expressamente da certidão de dívida inscrita como corresponsáveis pelo débito, o que faz com que seja lícito elencá-los no pólo passivo da execução fiscal.

Nesse ponto, é oportuno consignar que a Corte Superior, no julgamento do REsp 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, ratificou a orientação quanto à possibilidade do redirecionamento da execução fiscal proposta contra pessoa jurídica aos seus sócios, cujos nomes constem da CDA, ficando a cargo destes provar que não houve a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos Imperiosa, portanto, a reforma da sentença.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao recurso de apelação.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002825-86.1990.4.03.6000/MS

2006.03.99.018653-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MS008113 ALEXANDRE RAMOS BASEGGIO  
APELADO(A) : JACYR MUNIZ DA SILVA FILHO e outro  
: AVANIR ALMEIDA MUNIZ  
ADVOGADO : MS005526B FRANCISCO LUIS NANJI FLUMINHAN  
No. ORIG. : 90.00.02825-6 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

Desistência

Petição de fls. 187: homologo o pedido de desistência do recurso interposto pela Caixa Econômica Federal, com fulcro no artigo 501, do Código de Processo Civil e artigo 33, VI, do R.I. desta e Corte.

Intime(m)-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao MM.Juízo de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012860-37.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.012860-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP195005 EMANUELA LIA NOVAES e outro  
APELADO(A) : FERNANDO NASCIMENTO DE CARVALHO e outro  
: PAULO SERGIO DE CARVALHO

ADVOGADO : SP193742 MARIA JOSE FERNANDES  
SUCEDIDO : GRACINDA NASCIMENTO DE CARVALHO falecido  
No. ORIG. : 00128603720064036100 9 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação proposta por *Gracinda Nascimento de Carvalho* em face da Caixa Econômica Federal - CEF, na qual a Autora busca indenização por danos materiais, em virtude de valores descontados indevidamente da sua conta mantida junto à Instituição Financeira, e danos morais, em razão do abalo psicológico que veio a sofrer. Informou ser titular da conta corrente nº 00031596-3, agência nº 0262. A partir de 12/07/2004, passaram a ser realizados saques indevidos em sua conta, que atingiram o montante de R\$ 6.717,21 (seis mil, setecentos e dezessete reais e vinte e um centavos), quantia correspondente a quase a totalidade do saldo do qual dispunha. Sentença prolatada (fls. 138/142), julgou o pedido parcialmente procedente, condenando a Instituição Financeira Ré ao pagamento de R\$ 6.717,21 (seis mil, setecentos e dezessete reais e vinte e um centavos), em virtude de danos materiais.

Irresignada, a CEF interpôs apelação, às fls. 144/154, pleiteando a reforma da r. sentença para que seja afastada sua responsabilidade. Alega a impossibilidade da inversão do ônus probatório e aduz a ocorrência de culpa exclusiva da vítima. Pede, subsidiariamente, o afastamento da cumulação da taxa SELIC com índice diverso de atualização monetária, bem como que a correção seja feita pelo IPCA-E até a citação e, após, pela taxa SELIC. Com contrarrazões (fls. 167/170), subiram os autos.

A parte autora faleceu no curso da ação, em 30/07/2011 (fl. 178), e houve habilitação dos herdeiros, Fernando Nascimento de Carvalho e Paulo Sérgio de Carvalho (fls. 198).

É o relatório.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Consigno, por primeiro, que se aplicam ao presente caso as disposições do Código de Defesa do Consumidor, conforme entendimento já pacificado do E. Superior Tribunal de Justiça. Assim prevê a súmula 297 desta Corte: *O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.*

Portanto, se aplicável ao caso em apreço o Código de Defesa do Consumidor, tem-se que legítima é a inversão do ônus probatório nos termos do art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor. Vejamos:

*Art. 6º São direitos básicos do consumidor:*

(...)

*VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências.*

Com efeito, como determinado pelo MM. Juiz, a inversão do ônus probatório é necessária no presente caso, uma vez que ficou demonstrada a verossimilhança das alegações da Autora, bem como sua insuficiência técnica para produzir provas, vez que a desigualdade econômica entre as partes é, por demais, elevada.

Nota-se que a Requerente colacionou junto à exordial documentos que comprovam a verossimilhança das suas alegações (fls. 9/27), especialmente seus extratos bancários (fls. 18/27) e boletim de ocorrência (fls. 9/10). Por outro lado, a Caixa é muita mais capaz de produzir as provas pertinentes à situação fática aqui delineada, especialmente tendo-se em vista que os fatos se referem à retirada ilícita de numerário da conta bancária do cliente através de operação fraudulenta perpetrada no sistema próprio da Instituição Financeira Ré.

Essa é a linha defendida pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

**RECURSO ESPECIAL. DIREITO DO CONSUMIDOR. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. MOMENTO. SENTENÇA. POSSIBILIDADE. REGRA DE JULGAMENTO. OFENSA AOPRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. INEXISTÊNCIA.** 1. A jurisprudência do STJ não se pacificou quanto à possibilidade de o juízo inverter o ônus da prova no momento de proferir a sentença numa ação que discuta relação de consumo. 2. O Processo Civil moderno enfatiza, como função primordial das normas de distribuição de ônus da prova, a sua atribuição de regular a atividade do juiz ao sentenciar o processo (ônus objetivo da prova). Por conduzirem a um julgamento por presunção, essas regras devem ser aplicadas apenas de maneira excepcional. 3. As partes, no Processo Civil, têm o dever de colaborar com a atividade judicial, evitando-se um julgamento por presunção. Os poderes instrutórios do juiz lhe autorizam se portar de maneira ativa para a solução da controvérsia. As provas não pertencem à parte que as produziu, mas ao processo a que se destinam. 4. O processo não pode consubstanciar um jogo mediante o qual seja possível às partes manejar as provas, de modo a conduzir o julgamento a um resultado favorável apartado da justiça substancial. A ênfase no ônus subjetivo da prova implica privilegiar uma visão individualista, que não é compatível com a teoria moderna do processo civil. 5. Inexiste surpresa na inversão do ônus da prova apenas no julgamento da ação consumerista. Essa possibilidade está presente desde o ajuizamento da ação e nenhuma das partes pode alegar desconhecimento quanto à sua existência. 6. A exigência de uma postura ativa de cada uma das partes na instrução do processo não implica obrigá-las a produzir prova contra si mesmas. Cada parte deve produzir todas as provas favoráveis de que dispõe, mas não se pode alegar que há violação de direito algum na hipótese em que, não demonstrado o direito, decida o juiz pela inversão do ônus

*da prova na sentença. 7. Recurso especial conhecido e improvido.*

(STJ - REsp: 1125621 MG 2009/0132377-8, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 19/08/2010, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 07/02/2011)

Nesse esteio, não há que se falar em cerceamento de defesa, porquanto, dadas as características do caso em tela, mostra-se de rigor a inversão do ônus da prova, em face da verossimilhança das alegações da parte autora e de sua hipossuficiência técnica. Ademais, nota-se que, em sede de instrução, intimadas as partes para a especificação de provas que pretendessem produzir, foi requerido pela Ré unicamente o depoimento pessoal da autora (fls. 80), o qual fora, ainda, dispensado pela CEF posteriormente. Depreende-se, portanto, que a Instituição Financeira produziu todas as provas necessárias ao exercício do seu direito de defesa, não havendo que se falar em surpresa ou violação de direito decorrente da regra de julgamento estabelecida.

Comprovada a ocorrência das movimentações indevidas na conta-salário da Autora, passa-se a analisar qual o tipo de responsabilidade da Instituição Financeira no presente caso.

Pois bem, a responsabilidade da Caixa é objetiva, nos termos do art. 14, do Código de Defesa do Consumidor, isso porque, repita-se, aplicam-se às Instituições Financeiras as disposições de tal diploma, conforme entendimento pacificado do STJ (Súmula n. 297).

Porém, ainda que a legislação consumerista não fosse aplicada ao presente caso, a responsabilidade da Caixa continuaria sendo objetiva, em virtude do disposto no parágrafo único do art. 927 do Código Civil, que determina a responsabilização, independentemente de culpa, daqueles que desenvolvem atividade de risco. Por conseguinte, como a atividade bancária é reconhecidamente de risco, deve a Caixa arcar com os danos que causa em razão da prestação de seus serviços.

Em casos semelhantes, nos quais há o saque indevido de contas e outras movimentações financeiras irregulares, o entendimento jurisprudencial é praticamente uníssono em atestar a responsabilidade objetiva da instituição financeira. Vejamos:

*CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. DIREITO DO CONSUMIDOR. SAQUES INDEVIDOS EM CONTA CORRENTE. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. INSCRIÇÃO EM CADASTRO*

*RESTRITIVO DE CRÉDITO. 1. As instâncias ordinárias, assentadas nos elementos fático-probatórios trazidos aos autos, consideraram que "diante da inversão do ônus da prova e da falta de produção probatória da CEF, quando lhe foi dada a oportunidade (fls. 47/49), revela-se imperativo reconhecer que os saques realizados foram fraudulentos. Destarte, tendo a CEF se mostrado negligente nesse ponto, e, ainda, se omitindo em produzir a prova de que incumbe à autora a responsabilidade pelos saques, torna-se nítida a sua responsabilidade pelos fatos noticiados na exordial" (fls. 87/88). 2. Dissídio jurisprudencial não comprovado, nos moldes dos arts. 541, § único, do CPC, e 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte. 3. Recurso não conhecido*

(STJ - REsp: 784602 RS 2005/0161268-8, Relator: Ministro JORGE SCARTEZZINI, Data de Julgamento: 12/12/2005, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJ 01.02.2006 p. 572)

*PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. SAQUES INDEVIDOS EM CONTA POUANÇA. DANO S MATERIAIS E MORAIS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. I - Cuida-se de ação ordinária proposta contra a Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando indenização por danos materiais e morais, tendo em vista a realização de saque indevido em conta poupança. II - Mostrou-se verossímil a afirmação do autor de que o saque efetivado em sua conta poupança no dia de 13 de agosto de 2003, no valor de R\$ 640,00 (seiscentos e quarenta reais), foram levados a efeito por terceiro que, passando-se por funcionário do banco, ofereceu-lhe ajuda, e acabou por trocar o seu cartão magnético pelo de outra pessoa. III - Destaque-se que o demandante só percebeu o ocorrido quando alertado pela Gerente da agência, sra. Maria Cristina Camargo Gonçalves que foi testemunha da Caixa em audiência realizada em 14 de junho de 2005. IV - Não há como afastar a responsabilidade da CEF em indenizar o autor pelo saque realizado indevidamente em sua conta poupança, eis que é prestadora de serviços bancários e responde, objetivamente, pelos danos infligidos aos consumidores, conforme determina o Código de Defesa do Consumidor, diploma legal aplicável aos contratos bancários, questão pacificada em nossa jurisprudência com a edição da Súmula 297 pelo C. Superior Tribunal de Justiça, publicada no DJ de 09.09.2004, in verbis: 'O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.' V - Na hipótese de realização de saques indevidos em conta poupança, a instituição bancária é responsável pelo pagamento de indenização, bastando a comprovação do evento danoso. Precedentes: TRF 3ª Região, AC 2004.61.00.012425-0, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. COTRIM GUIMARÃES, j. 20.10.2009, DJ 29.10.2009; AC 2003.61.13.003370-6, 2ª Turma, Rel. Des. Federal NELTON DOS SANTOS, j. 06.03.2007, DJ 16.03.2007; e STJ, REsp 727843/SP, 3ª Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, j. 15.12.2005, DJ 01.02.2006. VI - Ocorre que, como o valor indevidamente sacado já foi devidamente pago pela Caixa (fl. 59), correta a extinção do processo em relação ao pedido de reparação pelos danos materiais. VII - Quanto aos danos morais, resta assente na jurisprudência o entendimento de que na hipótese de realização de saques indevidos em conta poupança, a instituição bancária é responsável pelo pagamento de indenização a título de danos morais independentemente da prova do efetivo prejuízo, bastando a comprovação do evento danoso. VIII - Recurso parcialmente provido.*

(AC 200461140011591, JUIZ ALESSANDRO DIAFERIA, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1  
DATA:18/08/2011 PÁGINA: 406.)

Dessa forma, é imperiosa manutenção da condenação da CEF ao pagamento de indenização pelo dano material sofrido pela parte autora.

Por fim, no que tange ao pleito, da Apelante, para que seja afastada a cumulação da taxa SELIC com índice diverso de atualização monetária, comporta procedência.

O MM. Juiz *a quo*, no dispositivo da sentença recorrida, determinou que o montante devido, a título de danos materiais, fosse "(...) atualizado monetariamente e acrescido de juros equivalente à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250/95" (fls. 142/v.).

No entanto, consoante sedimentada jurisprudência, a taxa SELIC faz as vezes de juros moratórios, compensatórios e correção monetária, sendo composta, portanto, de juros e de percentual equivalente à desvalorização da moeda nacional em determinado período. Dessa forma, a sua aplicação cumulativa com índice diverso de correção monetária configura *bis in idem*.

Nesse diapasão:

*TRIBUTÁRIO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE AQUISIÇÃO DE COMBUSTÍVEL. DL. 2.288/86. DIREITO A RESTITUIÇÃO. TERMO INICIAL DO PRAZO. TAXA SELIC. NÃO CUMULATIVIDADE COM A CORREÇÃO MONETÁRIA. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL A QUO PARA APRECIÇÃO DA DEMANDA, AFASTADA A PRESCRIÇÃO. (...). A taxa SELIC, instituída pelo art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, aplica-se aos casos de repetição de indébito tributário, a contar de 01.01.96, com o que restou equiparado o tratamento legislativo dado aos contribuintes e à Fazenda Pública, quando devedores. Composta a Taxa SELIC não apenas de juros, mas de percentual equivalente à desvalorização da moeda nacional no período de sua apuração, ela não é cumulável com a correção monetária, sob pena de ocorrer "bis in idem". Retornem os autos ao Tribunal a quo para apreciação da demanda, afastada a prescrição, que não ocorreu.*

(STJ - AgRg no REsp: 346323 SP 2001/0062313-0, Relator: Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Data de Julgamento: 17/06/2003, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 04.08.2003 p. 225) - g.n.

Assim, comporta procedência, nesse ponto, a apelação da CEF, apenas para afastar a cumulação da taxa SELIC com índice diverso de atualização monetária. Por outro lado, porém, no que tange ao termo *a quo* de incidência, tratando-se de indenização por dano material, deve a referida taxa incidir desde a data do efetivo prejuízo, nos termos da Súmula 43, do STJ, vez que a taxa SELIC, consoante exposto, é composta por juros e também por percentual equivalente à desvalorização da moeda nacional no período apurado.

Nesse esteio:

*"[...] a partir de 2003, nos termos do art. 406, não há como cindir a incidência de juros e correção monetária, posto que, segundo entendimento do STJ, a Taxa Selic deve ser aplicada como fator de atualização e correção. Este indexador, por sua vez, é inconciliável com qualquer outra espécie de correção, na medida em que compreende correção monetária e juros de mora" (Edcl. no REsp. 694.116/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques).*

*DIREITO CIVIL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO CUMULANDO PEDIDO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS CONTRA A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - IDOSA QUE TEVE COMPRAS E SAQUES INDEVIDOS EM SUA CONTA POUPANÇA - APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. TAXA SELIC NOS DANOS MATERIAIS A PARTIR DO EVENTO DANOSO E DANOS MORAIS A PARTIR DO ARBITRAMENTO DA SENTENÇA. APELO PROVIDO PARCIALMENTE. 1. A Caixa Econômica Federal atua como instituição financeira privada e nos termos da Súmula nº 297 do STJ e da ADIN nº 2591 deve-se aplicar as normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor. 2. O art. 14, II, § 3º, do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90) prevê a responsabilidade objetiva do fornecedor de serviço. 3. A inversão do ônus da prova está previsto no artigo 6º, VIII do Código de Defesa do Consumidor. Do mesmo modo a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça já reconheceu a possibilidade de inversão do ônus da prova em feitos em que se discutia a realização de saques não autorizados de numerário depositado em contas bancárias. 4. Responsabiliza-se a Caixa Econômica Federal, na forma do Código de Defesa do Consumidor, pelo ressarcimento de danos patrimoniais e morais sofridos por pessoa idosa que teve compras e saques indevidos em sua conta poupança. (...) 6. É dever da instituição financeira ressarcir os danos material e moral sofridos pela autora comprovado a responsabilidade e o nexo de causalidade da instituição financeira., no entanto o quantum indenizatório deverá ser diminuído aos parâmetros adotados por essa E. Corte, devendo ser fixado em R\$ 5.000,00. Os valores arbitrados deverão ser corrigidos pela taxa SELIC, em relação ao dano material desde os saques e pagamentos de compras irregulares e ao dano moral a partir do arbitramento em sentença nos termos da Súmula 362 do Superior Tribunal de Justiça, mantendo-se a decisão do Juízo a quo. 7. Apelação provida parcialmente.*

(TRF-3 - AC: 1909 SP 2009.61.14.001909-5, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, Data de Julgamento: 16/08/2011, SEGUNDA TURMA) - g.n.

Nesses termos, devem incidir sobre o montante indenizatório, a partir do evento danoso, tanto os juros moratórios

quanto a correção monetária, atualizados pela taxa SELIC.

Por esses fundamentos e com base no artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso da Caixa Econômica Federal, apenas para afastar a incidência de atualização monetária, por índice diverso, sobre a indenização devida a título de danos materiais, devendo ser aplicada apenas a taxa SELIC, com termo *a quo* nos termos da Súmula 43, do STJ, e mantendo-se, quanto ao mais, a sentença recorrida.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001929-51.2006.4.03.6107/SP

2006.61.07.001929-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELANTE : JOSE AUGUSTO OTOBONI  
ADVOGADO : SP064373 JOSE ROBERTO GALVAO TOSCANO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00019295120064036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Às fls. 88-89, após o julgamento do feito, a teor do art. 557, do Código de Processo Civil, o autor dos embargos à execução fiscal informou que optou pela adesão às modalidades de pagamento da Lei n.º 11941/2009.

O feito encontra-se pendente de julgamento do recurso de agravo legal interposto pela União, aqui embargada. Ao manifestar-se sobre a petição do embargante, a embargada requereu a extinção do feito - embargos à execução -, a teor do art. 269, V, do Código de Processo Civil.

À fl. 116-117, o embargante requer a extinção do feito.

São institutos diferentes os previstos nos artigos 267, VIII (desistência da ação), 269, V (renúncia ao direito sobre que se funda a ação) e 501 (desistência do recurso), todos do Código de Processo Civil.

Contestada a ação, a desistência pressupõe o consentimento do réu, e após a sentença de mérito, não é dado deduzir tal pedido, somente a renúncia ao direito sobre que funda a demanda, que deve ser expressa, ou a desistência do recurso.

No caso dos autos, o recurso interposto é da parte contrária - União.

Assim, esclareça o embargante, ora agravado, no prazo de cinco dias, se renuncia expressamente ao direito sobre que se funda a ação, observando, nesta última hipótese, o disposto no art. 38, do Código de Processo Civil - necessidade de poderes especiais.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000149-97.1992.4.03.6000/MS

2007.03.99.045295-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MS005107 MILTON SANABRIA PEREIRA e outro  
APELANTE : BANCO ABN AMRO S/A  
ADVOGADO : MS006171 MARCO ANDRE HONDA FLORES e outro  
SUCEDIDO : BANCO REAL S/A  
APELADO(A) : ALVARO ANTONIO ALVES GUIMARAES  
ADVOGADO : MS006232 DOMINGA A S ROCHA e outro  
ASSISTENTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 92.00.00149-1 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Intimem-se novamente os apelantes para que cumpram o despacho de fls.744.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006739-85.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.006739-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : JOAO LUIZ MENEZES DA CRUZ  
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro

DESPACHO

Intime-se novamente o apelante para que cumpra o despacho de fls.112.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025437-42.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.025437-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : WALDIR MORGADO  
ADVOGADO : SP336012 ROBERTA MARQUES TOSSATO  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00254374220094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação ordinária, movida por WALDIR MORGADO em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, visando à condenação da ré ao pagamento de diferenças decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados ao FGTS, bem como a aplicação, sobre o resultado, das diferenças de correção monetária decorrentes dos expurgos inflacionários referentes aos meses de janeiro de 1989 (16,65%) e abril de 1990 (44,80%), tudo acrescido de juros de mora e correção monetária, bem como, busca a revisão dos saldos das contas fundiárias, por meio da atualização dos saldos desses depósitos com os mesmos índices apurados para a inflação, na forma contida na Lei nº 5.107/66.

Deferida a gratuidade à fl. 50.

Processado o feito, foi prolatada a sentença às fls. 78/94 para:

"

...

*DIANTE DO EXPOSTO:*

**A) JULGO EXTINTO** o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, quanto ao pedido para condenação da CEF ao creditamento dos índices sobre a **multa de 40% sobre o FGTS**, tendo em vista a ilegitimidade da CEF para figurar no polo passivo da ação.

**B) JULGO IMPROCEDENTE** o pedido de aplicação da **taxa progressiva de juros** e extingo o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil.

**C) JULGO EXTINTO** o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, III, do Código de Processo Civil, com relação ao pedido para creditamento dos índices que já foram objeto do TERMO DE ADESÃO prevista na Lei Complementar nº 110/01, diante do reconhecimento da falta de interesse de agir.

**C) JULGO IMPROCEDENTE**, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, o pedido para creditamento dos índices de **84,32%** (março/90); **9,55%** (junho/90); **12,92%** (julho/90) e **21,87%** (março/91).

*Custas ex lege.*

*Sem condenação em honorários, tendo em vista a data da ajuizamento do feito, nos termos do art. 29-C da Lei nº 8.036/90, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2.164-41/01, ainda em vigor, por força do disposto no art. 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11 de setembro de 2001.*

*Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.*

*P.R.I."*

**Apela a parte autora.** Em suas razões recursais, sustenta a inexistência da prescrição extintiva, considerando as reiteradas decisões do E. STJ, que pacificou entendimento de que a cobrança do FGTS tem prazo de 30 anos. Alega que a CEF, por ser gestora do fundo, tem legitimidade passiva e deve permanecer no polo passivo da ação. Aduz que "a correção monetária das contas do FGTS é uma obrigação legal...", assim, os índices referentes aos meses de junho de 1987 (Plano Bresser), janeiro de 1989 (Plano Verão), março e abril de 1990 (Plano Collor) devem ser aplicados às contas vinculadas do FGTS.

Ressalta que a ré tem o ônus de fornecer os extratos das contas vinculadas ao FGTS.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

**É o breve relatório.**

**Fundamento e decido.**

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não conheço da apelação quanto à alegação de legitimidade passiva da Caixa Econômica Federal na ação, uma vez que o Juízo *a quo* decidiu exatamente nestes termos, carecendo a parte autora, na espécie, de interesse de recorrer quanto a este tópico.

Por outro lado, não há que se falar em falta de interesse de agir relativamente à aplicação de índice inflacionário, uma vez que a parte autora tem necessidade da medida jurisdicional para a satisfação da sua pretensão e elegeu a via adequada.

A questão relativa à parte fazer jus ou não às diferenças de correção monetária decorrentes dos expurgos inflacionários é matéria de mérito e, como tal, deverá ser analisada.

Dessa forma, de rigor a reforma da r. sentença para afastar a extinção do processo, sem resolução do mérito.

No entanto, deixo de remeter os autos ao Juízo *a quo* para o julgamento do mérito, diante do disposto no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, que possibilita ao tribunal julgar, desde logo, a lide, no caso de a demanda versar questão exclusivamente de direito e estar em condições de imediato julgamento.

### **Da apresentação dos extratos.**

Os extratos fundiários somente serão necessários em eventual execução de sentença, na hipótese de procedência da ação, a fim de comprovar os valores apurados. Nessa linha, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça que *"o extrato da conta do FGTS não é indispensável à propositura da ação, podendo sua ausência ser suprida por outras provas"* (REsp 176.145-RS, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ 26.10.1998, p. 55). No âmbito desta Corte, a questão foi objeto da Súmula nº 15: *"os extratos bancários não constituem documentos indispensáveis à propositura da ação em que se pleiteia a atualização monetária dos depósitos de contas do FGTS"*.

Passo à análise do mérito.

### **Examino a questão da prescrição.**

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: *"a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos"*. Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês. O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

A questão foi assentada em recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e objeto de súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA...*

*3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [ art. 406 do CC/2002 ] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ. (STJ, REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)*

**Súmula 398/STJ:** A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas.

Assim, há que se reconhecer a prescrição em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Como consequência, caso a rescisão do contrato de trabalho tenha ocorrido em momento anterior aos trinta anos que precedem o ajuizamento da ação, ocorre a prescrição de todas as parcelas. Nesse sentido situa-se o entendimento da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO INTERNO PROVIDO. PEDIDO IMPROCEDENTE.*

*1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398/STJ e precedentes.*

*2. Encontram-se prescritas as parcelas do FGTS referentes a contrato de trabalho encerrado em data anterior aos trinta anos da propositura da ação.*

*3. Sobre os saldos das contas vinculadas referentes a contrato de trabalho com opção formalizada sob a égide da*

Lei nº 5.705/1971, incidem os juros remuneratórios fixos, à taxa de 3% (três por cento) ao ano.

4. Agravo interno provido. Pedido improcedente.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0002650-72.2007.4.03.6105, Rel. JUÍZA CONVOCADA SÍLVIA ROCHA, julgado em 26/07/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 267)

**No caso dos autos** a ação foi ajuizada em **30/11/2009** estando prescritas, portanto, as parcelas anteriores a **30/11/1979**.

Dos documentos acostados aos autos, extrai-se que há vínculos trabalhistas integralmente atingidos pela prescrição, e outros em que se comprova a permanência do vínculo em período não integralmente prescrito, conforme especificado a seguir.

**Quanto aos juros progressivos**, observo que dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

Entretanto, a Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo e fixou a taxa de juros para 3% ao ano, sem qualquer progressão, para as novas contas fundiárias, preservando, contudo, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do aludido diploma legal, desde que não houvesse mudança de empresa (art. 2º, parágrafo único).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/1966, o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego, se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107/66, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/1973 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido.

Em suma, há situações jurídicas distintas: **(1)** daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/1966 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; **(2)** daqueles que fizeram a opção pelo FGTS posteriormente à vigência das Leis nº 5.705/1971 (e posteriores 7.839/1989 ou 8.036/1990), sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e **(3)** daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/1973, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/1971, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

**No caso dos autos**, verifica-se dos documentos indicados que a parte autora comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

#### **1. Autora: WALDIR MORGADO**

**1.1. Vínculo:** Bamenridus S/A. Financiamento, Crédito e Investimentos.

**Admissão:** 04/11/1971 (fl. 33)

**Saída:** 31/03/1976 (fl. 33)

**Opção:** 04/11/1971 (fls. 36, 37 e 38)

**Situação:** **(2) opção posterior à vigência da Lei 5.705/1971 e prescrito**

**1.2. Vínculo:** Companhia Telefônica da Borda do Campo

**Admissão:** 09/11/1981 (fls. 33 e 41)

**Saída:** 17/12/2003 (fl. 41)

**Opção:** 09/11/1981 (fls. 36, 37 e 38)

**Situação:** (2) opção posterior à vigência da Lei 5.705/1971

Logo, não havendo comprovação de opção ao regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.107/1966 ou de opção retroativa nos termos da Lei nº 5.958/1973, a parte autora não faz jus ao regime de juros progressivos.

### **Do acordo previsto na Lei Complementar nº 110/2001.**

A Lei Complementar nº 110/2001 autorizou a Caixa Econômica Federal a pagar, nos termos ali delineados, as diferenças de atualização monetária dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS originadas quando da edição dos Planos Verão (janeiro de 1989 - diferença de 16,64%, decorrente da incidência do IPC *pro rata* de 42,72%) e Collor I (IPC integral de 44,80%), mediante a subscrição, pelo trabalhador, do termo de adesão previsto em seu artigo 4º.

Assim, o trabalhador, ao firmar o termo de adesão, concorda com as condições de crédito, prazos de pagamento e eventual deságio previstos no artigo 6º da Lei Complementar nº 110/2001, dando por satisfeito seu crédito e renunciando ao direito de pleitear judicialmente diferenças de atualização monetária referentes aos Planos Bresser (junho de 1987), Verão (01/12/1988 a 28/02/1989), Collor I (abril e maio de 1990) e Collor II (fevereiro de 1991), nos termos do inciso III do referido artigo.

Os termos de adesão disponibilizados pela Caixa Econômica Federal para esse fim reproduzem as disposições legais a respeito do acordo, o que conduz à conclusão que sequer poder-se-ia alegar desconhecimento das condições estabelecidas. Ainda que assim não fosse, a lei é de conhecimento geral, por força do disposto no artigo 3º da Lei de Introdução ao Código Civil, de modo que os termos da Lei Complementar nº 110/2001 vinculam o trabalhador que opta pela via extrajudicial.

Ademais, na esteira do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 418.918/RJ, noticiado no Informativo STF nº 381, os defeitos da manifestação da vontade por vício do consentimento não se presumem, sendo válidos os acordos firmados na forma da Lei Complementar nº 110/2001:

No mérito, considerou-se caracterizada a afronta à cláusula de proteção ao ato jurídico perfeito (CF, art. 5º, XXXVI). Salientou-se ser incabível a proclamação em abstrato, por meio da aplicação do Enunciado 21, do apontado vício de consentimento, bem como não se ter vislumbrado cabimento na desconstituição do acordo em face de eventual desrespeito a normas do CDC, tendo em conta entendimento do STF de que o FGTS tem natureza estatutária e não contratual, devendo, assim, ser por lei regulado. Ressaltou-se, por fim, a natureza constitucional da controvérsia, porquanto o afastamento geral dos acordos firmados com base na LC 110/2001 implicaria o total esvaziamento dos preceitos encerrados nos seus artigos 4º, 5º e 6º, que disciplinam os termos e condições do ajuste, o que equivaleria a uma declaração de inconstitucionalidade. Vencido o Min. Carlos Britto, que negava provimento ao recurso.

Nessa linha de raciocínio, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula vinculante nº 1, aprovada em 30.05.2007: "Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110/2001".

### **Do termo de adesão firmado via internet.**

Segundo o § 1º do artigo 3º do Decreto nº 3.913/2001, os titulares de contas vinculadas ao FGTS podem formalizar o acordo disposto na LC 110/2001 através de meios magnéticos ou eletrônicos, inclusive mediante teleprocessamento.

Desta forma, a possibilidade dos titulares das contas vinculadas ao FGTS formalizarem a adesão por meio eletrônico é conferida por lei, válida e eficaz para reconhecer o ajuste firmado, bem como a manifestação de vontade nela expresso. É descabido contestar a idoneidade de termo de adesão firmado pela internet, mormente nos casos em que esteja acompanhado de outros elementos probatórios, todos no mesmo sentido.

No caso em apreço, o apelante aderiu às condições previstas na Lei Complementar nº 110/2001 via internet (protocolo eletrônico nº 010253151330007), conforme faz prova os documentos juntados às fls. 64/68 - *Consulta Adesão e Lançamentos de Conta Vinculada* -, nos quais constam a data da adesão (06/11/2001) (fls. 64), o lançamento denominado "LEI COMPLEMENTAR 110/01 PARCELA" (fls. 67), que foi efetivado na conta vinculada ao FGTS do autor.

Portanto, os subsídios apresentados pela Caixa Econômica Federal são inequívocos e suficientes para comprovar a referida adesão, bem como o efetivo pagamento e os saques referentes às parcelas do acordo firmado, não sendo

necessário qualquer suporte material adicional para que se repute válida a transação.

No sentido da validade do termo de adesão firmado via internet situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

*FGTS. EXISTÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO COMPROVANDO A ADESÃO DO RECORRENTE. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 e 535, I e II, DO CPC. NÃO CONFIGURADA. TERMO DE ADESÃO VIA INTERNET. LC Nº 110/2001. DECRETO Nº 3.913/2001. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 333, II, DO CPC. I - O Tribunal a quo manifestou-se acerca das matérias aduzidas nos embargos de declaração opostos pelos ora recorrentes, quais sejam, a existência de documentos que comprovam a adesão de um dos recorrentes ao acordo previsto na LC nº 110/01 e a inoportunidade de violação ao artigo 333, II, do CPC. II - A teor do § 1º do artigo 3º do Decreto nº 3.913/01, é possível aos titulares das contas vinculadas ao FGTS formalizar o acordo disposto na LC nº 110/2001 por meios magnéticos, eletrônicos e de teleprocessamento. Desse modo, não há que falar na inidoneidade dos documentos acostados aos autos pela recorrida, vez que a adesão via internet encontra respaldo no referido normativo. III - Em relação à violação ao artigo 333, inciso II, do CPC, essa não se observa, vez que a recorrida juntou aos autos a documentação que atesta a adesão do recorrente ao acordo, comprovando o fato extintivo de seu direito. Assim, na hipótese dos autos, caberia ao recorrente, e não à recorrida, provar que ele não realizou a adesão, bem como não sacou os valores constantes de sua conta. IV - Recurso especial improvido. (STJ, RESP 200700403413, FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:17/09/2007 PG:00224 ..DTPB:.)*

*PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, CPC. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. LC 110/01. ADESÃO VIA INTERNET. POSSIBILIDADE. 1. São devidos os índices referentes a janeiro/89 e abril/90 e indevidas quaisquer outras diferenças. 2. Os extratos comprovaram que o autor aderiu ao acordo do FGTS, via INTERNET. A adesão manifestada por meios magnéticos ou eletrônicos, inclusive mediante teleprocessamento, foi expressamente prevista no artigo 3º, parágrafo 1º, do Decreto nº 3.913/2001, regulamentador da LC nº 110/2001. 3. Tal acordo configura ato jurídico perfeito e deve ser homologado pelo Juiz, nos termos da Sumula Vinculante nº 01 do STF. 4. A adesão do titular da conta fundiária feita pela internet não é instrumentalizada por um formulário ou outro documento físico, de sorte que sua comprovação só é possível pelos extratos demonstrando o crédito dos valores na conta vinculada em nome do titular. Os documentos juntados são aptos a demonstrar que o crédito foi efetivamente realizado. 5. Agravo a que se nega provimento. (TRF3, AC 00043494820104036120, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/12/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANOS ECONÔMICOS. EXECUÇÃO. NECESSIDADE DE LAUDO CONTÁBIL. TERMOS DE ADESÃO INVÁLIDOS. INEXISTÊNCIA. DECISÃO EXEQUENDA OMISSA QUANTO A APLICAÇÃO DE JUROS DE MORA. SÚM. 254 STF. HONORÁRIOS DE ADVOGADO CREDITADOS A MENOR. ALEGAÇÃO PREJUDICADA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. 1. Os termos de adesão celebrados pelos autores Kazuco Takahashi, Kimiko Munakata Misawa, Kimiko Shinzato Okazuka, Kátia Regina dos Santos e Kazue Namayama Ohya são plenamente válidos e devem ser observados, como preceitua a Lei Complementar nº 110/2001, que prevê, inclusive, a adesão ao termo por meios eletrônicos e por teleprocessamento, em seu art. 3º, §1º, de forma que não há impedimento algum para a adesão via internet. 2. Os juros moratórios são devidos ainda que omisso a esse respeito a condenação. Aplicação da Súmula nº 254 do Supremo Tribunal Federal. 3. Os juros de mora são devidos a partir da citação, no percentual de 6% ao ano, até a entrada em vigor do Código Civil de 2002 e, a partir daí, calculados pela taxa referencial SELIC sem, contudo, a incidência de atualização monetária, tendo em vista que esta já é englobada pela SELIC. 4. A alegação de que o valor depositado pela executada em virtude do pagamento de honorários de advogado e custas processuais foi creditado a menor resta prejudicada, pois para realizar tal análise é necessário ter ciência do valor total da condenação, com juros de mora incluídos, razão pela qual determino o retorno dos autos à Vara de origem para que a contadoria elabore os cálculos. 5. Apelação parcialmente provida. (TRF3, AC 00049787819934036100, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 79 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA DE FGTS. ACORDO CELEBRADO VIA INTERNET. LC 110/2001. DECRETO Nº 3.913/2001. VALIDADE. 1. O agravado aderiu às condições previstas na Lei Complementar 110/01 via internet. O artigo 6º da Lei Complementar nº 110/01 dispõe que o termo de adesão será "firmado no prazo e na forma definidos em Regulamento". E a referida lei complementar foi regulamentada pelo Decreto nº 3.913/2001, que estabeleceu, em seu artigo 3º, § 1º que "as adesões poderão ser manifestadas por meios magnéticos ou eletrônicos, inclusive mediante teleprocessamento". 2. Os documentos apresentados pela Caixa Econômica Federal comprovam a referida adesão, não sendo necessário qualquer suporte material adicional para que se repute válida a transação. Ademais, o agravado não nega tenha firmado o termo de adesão via internet. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região. 3. Agravo de instrumento provido. (TRF3, AI 00606984020064030000, JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2009 PÁGINA: 73 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Portanto, pela já comprovada adesão ao acordo previsto na Lei Complementar nº 110/2001, inclusive tendo sido creditadas e levantadas quantias em cumprimento ao referido ajuste, o pleito do Recorrente deve ser julgado improcedente.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **conheço parcialmente da apelação** e, na parte conhecida, **dou-lhe parcial provimento** para afastar a extinção do processo, sem resolução do mérito e, com fundamento nos artigos 515, §3º, e 269, inciso I, ambos do Código de Processo Civil, **julgo improcedente** a ação. Condeno a parte autora o pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor atualizado da condenação, nos termos do artigo 21, §único, do Código de Processo Civil, observadas as disposições da Lei nº 1.060/1950.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013146-80.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.013146-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP246376 ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro  
APELADO(A) : MARLI FERNANDES DE OLIVEIRA COLEONI  
ADVOGADO : SP277328 RAFAEL PAGANO MARTINS e outro  
No. ORIG. : 00131468020094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária, movida por MARLI FERNANDES DE OLIVEIRA COLEONI em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, visando à condenação da ré ao pagamento de diferenças decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados ao FGTS, bem como a aplicação, sobre o resultado, das diferenças de correção monetária decorrentes dos expurgos inflacionários referentes aos meses de janeiro de 1989 (16,65%) e abril de 1990 (44,80%), tudo acrescido de juros de mora e correção monetária.

Deferida a gratuidade à fl. 43.

Processado o feito, foi prolatada a sentença às fls. 80/83 para:

"

...

#### **Dispositivo**

*Pelo exposto, e por tudo mais que dos autos consta **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** a presente ação, condenando a ré Caixa Econômica Federal a creditar, quanto aos saldos devidamente comprovados na fase de execução, na conta vinculada da parte autora, ou a pagar-lhe em pecúnia, quanto às contas eventualmente já movimentadas, as diferenças de remuneração referentes ao IPC dos seguintes meses: 42,72%, relativo a janeiro de 1989 (deduzindo-se 22,35% já creditado); 44,80%, relativo a abril de 1990.*

*Uma vez incorporadas tais diferenças, sobre esse novo saldo deve incidir correção monetária e juros de mora contados da citação de acordo com o preceituado na Resolução do Conselho 134/2010, cumulativamente, descontados eventuais valores pagos administrativamente.*

De acordo com o art. 29-C da Lei n. 8.036/90, com redação dada pela MP n. 2.164-40, de 26 de julho de 2001, não há condenação em honorários advocatícios nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais.

Custas ex lege.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se."

**Apela a CEF.** Em suas razões recursais, preliminarmente, sustenta que a r. sentença é *extra petita*, uma vez que "... o pedido está restrito à taxa progressiva de juros, sendo que os expurgos inflacionários pleiteados pelo apelado não representam pedido cumulativo ou alternativo, mas acessório ao principal, já que o pedido de aplicação dos expurgos está restrito aos valores que o apelado entende devidos referentes à taxa progressiva de juros...". Em caso de não acolhimento da preliminar, requer o reconhecimento da validade da adesão/transação (recebimento por meio da Lei n. 10.555/2002) ou o provimento do presente recurso para julgar totalmente improcedentes os pedidos formulados na inicial (mantendo a improcedência do pedido referente à aplicação da taxa progressiva de juros).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

### **Da sentença *extra petita*.**

A parte autora pleiteia nos termos da inicial a correção monetária da sua conta vinculada ao FGTS com a aplicação da taxa progressiva de juros e, sobre o resultado, a aplicação dos expurgos inflacionários. Transcrevo excertos da petição inicial:

" ...

c) - A PROCEDÊNCIA TOTAL DO PEDIDO, COM A CONDENAÇÃO DA RÉ A FAZER A RECOMPOSIÇÃO DE TODOS OS DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA VINCULADA DO FGTS DO(A) AUTOR(A), APLICANDO, ALÉM DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA, A TAXA PROGRESSIVA DE JUROS DE 3% A 6% AO ANO, DETERMINANDO O PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS NÃO CREDITADAS, QUE EM CADA DATA CERTA O(A) AUTOR(A) ERA TITULAR ABATENDO-SE AS QUANTIAS ACASO CREDITADAS NO PERÍODO E/OU MÊS;

d) - A CONDENAÇÃO DA RÉ A ACRESCENTAR SOBRE OS CÁLCULOS DA APLICAÇÃO DOS JUROS PROGRESSIVOS, PEDIDO RETRO, AS DIFERENÇAS RELATIVAS AOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS DOS PLANOS COLLOR E VERA, NOS ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO DE JANEIRO DE 1989, 16,65% E ABRIL DE 1990, 44,80%, INCIDENTES SOBRE OS SALDOS DA SUA CONTA VINCULADA NAQUELAS DATAS;

..." (fls. 02/09)

A sentença proferida às fls. 80/83 estabeleceu:

"

...

No que tange aos juros progressivos, verifico que não houve comprovação de que a autora era optante pelo regime do FGTS em data anterior a 22/09/1971 ou, em caso de opção em data posterior, não demonstrou vínculo celetista anterior a esta data, razão pela qual não tem direito à sua aplicação.

### **Dispositivo**

Pelo exposto, e por tudo mais que dos autos consta **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** a presente ação, condenando a ré Caixa Econômica Federal a creditar, quanto aos saldos devidamente comprovados na fase de execução, na conta vinculada da parte autora, ou a pagar-lhe em pecúnia, quanto às contas eventualmente já movimentadas, as diferenças de remuneração referentes ao IPC dos seguintes meses: 42,72%, relativo a janeiro de 1989 (deduzindo-se 22,35% já creditado); 44,80%, relativo a abril de 1990.

Uma vez incorporadas tais diferenças, sobre esse novo saldo deve incidir correção monetária e juros de mora contados da citação de acordo com o preceituado na Resolução do Conselho 134/2010, cumulativamente, descontados eventuais valores pagos administrativamente.

De acordo com o art. 29-C da Lei n. 8.036/90, com redação dada pela MP n. 2.164-40, de 26 de julho de 2001, não há condenação em honorários advocatícios nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais.

*Custas ex lege.*

*Publique-se. Registre-se. Intimem-se." (fls. 80/83)*

Depreende-se que o pedido principal na presente ação consiste na aplicação da taxa progressiva de juros na conta vinculada do FGTS do autor e, sobre o resultado, a aplicação das diferenças relativas aos expurgos inflacionários, evidenciando-se, este último, como pedido acessório.

Sobreveio sentença proferida que julgou improcedente o pedido quanto aos juros progressivos e reconheceu o direito da parte autora quanto aos expurgos inflacionários. Destarte, a anulação da sentença é medida que se impõe.

Deixo, no entanto, de determinar a devolução dos presentes autos à vara de origem para novo julgamento, tendo em vista que o feito está em condições de imediato julgamento, pelo que aplico o §3º do artigo 515 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do **mérito**.

**Examino a questão da prescrição**, por força do artigo 219, §5º, do Código de Processo Civil.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: *"a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos"*. Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês. O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

A questão foi assentada em recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e objeto de súmula do Superior Tribunal de Justiça:

**ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA...**

3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [ art. 406 do CC/2002 ] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ. (STJ, REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

**Súmula 398/STJ:** A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas.

Assim, há que se reconhecer a prescrição em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Como consequência, caso a rescisão do contrato de trabalho tenha ocorrido em momento anterior aos trinta anos que precedem o ajuizamento da ação, ocorre a prescrição de todas as parcelas. Nesse sentido situa-se o entendimento da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

**DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO INTERNO PROVIDO. PEDIDO IMPROCEDENTE.**

1. *Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398/STJ e precedentes.*
2. *Encontram-se prescritas as parcelas do FGTS referentes a contrato de trabalho encerrado em data anterior aos trinta anos da propositura da ação.*
3. *Sobre os saldos das contas vinculadas referentes a contrato de trabalho com opção formalizada sob a égide da Lei nº 5.705/1971, incidem os juros remuneratórios fixos, à taxa de 3% (três por cento) ao ano.*
4. *Agravo interno provido. Pedido improcedente.*  
(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0002650-72.2007.4.03.6105, Rel. JUÍZA CONVOCADA SÍLVIA ROCHA, julgado em 26/07/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 267)

**No caso dos autos** a ação foi ajuizada em **18/12/2009** estando prescritas, portanto, as parcelas anteriores a **18/12/1979**.

Dos documentos acostados aos autos, extrai-se que há vínculos trabalhistas integralmente atingidos pela prescrição, e outros em que se comprova a permanência do vínculo em período não integralmente prescrito, conforme especificado a seguir.

**Quanto aos juros progressivos**, observo que dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

Entretanto, a Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo e fixou a taxa de juros para 3% ao ano, sem qualquer progressão, para as novas contas fundiárias, preservando, contudo, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do aludido diploma legal, desde que não houvesse mudança de empresa (art. 2º, parágrafo único).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/1966, o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego, se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107/66, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/1973 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido.

Em suma, há situações jurídicas distintas: **(1)** daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/1966 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; **(2)** daqueles que fizeram a opção pelo FGTS posteriormente à vigência das Leis nº 5.705/1971 (e posteriores 7.839/1989 ou 8.036/1990), sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e **(3)** daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/1973, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/1971, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

**No caso dos autos**, verifica-se dos documentos indicados que a parte autora comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

## **1. Autora: MARLI FERNANDES DE OLIVEIRA COLEONI**

**1.1. Vínculo:** Oliveira & Camargo Ltda.

**Admissão:** 08/02/1975 (fl. 15)

**Saída:** 17/04/1975 (fl. 15)

**Opção:** 08/02/1975 (fl. 20)

**Situação:** (2) opção posterior à vigência da Lei 5.705/1971 e prescrito

**1.2. Vínculo:** S/A Philips do Brasil

**Admissão:** 26/05/1975 (fl. 15)

**Saída:** 23/02/1983 (fl. 15)

**Opção:** 26/05/1975 (fl. 20)

**Situação:** (2) opção posterior à vigência da Lei 5.705/1971

**1.3. Vínculo:** Brólio & Pompermayer

**Admissão:** 01/12/1983 (fl. 15)

**Saída:** 31/07/1984 (fl. 15)

**Opção:** 01/12/1983 (fl. 20)

**Situação:** (2) opção posterior à vigência da Lei 5.705/1971

**1.4. Vínculo:** Irmãos Giuliani Ltda

**Admissão:** 11/09/1984 (fl. 15)

**Saída:** 11/10/1984 (fl. 15)

**Opção:** 11/09/1984 (fl. 20)

**Situação:** (2) opção posterior à vigência da Lei 5.705/1971

**1.5. Vínculo:** Brasimac S/A Eletro Domésticos

**Admissão:** 21/11/1984 (fl. 16)

**Saída:** 02/01/1988 (fl. 16)

**Opção:** 21/11/1984 (fl. 20)

**Situação:** (2) opção posterior à vigência da Lei 5.705/1971

**1.6. Vínculo:** Prefeitura do Município de Piracicaba

**Admissão:** 03/05/1989 (fl. 16)

**Saída:** 03/05/1989 (fl. 16)

**Opção:** 03/05/1989 (fl. 20)

**Situação:** (2) opção posterior à vigência da Lei 5.705/1971

**1.7. Vínculo:** Reis Comércio de Tecidos Ltda.

**Admissão:** 15/04/1991 (fl. 16)

**Saída:** 06/07/1991 (fl. 16)

**Opção:** 15/04/1991 (fl. 20)

**Situação:** (2) opção posterior à vigência da Lei 5.705/1971

**1.8. Vínculo:** Prefeitura Municipal de Paulínia

**Admissão:** 03/04/1995 (fl. 16)

**Saída:** não consta (fl. 16)

**Opção:** 03/04/1995 (fl. 20)

**Situação:** (2) opção posterior à vigência da Lei 5.705/1971

Logo, não havendo comprovação de opção ao regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.107/1966 ou de opção retroativa nos termos da Lei nº 5.958/1973, a parte autora não faz jus ao regime de juros progressivos.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou PROVIMENTO** à apelação da Caixa Econômica Federal para **acolher a preliminar** arguida e **julgo improcedente** a ação, na forma do art. 269, I, do Código de Processo Civil. Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% do valor atribuído à causa, bem como ao pagamento das custas processuais. Contudo, fica suspensa sua exigibilidade enquanto subsistirem as condições que garantiram a concessão da Assistência Judiciária Gratuita.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016884-69.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.016884-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : CLAUDIO ANTONIO SAMMARONE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00168846920104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo interno, interposto pela Caixa Econômica Federal (CEF), com fundamento no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, visando à reforma de decisão monocrática de minha lavra, que não conheceu da apelação interposta.

No presente agravo legal, pleiteia a CEF o reconhecimento da prescrição ou, ainda, da carência da ação, pela parte autora, por falta de interesse processual.

É o **relatório**. Decido.

Verifico que assiste, em parte, razão ao agravante e, nesse sentido, em juízo de retratação previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, reconsidero a decisão agravada (fls. 103/106-v.), passando a reexaminar a questão posta nos autos.

A **prescrição trintenária** das contribuições para o FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos*". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês. O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

A questão foi assentada em recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e objeto de súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA (...)*

3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [ art. 406 do CC/2002 ] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ. (STJ, REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

**Súmula 398/STJ:** A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas.

Assim, há que se reconhecer a prescrição em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Como consequência, caso a rescisão do contrato de trabalho tenha ocorrido em momento anterior aos trinta anos que precedem o ajuizamento da ação, há que se reconhecer a prescrição de todas as parcelas. Nesse sentido situa-se o entendimento da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO INTERNO PROVIDO. PEDIDO IMPROCEDENTE.*

1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398/STJ e precedentes.

2. Encontram-se prescritas as parcelas do FGTS referentes a contrato de trabalho encerrado em data anterior aos trinta anos da propositura da ação.

3. Sobre os saldos das contas vinculadas referentes a contrato de trabalho com opção formalizada sob a égide da Lei nº 5.705/1971, incidem os juros remuneratórios fixos, à taxa de 3% (três por cento) ao ano.

4. Agravo interno provido. Pedido improcedente.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0002650-72.2007.4.03.6105, Rel. JUÍZA CONVOCADA SÍLVIA ROCHA, julgado em 26/07/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 267)

**No caso dos autos**, a ação foi ajuizada em **06/08/2010**, estando prescritas, portanto, as parcelas anteriores a **06/08/1980**.

Verifica-se dos documentos indicados que a parte autora comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

Autor: CLAUDIO ANTONIO SAMMARONE

**1.1. Vínculo:** RODIO S.A. PERFURAÇÕES E CONSOLIDAÇÕES.

**Admissão:** 27/09/1967 (fls.21)

**Saída:** 02/04/1980 (fls. 21)

**Opção:** 27/09/1967 (fls. 23)

**Situação:** (1) opção na vigência da Lei 5.107/1966.

**Integralmente Prescrito.**

**1.2. Vínculo:** SONDASA Engenharia, Geotécnica e Fundações Ltda.

**Admissão:** 25/06/1981 (fls. 22)

**Saída:** 01/02/1996 (fls. 22)

**Opção:** não consta

**Situação:** não faz jus à taxa progressiva.

Observa-se que, em relação ao primeiro vínculo ("RODIO S.A. PERFURAÇÕES E CONSOLIDAÇÕES"), com fundamento no qual a sentença recorrida reconheceu o direito do autor à taxa progressiva de juros, encontra-se o pleito da parte autora integralmente atingido pela prescrição.

Ressalto que, embora a ocorrência da prescrição não tenha sido suscitada no recurso de apelação da CEF, o qual não fora conhecido por apresentar razões condicionadas e dissociadas do teor da sentença recorrida, a prescrição trata-se de matéria de ordem pública, que pode ser alegada em qualquer tempo e grau de jurisdição, pela parte a quem aproveita, ou mesmo ser reconhecida e decretada de ofício pelo Juízo.

Nesses termos, mostra-se de rigor o provimento do recurso, para reconhecimento da prescrição, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou PROVIMENTO** ao recurso para **reconhecer a prescrição**, na forma do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, em relação ao pleito de aplicação da taxa progressiva de juros, e declaro extinto o feito, com resolução de mérito, julgando-o improcedente.

Condene o autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios, que arbitro em 10% do valor da causa, na forma do art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil, sujeitando-se a exigência, todavia, ao disposto no art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 02 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017275-24.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.017275-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : VALTER VENDITTI  
ADVOGADO : SP063592 ANTONIO MIRANDA GABRIELLI e outro  
APELADO(A) : Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES  
ADVOGADO : SP191390A ADRIANA DINIZ DE VASCONCELLOS GUERRA e outro  
No. ORIG. : 00172752420104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

[Tab][Tab]Petição de fls.238/239 e documentos: manifeste-se o BNDES.

[Tab][Tab]Intime(m)-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005136-07.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.005136-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : JAIR MORAIS FILHO  
ADVOGADO : SP216633 MARICLER BOTELHO DE OLIVEIRA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP085931 SONIA COIMBRA DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00051360720104036111 3 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária, movida por JAIR MORAIS FILHO em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, visando à condenação da ré ao pagamento de diferenças de correção monetária decorrentes dos expurgos inflacionários referentes aos meses de janeiro de 1989(42,72%) e abril de 1990 (44,80%), tudo acrescido de juros de mora e correção monetária.

Deferida a gratuidade à fl. 32.

Processado o feito, foi prolatada a sentença às fls. 66/67-v para:

"

...

*Ante o exposto, sem necessidade de cogitações outras, **EXTINGO O FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO**, com fundamento no art. 267, VI, do CPC.*

*A parte autora agiu de má-fé: omitiu a existência do Termo de Adesão e, chamada a sobre tal fato se manifestar, negou-o sem fundamentação válida. Assim agindo, alterou a verdade dos fatos e usou do processo para conseguir objetivo ilegal (art. 17, II e II, do CPC). Condeno-a, pois, nas penas do improbus litigator, consistentes em indenização de 20% (vinte por cento) do valor atribuído à causa (art. 18, §2º, do CPC), mais multa de 1% (um por cento) da mesma base quantitativa (art. 18, caput, do CPC), devidas à CEF.*

*Não cabe, aqui, responsabilização da patrona da parte autora nas mesmas penas, na consideração de que informou a fl. 64 não ter conhecimento da adesão noticiada.*

*Deverá a parte autora suportar as custas processuais e pagar honorários advocatícios da sucumbência à contraparte, ora arbitrados em R\$ 545,00 (quinhentos e quarenta e cinco reais), com fundamento no art. 20, §4º, do CPC, revogados os benefícios da justiça gratuita que lhe foram deferidos, uma vez que não pode valer-se deles quem litiga de má-fé.*

*P.R.I."*

**Apela a parte autora.** Em suas razões recursais, sustenta que a assistência judiciária gratuita não pode ser revogada tendo em vista a aplicação da pena por litigância de má-fé, além disso, alega que sua condição socioeconômica permanece idêntica à da data de sua concessão, pelo que requer a anulação da revogação do benefício da assistência judiciária gratuita.

Aduz que "... a litigância de má-fé é aplicada quando verifica-se dano causado a outra parte, com dolo, ou prejuízos processuais, o que não ocorreu no presente caso.". Entretanto, "... permanecendo a obrigação de pagamento da multa pelo apelante, deve a mesma ser reduzida a 1% sobre o valor da causa, pelo que se requer desde já."

Requer, por fim, a invalidação da sentença a fim de outra seja elaborada, em observância as formalidades legais e, em consequência, a exclusão da condenação da apelante a litigância de má-fé, por meio da retirada da multa aplicada bem como, das custas e honorários advocatícios. Em pedido alternativo, requer a aplicação da multa em 1% do valor da causa e a redução dos honorários advocatícios, bem como o restabelecimento da concessão da gratuidade da justiça.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

**É o breve relatório.**

**Fundamento e decidido.**

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

#### **Do benefício da assistência judiciária gratuita.**

Nos termos do artigo 4º, *caput* e §1º, da Lei nº 1.060/1950, gozará de presunção relativa de pobreza a parte que afirmar, na própria petição inicial, que não tem condições de arcar com as despesas processuais e com os honorários de advogado sem prejuízo próprio ou de seus familiares.

Dessa forma, incumbe à parte contrária insurgir-se contra a justiça gratuita, suscitando o incidente processual de que trata o artigo 7º daquela lei, ocasião em que deverá provar a inexistência ou o desaparecimento da condição

econômica declarada pelo titular desse benefício legal.

O artigo 5º da Lei de Assistência Judiciária somente autoriza o juízo a indeferir o pedido quando houver fundadas razões de que a situação financeira do requerente não corresponde àquela declarada.

Com efeito, a revogação do benefício da justiça gratuita *ex officio* só se opera por meio de provas que demonstrem não persistir as exigências indispensáveis ao seu deferimento.

Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO. L. 1.060/50. INOBSERVÂNCIA DO PROCEDIMENTO.**

**I - O benefício da justiça gratuita só pode ser revogado de ofício se presente prova da cessação dos requisitos essenciais à sua concessão e após a oitiva da parte beneficiária. Inteligência do art. 8º da L. 1.060/50.**

**II - Não se conhece de questão que, embora alegada em 1º grau, não foi ali apreciada.**

**III - Agravo de instrumento a que se dá provimento.**

**(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0035274-69.2001.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO CASTRO GUERRA, julgado em 16/04/2002, DJU DATA:12/08/2002)**

No caso dos autos, foi deferida a gratuidade da justiça à parte autora (fl. 32), contudo não há qualquer prova de que houve alteração na situação socioeconômica da parte autora.

Não obstante, o Juízo *a quo* ao proferir sentença, revogou a concessão da justiça gratuita, dada a aplicação da pena por litigância de má-fé da parte autora.

Entretanto, em que pese o entendimento adotado na r. sentença e diante da inexistência de elementos que afastem a condição de pobreza declarada pela parte autora, reformo a decisão de primeira instância na parte em que revogou o benefício da assistência judiciária gratuita, **restituindo o benefício.**

**Acerca da litigância de má-fé, dispõem os artigos 14, 17 e 18 do CPC:**

**"Art. 14 - São deveres das partes e de todos aqueles que de qualquer forma participam do processo: (...); II - proceder com lealdade e boa-fé; (...)**

**Art. 17 - Reputa-se litigante de má-fé aquele que: I - deduzir pretensão ou defesa contra texto de lei ou fato incontroverso; II - alterar a verdade dos fatos; III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal; IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo; V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo; VI - provocar incidentes manifestamente infundados; VII - interpor recurso com intuito manifestamente protelatório.**

**Art. 18 - O juiz ou tribunal, de ofício ou a requerimento, condenará o litigante de má-fé a pagar multa não excedente a um por cento sobre o valor da causa e a indenizar a parte contrária dos prejuízos que esta sofreu, mais os honorários advocatícios e todas as despesas que efetuou. § 1º Quando forem dois ou mais os litigantes de má-fé, o juiz condenará cada um na proporção do seu respectivo interesse na causa, ou solidariamente aqueles que se coligaram para lesar a parte contrária. § 2º O valor da indenização será desde logo fixado pelo juiz, em quantia não superior a 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa, ou liquidado por arbitramento."**

Com efeito, a caracterização da litigância de má-fé não decorre automaticamente da prática de determinado ato processual; depende da análise de elemento subjetivo e da constatação do dolo ou culpa grave, necessários para afastar a presunção de boa-fé que norteia o comportamento das partes no desenvolvimento da relação processual.

Importante destacar que, além da ocorrência de uma das hipóteses acima elencadas, o STJ exige a existência de dolo na conduta do litigante. Eis os julgados:

**"RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. (...) MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AFASTAMENTO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (...) 4. O simples fato de haver o litigante utilizado recurso previsto em lei não caracteriza a litigância de má-fé. Isso, porque esta não pode ser presumida, sendo necessária a comprovação do dolo da parte, da intenção de obstrução do trâmite regular do processo, nos termos do art. 17 do Código de Processo Civil. (grifei) 5. Recurso especial parcialmente provido. (REsp 1351105/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, 4ª Turma, julgado em 06/06/2013, DJE 20/06/2013) ADMINISTRATIVO. (...) LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CARACTERIZAÇÃO. (...); 4. Pela simples leitura do aresto recorrido, entendo que não restou caracterizada a litigância de má-fé, visto não ter havido demonstração da existência de dolo (...). Afasta-se, portanto, a multa imposta com amparo no art. 17, do CPC. 5. Recurso especial provido. (REsp 1193549/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, julgado em 22/03/2011, DJE 31/03/2011)**

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. ARTS. 17, IV, E 18 DO CPC. APLICAÇÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. PRESUNÇÃO DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE. EXCLUSÃO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1. A utilização dos recursos previstos em lei não se caracteriza como litigância de má-fé, hipótese em que deverá ser demonstrado o dolo da parte recorrente em obstar o normal trâmite do processo (...)." (REsp 1204918/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, 1ª Turma, julgado em 21/09/2010, DJE 01/10/2010)*

No caso dos autos, não verifico a ocorrência de dolo ou culpa grave da parte autora, dessa forma, de rigor a reforma da r. sentença para afastar a condenação de litigância de má-fé.

Ademais, não há que se falar em falta de interesse de agir relativamente à aplicação de índice inflacionário, uma vez que a parte autora tem necessidade da medida jurisdicional para a satisfação da sua pretensão e elegeu a via adequada.

A questão relativa à parte fazer jus ou não às diferenças de correção monetária decorrentes dos expurgos inflacionários é matéria de mérito e, como tal, deverá ser analisada.

Dessa forma, de rigor a reforma da r. sentença para afastar a extinção do processo, sem resolução do mérito.

No entanto, deixo de remeter os autos ao Juízo *a quo* para o julgamento do mérito, diante do disposto no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, que possibilita ao tribunal julgar, desde logo, a lide, no caso de a demanda versar questão exclusivamente de direito e estar em condições de imediato julgamento.

Passo à análise do **mérito**.

#### **Do acordo previsto na Lei Complementar nº 110/2001**

A Lei Complementar nº 110/2001 autorizou a Caixa Econômica Federal a pagar, nos termos ali delineados, as diferenças de atualização monetária dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS originadas quando da edição dos Planos Verão (janeiro de 1989 - diferença de 16,64%, decorrente da incidência do IPC *pro rata* de 42,72%) e Collor I (IPC integral de 44,80%), mediante a subscrição, pelo trabalhador, do termo de adesão previsto em seu artigo 4º.

Assim, o trabalhador, ao firmar o termo de adesão, concorda com as condições de crédito, prazos de pagamento e eventual deságio previstos no artigo 6º da Lei Complementar nº 110/2001, dando por satisfeito seu crédito e renunciando ao direito de pleitear judicialmente diferenças de atualização monetária referentes aos Planos Bresser (junho de 1987), Verão (01/12/1988 a 28/02/1989), Collor I (abril e maio de 1990) e Collor II (fevereiro de 1991), nos termos do inciso III do referido artigo.

Os termos de adesão disponibilizados pela Caixa Econômica Federal para esse fim reproduzem as disposições legais a respeito do acordo, o que conduz à conclusão que sequer poder-se-ia alegar desconhecimento das condições estabelecidas. Ainda que assim não fosse, a lei é de conhecimento geral, por força do disposto no artigo 3º da Lei de Introdução ao Código Civil, de modo que os termos da Lei Complementar nº 110/2001 vinculam o trabalhador que opta pela via extrajudicial.

Ademais, na esteira do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 418.918/RJ, noticiado no Informativo STF nº 381, os defeitos da manifestação da vontade por vício do consentimento não se presumem, sendo válidos os acordos firmados na forma da Lei Complementar nº 110/2001:

No mérito, considerou-se caracterizada a afronta à cláusula de proteção ao ato jurídico perfeito (CF, art. 5º, XXXVI). Salientou-se ser incabível a proclamação em abstrato, por meio da aplicação do Enunciado 21, do apontado vício de consentimento, bem como não se ter vislumbrado cabimento na desconstituição do acordo em face de eventual desrespeito a normas do CDC, tendo em conta entendimento do STF de que o FGTS tem natureza estatutária e não contratual, devendo, assim, ser por lei regulado. Ressaltou-se, por fim, a natureza constitucional da controvérsia, porquanto o afastamento geral dos acordos firmados com base na LC 110/2001 implicaria o total esvaziamento dos preceitos encerrados nos seus artigos 4º, 5º e 6º, que disciplinam os termos e condições do ajuste, o que equivaleria a uma declaração de inconstitucionalidade. Vencido o Min. Carlos Britto, que negava provimento ao recurso.

Nessa linha de raciocínio, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula vinculante nº 1, aprovada em 30.05.2007: *"Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110/2001"*.

No caso em apreço, o apelante aderiu às condições previstas na Lei Complementar nº 110/2001, conforme faz prova os documentos juntados às fls. 49/50 e 58 - *Consulta Adesão e Lançamentos de Conta Vinculada* -, nos quais constam a data da adesão (13/11/2001) (fls.49), o lançamento denominado "LEI COMPLEMENTAR 110/01 PARCELA" (fls. 58), que foi efetivado na conta vinculada ao FGTS do autor.

Portanto, os subsídios apresentados pela Caixa Econômica Federal são inequívocos e suficientes para comprovar a referida adesão, bem como o efetivo pagamento e os saques referentes às parcelas do acordo firmado, não sendo necessário qualquer suporte material adicional para que se repute válida a transação.

Nesse sentido, já se pronunciou a Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. LC 110/01. TERMO DE ADESÃO. NECESSIDADE DE JUNTADA AOS AUTOS. PROVA INEQUÍVOCA. 1. O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que somente o termo de adesão assinado pelo fundista ou prova inequívoca da adesão juntada aos autos é capaz de com provar o acordo entabulado entre as partes, nos termos da LC 110/01. A corroborar tal entendimento, julgado proferido nos termos do art. 543-C do CPC e da RES/STJ N. 08/2008 (STJ, Processo, RESP 200802661366, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1107460, Relator(a): ELIANA CALMON, 1ª SEÇÃO, Fonte: DJE DATA:21/08/2009, Data da Publicação: 21/08/2009) 5. Agravo a que se nega provimento.*

**(TRF3, AC 00003405220114036138, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/07/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)**

Portanto, pela já comprovada adesão ao acordo previsto na Lei Complementar nº 110/2001, inclusive tendo sido creditadas e levantadas quantias em cumprimento ao referido ajuste, o pleito do Recorrente deve ser julgado improcedente.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação apenas para restituir o benefício da assistência judiciária gratuita à parte autora e afastar a condenação da pena de multa por litigância de má-fé atribuída ao autor, bem como, para afastar a extinção do processo, sem resolução do mérito e, com fundamento nos artigos 515, §3º e 269, inciso I, ambos do Código de Processo Civil, julgo improcedente a ação.

Condeno a parte autora o pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor atualizado da condenação, nos termos do artigo 21, §único, do Código de Processo Civil, observadas as disposições da Lei nº 1.060/1950.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014344-93.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.014344-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : VELLOZA E GIROTTO ADVOGADOS ASSOCIADOS  
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
PARTE RÉ : BANCO SANTANDER BRASIL S/A  
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro  
No. ORIG. : 00143449320104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Velloza & Girotto Advogados Associados contra a sentença que

julgou extinta a execução fiscal, na parte em que fixou os honorários advocatícios no valor de cinco mil reais. Requer a majoração dos honorários, a teor do art. 20, §4º do Código de Processo Civil, considerando-se que se afiguram irrisórios em face do valor da causa (de R\$ 1.763.788,64).

Com contrarrazões subiram os autos.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557, do Código de Processo Civil.

A decisão impugnada não está em dissonância com a Jurisprudência da Corte que, por sua vez, reflete entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, vencida a Fazenda Pública e, inexistindo situação a ensejar solução diversa, os honorários não estão adstritos aos limites percentuais de 10% e 20%.

Cabe assinalar que o § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil prevê a condenação em verba honorária, nas execuções, embargadas ou não, mediante apreciação equitativa do juiz, *in verbis*:

*"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria. (Redação dada pela Lei nº 6.355, de 1976)*

*§ 1º O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)*

*§ 2º As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)*

*§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)*

*a) o grau de zelo do profissional; (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)*

*b) o lugar de prestação do serviço; (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)*

*c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)"*

Na espécie, o valor dos honorários fixados não destoa da realidade dos autos. Esse entendimento, cabe referir, tem o beneplácito da jurisprudência desta Colenda Corte. Confira-se:

**PROCESSIONAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FATOS SUPERVENIENTE. CPC, ART. 462. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PARCELAMENTO. ADESÃO. REFIS. PAES. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM OU SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. MANIFESTAÇÃO DA PARTE. EXIGIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA DA FAZENDA PÚBLICA. ARBITRAMENTO EQUITATIVO.**

*1. Os fatos supervenientes podem ser considerados em embargos de declaração, nos termos do art. 462 do Código de Processo Civil, haja vista não haver se esgotado a prestação jurisdicional (STJ, EREsp n. 200200395612, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 12.08.08).*

*2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que a opção pelo Refis ou pelo Paes não implica a extinção do processo com ou sem julgamento do mérito, pois isso depende da manifestação da vontade da parte nos autos (STJ, REsp n. 1086990, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 04.08.09; AgRg no Resp n. 967756, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.06.09; REsp n. 966036, Rel. Min. Denise Arruda, j. 16.04.09; REsp n. 1073486, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 18.11.08; REsp n. 1073486, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 18.11.08; REsp n. 577354, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 06.11.08; REsp n. 1060832, Rel. Min. Castro Meira, j. 21.08.08).*

*3. Tratando-se de causa em que foi vencida a Fazenda Pública e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência (STJ, Ag Reg no AI n. 1.297.055, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 10.08.10; ED na AR n. 3.754, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 27.05.09; TRF da 3ª Região, AC n. 0008814-50.2003.4.03.6119, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.05.12; AC n. 0021762-42.2007.4.03.6100, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 23.04.12).*

*4. Embargos de declaração parcialmente providos.*

*(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0115787-68.1999.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 18/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2013)*

**PROCESSIONAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PROVIMENTO. SUCUMBÊNCIA DA PARTE EXEQUENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. ART. 20, § 4º, DO CPC. EMBARGOS PROVIDOS.**

*1. Acórdão deu provimento à apelação do INSS para julgar procedentes os embargos à execução.*

*2. Ação autônoma em relação à execução. Sucumbência. Precedente do STJ.*

*3. honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00.*

*4. Embargos providos.*

*(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0045347-47.2002.4.03.6182, Rel. JUÍZA CONVOCADA TÂNIA MARANGONI, julgado em 04/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2013)*

**PROCESSIONAL CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU**

*SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DECISÃO REFORMADA, EM PARTE - AGRAVO PROVIDO.*

1. "Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade" (REsp nº 1155125 / MG, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 06/04/2010).

2. Na hipótese, não obstante o débito em questão correspondesse, em 11/2010, a R\$ 419.785,55 (quatrocentos e dezenove mil, setecentos e oitenta e cinco reais e cinquenta e cinco centavos), mas considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), valor que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

3. Agravo provido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0013317-89.1994.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 20/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/08/2012)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - ACOLHIMENTO DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO - APELO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O Egrégio STJ firmou entendimento no sentido de ser cabível a condenação em verba honorária nos casos em que a exceção de pré-executividade é acolhida, ainda que parcialmente, uma vez que se instaurou o contraditório (AgRg no REsp nº 1121150 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 07/12/2009; REsp nº 837235 / DF, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 10/12/2007, pág. 299). 2. No caso concreto, a exceção de pré-executividade oposta pela massa falida foi acolhida, reconhecendo a ocorrência de prescrição, sendo devida, portanto, a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios. 3. Não obstante o débito exequendo correspondesse, em 12/2003, a R\$ 304.137,97 (trezentos e quatro mil, cento e trinta e sete reais e noventa e sete centavos), mas considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), valor que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil. 4. Apelo parcialmente provido.*

(AC 00088145020034036119, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2012.)

Na espécie, o executado foi citado em 09.04.2010 e apresentou exceção de pré-executividade, alegando a suspensão da exigibilidade do crédito exequendo, em razão do parcelamento, anterior ao ajuizamento da execução fiscal, bem como ausência de certeza e exigibilidade da CDA por tal fato - fls. 20-31.

Após a manifestação da exequente, o Juízo determinou o sobrestamento do feito, em 14.06.2011, ensejando nova manifestação da executada, pelos ora apelantes, para que o feito fosse extinto, que se seguiu da concordância da União, à fl. 271, petição na qual desistiu da execução fiscal.

Os autos vieram a este tribunal para o exame da apelação, no sentido de majorar a verba honorária.

Todavia, como se depreende, os autos tramitaram em tempo razoável, não demonstrando complexidade e ensejar a majoração dos honorários, fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO ao recurso de apelação.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016362-08.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.016362-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro  
APELADO(A) : JOSE THOMAZ DA CRUZ  
No. ORIG. : 00163620820114036100 8 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Petição de fls. 135: homologo o pedido de desistência do recurso interposto pela Caixa Econômica Federal, com fulcro no artigo 501, do Código de Processo Civil e artigo 33, VI, do R.I. desta e.Corte.

Intime(m)-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao MM.Juízo de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003732-71.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.003732-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : JONILSON ANTONIO MARTINHO SIMOES  
ADVOGADO : SP227303 FLAVIO AUGUSTO RAMALHO PEREIRA GAMA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP224009 MARCELO MACHADO CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00037327120124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por JONILSON ANTONIO MARTINHO SIMÕES contra sentença proferida pelo MM. Juiz da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São José dos Campos/SP, que, em sede de ação de rito ordinário, decretou a carência da ação, por falta do interesse de agir quanto ao pedido de correção monetária relativa aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, bem como julgou improcedentes os pedidos de aplicação dos índices expurgados nos períodos de junho de 1987 e março de 1990.

Não houve condenação do autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fundamentada, pelo Juízo *a quo*, na concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Alega o apelante, em preliminar, a inocorrência da prescrição quinquenal, haja vista a aplicação do prazo prescricional trintenário às ações que objetivam a aplicação dos índices de rendimentos das contas vinculadas ao FGTS.

No mérito, aduz, em síntese, que o autor adquiriu o direito à aplicação do IPC de 26,06%, no mês de junho de 1987, estando incorreta a correção de 18,02%, aplicado no período em questão.

De igual modo, sustenta que, nos meses de janeiro de 1989, março e abril de 1990, o autor sofreu perdas inflacionárias, impondo-se a reforma do decisum impugnado, a fim de se reconhecer seu direito adquirido à aplicação dos IPC's respectivos.

Por fim, sustenta ser devida a condenação da ré ao pagamento de honorários advocatícios sempre que o vencedor for beneficiário de justiça gratuita, consoante entendimento firmado na Súmula 450 do STJ.

Pleiteia, desse modo, o provimento da apelação, a fim de reformar a sentença impugnada, devolvendo-se os autos à origem para regular prosseguimento, mediante apresentação dos extratos faltantes, devendo a ré ser condenada ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Com contrarrazões de apelação, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. **DECIDO.**

A questão comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

Na inicial, o autor pleiteia a condenação da CEF ao pagamento das diferenças de correção monetária incidentes sobre os saldos de sua conta vinculada ao FGTS, pelos índices de junho de 1987 (26,06%), janeiro de 1989 (70,28%), março de 1990 (84,32%) e abril de 1990 (44,80%).

Sobre a matéria, a Lei Complementar 110/2001 autorizou a Caixa Econômica Federal a creditar, nas contas vinculadas do FGTS, os complementos de atualização monetária em decorrência dos Planos Econômicos implantados entre 01.12.1988 e 28.02.1989 e durante o mês de abril de 1990, desde que o titular da conta vinculada firmasse o Termo de Adesão de que trata o artigo 6º.

Em cumprimento ao disposto na Lei Complementar nº 110/2001, a CEF disponibilizou a todos os interessados, trabalhadores com contas ativas ou inativas do FGTS e que possuíam ou não ações judiciais para cobrança das diferenças verificadas por ocasião dos expurgos inflacionários, o chamado "termo de transação e adesão do trabalhador às condições de crédito previstas na Lei Complementar nº 110/2001".

A respeito da validade do acordo veiculado pela Lei Complementar n. 110/01, o Supremo Tribunal Federal pacificou a discussão por meio da Súmula Vinculante n. 1, de 06.06.07, cujos termos são expressos ao determinar que:

*Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110 /2001.*

Por sua vez, o Decreto nº 3.913/2001, responsável por regulamentar a LC 110/2001, conferiu, em seu art. 3º, § 1º, a possibilidade de os titulares das contas vinculadas ao FGTS formalizarem a adesão ao acordo previsto na mencionada lei, por meios magnéticos, eletrônicos e de teleprocessamento.

Em conformidade com o entendimento firmado pela 1ª Seção desta Corte, a adesão do titular da conta fundiária, quando feita por meio da rede mundial de computadores, não é instrumentalizada por um formulário ou outro documento físico, de sorte que sua comprovação só é possível pelos extratos demonstrando o creditamento dos valores na conta vinculada em nome do titular (*EI 00249642720074036100, Desembargador Federal Antonio Cedenho, TRF3 - Primeira Seção, e-DJF3, Judicial 1, Data: 14/03/2012. Fonte: Republicação*).

Na hipótese, os documentos trazidos aos autos pela CEF (fls. 49/50) informam que, em 21/06/2002, ou seja, antes do ajuizamento da presente demanda (16/05/2012), o fundista aderiu ao acordo extrajudicial, nos termos previstos na Lei Complementar nº 110/2001, objetivando o recebimento, pela via administrativa, dos complementos de atualização monetária referentes aos planos Verão (janeiro de 1989) e Collor I (abril de 1990), abrangidos pela referida lei.

A eficácia da manifestação de vontade do autor encontra-se comprovada pelo extrato apresentado a fls. 50, por meio do qual se extrai a existência de depósitos das parcelas do acordo em comento, efetivados na conta vinculada do fundista, tratando-se de valores que foram, inclusive, por ele sacados, antes do ajuizamento da presente demanda.

É certo que os saques das parcelas acordadas caracterizam o seu consentimento válido e eficaz quanto à adesão efetuada, não prosperando, portanto, reforma do *decisum* impugnado.

Segundo entendimento jurisprudencial dominante, o acordo firmado entre as partes, nos termos da LC 110/2001, reputa-se válido e eficaz, sendo dispensada, por ocasião da transação, a anuência do advogado, porquanto, em razão de sua autonomia da vontade, a parte pode transigir livremente sobre os seus direitos, dada a sua natureza disponível.

De igual modo, conforme expressamente decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, "as condições estabelecidas no termo de adesão devem ser cumpridas porquanto inseridas em negócio jurídico válido que não pode ser alterado ou invalidado pelo Poder Judiciário, exceto se ilícito seu objeto, incapazes as partes ou irregular o ato", tratando-se de situações não constatadas no caso dos autos.

Nos termos acima explanados, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Seção desta Corte:

*FGTS. HOMOLOGAÇÃO DE TRANSAÇÃO PREVISTA NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. ASSISTÊNCIA DO ADVOGADO. DESNECESSIDADE. (...)*

*III - 'Em alguns julgados desta Casa tem-se firmado o posicionamento de que a Lei Complementar nº 110/01 deve prevalecer sobre as regras insertas em normas de caráter geral, não tendo aplicabilidade, portanto, o art. 36 do CPC. As novas condições estabelecidas no termo de adesão devem ser cumpridas porquanto inseridas em negócio jurídico válido que não pode ser alterado ou invalidado pelo Poder Judiciário, exceto se ilícito seu objeto, incapazes as partes ou irregular o ato, o que não ocorreu na hipótese em exame. A presença do advogado das partes no momento em que celebrada a referida transação não constitui requisito exigido em lei, não podendo, dessa forma, redundar em vício a inquinar a validade do ato' (EDcl no REsp nº 801.054/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 02/05/2006). Precedentes: AgRg no REsp nº 802.752/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 09/05/2006; EDcl no REsp nº 801.054/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 02/05/2006; AgRg no REsp nº 812.082/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/04/2006; e REsp nº 803.619/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 11/04/2006.*

*IV - Agravo regimental improvido.*

*(STJ, 1ª Turma, AgREsp n. 200602085243-SC, unânime, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 27.03.07, DJ 26.04.07, p. 228)*

*EMBARGOS INFRINGENTES - FGTS - ÍNDICES EXPURGADOS DA INFLAÇÃO - LEI COMPLEMENTAR Nº*

*110/2001 - VALIDADE DA HOMOLOGAÇÃO DE ADESÃO CELEBRADA SEM A PARTICIPAÇÃO DOS PATRONOS DE AMBAS AS PARTES - EMBARGOS PROVIDOS.*

- 1. Nada obstante a ausência do voto-vencido, nos autos, não há óbice para o conhecimento dos presentes embargos infringentes, na medida em que o tema tratado em sede de recurso de apelação, o qual, agora, se submete à reapreciação, há muito vem sendo debatido por esta Corte Regional, de modo que é de perfeita dedução o sentido do voto minoritário proferido.*
- 2. A Lei Complementar nº 110/2001 permite que o titular de conta vinculada ao FGTS firme acordo com a CEF para percepção dos índices que foram expurgados da inflação, à época do Plano Verão (janeiro de 1989 - 42,72%) e do Plano Collor (abril de 1990 - 44,80%).*
- 3. A fl. 186, a CEF comprovou a adesão do apelante, via assinatura do termo de adesão ao acordo previsto na LC nº 110/01.*
- 4. Assim, no caso dos autos, não há que se falar em nulidade da decisão homologatória, por ausência da anuência dos procuradores das partes, na medida em que tal condição não está prevista ou elencada como pressuposto para a validade do acordo já citado.*
- 5. Aliás, no caso, se trata de acordo firmado via termo de adesão, o qual, segundo entendimento que prevalece em nossas Cortes de Justiça, produz efeitos nos autos, sendo admitido como válido e eficaz, dispensando-se a anuência dos advogados das partes, até porque podem elas dispor sobre seu direito na forma como melhor lhes aprouver.*
- 6. A não participação dos patronos de ambas as partes na celebração do acordo extrajudicial firmado nos termos da LC 110/2001, por si só, não enseja a sua nulidade. E, por via de consequência, a ausência de anuência dos advogados antes de sua homologação via judicial não tem o condão de anular a decisão.*
- 7. O Colendo Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante nº 01, dispondo em seu enunciado: Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar 110/2001.*
- 8. Vale dizer, pois, que, a par de o advogado ser indispensável à administração da justiça, sua participação e anuência por ocasião do acordo extrajudicial e de sua homologação em juízo é de todo dispensável, de modo que sua falta não obsta seja prolatada decisão de extinção do feito, nos termos do artigo 269, inciso III do Código de Processo Civil. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Regional.*
- 9. Estando, pois, o v. acórdão em confronto com o reiterado entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional, deve prevalecer o voto vencido proferido pelo Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, que manteve a decisão de primeiro grau, negando provimento à apelação da parte autora.*
- 10. Embargos infringentes providos.*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, EI 0009166-92.1999.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 17/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/05/2012)*

Com efeito, a validade e eficácia do acordo firmado entre as partes, nos moldes da LC nº 110/2001, se estendem a todas as suas cláusulas, englobando, inclusive, a cláusula de expressa renúncia do aderente quanto aos complementos de atualização monetária decorrentes de planos econômicos, compreendidos no período de junho/87 a fevereiro/91. Inviável, portanto, a pretensão autoral de cobrança dos demais índices pleiteados nos meses de junho de 1987 (26,06%) e março de 1990 (84,32%).

Nos termos acima explanados, os seguintes precedentes desta Corte:

*FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - ACORDO FIRMADO NOS TERMOS DA LEI COMPLEMENTAR 110/2001 - APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE Nº 1, EDITADA PELO E. STF - DIANTE DO ACORDO, SÃO INDEVIDOS OS ÍNDICES MENCIONADOS NA SÚMULA 252 DO STJ - JUROS PROGRESSIVOS - INOVAÇÃO DO PEDIDO - NÃO CONHECIMENTO.*

*I - O termo de transação e adesão contém as condições de celebração e a forma de pagamento, em consonância com a disciplina da Lei Complementar nº 110/2001. Impossibilidade de desconsideração unilateral do acordo .*

*IV - Aplicável a Súmula Vinculante nº 1, editada pelo E. Supremo Tribunal Federal, vez que deixar de contemplar o acordo previsto na LC nº 110 /01, configuraria ofensa ao ato jurídico perfeito.*

*V - Diante do acordo firmado nos termos da LC 110 /2001, são indevidos os índices de junho/87, maio/90 e fevereiro/91 mencionados na Súmula 252 do STJ.*

*VI - Não apreciada a questão acerca do alegado direito à incidência da progressividade dos juros, por não estar contida na petição inicial.*

*VII - Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0005149-39.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 24/05/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2011 PÁGINA: 445)*

*CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL NA APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO RETROATIVA. E EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ACORDO FIRMADO NOS TERMOS PREVISTOS NA LC 110/01. FALTA DE INTERESSE DE AGIR DEMONSTRADO.*

*1. A autora foi admitida em 08/08/1966 pela empresa Termomecânica São Paulo S.A., e optou pelo FGTS em*

01/11/1971, permanecendo na referida empresa até 30/06/1989 (fls. 28 e 34), fazendo jus aos juros progressivos.  
2. A CEF juntou aos autos cópia do termo de adesão ao acordo previsto na LC 110/2001, devidamente assinado pelo agravado em 21/06/2003, não havendo razão para desconsiderar sua validade e eficácia.  
3. No Termo de Adesão de fl. 135 consta renúncia do autor a pleitos de quaisquer outros ajustes de atualização monetária relativos ao período de junho de 1987 a fevereiro de 1991, lapso temporal que abarca todas as correções requeridas no presente feito.

4. A celebração do mencionado acordo em data anterior ao ajuizamento da presente ação implica falta de interesse de agir do autor quanto aos índices ali especificados.

5. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0005174-44.2009.4.03.6114, Rel. JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA, julgado em 30/11/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/12/2010 PÁGINA: 717)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. FGTS. CUSTAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADESÃO VIA ELETRÔNICA. LC 110/2001.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - O recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, o agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - O artigo 3º, parágrafo 1º, do Decreto nº 3913 de 11 de setembro de 2001 prevê expressamente a possibilidade da adesão via eletrônica, atribuindo validade às adesões efetuadas via internet. Assim sendo, não há necessidade de que conste dos autos documento assinado pelo autor, tendo em vista que a adesão por meio eletrônico é admitida pelo referido Decreto. Anote-se que a CEF acostou aos autos extratos informando o depósito dos valores previstos na L.C. 110/01, em forma parcelada e que, inclusive, foram levantados pelo autor.

IV - No tocante aos índices pleiteados, cumpre salientar que o Supremo Tribunal Federal, por meio de sua Súmula Vinculante nº 1, assentou a constitucionalidade do acordo previsto pela Lei Complementar nº 110/2001, considerando ofensiva à garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsiderasse a validade e eficácia do acordo constante no termo de adesão instituído pela referida lei.

V - Em período anterior ao ajuizamento da ação, o autor aderiu ao acordo previsto na Lei Complementar nº 110/2001, objetivando o recebimento das diferenças de correção monetária decorrentes dos expurgos objeto da referida lei complementar, havendo composição amigável da lide.

VI - O termo de adesão só poderia ser ilidido mediante prova irrefutável de ocorrência de vícios de vontade ou de vício social, o que não ocorreu no caso vertente.

VII - O Termo de Adesão firmado pelo autor contempla todos os índices compreendidos no período de junho de 1987 a fevereiro/91. Dessa forma, de todos os índices pleiteados na inicial, apenas o referente a março de 1991 não está abrangido pelo mencionado acordo. Ocorre, porém, que é certa a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de não ser devido o referido índice, uma vez que não o contemplou em sua Súmula nº 252.

VIII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0007805-32.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

Assim, considerando que o acordo foi firmado entre as partes antes do ajuizamento da demanda, configura-se a carência da ação, por falta de interesse de agir, em relação a todos os índices de correção monetária pleiteados na inicial, devendo a sentença recorrida ser reformada na parte em que proferiu julgamento de mérito. Trata-se, pois, de matéria de ordem pública, insuscetível de preclusão, a respeito da qual o juiz pode se pronunciar a qualquer tempo e grau de jurisdição, consoante expressa previsão do art. 267, §3º, do CPC.

Tendo em vista o resultado do julgamento, não prospera a pretensão do autor ao recebimento de honorários advocatícios.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação, e, com fulcro no art. 267, §3º, do CPC, reformo a sentença de mérito, para, também reconhecendo a ausência do interesse de agir em relação aos índices de correção monetária pleiteados nos períodos de junho de 1987 e março de 1990, julgá-los extintos, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

Dê-se ciência.

Após ultimadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003649-83.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.003649-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : LABORTEX IND/ E COM/ DE PRODUTOS DE BORRACHA LTDA  
ADVOGADO : SP231911 ENDRIGO PURINI PELEGRINO e outro  
: SP066666 CARLOS ANDERSOM AZEVEDO FOGACA  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
No. ORIG. : 00036498320124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DESPACHO

Fl. 829-832: A renúncia ao direito sobre que funda a ação, prevista no artigo 269, V, do Código de Processo Civil, é ato unilateral, que independe da anuência da parte adversa e pode ser requerida a qualquer tempo e grau de jurisdição, até o trânsito em julgado da sentença.

Contudo, a análise dos autos revela que o subscritor da petição não possui poderes especiais de renúncia.

Intime-se o peticionário para que, no prazo de 05 (cinco) dias, regularize a sua representação processual, nos termos do art. 38, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023765-57.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.023765-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS METALURGICAS  
: MECANICAS E DE MATERIAL ELETRICO DE ALUMINIO E MAIRINQUE  
ADVOGADO : DF015720 ANTONIO GLAUCIUS DE MORAIS e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
No. ORIG. : 00237655720134036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Sindicato dos Empregados nas Indústrias Metalúrgicas, Mecânicas e de Material Elétrico de Alumínio de Mairinque contra sentença proferida pelo MM. Juiz da 5ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que, em ação coletiva objetivando a condenação da CEF a promover a substituição da TR, pelo INPC, ou IPCA, ou, ainda por qualquer outro índice de correção monetária que reponha as perdas inflacionárias das contas fundiárias de titularidade dos trabalhadores vinculados ao sindicato autor, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

Nesse sentido, o Juízo de origem declarou a carência da ação, por considerar a ilegitimidade ativa do sindicato autor para propor ação coletiva visando à proteção de direitos individuais homogêneos que envolvam o FGTS, fundamentada na vedação prevista no art. 1º da Lei 7.347/85.

Alega o apelante, em síntese, a necessidade de realizar a distinção entre a ação civil pública e a coletiva, ao argumento de que o CDC não fez uma simples ampliação do objeto da ação civil pública, mas criou, na verdade,

um outro instrumento processual, hábil à tutela específica dos interesses individuais homogêneos, que se diferencia, portanto, do tratamento dado pelo legislador nas ações civis públicas.

Sustenta que, além de serem duas ações distintas, o STJ possui entendimento de que a ação civil coletiva prevista no CDC pode ser utilizada para além das lides de consumo. Argumenta, assim, que a decisão de limitação do uso da ação civil coletiva somente à relação consumerista tangencia interpretação completamente inconstitucional, considerando-se, sobretudo, que a legitimação do sindicato para a defesa de interesses coletivos e individuais decorre da própria Constituição Federal (art. 8º, III)

Pleiteia, desse modo, seja dado provimento à apelação, para, reformando-se a sentença recorrida, seja determinado o prosseguimento da ação coletiva no juízo singular.

Sem contrarrazões de apelação, porquanto não houve a instauração da relação jurídica processual.

Após regular abertura de vista, o Ministério Público Federal apresentou parecer, opinando pelo provimento da apelação do autor, remetendo-se os autos ao juízo de primeiro grau, para que se dê regular prosseguimento ao feito (fls. 161/164).

#### **É o relatório. DECIDO.**

A questão comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

No caso vertente, o sindicato apelante propôs ação coletiva, objetivando a condenação da Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de atualização monetária incidentes sobre os saldos das contas vinculadas ao FGTS pertencentes aos trabalhadores integrantes da categoria laboral por ele representada.

Primeiramente, face à garantia prevista no art. 8º, III, da Constituição Federal, a seguir transcrito, o sindicato possui legitimidade ativa extraordinária para a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais de seus associados, *in verbis*:

*Art. 8º. É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte:*

*III. Ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais e administrativas.*

É certo que, na espécie, está caracterizada a pertinência subjetiva entre o sindicato autor e o direito postulado, porquanto as diferenças de correção monetária incidentes sobre os depósitos existentes em contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço possuem titulares determinados, quais sejam, os trabalhadores pertencentes à categoria laboral representada pelo sindicato, além de tratar-se de direito cujo conteúdo é divisível, o que autoriza a sua defesa coletiva por sindicato representativo da categoria profissional dos trabalhadores substituídos.

Desse modo, constatada a existência de direitos individuais homogêneos e que guardam relação de pertencibilidade com os fins institucionais do sindicato autor, deve ser reconhecida a sua legitimidade para propor ação coletiva, como substituto processual, nos termos do art. 8º, III, da Constituição Federal.

Elucidando esse entendimento, os seguintes precedentes:

**CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL COLETIVA. DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA DE CONTAS DO FGTS. LEGITIMAÇÃO ATIVA DAS ENTIDADES SINDICAIS. NATUREZA E LIMITES. PROVA DO FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO AFIRMADO E DOCUMENTO ESSENCIAL À PROPOSITURA DA DEMANDA. DISTINÇÕES. 1. As entidades sindicais têm legitimidade ativa para demandar em juízo a tutela de direitos subjetivos individuais dos integrantes da categoria, desde que se tratem de direitos homogêneos e que guardem relação de pertencibilidade com os fins institucionais do Sindicato demandante. 2. A legitimação ativa, nesses casos, se opera em regime de substituição processual, visando a obter sentença condenatória de caráter genérico, nos moldes da prevista no art. 95 da Lei n. 8078/90, sem qualquer juízo a respeito da situação particular dos substituídos, dispensando, nesses limites, a autorização individual dos substituídos. 3. A individualização da situação particular, bem assim a correspondente liquidação e execução dos valores devidos a cada um dos substituídos, se não compostas espontaneamente, serão objeto de ação própria (ação de cumprimento da sentença condenatória genérica), a ser promovida pelos interessados, ou pelo Sindicato, aqui em regime de representação. 4. Não se pode confundir "documento essencial à propositura da ação" com "ônus da prova do fato constitutivo do direito". Ao autor cumpre provar os fatos que dão sustento ao direito afirmado na petição inicial, mas isso não significa dizer que deve fazê-lo mediante apresentação de prova pré-constituída e já por ocasião do ajuizamento da demanda. Nada impede que o faça na instrução processual e pelos meios de prova regulares. 5. Em se tratando de ação coletiva para tutela de direitos individuais homogêneos, que visa a uma sentença condenatória genérica, a prova do fato constitutivo do direito subjetivo individual deverá ser produzida por ocasião da ação de cumprimento, oportunidade em que se fará o exame das situações particulares dos substituídos, visando a identificar e mensurar cada um dos direitos subjetivos genericamente reconhecidos na sentença de procedência. 6. Recurso especial a que se nega provimento.**

*..EMEN:(RESP 200201385318, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:24/05/2004 PG:00164 RSTJ VOL.:00180 PG:00123 ..DTPB:.) (gg.nn.)*

**CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. INTERESSES INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. SINDICATO. LEGITIMIDADE ATIVA EXTRAORDINÁRIA. ARTIGO 8º, III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. Consoante o disposto no artigo 8º, III, da Constituição**

Federal, os sindicatos possuem legitimidade extraordinária para a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais de seus associados. 2. Direitos individuais homogêneos são aqueles que representam interesses individuais com causa comum, cujos titulares são identificáveis e individualizáveis. 3. O sindicato está legitimado à defesa judicial de interesses individuais homogêneos dos trabalhadores relativos aos critérios de correção do FGTS, ainda que não se trate de relação de consumo. 4. Na substituição processual trabalhista é desnecessária qualquer autorização dos substituídos. 5. A jurisprudência admite a substituição processual pelo sindicato, em favor dos integrantes da categoria, e não apenas dos associados, na defesa de direitos individuais homogêneos, por meio do ajuizamento de ação coletiva. 6. Assim, constatada a existência de interesse individual homogêneo, como no presente caso, deve ser reconhecida a legitimidade do sindicato para propor ação coletiva, como substituto processual dos empregados da apelada, nos termos do art. 8º, III, da Constituição Federal. 7. Apelação provida para determinar o regular prosseguimento do feito. (AC 00116267320134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2013

..FONTE\_REPUBLICACAO:.

Por outro lado, consoante entendimento firmado por esta Quinta Turma, a vedação inserida no art. 1º, parágrafo único, da Lei nº 7.347/85, cujas disposições são expressas ao determinar que: "não será cabível ação civil pública para veicular pretensões que envolvam o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço", não alcançou as entidades sindicais, por força do art. 8º, III, da Constituição da República.

Elucidando esse entendimento, os seguintes precedentes:

**ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

**CABIMENTO.** 1. Precedentes jurisprudenciais sinalizam para o cabimento da ação civil pública por entidade sindical para postular diferenças de atualização monetária de saldos de contas vinculadas do FGTS de trabalhadores integrantes da respectiva categoria profissional (STJ, REsp n. 838353, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 24.10.06). A jurisprudência deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, do mesmo modo, admite o emprego da ação civil pública por entidade sindical para cobrança de diferenças de correção monetária do FGTS (TRF da 3ª Região, AC n. 04035045619974036103, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 13.09.11; AC n.

00012194719954036000, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 07.02.06; AC n. 06030716219974036105, Rel. Des.

Fed. Peixoto Júnior, j. 05.04.05; C n. 97030208479, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 05.05.98). 2. Apelações

providas. (AC 06024867819954036105, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 -

QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

**PROCESSO CIVIL. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. LEGITIMIDADE ATIVA DE SINDICATO. ART. 8º, III, DO CPC. AFASTADA EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ART. 515, § 3º, DO CPC. PLANO VERÃO. SÚMULA 252 DO STJ. INCIDÊNCIA DO ÍNDICE OFICIAL. IPC DE 42,72%.**

**CORREÇÃO MONETÁRIA, JUROS DE MORA E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.** 1. O sindicato possui legitimidade ativa para propor ação de cobrança de expurgos inflacionários incidentes sobre a conta vinculada ao FGTS de titularidade de seus associados, face à garantia prevista no art. 8º, III, da Constituição Federal. Na espécie, está caracterizada a pertinência subjetiva entre o sindicato autor e o direito postulado, porquanto as diferenças de correção monetária incidentes sobre os depósitos existentes em contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço possuem titulares determinados, quais sejam, os trabalhadores pertencentes à categoria laboral representada pelo sindicato, além de tratar-se de direito cujo conteúdo é divisível, o que autoriza a sua defesa coletiva por sindicato representativo da categoria profissional dos trabalhadores substituídos. 2. A vedação inserida no art. 1º, parágrafo único, da Lei nº 7.347/85, cujas disposições são expressas ao determinar que: "não será cabível ação civil pública para veicular pretensões que envolvam o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço", não alcançou as entidades sindicais, por força do art. 8º, III, da Constituição da República. 3. Sentença reformada, com vistas a afastar a extinção do processo, sem resolução do mérito, diante da legitimidade ativa do sindicato autor para propositura da presente ação. 4. Por força do princípio da causa madura, consagrado nas disposições do art. 515, §3º, do Código de Processo Civil, é possível a este Tribunal adentrar ao mérito da causa, porquanto, na espécie, houve a regular formação do contraditório e as questões tratadas na presente demanda encontram-se em condições de imediato julgamento. 5. No caso dos autos, a responsabilidade da Caixa Econômica pelos depósitos fundiários decorre da Lei 8.036/90, que disciplina o FGTS, o que a legitima, com exclusividade, a figurar no pólo passivo da presente demanda. Por sua vez, o sindicato autor juntou aos autos ata de Assembléia Geral Extraordinária, na qual foi deliberada a propositura da demanda, bem como o comprovante de inscrição e de situação cadastral, indicativo da regularidade de sua constituição. 6. Nos termos da Súmula de nº 252 do Superior Tribunal de Justiça, os titulares das contas vinculadas ao FGTS possuem direito à atualização dos saldos de sua conta vinculada ao FGTS, pelo IPC de 42,72%, apurado no mês de janeiro de 1989. Acrescente-se que o próprio Governo Federal admitiu serem devidos os percentuais em tela quando editou a Lei Complementar nº 110/01. Por tratar-se de posicionamento pacificado nas instâncias superiores, cumpre acolhê-lo em benefício da pacificação dos litígios, da uniformização do direito e da segurança jurídica. 9. Nas ações concernentes ao FGTS, devem ser utilizados os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça federal, atualmente aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, descritos no Capítulo 4 - Liquidação de

*Sentença - item 4.2 - Ações Condenatórias em Geral. Afastada a aplicação do art. 29-C da Lei 8.036/1990 para permitir a condenação da CEF em honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais). 10. Apelação provida, para reformar a sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, bem como para, com fulcro no §3º, do art. 515 do CPC, julgar procedente a demanda. (AC 00118075520054036100, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Impõe-se, portanto, a reforma da sentença recorrida, com vistas a afastar a extinção do processo, sem resolução do mérito, diante da legitimidade ativa do sindicato autor para propositura da presente ação.

Contudo, inaplicável à hipótese as disposições do art. 515, §3º, do Código de Processo Civil, porquanto não houve regular formação do contraditório, mediante a citação da ré, não sendo possível a este Tribunal adentrar ao mérito da causa, haja vista que não se trata de causa madura, em condições de imediato julgamento.

Posto isso, com fundamento no §1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para, reconhecendo e legitimidade ativa do sindicato autor, determinar o regular prosseguimento da demanda.

Dê-se ciência.

Após ultimadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002330-25.2013.4.03.6133/SP

2013.61.33.002330-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO(A) : SILVANA LUZIA FERNANDES ZANETTA  
ADVOGADO : SP165524 MARIA FERNANDA DA SILVA CARDOSO RUZZI e outro  
No. ORIG. : 00023302520134036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União (Fazenda Nacional), em face da decisão que diante da perda de objeto, julgou extintos os embargos opostos à execução fiscal, com base no art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

Insurge-se a embargada - aqui apelante - contra a fixação da verba honorária em seu desfavor, no valor de 5% sobre o débito atualizado, a considerar que a condenação em honorários se deu após o julgamento de embargos de declaração opostos pela embargante, com efeitos infringentes, enquanto que, em seu entender, o recurso cabível seria o de apelação.

Aduz ainda que não deu causa ao ajuizamento dos embargos à execução, pois à época de seu ajuizamento vigorava o art. 13, da Lei n.º 8.620/93, cuja inconstitucionalidade fora posteriormente declarada. Ressalta, por fim, que sequer apresentou impugnação aos mesmos.

Requer a reforma da sentença e o afastamento da condenação em honorários.

Com contrarrazões - fls. 75-79 - subiram os autos.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, "caput", do CPC.

Considerando que a embargante objetivava sua exclusão do polo passivo da execução fiscal, cuja pretensão foi acolhida em sede de exceção de pré-executividade, corretamente, o Juízo *a quo* julgou carente de ação a autora dos embargos à execução, pela perda superveniente do interesse de agir, caracterizado pelo binômio, necessidade-adequação.

A sentença deixou de condenar a ora apelante ao pagamento de honorários, porque não houve, tecnicamente, sucumbência, mas foi revista em embargos de declaração, por parte da executada, acolhidos com efeito infringente, para, diante do princípio da causalidade, condenar a União ao pagamento dos honorários de advogado. Segundo fundamentou à fl. 69:

*"tendo a autora sido citada nos autos principais, constituído advogado e ajuizado os embargos anteriormente à decisão que a excluiu de ofício do polo passivo da execução, condeno a União, pelo princípio da causalidade, a pagar honorários advocatícios, que fixo em 5% sobre o valor da causa atualizado, à luz do artigo 20, §4º, do CPC."*

Embora os embargos declaratórios não sejam o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação, não padece de ilegalidade a decisão que, ao analisar o feito, atento ao princípio da causalidade, houve por bem condenar a União ao pagamento de honorários, porquanto, houve a necessidade da constituição de advogado para requerer a correção pelo Poder Judiciário de lesão ou ameaça a direito (REsp 200400411955, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 21/03/2005), embora, tecnicamente não houvesse sucumbência.

Observe-se que, consoante a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, nos casos de extinção do processo sem resolução do mérito, deve-se observar o princípio da causalidade. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. ILEGITIMIDADE ATIVA DO MUNICÍPIO. DECLARAÇÃO DE INEFICÁCIA DO COMPROMISSO DE AJUSTE DE CONDUTA ENTRE MPF E FUNAI. VERIFICAÇÃO DO PREJUÍZO. REVOLVIMENTO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. INTERVENÇÃO DIRETA NAS FUNÇÕES INSTITUCIONAIS DA FUNAI. IMPOSSIBILIDADE. SUCUMBÊNCIA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. TEORIA DA CAUSALIDADE. APLICAÇÃO. 1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. A legitimidade está intimamente ligada à existência ou não de prejuízo à parte ora agravante. Destarte, a solução da controvérsia envolveria o reexame do acordo firmado, inviável na via escolhida, ante o óbice da Súmula 7/STJ. Ademais, consoante destacou a Corte de origem, a pretensão recursal implica na direta intervenção nas funções institucionais da FUNAI. 3. É firme o entendimento de que nas hipóteses de extinção do processo sem resolução do mérito, a parte que deu causa à instauração do processo deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios, em observância ao princípio da causalidade. Agravo regimental improvido.*

*..EMEN:(AGRESP 201402091469, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/11/2014 ..DTPB:.)*

*PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. AUTONOMIA EM RELAÇÃO À AÇÃO PRINCIPAL. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO DA CAUTELAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIOS DA SUCUMBÊNCIA E DA CAUSALIDADE. CABIMENTO DA VERBA HONORÁRIA. 1. Não cabe falar em ofensa ao art. 535 do CPC quando o acórdão recorrido se pronuncia de modo inequívoco e suficiente sobre a questão posta nos autos. 2. As medidas cautelares são autônomas e contenciosas, submetendo-se aos princípios comuns da sucumbência e da causalidade, cabendo ao sucumbente, desde logo, os ônus das custas processuais e dos honorários advocatícios, por serem as cautelares individualizadas em face da ação principal. 3. Ainda que se esvazie o objeto da apelação por superveniente perda do objeto da cautelar, desaparece o interesse da parte apelante na medida pleiteada, mas remanescem os consectários da sucumbência, inclusive os honorários advocatícios, contra a parte que deu causa à demanda. 4. Os honorários advocatícios serão devidos nos casos de extinção do feito pela perda superveniente do objeto, como apregoa o princípio da causalidade, pois a ratio desse entendimento está em desencadear um processo sem justo motivo e mesmo que de boa-fé. 5. São devidos os honorários advocatícios quando extinto o processo sem resolução de mérito, devendo as custas e a verba honorária ser suportadas pela parte que deu causa à instauração do processo, em observância ao princípio da causalidade. Agravo regimental improvido.*

*..EMEN:(AGRESP 201401357753, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/12/2014 ..DTPB:.)*

Da mesma forma entendem os Tribunais Regionais Federais:

*PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. SUCUMBÊNCIA. APRECIÇÃO EQUITATIVA DO JUIZ. DECISÃO ACERTADA. I - Mesmo em casos de extinção do processo sem resolução do mérito, deve haver a fixação da verba honorária, que será arbitrada observando-se o princípio da causalidade, já que responde pela referida verba aquele que haja dado causa a ele, sendo certo que a embargada teve dispêndio financeiro, na contratação de advogado para promover a sua defesa, bem como teve que efetuar depósito para embargar, conforme exigência legal. II - A apreciação equitativa com base no artigo 20, § 4º do CPC foi observada e os argumentos trazidos no recurso não são capazes de afastar o acerto da decisão recorrida. III - Recurso de Apelação improvido.*

(AC 200751015143549, Desembargadora Federal LANA REGUEIRA, TRF2 - TERCEIRA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::18/12/2014.)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL. CONTESTAÇÃO. POSTERIOR EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. 1. Extinta a execução, sem resolução de mérito, em decorrência de decisão judicial reconhecendo que o Imposto de Importação objeto da cobrança era indevido, embora fosse devida a taxa de armazenagem, havia impedimento para a cobrança do débito quando do ajuizamento do processo executivo, razão pela qual é evidente que a Embargada deu causa à oposição dos embargos. 2. Consoante entendimento deste Tribunal, são devidos honorários de advogado, em obediência ao princípio da causalidade. Precedentes do Tribunal: AC n° 0028826-73.2007.4.01.3800/MG - Relator Desembargador Federal Souza Prudente - TRF/1ª Região - Oitava Turma - Unânime - e-DJF1 24/9/2010 - pág. 516; AC n° 2005.37.00.002095-7/MA - Relatora Desembargadora Federal Maria do Carmo Cardoso - TRF/1ª Região - Oitava Turma - Unânime - e-DJF1 de 04/7/2008 - pág. 516. 3. Apelação a que se nega provimento.

(AC 14843420004013800, JUIZ FEDERAL SAULO JOSÉ CASALI BAHIA, TRF1 - 7ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 DATA:01/06/2012 PAGINA:556.)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003206-77.2013.4.03.6133/SP

2013.61.33.003206-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : JOSE DA COSTA  
ADVOGADO : SP242207 HUMBERTO AMARAL BOM FIM e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
No. ORIG. : 00032067720134036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ DA COSTA contra sentença proferida pelo MM. Juiz da 2ª Vara da Subseção Judiciária de Mogi das Cruzes/SP, que, em sede de ação de rito ordinário, indeferiu a inicial, extinguindo o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, I, c.c. art. 284, parágrafo único, ambos do CPC, fundamentando-se na inércia da parte autora em cumprir a determinação de emenda à inicial, com vistas à atribuição de adequado valor à causa.

Alega o apelante, em síntese, a necessidade de reforma da sentença impugnada, porquanto, para a extinção do processo, sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, I, do CPC, há necessidade de intimação pessoal da parte autora, para suprir a falta em 48 horas, consoante previsão contida no art. 267, §1º, do citado diploma.

Argumenta que a extinção do processo mostra-se prematura, haja vista que não se caracteriza como indispensável à propositura da ação a juntada de planilha com esclarecimentos quanto aos critérios de cálculo utilizados. Aduz, a esse respeito, que, com base na teoria da asserção, basta a presunção de veracidade das afirmações expressas na inicial, para que se considere pela presença ou ausência das condições da ação.

Sustenta que o critério utilizado pelo apelante para a fixação do valor atribuído à causa encontra-se em consonância com as disposições do art. 258 c.c. art. 259, I, ambos do CPC, bem como com o entendimento da jurisprudência a respeito do tema.

Nesse sentido, argumenta que os documentos colacionados à causa são suficientes para comprovar a citada conformidade, porquanto atestam que, conforme nota técnica do DIEESE, a partir de 1999, a TR começou a ser reduzida gradativamente, ao ponto de o STF decidir pela inconstitucionalidade de sua utilização.

Ressalta, ademais, a inocorrência de abandono do causa, haja vista a ausência do elemento subjetivo consistente

na demonstração de que o autor deliberadamente quis abandonar a causa, provocando sua extinção. Pleiteia, desse modo, o provimento do presente recurso, para anular a sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, determinando-se o imediato retorno dos autos para regular prosseguimento. Argumenta, por fim, que, em virtude da decisão proferida pelo STF, em sede repetitivo, no dia 26/02/2014, impõe-se a suspensão do presente processo.

Sem contrarrazões de apelação, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. **DECIDO.**

A questão comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

A parte autora distribuiu a presente demanda, objetivando, em síntese, a condenação da CEF a promover a substituição da TR, na correção monetária dos saldos de sua conta vinculada ao FGTS, pelo INPC, tendo atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), para efeito de alçada.

Na hipótese, verifica-se que, após a distribuição da demanda, o Juízo de origem proferiu despacho a fls. 39, determinando à parte autora que emendasse a inicial, para o fim de atribuir adequado valor à causa, com esclarecimentos dos critérios de cálculos utilizados, mediante apresentação de planilha respectiva.

Nesse sentido, fundamentando-se na necessidade de sua correspondência com o proveito econômico almejado, o Juízo *a quo* determinou tal providência, consignando expressamente que, se o caso, a parte autora deveria proceder à retificação do valor originariamente atribuído.

Em face dessa determinação, a parte autora quedou-se inerte, consoante certificado a fls. 39-verso, dando ensejo à prolação da sentença ora recorrida, que indeferiu a inicial, com fundamento no art. 284, parágrafo único, do CPC, considerando o não cumprimento à determinação acima descrita.

Diante do relatado, não se pode olvidar que a Vara de origem concedeu ao autor a possibilidade de emenda à inicial, com vistas à atribuição do adequado valor da causa, o qual, sem sombra de dúvidas, deve corresponder ao proveito econômico pretendido na demanda.

A esse respeito, o art. 258 do CPC é claro ao especificar que: "a toda causa será atribuído um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato", e, ainda, o artigo 259 determina que "o valor da causa constará sempre da petição inicial", estipulando as formas de cálculo para os diversos tipos de ações.

Ademais, a Lei 10.259/01 no seu artigo 3º, estabelece que compete ao Juizado Especial Federal Cível julgar as causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos e no § 3º do mesmo artigo determina que "no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial a sua competência é absoluta".

É certo que, contrariamente ao afirmado pelo apelante, o cerne da questão não está na juntada ou não de documentos indispensáveis à propositura da ação, mas sim na atribuição de um adequado valor à causa, com a indicação dos critérios utilizados para a sua aferição, a fim de que o magistrado possa verificar a sua compatibilidade com o proveito econômico pretendido na demanda.

Reforça-se, por oportuno, que essa possibilidade foi conferida ao autor. Mesmo assim ele permaneceu inerte, sem apresentar qualquer motivo que eventualmente pudesse justificar a sua impossibilidade de cumprir a determinação de emenda à inicial.

Verifica-se, portanto, a ausência de atribuição de adequado valor à causa, sem a apresentação de qualquer justificativa impeditiva do cumprimento da determinação de emenda à inicial, legítima o indeferimento da inicial, e, por consequência, a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, I, c.c. art. 284, parágrafo único, do CPC.

Neste sentido é a jurisprudência dominante no E. Superior Tribunal de Justiça, que colaciono a seguir:

*"PROCESSUAL CIVIL. (...). NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. (...). In casu, consta dos autos que a parte autora restou devidamente intimada nos termos da decisão acostada às fls. 104 dos autos, in verbis: "Traga a parte autora, em dez dias, planilha de cálculos atualizada, para comprovar que o valor atribuído à causa corresponde ao efetivamente pleiteado(...)" (AADRES 200500168662, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 05/05/2008)*

Ademais, nos termos do artigo 267, §1º do CPC, a prévia intimação pessoal do autor só se faz exigível nas hipóteses dos incisos II e III do mesmo artigo, a saber: (i) quando o processo ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes ou; (ii) quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias, respectivamente.

Na hipótese, o feito foi extinto em razão da não atribuição, pela parte autora, do adequado valor à causa, providência esta que consiste numa verdadeira emenda à petição inicial.

Trata-se, portanto, de sentença de extinção amparada no artigo 267, inciso I, do CPC, e não nos incisos II e III do referido dispositivo, não prosperando a alegação do apelante no sentido de que ele deveria ter sido intimado pessoalmente, antes de o processo ser extinto sem julgamento do mérito. Nesse sentido, o seguinte precedente desta Corte:

*PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. FGTS. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE VALORES SACADOS A MAIOR. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto*

*desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - Rejeitada a alegação de nulidade da sentença apelada, pois, ao reverso do quanto alegado pela apelante, o decisum está devidamente fundamentado: o processo foi extinto porque a apelante deixou de indicar o atual endereço do réu, o que, segundo a sentença de piso, encontra suporte no artigo 267, IV, do CPC. Não prospera a assertiva de que a sentença viola o artigo 458, do CPC ou o artigo 93, IX, da CF/88. IV - Consta-se que: (I) o MM Juízo de primeiro grau determinou que a apelante informasse, no prazo de 10 dias, o atual endereço do réu, sob pena de extinção; (II) a autora foi intimada, na pessoa do seu patrono, para cumprir tal determinação; e que (III) a demandante não atendeu à ordem judicial, deixando transcorrer o prazo sem apresentar qualquer manifestação. V - Nos termos do artigo 267, §1º do CPC, a prévia intimação pessoal só se faz exigível nas hipóteses dos incisos II e III do mesmo artigo, os quais não se subsumem à situação verificada in casu. VI - A prévia intimação só é exigível quando o processo ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes ou quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias fica parado por inércia da parte. VII - Tendo em vista que, na hipótese dos autos, o feito foi extinto pelo fato de a autora não ter cumprido a determinação - indicação do endereço atualizado do réu, providência esta que consiste numa verdadeira emenda à petição inicial -, no prazo que lhe fora consignado para tanto, conclui-se que o decisum apelado está amparado no artigo 267, I e IV, do CPC e não nos incisos II e III do referido dispositivo, não prosperando a alegação da apelante no sentido de que ela deveria ter sido intimada pessoalmente antes do processo ser extinto sem julgamento do mérito. VIII - Agravo improvido. (AC 00298729820054036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/03/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Dê-se ciência.

Após ultimadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003290-78.2013.4.03.6133/SP

2013.61.33.003290-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : MANOEL CARDOSO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP242207 HUMBERTO AMARAL BOM FIM e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
No. ORIG. : 00032907820134036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MANOEL CARDOSO DE ALMEIDA contra sentença proferida pelo MM. Juiz da 2ª Vara da Subseção Judiciária de Mogi das Cruzes/SP, que, em sede de ação de rito ordinário, indeferiu a inicial, extinguindo o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, I, c.c. art. 284, parágrafo único, ambos do CPC, fundamentando-se na inércia da parte autora em cumprir a determinação de emenda à inicial, com vistas à atribuição de adequado valor à causa.

Alega o apelante, em síntese, a necessidade de reforma da sentença impugnada, porquanto, para a extinção do processo, sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, I, do CPC, há necessidade de intimação pessoal da parte autora, para suprir a falta em 48 horas, consoante previsão contida no art. 267, §1º, do citado diploma.

Argumenta que a extinção do processo mostra-se prematura, haja vista que não se caracteriza como indispensável à propositura da ação a juntada de planilha com esclarecimentos quanto aos critérios de cálculo utilizados. Aduz, a

esse respeito, que, com base na teoria da asserção, basta a presunção de veracidade das afirmações expressas na inicial, para que se considere pela presença ou ausência das condições da ação.

Sustenta que o critério utilizado pelo apelante para a fixação do valor atribuído à causa encontra-se em consonância com as disposições do art. 258 c.c. art. 259, I, ambos do CPC, bem como com o entendimento da jurisprudência a respeito do tema.

Nesse sentido, argumenta que os documentos colacionados à causa são suficientes para comprovar a citada conformidade, porquanto atestam que, conforme nota técnica do DIEESE, a partir de 1999, a TR começou a ser reduzida gradativamente, ao ponto de o STF decidir pela inconstitucionalidade de sua utilização.

Ressalta, ademais, a inoportunidade de abandono do causa, haja vista a ausência do elemento subjetivo consistente na demonstração de que o autor deliberadamente quis abandonar a causa, provocando sua extinção.

Pleiteia, desse modo, o provimento do presente recurso, para anular a sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, determinando-se o imediato retorno dos autos para regular prosseguimento.

Argumenta, por fim, que, em virtude da decisão proferida pelo STF, em sede repetitivo, no dia 26/02/2014, impõe-se a suspensão do presente processo.

Sem contrarrazões de apelação, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. **DECIDO.**

A questão comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

A parte autora distribuiu a presente demanda, objetivando, em síntese, a condenação da CEF a promover a substituição da TR, na correção monetária dos saldos de sua conta vinculada ao FGTS, pelo INPC, tendo atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), para efeito de alçada.

Na hipótese, verifica-se que, após a distribuição da demanda, o Juízo de origem proferiu despacho a fls. 46, determinando à parte autora que emendasse a inicial, para o fim de atribuir adequado valor à causa, com esclarecimentos dos critérios de cálculos utilizados, mediante apresentação de planilha respectiva.

Nesse sentido, fundamentando-se na necessidade de sua correspondência com o proveito econômico almejado, o Juízo *a quo* determinou tal providência, consignando expressamente que, se o caso, a parte autora deveria proceder à retificação do valor originariamente atribuído.

Em face dessa determinação, a parte autora quedou-se inerte, consoante certificado a fls. 46-verso, dando ensejo à prolação da sentença ora recorrida, que indeferiu a inicial, com fundamento no art. 284, parágrafo único, do CPC, considerando o não cumprimento à determinação acima descrita.

Diante do relatado, não se pode olvidar que a Vara de origem concedeu ao autor a possibilidade de emenda à inicial, com vistas à atribuição do adequado valor da causa, o qual, sem sombra de dúvidas, deve corresponder ao proveito econômico pretendido na demanda.

A esse respeito, o art. 258 do CPC é claro ao especificar que: "a toda causa será atribuído um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato", e, ainda, o artigo 259 determina que "o valor da causa constará sempre da petição inicial", estipulando as formas de cálculo para os diversos tipos de ações.

Ademais, a Lei 10.259/01 no seu artigo 3º, estabelece que compete ao Juizado Especial Federal Cível julgar as causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos e no § 3º do mesmo artigo determina que "no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial a sua competência é absoluta".

É certo que, contrariamente ao afirmado pelo apelante, o cerne da questão não está na juntada ou não de documentos indispensáveis à propositura da ação, mas sim na atribuição de um adequado valor à causa, com a indicação dos critérios utilizados para a sua aferição, a fim de que o magistrado possa verificar a sua compatibilidade com o proveito econômico pretendido na demanda.

Reforça-se, por oportuno, que essa possibilidade foi conferida ao autor. Mesmo assim ele permaneceu inerte, sem apresentar qualquer motivo que eventualmente pudesse justificar a sua impossibilidade de cumprir a determinação de emenda à inicial.

Verifica-se, portanto, a ausência de atribuição de adequado valor à causa, sem a apresentação de qualquer justificativa impeditiva do cumprimento da determinação de emenda à inicial, legítima o indeferimento da inicial, e, por consequência, a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, I, c.c. art. 284, parágrafo único, do CPC.

Neste sentido é a jurisprudência dominante no E. Superior Tribunal de Justiça, que colaciono a seguir:

*"PROCESSUAL CIVIL. (...). NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. (...). In casu, consta dos autos que a parte autora restou devidamente intimada nos termos da decisão acostada às fls. 104 dos autos, in verbis: "Traga a parte autora, em dez dias, planilha de cálculos atualizada, para comprovar que o valor atribuído à causa corresponde ao efetivamente pleiteado(...)" (AADRES 200500168662, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 05/05/2008)*

Ademais, nos termos do artigo 267, §1º do CPC, a prévia intimação pessoal do autor só se faz exigível nas hipóteses dos incisos II e III do mesmo artigo, a saber: (i) quando o processo ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes ou; (ii) quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias, respectivamente.

Na hipótese, o feito foi extinto em razão da não atribuição, pela parte autora, do adequado valor à causa, providência esta que consiste numa verdadeira emenda à petição inicial.

Trata-se, portanto, de sentença de extinção amparada no artigo 267, inciso I, do CPC, e não nos incisos II e III do referido dispositivo, não prosperando a alegação do apelante no sentido de que ele deveria ter sido intimado pessoalmente, antes de o processo ser extinto sem julgamento do mérito. Nesse sentido, o seguinte precedente desta Corte:

*PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. FGTS. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE VALORES SACADOS A MAIOR. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - Rejeitada a alegação de nulidade da sentença apelada, pois, ao reverso do quanto alegado pela apelante, o decisum está devidamente fundamentado: o processo foi extinto porque a apelante deixou de indicar o atual endereço do réu, o que, segundo a sentença de piso, encontra suporte no artigo 267, IV, do CPC. Não prospera a assertiva de que a sentença viola o artigo 458, do CPC ou o artigo 93, IX, da CF/88. IV - Consta-se que: (I) o MM Juízo de primeiro grau determinou que a apelante informasse, no prazo de 10 dias, o atual endereço do réu, sob pena de extinção; (II) a autora foi intimada, na pessoa do seu patrono, para cumprir tal determinação; e que (III) a demandante não atendeu à ordem judicial, deixando transcorrer o prazo sem apresentar qualquer manifestação. V - Nos termos do artigo 267, §1º do CPC, a prévia intimação pessoal só se faz exigível nas hipóteses dos incisos II e III do mesmo artigo, os quais não se subsumem à situação verificada in casu. VI - A prévia intimação só é exigível quando o processo ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes ou quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias fica parado por inércia da parte. VII - Tendo em vista que, na hipótese dos autos, o feito foi extinto pelo fato de a autora não ter cumprido a determinação - indicação do endereço atualizado do réu, providência esta que consiste numa verdadeira emenda à petição inicial -, no prazo que lhe fora consignado para tanto, conclui-se que o decisum apelado está amparado no artigo 267, I e IV, do CPC e não nos incisos II e III do referido dispositivo, não prosperando a alegação da apelante no sentido de que ela deveria ter sido intimada pessoalmente antes do processo ser extinto sem julgamento do mérito. VIII - Agravo improvido. (AC 00298729820054036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/03/2012 ..FONTE REPLICACAO:.)*

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Dê-se ciência.

Após ultimadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006307-72.2013.4.03.6182/SP

2013.61.82.006307-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : PEDRO CONDE espolio  
ADVOGADO : SP130798 FABIO PLANTULLO e outro  
REPRESENTANTE : PEDRO CONDE FILHO  
ADVOGADO : SP130798 FABIO PLANTULLI  
No. ORIG. : 00063077220134036182 13F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União (Fazenda Nacional) contra a sentença que julgou extinta a execução fiscal condenando-a ao pagamento de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Aduz a apelante sobre a impossibilidade da condenação em honorários advocatícios, fundamentando-se no art. 26 da Lei n.º 6.830/80.

Com contrarrazões subiram os autos.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557, do Código de Processo Civil.

Após a manifestação do executado, as fls. 37-40, o qual se deu por citado nos autos, a sentença extinguiu o feito, uma vez que a execução fiscal fora movida quando pendente causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário.

Resta clara a possibilidade de condenação em verba honorária, em virtude do princípio da causalidade.

De início, afasto a aplicação do artigo 26, da Lei nº 6.830/80, que prescreve:

*"Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes."*

Extrai-se do sobredito artigo que o cancelamento da execução fiscal sem ônus, decorre da ausência de "decisão" judicial de primeiro grau, antes de manifestação e provocação do executado.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que o artigo 26, da Lei nº 6.830/80, somente tem aplicação quando o executivo fiscal tenha sido extinto sem acarretar despesas ao executado com o exercício do direito de defesa.

Se a desistência da execução fiscal ocorre após a exceção de pré-executividade apresentada pelo devedor, a hipótese do artigo 26, da Lei nº 6.830/80, não se aplica, porque houve provocação do executado e não livre iniciativa do exequente em requerer o cancelamento.

Assim, havendo citação da parte executada para pagamento ou garantida da execução, sob pena de penhora e avaliação de bens, tantos quantos bastem para a garantia da dívida, eventual defesa oposta - embargos ou exceção de pré-executividade - pela parte a provocar a decisão judicial, refoge à ausência de ônus, pois dependeu de postulação da parte a extinção da execução.

Na hipótese, portanto, a Fazenda Nacional, em função dos princípios da responsabilidade e causalidade processual, deve ressarcir o executado das despesas com o exercício do direito de defesa.

No presente caso, a execução fiscal foi distribuída em 15.02.2013 e a apelada ingressou nos autos em 09.09.2013, informando que nos autos do mandado de segurança n.º 00018932720124036130, foi concedida medida liminar para determinar a suspensão da exigibilidade do crédito, da qual fora intimada a exequente, aqui apelante, em 17.12.2012.

Sobreveio a sentença recorrida, que, considerando a suspensão da exigibilidade do crédito, anterior a propositura da execução fiscal, extinguiu o feito.

Presente esse contexto, é imperiosa a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios. Essa mesma percepção sobre a matéria, cabe conferir, reflete-se na jurisprudência desta Colenda Corte:

### *PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO. CANCELAMENTO DA CDA. EXTINÇÃO.*

*HONORÁRIOS. CABIMENTO. 1. É cabível a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios após a citação e atuação processual da executada, se a exequente requer a desistência da execução fiscal, reconhecendo que o tributo é indevido. Princípio da causalidade. 2. A executada juntou aos autos diversos documentos que comprovam o parcelamento do débito em questão, tais como o comunicado de deferimento do pedido de parcelamento emitido pela Secretaria da Receita Federal (fls. 23), demonstrativo de débito onde não constam prestações em atraso (fls. 18), ressaltando-se, ainda, que a formalização de tal pedido deu-se em dezembro de 2002 (fls. 24), portanto, anteriormente ao ajuizamento da presente execução fiscal (27/05/2004). 3. O artigo 1º-D da Lei 9.494/1997 não é aplicável às execuções fiscais, as quais possuem rito procedimental próprio, previsto na Lei 6.830/1980. 4. Afastada alegação genérica de culpa do contribuinte. 5. Quanto ao montante arbitrado para a verba honorária, merece reparo a sentença, devendo ser reduzida para 5% sobre o valor da execução, de acordo com a jurisprudência desta Turma. 6. Apelação parcialmente provida. (AC 00162901320044036182, JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/09/2009 PÁGINA: 3905.)*

*EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE EM RAZÃO DE PARCELAMENTO - ARTIGO 151, VI, DO CTN. AJUIZAMENTO INDEVIDO. HONORÁRIOS. 1. A execução em tela foi extinta após o ingresso da executada nos autos, ocasião em que informou a existência de parcelamento, cujas prestações estavam sendo*

*depositadas judicialmente, fato que suspenderia a exigibilidade do crédito fiscal. A exequente, por sua vez, argumenta que a suspensão da exigibilidade, prevista no art. 151, inciso II, do CTN, requer o depósito integral do montante devido, o que teria incorrido na espécie. Alega a exequente, ainda, que o parcelamento já havia sido rescindido, o que obstaría a aplicação do art. 151, inciso VI, do CTN. 2. Ao contrário do entendimento da apelante, existe relação de pertinência entre as alegações da executada na exceção apresentada e a extinção do feito. Este fato fica perfeitamente caracterizado ao observar-se o documento que acompanhou o pedido de extinção apresentado pela União Federal (fls. 96/97). No documento em questão, mais especificamente no campo "motivo da extinção", consta tratar-se de débitos com depósitos judiciais anteriores à inscrição, fato alegado pela executada. 3. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário, in casu, dá-se em função do parcelamento (fls. 26/27), nos termos do disposto no art. 151, VI, do CTN. Os depósitos judiciais, embora, no presente caso, não se amoldem plenamente ao disposto no artigo 151, II, do CTN, ocorreram na hipótese em apreço tão-somente em consequência do parcelamento havido - este sim a causa suspensiva da exigibilidade. 4. Não há como prosperar a alegação de que não mais havia parcelamento regular quando da propositura da execução fiscal, uma vez que o reconhecimento, pela própria exequente, da existência de depósitos judiciais em período anterior ao ajuizamento do feito (fls. 97) implica, em última análise, no reconhecimento da validade do parcelamento, fato este que revela ter havido precipitação da exequente em ajuizar o executivo fiscal. 5. Em suma, houve uma precipitação fazendária ao protocolar o feito. A análise dos autos demonstra tratar-se de cobrança cuja exigibilidade era tão incerta que, mais tarde, revelou-se verdadeiramente indevida, conforme reconheceu a própria exequente. 6. Doutrina e jurisprudência reconhecem que o tratamento a ser dado à sucumbência é o já existente no ordenamento jurídico, prevalecendo o princípio da responsabilidade, ou seja, fica obrigado a reparar o dano aquele que der causa ao prejuízo. 7. O entendimento esposado na Súmula 153/STJ, segundo o qual a desistência da execução, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência, também se aplica às demais hipóteses nas quais o executado necessitou constituir advogado nos autos da execução fiscal para evitar a cobrança indevida. 8. Com relação ao disposto no art. 1º-D da Lei 9.494/97 - no sentido de não serem devidos honorários pela Fazenda nas execuções não embargadas -, cumpre observar que tal dispositivo não se aplica à hipótese dos autos. A corroborar este entendimento, há manifestação do STF, restringindo a aplicação do artigo em referência a execuções por quantia certa movidas em face da Fazenda Pública, nos termos do art. 730 do CPC (RE 415932/PR, Rel. Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJ de 10/11/06). Aliás, em recentes julgados, este fato tem sido observado nesta Corte (verbi gratia, o Processo 2004.61.82.039702-2, 6ª Turma, Relator Desembargador Lazarano Neto, DJU de 11/12/2006). 9. Extinta a execução fiscal em decorrência do reconhecimento da cobrança indevida do crédito tributário objeto da ação executiva, impõe-se à exequente a condenação no ônus da sucumbência, ficando obrigada a reparar o prejuízo causado à executada, na medida em que esta teve despesas para se defender. 10. Apelação improvida. (AC 00022281420044036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:31/03/2009 PÁGINA: 301)*

Logo, com a manifestação nos autos do devedor, mediante a contratação de defensor, a extinção do processo implica na condenação da Fazenda Pública no pagamento de honorários.

Diante do exposto, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso de apelação.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001649-87.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.001649-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : ITAMAR ALVES FERNANDES  
ADVOGADO : SP195990 DIOGO SIMIONATO ALVES e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP116470 ROBERTO SANTANNA LIMA e outro  
No. ORIG. : 00016498720144036111 1 Vr MARILIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por ITAMAR ALVES FERNANDES contra sentença proferida pelo MM. Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Marília/SP, que, em sede de medida cautelar de exibição de documentos, indeferiu a inicial, com fundamento no art. 295, III, do CPC, extinguindo o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, I e VI, ambos do CPC, fundamentando-se na ausência de comprovação documental do interesse de agir do requerente.

Alega o apelante, em síntese, que é ônus da instituição financeira trazer aos autos a prova de que não recusou o fornecimento dos extratos solicitados pelo requerente. Sustenta ser evidente a presença de seu interesse de agir, porquanto os documentos colacionados aos autos comprovam que o autor é cliente do Banco, sendo certo que os extratos pretendidos, os quais se encontram em poder da requerida, são indispensáveis para a propositura de futura ação objetivando a cobrança de eventuais diferenças de correção monetária.

Pleiteia, desse modo, seja dado provimento ao recurso, para o fim de anular a sentença impugnada e julgar procedente a demanda, condenando a CEF ao pagamento de custas, despesas e honorários advocatícios.

Com contrarrazões de apelação, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. **DECIDO.**

A questão comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

No caso, o requerente ajuizou medida cautelar objetivando a exibição judicial dos extratos de sua conta vinculada, desde 1999, pois, segundo narra na exordial, tais extratos constituem "*subsídios indispensáveis para o juízo de conveniência sobre o ajuizamento de futura ação revisional e ou de cobrança (...)*"

Instruíram a inicial, dentre outros, o requerimento de solicitação de extratos da conta individualizada de FGTS, protocolizado junto à requerida em 04/02/2014 (fls. 11).

Referido documento, por si só, mostra-se apto a comprovar que o requerente, antes do ajuizamento da presente demanda, requereu, em sede administrativa, o fornecimento dos extratos de sua conta vinculada, sem que, a princípio, tenha obtido êxito.

Inobstante tal constatação, cabe pontuar que, segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, "*o correntista possui interesse de agir na propositura de ação de exibição de documentos, objetivando, em ação principal, discutir a relação jurídica deles originada, independentemente de prévia remessa dos extratos bancários ou solicitação no âmbito administrativo*", consoante elucida o precedente a seguir transcrito:

**AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. INTERESSE DE AGIR. DEVER DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS CONFIGURADO.**

**AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. 1.- A jurisprudência do STJ orienta-se no sentido de que o correntista possui interesse de agir na propositura de ação de exibição de documentos, objetivando, em ação principal, discutir a relação jurídica deles originada, independentemente de prévia remessa dos extratos bancários ou solicitação no âmbito administrativo. 2.- Conforme assente jurisprudência desta Corte, tratando-se de documento comum às partes, não se admite a recusa de exibi-lo, notadamente quando a instituição recorrente tem a obrigação de mantê-lo enquanto não prescrita eventual ação sobre ele. 3.- O prequestionamento, entendido como a necessidade de o tema objeto do recurso haver sido examinado pela decisão atacada, constitui exigência inafastável da própria previsão constitucional, ao tratar do recurso especial, impondo-se como um dos principais requisitos ao seu conhecimento. Não examinada a matéria objeto do especial pela instância a quo, incidem os enunciados 282 e 356 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.**

**4.- Agravo improvido.**

(*AGARESP 201400238112, SIDNEI BENETI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:23/04/2014 ..DTPB:.*)

Ademais, não se pode desconsiderar que, após a Lei n.º 8.036/90, a Caixa Econômica Federal passou a ser o agente operador do FGTS, afigurando-se a clara e inequívoca responsabilidade da CEF pela manutenção, controle e emissão dos extratos das contas vinculadas.

Assim, pacificou-se no Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), o entendimento de que a CAIXA é responsável pelas informações e dados históricos das contas fundiárias repassadas pela rede bancária durante o processo migratório e, sendo a agente operadora do Fundo, **detém a prerrogativa legal de exigir dos bancos depositários os extratos necessários em cada caso e exibi-los no prazo imposto pelo Poder Judiciário.**

Elucidando esse entendimento, destacam-se os seguintes precedentes:

**TRIBUTÁRIO - FGTS - APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO - EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS - RESPONSABILIDADE DA CEF - PRECEDENTES.**

**1. O entendimento reiterado deste Tribunal é no sentido de que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos é da Caixa Econômica Federal - enquanto gestora do FGTS -, pois tem ela total acesso a todos os documentos relacionados ao Fundo e deve fornecer as provas necessárias ao correto exame do pleiteado pelos fundistas.**

**2. Idêntico entendimento tem orientado esta Corte nos casos em que os extratos são anteriores a 1992, nas ações de execução das diferenças de correção monetária das contas do FGTS. A responsabilidade é exclusiva da CEF,**

*ainda que, para adquirir os extratos, seja necessário requisitá-los aos bancos depositários, inclusive com relação aos extratos anteriores à migração das contas que não tenham sido transferidas à CEF.*

*Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*Recurso especial conhecido em parte e improvido.*

*(REsp 1108034/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 25/11/2009)*

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. FGTS. CONTAS VINCULADAS. EXTRATOS ANTERIORES A 1992. RESPONSABILIDADE DA CEF. (PRECEDENTE. RESP. N.º 1.108.034/RN, DJ. 25.11.2009. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO REGIME DE RECURSOS REPETITIVOS, ART. 543-C, DO CPC). 1. A responsabilidade pela apresentação dos extratos das contas vinculadas ao FGTS, mesmo em se tratando de período anterior a 1992, é, por força de lei, da Caixa Econômica Federal, gestora do fundo. 2. Deveras, mesmo no período antecedente a 1992 esse dever se impõe, por isso que o Decreto n.º 99.684/90, na parte em que regulamenta a transferência das contas vinculadas, quando da centralização do FGTS junto à CEF, estabeleceu, em seu artigo 24, que os bancos depositários deveriam informar à CEF, de forma detalhada, de toda movimentação ocorrida nas contas vinculadas sob sua responsabilidade, no período anterior à migração. 3. É cediço na Corte que a CEF é responsável pelas informações e dados históricos das contas fundiárias repassadas pela rede bancária durante o processo migratório e, sendo a agente operadora do Fundo, detém a prerrogativa legal de exigir dos bancos depositários os extratos necessários em cada caso e exibi-los no prazo imposto pelo Poder Judiciário (Precedentes: REsp n.º 717.469/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 23/05/2005; REsp n.º 661.562/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 16/05/2005; e AgRg no REsp n.º 669.650/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 16/05/2005). 4. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC. 5. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 6. Revela-se manifestamente infundado o Agravo Regimental interposto após decisão proferida em processo submetido à sistemática do art. 543-C do CPC. Imposição de multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 557, § 2º, do CPC. 7. Agravo regimental desprovido.*

*(AGRESP 201000032493, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:29/03/2010.)*

*PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - FGTS - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS - ÔNUS DA CEF - ART. 604, § 1º, DO CPC - COMINAÇÃO DE MULTA ADEQUADA À HIPÓTESE - VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC: FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE.*

*1. Considera-se deficiente a fundamentação do recurso que, a par de indicar violação do art. 535 do CPC e a outros dispositivos legais, alega genericamente que houve ofensa a lei federal, sem indicar com clareza e objetividade os fatos que amparam a suposta violação. 2. Aplica-se a Súmula 282/STF quanto à tese em torno do art. 29-C da Lei 8.036/90 por ausência de prequestionamento. 3. Para fins de elaboração da 3ª memória de cálculo indispensável à execução do julgado, cabe à CEF a apresentação dos extratos das contas vinculadas do FGTS, nos termos do art. 604, § 1º, do CPC. 4. Com a Lei 8.036/90, as contas foram centralizadas pela CEF, tendo determinado o art. 24 do Decreto 99.684/90 que o banco depositário, na ocasião da migração das contas, deveria informar à CEF, de forma detalhada, a movimentação relativa ao último contrato de trabalho. 5. No período anterior à migração, excepcionada a situação descrita no mencionado art. 24 do Decreto 99.684/90, a responsabilidade pelo fornecimento de tais extratos é do banco depositário. 6. Como a CEF é agente operadora do Fundo, tem ela a prerrogativa de exigir dos bancos depositários os extratos necessários e, no caso de resistência, requerer ao magistrado sejam compelidos os responsáveis a exhibir os documentos em juízo. 7. Cominação de multa pelo descumprimento da obrigação de fazer adequada à hipótese. Precedentes. 8. Recurso especial improvido.*

*(RESP 200602139260, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:15/02/2007 PG:00231.)*

*ADMINISTRATIVO. FGTS. CONTAS VINCULADAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APRESENTAÇÃO DOS extratos ANTERIORES A 1992. RESPONSABILIDADE DA CEF COMO GESTORA DO FGTS. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. ART. 461, § 4º, DO CPC). CABIMENTO. 1. A apresentação dos extratos anteriores a 1992 é de responsabilidade da Caixa Econômica Federal na condição de gestora do fundo. 2. É cabível a fixação de multa por descumprimento de obrigação de fazer (art. 461, § 4º, do CPC). 3. Recurso especial improvido.*

*(RESP 200500118490, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:05/12/2006 PG:00255.)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS. ENCARGO DA CEF. OBRIGAÇÃO DE FAZER. DESCUMPRIMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. LEGALIDADE. VALOR DA MULTA. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ. - A jurisprudência desta Corte já pacificou o entendimento no sentido da responsabilidade da CEF, como gestora do FGTS, pela apresentação dos extratos das contas vinculadas, inclusive em período anterior à vigência da Lei 8.036/90. - Pacífico o entendimento dessa Corte sobre a*

*possibilidade de aplicação de multa cominatória em sede de execução, ex officio ou a requerimento da parte, no caso de descumprimento de obrigação de fazer. - A discussão sobre o valor da multa implica reexame de matéria fático-probatória, hipótese que atrai a aplicação da Súmula 07/STJ. - Recurso não conhecido. (RESP 200400640712, FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA: 16/05/2005 PG:00315.)*

Assim, caracterizada a presença do interesse de agir, deve ser reformado o decreto do Juízo *a quo* de extinção, sem resolução do mérito.

Descabe, contudo, neste momento processual, a aplicação das disposições do art. 515, §3º, do CPC, haja vista que a necessidade de regular formação do contraditório, não se tratando, portanto, de causa madura, em condições de imediato julgamento.

Posto isso, com fundamento no §1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação, para, reformando o decreto de extinção, sem resolução do mérito, determinar o regular do prosseguimento da ação, procedendo-se, de início, à citação da ré para responder aos termos da demanda.

Dê-se ciência.

Após ultimadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000377-10.2014.4.03.6127/SP

2014.61.27.000377-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro  
APELADO(A) : MARCOS ANTONIO PINHO  
ADVOGADO : SP293038 ELTON GUILHERME DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00003771020144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF contra sentença proferida pelo MM. Juiz da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São João da Boa Vista/SP, que, em sede de ação de rito ordinário, julgou procedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC, para condenar a apelante a creditar, sobre os saldos das contas vinculadas ao FGTS, das diferenças de remuneração referentes ao IPC's de 42,72% (janeiro de 1989) e de 44,80% (abril de 1990), com acréscimo de juros de mora à taxa de 1% ao mês, mais honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa atualizado.

Alega a apelante, inicialmente, que é isenta do pagamento de custas, nos termos do art. 24-A da Lei 9.028/95. Em sede preliminar, alega, em síntese, a ausência de interesse de agir do autor, em razão do acordo celebrado entre as partes, cujas condições constaram de forma clara e precisa na LC 110/01 e no art. 3º do Decreto nº 3.913/01. Nesse sentido, ressalta que, ao assinar o termo de adesão, o titular da conta vinculada declarou que não ingressaria em juízo para discutir os complementos de atualização monetária relativas a junho de 1987 até fevereiro de 1991.

Aduz que a transação firmada entre as partes se revestiu de todos os requisitos de validade do ato jurídico, uma vez que foi firmada entre sujeitos capazes, versou sobre objeto lícito e possível e, principalmente, obedeceu à exata forma prescrita na LC 110/01. A favor de sua tese, cita as disposições da Súmula nº 1 do STF, de acordo com a qual o acordo feito entre as partes é válido, não podendo ser ignorado, sob pena de ofensa à garantia constitucional do ato jurídico perfeito.

No mais, sustenta a ausência do interesse processual no tocante ao IPC de março de 1990, porquanto se trata de índice já creditado administrativamente. Igualmente, aduz a carência da ação quanto ao IPC de fevereiro de 1989, porquanto, consoante entendimento do STJ, o percentual aplicado administrativamente é superior ao pleiteado na demanda.

No mérito, alega que, consoante entendimento do STF, o objeto da ação envolve questão constitucional, tendo a Suprema Corte firmado entendimento de que não há direito adquirido à aplicação dos índices pleiteados.

Subsidiariamente, aduz que, na hipótese de condenação, devem ser observadas as disposições do art. 29-A da Lei 8.036/90, procedendo-se à liquidação dos créditos mediante lançamento pelo agente operador na conta vinculada do autor.

Pleiteia, desse modo, o provimento do presente recurso, para que, reconhecida a validade da transação celebrada, seja julgado extinto o processo, sem julgamento de mérito, ou improcedente o pedido.

A fls. 84/85, a CEF colaciona aos autos cópia do termo de adesão e do extrato da conta vinculada do autor.

Após a juntada de tais documentos, houve a abertura de vista para contrarrazões, as quais foram ofertadas pelo apelado a fls. 87/92.

É o relatório. **DECIDO.**

A questão comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, observo que, por força do parágrafo único do art. 24-A da Lei nº 9.028/95, a Caixa Econômica Federal - CEF, nas ações em que represente o FGTS, está isenta do pagamento de custas, emolumentos e demais taxas judiciárias. Nesse sentido: RESP 201100036577, Min. Mauro Campbell Marques, STJ - Segunda Turma, DJE 16/02/2011.

Ademais, não conheço as preliminares concernentes à ausência do interesse de agir dos IPC's relativos aos períodos de março de 1990 e fevereiro de 1989, porquanto não guardam correspondência com o objeto da causa, tratando-se, portanto, de razões completamente dissociadas do *decisum* impugnado.

No tocante aos índices de correção monetária pleiteados na inicial, a Lei Complementar 110/2001 autorizou a Caixa Econômica Federal a creditar, nas contas vinculadas do FGTS, os complementos de atualização monetária sobre os saldos das contas mantidas, no período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989 e durante o mês de abril de 1990, desde que o titular da conta vinculada firmasse o Termo de Adesão de que trata o artigo 6º. Em cumprimento ao disposto na Lei Complementar nº 110/2001, a CEF disponibilizou a todos os interessados, trabalhadores com contas ativas ou inativas do FGTS e que possuíam ou não ações judiciais para cobrança das diferenças verificadas por ocasião dos expurgos inflacionários, o chamado "termo de transação e adesão do trabalhador às condições de crédito previstas na Lei Complementar nº 110/2001".

A respeito da validade do acordo veiculado pela Lei Complementar n. 110 /01, o Supremo Tribunal Federal pacificou a discussão por meio da Súmula Vinculante n. 1, de 06.06.07, cujos termos são expressos ao determinar que:

*Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110 /2001.*

Na hipótese, conforme termo de adesão devidamente assinado pelo autor em 26/04/2002 (fls. 85), as partes celebraram acordo extrajudicial, nos moldes previstos na LC nº 110/2001, tratando-se, portanto, de transação celebrada antes do ajuizamento da presente demanda (11/02/2014), com vistas ao recebimento pela parte das diferenças de correção monetária relativas aos Planos Verão e Collor I, abrangidos pelo referido acordo.

A eficácia da manifestação de vontade do autor encontra-se comprovada pelo extrato apresentado pela CEF a fls. 84, por meio do qual se extrai a existência de depósitos das parcelas do acordo em comento, efetivados na conta vinculada do antes do ajuizamento da presente demanda, tratando-se de valores que foram, inclusive, sacados pelo fundista.

Desse modo, não há se falar em ocorrência de vícios no acordo celebrado entre as partes, sendo certo que o saque das parcelas acordadas caracteriza, por parte do autor, o consentimento válido e eficaz quanto à adesão efetuada. Outrossim, importa ressaltar que, embora os documentos em questão tenham sido apresentados pela apelante após a prolação da sentença impugnada, é certo que, em sede de contrarrazões ao presente recurso, foi conferida ao autor possibilidade de manifestação sobre tais documentos. Contudo, as alegações apresentadas apenas se voltaram à discussão do mérito da demanda, não tendo sido, em nenhum momento, questionada a eficácia do acordo celebrado.

Segundo entendimento jurisprudencial dominante, o acordo firmado entre as partes, nos termos da LC 110/2001, reputa-se válido e eficaz, sendo dispensada, por ocasião da transação, a anuência do advogado, porquanto, em razão de sua autonomia da vontade, a parte pode transigir livremente sobre os seus direitos, dada a sua natureza disponível.

Outrossim, conforme expressamente decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, "as condições estabelecidas no termo de adesão devem ser cumpridas porquanto inseridas em negócio jurídico válido que não pode ser alterado ou invalidado pelo Poder Judiciário, exceto se ilícito seu objeto, incapazes as partes ou irregular o ato", tratando-se de situações não constatadas no caso dos autos.

Nesse sentido, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Seção desta Corte: *FGTS. HOMOLOGAÇÃO DE TRANSAÇÃO PREVISTA NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. ASSISTÊNCIA DO ADVOGADO. DESNECESSIDADE.(...)*

*III - 'Em alguns julgados desta Casa tem-se firmado o posicionamento de que a Lei Complementar nº 110/01 deve prevalecer sobre as regras insertas em normas de caráter geral, não tendo aplicabilidade, portanto, o art. 36 do CPC. As novas condições estabelecidas no termo de adesão devem ser cumpridas porquanto inseridas em*

*negócio jurídico válido que não pode ser alterado ou invalidado pelo Poder Judiciário, exceto se ilícito seu objeto, incapazes as partes ou irregular o ato, o que não ocorreu na hipótese em exame. A presença do advogado das partes no momento em que celebrada a referida transação não constitui requisito exigido em lei, não podendo, dessa forma, redundar em vício a inquinar a validade do ato' (EDcl no REsp nº 801.054/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 02/05/2006). Precedentes: AgRg no REsp nº 802.752/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 09/05/2006; EDcl no REsp nº 801.054/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 02/05/2006; AgRg no REsp nº 812.082/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/04/2006; e REsp nº 803.619/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 11/04/2006.*

*IV - Agravo regimental improvido.*

*(STJ, 1ª Turma, AgREsp n. 200602085243-SC, unânime, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 27.03.07, DJ 26.04.07, p.228)*

**EMBARGOS INFRINGENTES - FGTS - ÍNDICES EXPURGADOS DA INFLAÇÃO - LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - VALIDADE DA HOMOLOGAÇÃO DE ADESÃO CELEBRADA SEM A PARTICIPAÇÃO DOS PATRONOS DE AMBAS AS PARTES - EMBARGOS PROVIDOS.**

*1. Nada obstante a ausência do voto-vencido, nos autos, não há óbice para o conhecimento dos presentes embargos infringentes, na medida em que o tema tratado em sede de recurso de apelação, o qual, agora, se submete à reapreciação, há muito vem sendo debatido por esta Corte Regional, de modo que é de perfeita dedução o sentido do voto minoritário proferido.*

*2. A Lei Complementar nº 110/2001 permite que o titular de conta vinculada ao FGTS firme acordo com a CEF para percepção dos índices que foram expurgados da inflação, à época do Plano Verão (janeiro de 1989 - 42,72%) e do Plano Collor (abril de 1990 - 44,80%).*

*3. A fl. 186, a CEF comprovou a adesão do apelante, via assinatura do termo de adesão ao acordo previsto na LC nº 110/01.*

*4. Assim, no caso dos autos, não há que se falar em nulidade da decisão homologatória, por ausência da anuência dos procuradores das partes, na medida em que tal condição não está prevista ou elencada como pressuposto para a validade do acordo já citado.*

*5. Aliás, no caso, se trata de acordo firmado via termo de adesão, o qual, segundo entendimento que prevalece em nossas Cortes de Justiça, produz efeitos nos autos, sendo admitido como válido e eficaz, dispensando-se a anuência dos advogados das partes, até porque podem elas dispor sobre seu direito na forma como melhor lhes aprouver.*

*6. A não participação dos patronos de ambas as partes na celebração do acordo extrajudicial firmado nos termos da LC 110/2001, por si só, não enseja a sua nulidade. E, por via de consequência, a ausência de anuência dos advogados antes de sua homologação via judicial não tem o condão de anular a decisão.*

*7. O Colendo Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante nº 01, dispondo em seu enunciado: Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar 110/2001.*

*8. Vale dizer, pois, que, a par de o advogado ser indispensável à administração da justiça, sua participação e anuência por ocasião do acordo extrajudicial e de sua homologação em juízo é de todo dispensável, de modo que sua falta não obsta seja prolatada decisão de extinção do feito, nos termos do artigo 269, inciso III do Código de Processo Civil. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Regional.*

*9. Estando, pois, o v. acórdão em confronto com o reiterado entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional, deve prevalecer o voto vencido proferido pelo Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, que manteve a decisão de primeiro grau, negando provimento à apelação da parte autora.*

*10. Embargos infringentes providos.*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, EI 0009166-92.1999.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 17/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/05/2012)*

*Ademais, consoante entendimento pacificado pelo STJ, em recurso submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, o termo de adesão devidamente assinado pelo titular da conta vinculada é o documento que confere validade à extinção do processo em que se discutem complementos de atualização monetária. Por oportuno, transcrevo a ementa do referido precedente, *in verbis*:*

**ADMINISTRATIVO - PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - FGTS - TERMO DE ADESÃO NÃO ASSINADO - COMPROVAÇÃO DA ADESÃO POR OUTROS MEIOS - IMPOSSIBILIDADE - COISA JULGADA - SÚMULA 211/STJ - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA - ART. 543-C DO CPC E RES/STJ N. 08/2008.** *1. É imprescindível para a validade da extinção do processo em que se discute complementação de correção monetária nas contas vinculadas de FGTS a juntada do termo de adesão devidamente assinado pelo titular da conta vinculada. 2. Inviável conhecer da alegação de afronta à coisa julgada diante da ausência de prequestionamento na origem, nos termos da Súmula 211/STJ. 3. Divergência jurisprudencial prejudicada. 4. Aplicação da sistemática do art. 543-C do CPC e Resolução n. 8/STJ. 5. Recurso especial provido.(RESP*

Assim, considerando que o acordo foi firmado entre as partes antes do ajuizamento da demanda, configura-se a carência da ação, por falta de interesse de agir, em relação a todos os índices de correção monetária pleiteados na inicial, prosperando, portanto, a preliminar alegada no presente recurso.

Por fim, tendo em vista o resultado do julgamento, inverte o ônus da sucumbência para condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios.

Saliente que o Supremo Tribunal Federal, em 08.09.2010 (DJe 29.03.2011), julgou procedente, com eficácia *erga omnes* e efeitos *ex tunc*, a ADIn 2736, declarando a inconstitucionalidade do art. 9º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001, que introduziu o art. 29-C na Lei 8.036/1990, dispositivo que suprimiu a condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações envolvendo o Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS e os titulares de contas vinculadas e seus representantes ou substitutos processuais, *verbis*:

*INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. Honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais.*

Em obediência à referida decisão, esta Corte tem afastado a aplicação do art. 29-C da Lei 8.036/1990 para permitir a condenação em honorários advocatícios nas demandas relativas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS, nas quais ainda não tenha ocorrido o trânsito em julgado, conforme exemplifica o julgado a seguir:

*PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. FGTS - FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO. SÚMULA Nº 210/STJ. ARTIGO 515 PARÁGRAFO 3º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARTIGO 4º DA LEI 5107/66 E ARTIGO 2º LEI 5705/71. TRABALHADOR AVULSO. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. (...)VII -Honorários advocatícios devidos pela parte sucumbente no percentual de R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do artigo 20, §4º do Código de Processo Civil, tendo em vista que o Pleno do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória n. 2.164-41/2001 que incluiu o artigo 29-C na Lei n. 8.036/90. VIII- Agravo legal não provido. (TRF3 - 5ª Turma - APELAÇÃO CÍVEL - 1212087 - proc. n. 0011090-31.2005.4.03.61, Relator Juiz Convocado Leonardo Safi, j. 10/10/2011, TRF3 CJI DATA: 24/10/2011, .v.u.)*

Assim, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do art. 20, §4º do CPC, observado o art. 12 da Lei 1.060/50, ante o deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 30).

Posto isso, NÃO CONHEÇO de parte da apelação e, na parte conhecida, DOU-LHE PROVIMENTO, com fundamento no §1º-A do Código de Processo Civil, para, reconhecendo a falta de interesse processual, extinguir o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do CPC.

Dê-se ciência.

Após ultimadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000683-64.2014.4.03.6131/SP

2014.61.31.000683-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : ELISANGELA CRISTINA FERNANDES e outros  
: LUCIANO AUGUSTO FERNANDES  
: NOEMI ELISA JORGE  
: PAULO MARIANO OLIVEIRA JUNIOR  
: ROSEMEIRE FERNANDES MARIANO OLIVEIRA

ADVOGADO : SP258201 LUCIANO AUGUSTO FERNANDES FILHO e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP137187 JULIO CANO DE ANDRADE e outro  
No. ORIG. : 00006836420144036131 1 Vr BOTUCATU/SP

DESPACHO  
Petição de fls. 215/218: manifeste-se a Caixa Econômica Federal.

Intime(m)-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34604/2015**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038707-51.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.038707-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : SODEXHO DO BRASIL COML/ LTDA e filia(l)(is)  
: SODEXHO DO BRASIL COML/ LTDA filial  
ADVOGADO : SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS  
: SP205704 MARCELLO PEDROSO PEREIRA  
APELANTE : SODEXHO DO BRASIL COML/ LTDA filial  
ADVOGADO : SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS  
: SP205704 MARCELLO PEDROSO PEREIRA  
APELANTE : SODEXHO DO BRASIL COML/ LTDA filial  
ADVOGADO : SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS  
: SP205704 MARCELLO PEDROSO PEREIRA  
APELANTE : SODEXHO DO BRASIL COML/ LTDA filial  
ADVOGADO : SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS  
: SP205704 MARCELLO PEDROSO PEREIRA  
APELANTE : SODEXHO DO BRASIL COML/ LTDA filial  
ADVOGADO : SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS  
: SP205704 MARCELLO PEDROSO PEREIRA  
APELANTE : SODEXHO DO BRASIL COML/ LTDA filial  
ADVOGADO : SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS  
: SP205704 MARCELLO PEDROSO PEREIRA  
APELANTE : SODEXHO DO BRASIL COML/ LTDA filial  
ADVOGADO : SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS  
: SP205704 MARCELLO PEDROSO PEREIRA  
APELANTE : SODEXHO DO BRASIL COML/ LTDA filial  
ADVOGADO : SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS  
: SP205704 MARCELLO PEDROSO PEREIRA

APELANTE : SP205704 MARCELLO PEDROSO PEREIRA  
ADVOGADO : SODEXHO DO BRASIL COML/ LTDA filial  
ADVOGADO : SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS  
ADVOGADO : SP205704 MARCELLO PEDROSO PEREIRA  
APELANTE : SODEXHO DO BRASIL COML/ LTDA filial  
ADVOGADO : SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS  
ADVOGADO : SP205704 MARCELLO PEDROSO PEREIRA  
APELANTE : SODEXHO DO BRASIL COML/ LTDA filial  
ADVOGADO : SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS  
ADVOGADO : SP205704 MARCELLO PEDROSO PEREIRA  
APELANTE : SODEXHO DO BRASIL COML/ LTDA filial  
ADVOGADO : SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS  
ADVOGADO : SP205704 MARCELLO PEDROSO PEREIRA  
APELANTE : SODEXHO DO BRASIL COML/ LTDA filial  
ADVOGADO : SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS  
ADVOGADO : SP205704 MARCELLO PEDROSO PEREIRA  
APELANTE : SODEXHO DO BRASIL COML/ LTDA filial  
ADVOGADO : SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS  
ADVOGADO : SP205704 MARCELLO PEDROSO PEREIRA  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA e outro

#### DESPACHO

Proceda a Subsecretaria a numeração dos autos a partir de fls. 352.

A impetrante, às fls. 319/320, requereu que as publicações/intimações fossem realizadas em nome dos advogados Rodrigo Ramos de Arruda Campos e Marcello Pedroso Pereira, devidamente constituídos nos autos (fls. 15/16).

Entretanto, tal pedido não foi apreciado, culminando com a não intimação dos causídicos retro da pauta de julgamento de 04.12.2012, bem como do acórdão proferido naquela ocasião, em que se negou provimento ao seu agravo regimental recebido como legal.

É assente o entendimento na Colenda Corte Superior de que incorre em cerceamento de defesa a publicação em nome de um causídico se houver expresso requerimento quanto à intimação em nome de outro indicado pela parte (STJ; AgRg no REsp 1416618/RS; Relator Ministro Marco Buzzi; DJe 13.05.2014).

Assim, à vista da certidão de fls. 362, torno sem efeito a certidão de trânsito em julgado de fls. 337 e determino a intimação da impetrante quanto ao acórdão de fls. 332/333.

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022266-24.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.022266-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : BANCO NOSSA CAIXA S/A  
ADVOGADO : SP118825 WILSON CUNHA CAMPOS  
ADVOGADO : SP165613 CYNTHIA MARIA DE OLIVEIRA  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de **apelação** em mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário correspondente às contribuições previdenciárias, parte empresa, dos empregados, contribuição ao Seguro Acidentes de Trabalho (SAT), bem como as contribuições destinadas a terceiros, incidentes sobre o **abono único**, determinando-se à autoridade coatora que se abstenha da prática de atos de constrição, contra a impetrante, em razão do não recolhimento de tais contribuições.

Liminar deferida.

Informações prestadas pela autoridade coatora (fls. 74-82).

Sentenciado o feito, julgou-se improcedente o pedido e se denegou a segurança, revogando a liminar.

Apelou a impetrante requerendo a reforma da sentença para suspender a exigibilidade do crédito tributário correspondente às contribuições previdenciárias, inclusive ao SAT e aquelas destinadas a terceiros incidentes sobre o abono único pago aos trabalhadores com base na convenção coletiva de trabalho 2002/2003.

O MPF requereu seja negado provimento à apelação.

Com contrarrazões, subiram os autos ao tribunal.

É o relatório. Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

De acordo com entendimento pacífico do STJ, o abono único tem natureza indenizatória e não sofre incidência de contribuição previdenciária, bem como ao SAT, a não ser fosse comprovada a sua habitualidade. O pagamento do abono de forma habitual, portanto, é caso excepcional, não devendo ser considerada quando não claramente comprovada nos autos.

No caso concreto, o abono único foi estabelecido e especificado como consequência de convenção trabalhista, com vigência temporária, e não há, nos autos, o que leve a inferir pela sua habitualidade. Este é o entendimento do STJ:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. NOVO ENTENDIMENTO DA SEGUNDA SEÇÃO. ABONO ÚNICO. VERBA DE NATUREZA INDENIZATÓRIA, E NÃO REMUNERATÓRIA.**

*1. Os embargos de declaração são recebidos como agravo regimental em face do nítido caráter infringente da pretensão recursal. Aplicação dos princípios da fungibilidade, da economia processual e da instrumentalidade das formas.*

*2. A atual jurisprudência da Segunda Seção do eg. Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que o abono único previsto em acordo ou convenção coletiva de trabalho para os empregados da ativa, por interferir no equilíbrio econômico e atuarial da entidade de previdência privada, não integra a complementação de aposentadoria dos inativos.*

3. Assentou-se, ainda, a compreensão de que, "assim como o auxílio cesta-alimentação estabelecido em norma coletiva para os empregados em atividade não possui natureza salarial e, portanto, não se incorpora aos proventos de complementação de aposentadoria complementar pagos aos inativos, idêntico raciocínio presta-se ao abono único, que, destituído de habitualidade e pago em parcela única, é verba de natureza não remuneratória".

4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(EDcl no AREsp 191.373/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 19/03/2013, DJe 18/04/2013)

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - AÇÃO POSTULANDO A INCORPORAÇÃO DA PARCELA DENOMINADA ABONO SALARIAL ÚNICO NO CÁLCULO DO BENEFÍCIO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA - DECISÃO MONOCRÁTICA DANDO PROVIMENTO AO RECLAMO DA ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA, PARA JULGAR IMPROCEDENTE A PRETENSÃO DEDUZIDA NA INICIAL. INSURGÊNCIA DOS PARTICIPANTES/ASSISTIDOS.**

1. **Abono único.** A referida verba, concedida aos empregados em atividade, mediante convenção coletiva de trabalho, não ostenta caráter salarial, mas, sim, indenizatório, malgrado o disposto no § 1º do artigo 457 da Consolidação das Leis do Trabalho, na linha da jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho (Orientação Jurisprudencial 346 da Seção de Dissídios Individuais I). Ademais, a determinação de pagamento de valores sem respaldo no plano de custeio implica desequilíbrio econômico atuarial da entidade de previdência privada com prejuízo para a universalidade dos participantes e assistidos, o que fere o princípio da primazia do interesse coletivo do plano (exegese defluente da leitura do artigo 202, caput, da Constituição da República de 1988 e da Lei Complementar 109/2001). Existência de proibição expressa da incorporação do abono nos proventos de complementação de aposentadoria no parágrafo único do artigo 3º da Lei Complementar 108/2001 (específica para entidades fechadas de previdência privada). Precedente da Segunda Seção: REsp 1.281.690/RS, Rel. Ministro Antônio Carlos Ferreira, julgado em 26.09.2012, DJe 02.10.2012.

2. Pretensão de redimensionamento dos honorários advocatícios sucumbenciais arbitrados monocraticamente em R\$ 1.500,00 (hum mil e quinhentos reais). Apreciação equitativa, tendo em vista o grau de zelo do advogado, o lugar de prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo profissional e o tempo exigido para exercício de seu mister (artigo 20, § 4º, do CPC). Não caracterização de valor excessivo. Observância dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

3. *Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no REsp 1383627/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 22/05/2014, DJe 02/06/2014)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.**

**VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. PREVIDÊNCIA PRIVADA.**

**AUXÍLIO CESTA ALIMENTAÇÃO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO DO RECURSO ESPECIAL COM BASE NO ART. 543-C, § 7º, I, DO CPC. DESCABIMENTO DE AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ABONO SALARIAL PREVISTO EM ACORDO E EM CONVENÇÃO COLETIVA. SÚMULA N. 83/STJ.**

1. Afasta-se a alegada violação do art. 535 do CPC quando o acórdão recorrido, integrado pelo julgado proferido nos embargos de declaração, dirime, de forma expressa, congruente e motivada, as questões suscitadas nas razões recursais.

2. É incabível agravo interposto contra decisão que nega seguimento a recurso especial fundado no art. 543-C, § 7º, I, do CPC, quando o acórdão recorrido tiver decidido no mesmo sentido daquele proferido pelo STJ em recurso representativo de controvérsia.

3. O abono único estabelecido em acordo ou convenção coletiva de trabalho não possui natureza salarial e não é extensivo à complementação de aposentadoria paga a inativos por entidade privada de previdência complementar.

4. *Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no AREsp 343.998/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 15/04/2014)

Quanto às verbas destinadas a terceiros, dada a sua natureza jurídica de Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE), estas têm sua abrangência envolvendo inclusive verbas de natureza indenizatória porquanto sua base de cálculo ser distinta das contribuições previdenciárias e ao SAT, de acordo com entendimento do STF. *In verbis:*

**PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL (RAT/SAT E A TERCEIROS) - EMPREGADOS CELETISTAS - 15 DIAS ANTERIORES AOS AUXÍLIOS DOENÇA/ACIDENTE - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - SALÁRIO MATERNIDADE - DECADÊNCIA NA MODALIDADE "5+5" (LC N. 118/2005)- APELAÇÃO DA FN, DA IMPETRANTE E REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, PROVIDAS, EM PARTE - APELAÇÃO DO SESI/SENAI DE QUE NÃO SE**

CONHECE. 1. Art. 14, § 1º, Lei 12.016/2009: obrigatória a remessa oficial, que tenho por interposta, da sentença que concede a segurança. 2. Não se conhece da apelação do SESI/SENAI porque já excluídos da lide por decisão que deferiu, em parte, a liminar. 3. A decadência aplica-se na modalidade "5+5" (TRF1 declarou inconstitucional o art. 4º, segunda parte, da LC nº 118/2005, na ArgInc nº 2006.35.02.001515-0). 4. Não é devida contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado durante os quinze primeiros dias que antecedem à concessão do auxílio-doença, porque, sem contraprestação laboral, não tem natureza salarial. 5. O terço constitucional de férias, por não se incorporar ao salário, não sofre incidência da contribuição previdenciária. Precedentes do STF (v.g.: AI-AgR n. 603.537/DF). 6. O art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91, explicita que salário-maternidade integra o salário-contribuição para fins da contribuição previdenciária. 7. As exações referentes aos quinze primeiros dias de afastamento anteriores ao auxílio doença/acidente e terço constitucional de férias também não compõem a base de cálculo das contribuições ao RAT/SAT (art. 22, II, da Lei n. 8.212/91) porque excluídos do salário-de-contribuição (Precedentes desta T7). 8. As contribuições destinadas a terceiros (SESC, SESI, SENAI, SEBRAE etc) têm, segundo o STF, natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico (AI nº 622.981; RE nº 396.266), com contornos e destinações diversos das contribuições previdenciárias, razão por que não é possível aplicar (no particular aqui discutido) àquelas a mesma ratio dessas; sua base de cálculo é a "folha de salários", expressão mais ampla - nitidamente formal - que não distingue nem ressalva as eventuais verbas porventura indenizatórias, dado que também elas o integram. 9. Compensação após o trânsito em julgado (art. 170-A/CTN), sob o crivo do Fisco, a atendida a legislação vigente à época da compensação, conforme entendimento do STJ (AgRg-EResp nº 546.128/RJ), apenas com parcelas vencidas e vincendas de contribuições previdenciárias (INSS) devidas pela impetrante, pois o parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007 afirma inaplicável o art. 74 da Lei nº 9.430/96 às contribuições previstas no art. 11, parágrafo único, a, b e c, da Lei nº 8.212/91. 10. À compensação aplicável apenas a taxa SELIC, uma vez que os valores compensados são posteriores a JAN 1996. 11. Apelação da FN, da impetrante e remessa oficial, tida por interposta, providas, em parte. Apelação do SESI/SENAI de que não se conhece. 12. Peças liberadas pela Relatora, em 31/01/2012, para publicação do acórdão. (TRF-1 - AMS: 21270 MG 2009.38.00.021270-4, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL, Data de Julgamento: 31/01/2012, SÉTIMA TURMA, Data de Publicação: e-DJF1 p.1524 de 10/02/2012) INSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES (SESC/SENAC, SESI/SENAI, SEST/SENAT, SEBRAE): CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS GERAIS (CF, ART. 240) - PRECEDENTES STF/STJ.

1. As contribuições destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema (S) sindical (SESC/SENAC, SESI/SENAI, SEST/SENAT, SEBRAE) são definidas pela jurisprudência como contribuições sociais de intervenção no domínio econômico, inseridas no contexto da concretização da cláusula pétrea da valorização do trabalho e dignificação do trabalhador, a serem suportadas por todas as empresas, ex vi da relação jurídica direta entre o capital e o trabalho, independentemente da natureza e objeto social delas.

2. É imanente às contribuições de intervenção no domínio econômico sua vinculação aos princípios gerais da atividade econômica, não, porém, a característica de contribuição de interesse de categorias profissionais ou econômicas, vale dizer: inexigibilidade de um benefício determinado conseqüente da relação direta com o custeio por elas proporcionado.

3. "Se o SEBRAE tem por finalidade 'planejar, coordenar e orientar programas técnicos, projetos e atividades de apoio às micro e pequenas empresas, em conformidade com as políticas nacionais de desenvolvimento, particularmente as relativas às áreas industrial, comercial e tecnológica (Lei 8.029/90, art. 9º, incluído pela Lei 8.154/90), a contribuição instituída para a realização desse desiderato está conforme aos princípios gerais da atividade econômica consagrados na Constituição." (STF, RE 396.266-3/SC, Pleno, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 27/02/2004).

Diante do exposto, com supedâneo no artigo 557, do CPC, e em consonância com a jurisprudência dominante, **dou parcial provimento à apelação** para suspender a exigibilidade do crédito tributário correspondente às contribuições previdenciárias, inclusive ao SAT, incidentes sobre o abono único.

Publique-se e intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022955-92.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.022955-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : BRADESCO VIDA E PREVIDENCIA S/A  
ADVOGADO : SP114571A FRANCISCO CARLOS ROSAS GIARDINA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00229559220074036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Petição de fls. 351/352: manifeste-se o apelante e a União Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2015.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024385-45.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.024385-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : SP115202 MARIA CAROLINA CARVALHO  
ENTIDADE : Junta Comercial do Estado de Sao Paulo JUCESP  
APELADO(A) : EUROFARMA DISTRIBUIDORA LTDA  
ADVOGADO : SP255327 GABRIELA BERNARDES DE ANDRADE B. BRUMANA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em face de sentença de fls. 122/127 que concedeu parcialmente a segurança para determinar o registro de incorporação societária, independentemente da apresentação de CND com finalidade específica.

Alega-se, em síntese, (i) necessidade de litisconsórcio passivo com o Delegado da Receita Federal e (ii) inexistência de ato coator, eis que consentâneo com as normas legais e regulamentares quanto ao arquivamento pleiteado (fls. 140/157).

Contrarrazões às fls. 161/182.

O Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso e do reexame necessário (fls. 392/396).

É, no essencial, o relatório.

**DECIDO.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do

Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

Preliminarmente, afasto a alegação de litisconsórcio passivo necessário com o Delegado da Receita Federal, porquanto o ato coator *in casu* se consubstancia na negativa de arquivamento de ato societário e não na expedição da certidão de regularidade fiscal.

No mérito, para melhor exame da controvérsia relacionada à exigência de certidão fiscal específica, reproduz-se o que prevê o artigo 47 da Lei 8.212/91, na sua redação vigente:

*Art. 47. É exigida Certidão Negativa de Débito-CND, fornecida pelo órgão competente, nos seguintes casos: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95).*

*I - da empresa:*

*a) na contratação com o Poder Público e no recebimento de benefícios ou incentivo fiscal ou crédito concedido por ele;*

*b) na alienação ou oneração, a qualquer título, de bem imóvel ou direito a ele relativo;*

*c) na alienação ou oneração, a qualquer título, de bem móvel de valor superior a Cr\$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil cruzeiros) incorporado ao ativo permanente da empresa;*

*d) no registro ou arquivamento, no órgão próprio, de ato relativo a baixa ou redução de capital de firma individual, redução de capital social, cisão total ou parcial, transformação ou extinção de entidade ou sociedade comercial ou civil e transferência de controle de cotas de sociedades de responsabilidade limitada; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97).*

*II - do proprietário, pessoa física ou jurídica, de obra de construção civil, quando de sua averbação no registro de imóveis, salvo no caso do inciso VIII do art. 30.*

*§ 1º A prova de inexistência de débito deve ser exigida da empresa em relação a todas as suas dependências, estabelecimentos e obras de construção civil, independentemente do local onde se encontrem, ressalvado aos órgãos competentes o direito de cobrança de qualquer débito apurado posteriormente.*

*§ 2º A prova de inexistência de débito, quando exigível ao incorporador, independe da apresentada no registro de imóveis por ocasião da inscrição do memorial de incorporação.*

*§ 3º Fica dispensada a transcrição, em instrumento público ou particular, do inteiro teor do documento comprobatório de inexistência de débito, bastando a referência ao seu número de série e data da emissão, bem como a guarda do documento comprobatório à disposição dos órgãos competentes.*

*§ 4º O documento comprobatório de inexistência de débito poderá ser apresentado por cópia autenticada, dispensada a indicação de sua finalidade, exceto no caso do inciso II deste artigo.*

Como se observa, o artigo 47, incisos e alíneas, da Lei 8.212/91, com suas atualizações, tratou da certidão genérica, negativa de débitos fiscais (CND), a que se equipara, em efeitos legais, a certidão fiscal de regularidade (artigo 206, CTN), prevendo, no § 4º, a dispensa de indicação de finalidade específica, salvo quando se tratar da certidão fiscal para averbação no registro de imóveis de obra de construção civil.

Na regulamentação de tal lei, foi baixado o Decreto 3.048/99 que, acerca da indicação de finalidade específica na certidão fiscal, assim dispôs:

*"Art. 257. Deverá ser exigido documento comprobatório de inexistência de débito relativo às contribuições a que se referem os incisos I, III, IV, V, VI e VII do parágrafo único do art. 195, destinadas à manutenção da seguridade social, fornecida pelo órgão competente, nos seguintes casos:*

*.....*  
*§ 6º É dispensada a indicação da finalidade no documento comprobatório de inexistência de débito, exceto:*

*I - no caso do inciso II do caput;*

*II - na situação prevista no § 2º do art. 258; e*

*III - no registro ou arquivamento, no órgão próprio, de ato relativo a baixa ou redução de capital de firma individual, redução de capital social, cisão total ou parcial, transformação ou extinção de entidade ou sociedade comercial ou civil e transferência de controle de cotas de sociedades de responsabilidade limitada. (Redação*

dada pelo Decreto nº 3.668, de 22/11/2000)

Certo, pois, que o decreto executivo, além de reproduzir a exigência legal de certidão com finalidade específica para o caso de averbação no registro de imóveis de obra de construção civil (artigo 257, § 6º, I), instituiu, no exercício de função meramente regulamentar, duas novas hipóteses de obrigatoriedade de emissão de certidão com finalidade específica, a segunda delas relativa a registro ou arquivamento de atos societários, objeto da presente ação.

A partir do decreto executivo, o Instituto Nacional do Seguro Social e, depois, a Receita Federal do Brasil, respectivamente, através da IN MPS/SRP 03/2005 (artigo 532) e IN RFB 971/2009 (artigo 415), disciplinaram, no âmbito administrativo, a emissão de certidão com finalidade específica, que, no caso dos autos, foi exigida pela autoridade impetrada.

A inovação, produzida a partir do decreto executivo, ainda que seja dirigida a melhor tutelar o interesse fiscal e de terceiros, cria evidente ônus para o contribuinte, pois a certidão específica, por disciplina interna da Administração, exige procedimento especial de fiscalização para a respectiva emissão, que não se prevê para a certidão genérica, CND ou CPEN.

Não se afirma, por certo, que não possa o contribuinte estar sujeito a tal ônus, diante da prevalência do interesse público sobre o privado, afastando, pois, a tese de inconstitucionalidade da exigência por ofensa ao princípio da proporcionalidade ou razoabilidade. Todavia, o que se afirma é que a sujeição ao ônus da exibição de certidão específica, para fins de registro ou arquivamento de ato societário, não pode ser estabelecida, contra o texto legal, através de decreto executivo ou meras instruções normativas, se o próprio legislador apenas criou, para tal hipótese, a exigência de certidão genérica, no suposto de sua suficiência e adequação para a situação descrita. Talvez em reconhecimento disso, ressalte-se, o artigo 257 do decreto indigitado foi revogado pelo Decreto nº 8.302/2014.

Verifica-se, pois, o direito líquido e certo do contribuinte de não se sujeitar à exigência de certidão específica na exata medida em que a Lei 8.212/91 impõe-lhe exclusivamente a obrigatoriedade de apresentação de certidão genérica (CND ou CPEN) para efeito de registro ou arquivamento de ato de incorporação societária, motivo pelo qual, sem reconhecer qualquer inconstitucionalidade, mas fundado exclusivamente na conclusão pela ilegalidade do ato, cabe conceder a ordem.

Nesse sentido tem entendido este Tribunal:

*TRIBUTÁRIO. CND. REGISTRO DE INCORPORAÇÃO. EXIGÊNCIA DE CERTIDÃO REGULARIDADE FISCAL PREVIDENCIÁRIA COM FINALIDADE ESPECÍFICA. IMPOSSIBILIDADE. ART. 47 DA LEI ° 8.212/91. 1. Nos termos do artigo 47 da Lei nº 8.212/91, não há exigência de apresentação de certidão de regularidade fiscal com indicação da finalidade a que se destina, excetuada a hipótese do inciso II, o que não é o caso dos autos. 2. Ainda que louvável a iniciativa das autoridades impetradas, a fim de assegurar a transparência e licitude da operação em comento, não há como criar exigência, obrigação ou óbice à concretização e arquivamento da incorporação de empresas, sem previsão legal a justificá-los. 3. Apelação e remessa oficial improvidas.*

**(AMS 00173503420084036100, JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2013)**

*AGRAVO (ART. 557, CPC) EM APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ARQUIVAMENTO DE ALTERAÇÃO SOCIETÁRIA. CERTIDÃO COM FINALIDADE ESPECÍFICA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DA EXIGÊNCIA. ILEGALIDADE DO ATO COATOR. AGRAVO DESPROVIDO. 1- A Lei nº 8.212/91 estabelece, em seu art. 47, I, d, a exigência de certidão de regularidade fiscal, quanto às contribuições previdenciárias, para o ato de registro ou arquivamento de transformação societária, nas seguintes hipóteses: no registro ou arquivamento, no órgão próprio, de ato relativo à baixa ou redução de capital de firma individual, redução de capital social, cisão total ou parcial, transformação ou extinção de entidade ou sociedade comercial ou civil e transferência de controle de cotas de sociedades de responsabilidade limitada. 2- Na hipótese, os impetrantes instruíram o pedido de registro de baixa por incorporação com Certidão Positiva com efeito de Negativa (fl. 192), a qual, nos termos do art. 206 do Código Tributário Nacional produz os mesmos efeitos da*

CND. 3- As normas regulamentadoras infralegais não podem extrapolar os limites da Lei, ampliando seu alcance ou fazendo distinções onde não há e, in casu, a autoridade impetrada formula exigência com espeque em ato normativo interno (IN MPS/SRP nº 03/05), exigindo que conste finalidade específica de baixa na certidão negativa. 4- Considerando que a única situação em que a Lei exige a expressa menção, na certidão, da finalidade específica, é aquela prevista no inciso II do art. 47, da Lei n. 8.212/91, de rigor o reconhecimento da ilegalidade do ato coator. 4- Agravo desprovido.

**(AMS 00190409820084036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/01/2013)**

MANDADO DE SEGURANÇA. ARQUIVAMENTO DE ALTERAÇÃO SOCIETÁRIA NA JUNTA COMERCIAL. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO CONCLUSIVA DA AUTORIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DO REGISTRO. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. ARTIGO 47, § 4º, DA LEI 8.212/91. FINALIDADE ESPECÍFICA. ILEGALIDADE. 1. De fato não houve manifestação da autoridade impetrada quanto ao deferimento ou indeferimento do pedido de arquivamento dos atos constitutivos pela JUCESP. 2. Ainda que seja afastada a exigência feita pela autoridade administrativa, podem existir outras questões que não foram apreciadas, dado que a decisão não foi conclusiva quanto ao pedido. 3. A única hipótese em que deve constar expressamente na certidão a finalidade do ato para o qual ela será expedida é aquela prevista no inc. II do art. 47 da Lei nº 8.212/91, que diz respeito à certidão exigida "do proprietário, pessoa física ou jurídica, de obra de construção civil, quando de sua averbação no registro de imóveis", segundo leciona o seu § 4º. 4. As normas regulamentares não podem desbordar os limites da Lei, a fim de exigir que conste finalidade específica de baixa na certidão negativa, situação não contemplada pelo artigo 47 da Lei 8.212/91. 5. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, a que se dá parcial provimento.

**(AMS 00271984520084036100, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2012)**

Ante o exposto, com supedâneo no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação e à remessa oficial.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria da Turma certificará, dê-se baixa na Distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007306-93.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.007306-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP175193 YOLANDA FORTES Y ZABALETA  
APELADO(A) : ROBERTO BARBOSA DE FREITAS  
ADVOGADO : SP157693 KERLA MARENOV SANTOS e outro  
APELADO(A) : GERENTE GERAL DA CAIXA ECONOMICA FEDERAL S/A  
No. ORIG. : 00073069320084036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em face de sentença de fls. 71/72 que concedeu a segurança para a liberação de saque das verbas concernentes ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço.

Alega-se, em síntese, interpretação errônea do artigo 20, inciso VIII, da Lei nº 8.036/90, porquanto, malgrado a

suspensão do contrato laboral, não houve desvinculação do trabalhador em relação ao fundo (fl. 77/83).

Contrarrazões às fls. 87/100.

O Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso e do reexame necessário (fls. 103/106).

É, no essencial, o relatório.

## **DECIDO.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

O artigo 20 da Lei nº 8.036/90 indica as hipóteses em que é permitida a movimentação da conta de FGTS, dentre as quais a que prevê a liberação do saldo da conta fundiária quando o trabalhador permanecer três anos ininterruptos, a partir de 1º de junho de 1990, fora do regime do FGTS:

*Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:  
(...)*

*VIII - quando o trabalhador permanecer três anos ininterruptos, a partir de 1º de junho de 1990, fora do regime do FGTS, podendo o saque, neste caso, ser efetuado a partir do mês de aniversário do titular da conta. (Redação dada pela Lei n. 8.678, de 1993)*

Antes da nova redação dada pela Lei n. 8.678/93, o dispositivo em debate assim prescrevia:

*VIII - quando permanecer 3 (três) anos ininterruptos, a partir da vigência desta lei, sem crédito de depósitos.*

Conjugando o texto primitivo com o vigente, tem-se que, hoje, a liberação dos valores está vinculada ao fato de o requerente encontrar-se fora do regime do FGTS; antes, se dava com a simples ausência de depósitos.

No caso *sub examine*, ressalte-se que o efeito jurídico relevante da suspensão contratual é a garantia de retorno obreiro ao cargo anteriormente ocupado, após desaparecida a causa suspensiva *ex vi* do artigo 471 da Consolidação das Leis do Trabalho (cf. Godinho, Maurício. Curso de Direito de Trabalho - 11ª ed. São Paulo: LTr, 2012, p. 1054). Realmente, a suspensão do contrato de trabalho por nomeação em cargo em comissão não exclui o empregado do regime do FGTS, porquanto remanesce a higidez do referido contrato, embora sem os depósitos.

O art. 20, VIII, da Lei 8.036/90, ao exigir que o empregado permaneça "fora do regime do FGTS", por três anos ininterruptos, como condição para o levantamento do saldo do FGTS, referiu-se à ruptura do vínculo celetista, e não às hipóteses de mera suspensão do contrato de trabalho, que não maculam o vínculo laboral, nem retiram o trabalhador do regime próprio do FGTS. Assim, o levantamento na hipótese do art. 20, VIII, da Lei 8.036/90 somente será possível nos casos em que o trabalhador deixa de ser empregado celetista.

O apelado não teve extinto seu contrato de trabalho com a SAAE (Serviço Autônomo de Água e Esgoto), de natureza celetista, apenas tendo sido o contrato suspenso, temporariamente, em razão de haver sido nomeado para ocupar cargo em comissão nos quadros da mesma concessionária de serviço público (fls. 18/19); por conseguinte, inexistente direito ao levantamento do saldo do fundo com fulcro no dispositivo indigitado.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, assentado em sede de **recurso repetitivo**:

ADMINISTRATIVO. FGTS. ART. 20, INC. VIII, DA LEI N. 8.036/90. SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. LEVANTAMENTO DO SALDO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REPETITIVO.

1. O art. 20, inc. III, da Lei n. 8.036/90 permite a liberação do saldo da conta fundiária quando o trabalhador permanecer três anos ininterruptos, a partir de 1º de junho de 1990, fora do regime do FGTS.

2. A suspensão do contrato de trabalho por nomeação em cargo em comissão não exclui o empregado do regime do FGTS, porquanto remanesce a higidez do referido contrato, embora sem os depósitos.

3. Nessa hipótese, não há que se falar em direito a levantamento do saldo da conta vinculada ao FGTS.

Precedente.

4. Recurso especial a que se dá provimento. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.

**(REsp 1419112/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/09/2014, DJe 02/10/2014)**

Ante o exposto, com supedâneo no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **DOU PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial para que seja denegada a segurança pleiteada.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria da Turma certificará, dê-se baixa na Distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004383-20.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.004383-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : SP186166 DANIELA VALIM DA SILVEIRA  
APELADO(A) : MODO EMPREENDIMENTOS DE LAZER LTDA e outro  
: KASIL PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : SP107950 CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em face de sentença de fls. 85/87, complementada à fl. 101, que concedeu a segurança, afastando a exigência de certidões de regularidade fiscal para o registro do contrato social da impetrante.

Alega-se (i) a incompetência da Justiça Federal para julgar ato da Junta Comercial do Estado de São Paulo e (ii) inexistência de ato coator, eis que consentâneo com as normas legais e regulamentares quanto ao arquivamento pleiteado (fls. 93/95).

Contrarrazões às fls. 110/112.

O Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso e do reexame necessário (fls. 115/118).

É, no essencial, o relatório.

**DECIDO.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

Preliminarmente, afasto o argumento de incompetência da Justiça Federal, eis que já foi estabelecido pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de conflito de competência, a competência deste juízo para ações que guerream a legitimidade de exigência da Junta Comercial, porquanto a mesma apenas executa delegação federal:

*RECURSO ESPECIAL. LITÍGIO ENTRE SÓCIOS. ANULAÇÃO DE REGISTRO PERANTE A JUNTA COMERCIAL. CONTRATO SOCIAL. INTERESSE DA ADMINISTRAÇÃO FEDERAL. INEXISTÊNCIA. AÇÃO DE PROCEDIMENTO ORDINÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES DA SEGUNDA SEÇÃO.*

*1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça tem decidido pela competência da Justiça Federal, nos processos em que figuram como parte a Junta Comercial do Estado, somente nos casos em que se discute a lisura do ato praticado pelo órgão, bem como nos mandados de segurança impetrados contra seu presidente, por aplicação do artigo 109, VIII, da Constituição Federal, em razão de sua atuação delegada.*

*2. Em casos em que particulares litigam acerca de registros de alterações societárias perante a Junta Comercial, esta Corte vem reconhecendo a competência da justiça comum estadual, posto que uma eventual decisão judicial de anulação dos registros societários, almejada pelos sócios litigantes, produziria apenas efeitos secundários para a Junta Comercial do Estado, fato que obviamente não revela questão afeta à validade do ato administrativo e que, portanto, afastaria o interesse da Administração e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal para julgamento da causa.*

*Precedentes.*

*Recurso especial não conhecido.*

**(REsp 678.405/RJ, Rel. Ministro CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/03/2006, DJ 10/04/2006, p. 179)**

*COMPETÊNCIA. CONFLITO. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DO PRESIDENTE DA JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS.*

*COMPETÊNCIA RATIONE PERSONAE. PRECEDENTES.*

*CONFLITO PROCEDENTE.*

*I - Em se cuidando de mandado de segurança, a competência se define em razão da qualidade de quem ocupa o polo passivo da relação processual.*

*II - As Juntas Comerciais efetuam o registro do comércio por delegação federal, sendo da competência da Justiça Federal, a teor do artigo 109-VIII, da Constituição, o julgamento de mandado de segurança contra ato do Presidente daquele órgão.*

*III - Consoante o art. 32, I, da Lei 8.934/94, o registro do comércio compreende "a matrícula e seu cancelamento: dos leiloeiros, tradutores públicos e intérpretes comerciais, trapicheiros e administradores de armazéns-gerais".*

**(CC 31.357/MG, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 26/02/2003, DJ 14/04/2003)**

*COMPETÊNCIA. CONFLITO. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DO SECRETÁRIO GERAL DA JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS.*

*COMPETÊNCIA RATIONE MATERIAE.*

*PRECEDENTES.*

*I - Em se cuidando de mandado de segurança, a competência se define em razão da qualidade de quem ocupa o polo passivo da relação processual.*

*II - As Juntas Comerciais efetuam o registro do comércio por delegação federal, sendo da competência da Justiça Federal, a teor do artigo 109-VIII, da Constituição, o julgamento de mandado de segurança contra ato de secretário daquele órgão.*

**(CC 20.140/MG, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/12/1999, DJ 20/03/2000, p. 34)**

No mérito, contudo, assiste razão à apelante.

O pleito se consubstancia no arquivamento da cisão parcial da sociedade empresária Modo Empreendimentos de Lazer Ltda. A exigência de apresentação de certidão de regularidade fiscal quando do arquivamento promana diretamente de disposição legal - qual seja o artigo 47, inciso I, *d*, da Lei nº 8.212/91, com redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97, bem como o artigo 27, *e*, da Lei nº 8.036/90, não havendo, por conseguinte, em se falar de extrapolção da atividade regulamentar quanto à instrução normativa do DNRC que apenas repete teor aprioristicamente normatizado:

*Art. 47. É exigida Certidão Negativa de Débito-CND, fornecida pelo órgão competente, nos seguintes casos I - da empresa:*

*d) no registro ou arquivamento, no órgão próprio, de ato relativo a baixa ou redução de capital de firma individual, redução de capital social, cisão total ou parcial, transformação ou extinção de entidade ou sociedade comercial ou civil e transferência de controle de cotas de sociedades de responsabilidade limitada;*

*Art. 27. A apresentação do Certificado de Regularidade do FGTS, fornecido pela Caixa Econômica Federal, é obrigatória nas seguintes situações:*

*e) registro ou arquivamento, nos órgãos competentes, de alteração ou distrato de contrato social, de estatuto, ou de qualquer documento que implique modificação na estrutura jurídica do empregador ou na sua extinção.*

Como se observa, o artigo 47, incisos e alíneas, da Lei 8.212/91, com suas atualizações, tratou da certidão genérica, negativa de débitos fiscais (CND), a que se equipara, em efeitos legais, a certidão fiscal de regularidade (artigo 206, CTN):

*MANDADO DE SEGURANÇA - PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - DÉBITO PREVIDENCIÁRIO - INSS - LEI 8212/91, ART. 47, INCISO I, ALÍNEA "D" - CTN, ARTIGOS 205 E 206 - EXIGIBILIDADE SUSPensa - SOCIEDADE ANÔNIMA - REGISTRO DE ATA EM JUNTA COMERCIAL - POSSIBILIDADE.*

*I - Se a lei ordinária (Lei nº 8212/91, artigo 47, I, "d") exige, para o arquivamento de alteração do estatuto social, documento comprobatório de não-débito, e a lei complementar (CTN, artigos 205 e 206) admite como supletivo daquele certidão positiva de débito cuja exigibilidade esteja suspensa, e esta foi fornecida pelo INSS, conclui-se que houve cumprimento da formalidade necessária ao arquivamento da modificação estatutária.*

*II - Recurso especial a que se nega provimento.*

***(REsp 148.357/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/08/2000, DJ 25/09/2000, p. 85)***

Cumpra salientar, assim, que o julgamento das ADI's nºs. 173 e 394, pelo C. Supremo Tribunal Federal, reporta-se aos artigos 1º e 2º da Lei n. 7.711/1988, que se referem a "exigência de quitação" de créditos tributários, contribuições federais e outras imposições pecuniárias compulsórias, para fins de registro e arquivamento de atos societários perante o registro público, configurando-se como sanção política, ao fundamento de que tais normas estariam violando o direito fundamental de livre acesso ao Judiciário (art. 5º, XXXV da CF/88) na medida em que tal comando impede o contribuinte de ir a juízo discutir a legitimidade do crédito fiscal.

Todavia, tal entendimento não se aplica ao presente *mandamus*, posto que a exigência de "quitação" de tributos/contribuições e outras imposições pecuniárias, que se caracteriza como espécie de coerção para pagamento de crédito fiscal, não se confunde com a exigência de certidão de regularidade fiscal, a qual pode implicar tanto na apresentação da certidão negativa de débito, quanto na certidão positiva com efeitos de negativa, pressupondo a possibilidade de existência de créditos com a exigibilidade suspensa em face de discussão nas esferas administrativa e/ou judicial, não havendo que se falar em violação ao direito de acesso a judiciário, *in casu*, ao contrário da hipótese elencada nas ADI's nºs. 173 e 394.

Assim, conquanto esta Corte Regional tenha o entendimento da ilegalidade de exigência pela Junta Comercial de certidão de regularidade com finalidade específica, é assente que a exigência da certidão de regularidade genérica é simples subsunção de comando legal:

***EMENTA***PROCESSO CIVIL: AGRADO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APRESENTAÇÃO DE CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. LEGALIDADE. EXIGÊNCIA

*DA AUTORIDADE. I - Observa-se que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior II - A Lei nº 9.528/97 alterou a redação da Lei nº 8.212/91, instituindo a obrigatoriedade de apresentação de Certidão Negativa de Débito - CND para fins de arquivamento de atos societários. Assim, verifica-se, portanto, que tal exigência encontra respaldo legal no art. 47, inc. I, "d", da Lei nº 8.212/91 (com redação dada pelas Leis nº 9.032/95 e 9.528/97). III - A apresentação de certidão de regularidade fiscal para fins de arquivamento de atos societários tem previsão legal, competindo à autoridade pública, no exercício do poder-dever de que se encontra investida, exigir tal documentação, nos termos estabelecidos em lei, inclusive sob pena de responsabilidade. IV - Agravo legal não provido.*

**(AMS 00193243820104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2014)**

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. 2. Não há ilegalidade em exigir, a Junta Comercial, para fins de arquivamento de alteração contratual, a prévia apresentação de certidões negativas de débito, uma vez que se trata de formalidade prevista nas Leis n. 8.212/91 (art. 47), n. 8.036/90 (art. 27) e Decreto n. 1.715/79 (art. 1º). Entretanto, a exigência de que conste finalidade específica na certidão negativa de débitos encontra amparo legal somente na hipótese do inc. II do art. 47 da Lei nº 8.212/91, que diz respeito à certidão exigida "do proprietário, pessoa física ou jurídica, de obra de construção civil, quando de sua averbação no registro de imóveis". Não sendo esta a hipótese dos autos, não é admissível a exigência de certidão com finalidade específica, de modo que a sentença não merece reforma. 3. Agravo legal não provido.*

**(AMS 00112919320094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/09/2013)**

*MANDADO DE SEGURANÇA. ARQUIVAMENTO DE ALTERAÇÃO SOCIETÁRIA NA JUNTA COMERCIAL. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. ARTIGO 27 DA LEI 8.036/90 E ARTIGO 47, I, "d", E § 4º, DA LEI 8.212/91. CONSTITUCIONALIDADE. 1. As exigências previstas no artigo 27 da Lei 8.036/90 e artigo 47, I, "d", da Lei 8.212/91 não foram cumpridas pela impetrante, respectivamente, Certificado de Regularidade do FGTS - CRF e Certidão Negativa de Débito - CND/SRF. 2. O C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 173/DF, manifestou-se especificamente em relação às normas que condicionam a prática de atos da vida civil e empresarial à quitação de créditos tributários, caracterizando-as como sanção política. Não houve qualquer menção em relação aos artigos 47 da Lei nº 8.212/91 e 27 da Lei 8.036/90. 3. As Leis questionadas não impõem ao impetrante que deixe de exercer um direito ou que pratique ato contrário aos interesses. 4. Remessa oficial a que se dá provimento.*

**(REOMS 00315184120084036100, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2012)**

Ante o exposto, com supedâneo no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **DOU PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial para que seja denegada a segurança pleiteada.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria da Turma certificará, dê-se baixa na Distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009226-28.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.009226-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : POWERSAT SERVICOS DE INSTALACOES DE TV A CABO LTDA  
ADVOGADO : SP262359 EDER GLEDSON CASTANHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00092262820094036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em face de sentença de fls. 55/58 que concedeu a segurança para determinar à autoridade impetrada que proceda ao arquivamento dos atos societários da impetrante, atinentes à alteração de quadro societário e quantidade de cotas sociais, independentemente da apresentação de certidões negativas de débitos fiscais.

Alega-se, em síntese, inexistência de ato coator, eis que consentâneo com as normas legais concernentes ao arquivamento pleiteado (fls. 65/69).

Sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso (fls. 73/75).

É, no essencial, o relatório.

#### DECIDO.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

O pleito se consubstancia no arquivamento de alteração do quadro societário. A exigência de apresentação de certidão de regularidade fiscal quando do arquivamento promana diretamente de disposição legal - qual seja o artigo 47, inciso I, *d*, da Lei nº 8.212/91, com redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97, bem como o artigo 27, *e*, da Lei nº 8.036/90 - não havendo, por conseguinte, em se falar de extrapolação da atividade regulamentar quanto à instrução normativa do DNRC que apenas repete teor aprioristicamente normatizado:

*Art. 47. É exigida Certidão Negativa de Débito-CND, fornecida pelo órgão competente, nos seguintes casos I - da empresa:*

*d) no registro ou arquivamento, no órgão próprio, de ato relativo a baixa ou redução de capital de firma individual, redução de capital social, cisão total ou parcial, transformação ou extinção de entidade ou sociedade comercial ou civil e transferência de controle de cotas de sociedades de responsabilidade limitada;*

.....  
*Art. 27. A apresentação do Certificado de Regularidade do FGTS, fornecido pela Caixa Econômica Federal, é obrigatória nas seguintes situações:*

*e) registro ou arquivamento, nos órgãos competentes, de alteração ou distrato de contrato social, de estatuto, ou de qualquer documento que implique modificação na estrutura jurídica do empregador ou na sua extinção.*

Como se observa, o artigo 47, incisos e alíneas, da Lei 8.212/91, com suas atualizações, tratou da certidão genérica, negativa de débitos fiscais (CND), a que se equipara, em efeitos legais, a certidão fiscal de regularidade (artigo 206, CTN):

*MANDADO DE SEGURANÇA - PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - DÉBITO PREVIDENCIÁRIO - INSS - LEI 8212/91, ART. 47, INCISO I, ALÍNEA "D" - CTN, ARTIGOS 205 E 206 - EXIGIBILIDADE SUSPensa - SOCIEDADE ANÔNIMA - REGISTRO DE ATA EM JUNTA COMERCIAL - POSSIBILIDADE.*

*I - Se a lei ordinária (Lei nº 8212/91, artigo 47, I, "d") exige, para o arquivamento de alteração do estatuto social, documento comprobatório de não-débito, e a lei complementar (CTN, artigos 205 e 206) admite como supletivo daquele certidão positiva de débito cuja exigibilidade esteja suspensa, e esta foi fornecida pelo INSS, conclui-se que houve cumprimento da formalidade necessária ao arquivamento da modificação estatutária.*

*II - Recurso especial a que se nega provimento.*

**(REsp 148.357/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/08/2000, DJ 25/09/2000, p. 85)**

Cumpra salientar, assim, que o julgamento das ADI's nºs. 173 e 394, pelo C. Supremo Tribunal Federal, reporta-se aos artigos 1º e 2º da Lei n. 7.711/1988, que se referem a "exigência de quitação" de créditos tributários, contribuições federais e outras imposições pecuniárias compulsórias, para fins de registro e arquivamento de atos societários perante o registro público, configurando-se como sanção política, ao fundamento de que tais normas estariam violando o direito fundamental de livre acesso ao Judiciário (art. 5º, XXXV da CF/88) na medida em que tal comando impede o contribuinte de ir a juízo discutir a legitimidade do crédito fiscal.

Todavia, tal entendimento não se aplica ao presente *mandamus*, posto que a exigência de "quitação" de tributos/contribuições e outras imposições pecuniárias, que se caracteriza como espécie de coerção para pagamento de crédito fiscal, não se confunde com a exigência de certidão de regularidade fiscal, a qual pode implicar tanto na apresentação da certidão negativa de débito, quanto na certidão positiva com efeitos de negativa, pressupondo a possibilidade de existência de créditos com a exigibilidade suspensa em face de discussão nas esferas administrativa e/ou judicial, não havendo que se falar em violação ao direito de acesso a judiciário, *in casu*, ao contrário da hipótese elencada nas ADI's nºs. 173 e 394.

Assim, conquanto esta Corte Regional tenha o entendimento da ilegalidade de exigência pela Junta Comercial de certidão de regularidade com finalidade específica, é assente que a exigência da certidão de regularidade genérica é simples subsunção de comando legal:

*EMENTA PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APRESENTAÇÃO DE CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. LEGALIDADE. EXIGÊNCIA DA AUTORIDADE. I - Observa-se que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior II - A Lei nº 9.528/97 alterou a redação da Lei nº 8.212/91, instituindo a obrigatoriedade de apresentação de Certidão Negativa de Débito - CND para fins de arquivamento de atos societários. Assim, verifica-se, portanto, que tal exigência encontra respaldo legal no art. 47, inc. I, "d", da Lei nº 8.212/91 (com redação dada pelas Leis nº 9.032/95 e 9.528/97). III - A apresentação de certidão de regularidade fiscal para fins de arquivamento de atos societários tem previsão legal, competindo à autoridade pública, no exercício do poder-dever de que se encontra investida, exigir tal documentação, nos termos estabelecidos em lei, inclusive sob pena de responsabilidade. IV - Agravo legal não provido.*

**(AMS 00193243820104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2014)**

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. 2. Não há ilegalidade em exigir, a Junta Comercial, para fins de arquivamento de alteração contratual, a prévia apresentação de certidões negativas de débito, uma vez que se trata de formalidade prevista nas Leis n. 8.212/91 (art. 47), n. 8.036/90 (art. 27) e Decreto n. 1.715/79 (art. 1º). Entretanto, a exigência de que conste finalidade específica na certidão negativa de débitos encontra amparo legal somente na hipótese do inc. II do art. 47 da Lei nº 8.212/91, que diz respeito à certidão exigida "do*

proprietário, pessoa física ou jurídica, de obra de construção civil, quando de sua averbação no registro de imóveis". Não sendo esta a hipótese dos autos, não é admissível a exigência de certidão com finalidade específica, de modo que a sentença não merece reforma. 3. Agravo legal não provido.

**(AMS 00112919320094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/09/2013)**

MANDADO DE SEGURANÇA. ARQUIVAMENTO DE ALTERAÇÃO SOCIETÁRIA NA JUNTA COMERCIAL. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. ARTIGO 27 DA LEI 8.036/90 E ARTIGO 47, I, "d", E § 4º, DA LEI 8.212/91. CONSTITUCIONALIDADE. 1. As exigências previstas no artigo 27 da Lei 8.036/90 e artigo 47, I, "d", da Lei 8.212/91 não foram cumpridas pela impetrante, respectivamente, Certificado de Regularidade do FGTS - CRF e Certidão Negativa de Débito - CND/SRF. 2. O C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 173/DF, manifestou-se especificamente em relação às normas que condicionam a prática de atos da vida civil e empresarial à quitação de créditos tributários, caracterizando-as como sanção política. Não houve qualquer menção em relação aos artigos 47 da Lei nº 8.212/91 e 27 da Lei 8.036/90. 3. As Leis questionadas não impõem ao impetrante que deixe de exercer um direito ou que pratique ato contrário aos interesses. 4. Remessa oficial a que se dá provimento.

**(REOMS 00315184120084036100, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2012)**

Ante o exposto, com supedâneo no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **DOU PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial para que seja denegada a segurança pleiteada.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria da Turma certificará, dê-se baixa na Distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007113-67.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.007113-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : DUCTOR IMPLANTACAO DE PROJETOS S/A  
ADVOGADO : SP178661 VANDER DE SOUZA SANCHES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00071136720104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de **remessa oficial e apelações** em mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando a segurança para não ser compelida a recolher a contribuição previdenciária para os Riscos Ambientais do Trabalho (RAT) com a incidência do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), com as alterações do decreto 6.957/09.

Liminar indeferida.

Informações prestadas pela União (fls. 225-231).

Sentenciado o feito, julgou-se procedente o pedido e se concedeu a segurança para declarar o direito à impetrante de recolher a contribuição do art. 22, II, 'a' a 'c', da lei 8.212/91, sem o FAP, condenando a União à restituição das custas despendidas pela impetrante.

Embargos de declaração interpostos, pela impetrante, e acolhidos para incluir no dispositivo da sentença original os termos em negrito: "(...) julgar **parcialmente** procedente o pedido e conceder **em parte** a segurança (...)", e reformar no tocante a custas processuais: "Ante a sucumbência recíproca, a impetrante arcará com as custas despendidas".

Apelou a impetrante requerendo a segurança para não recolher a contribuição previdenciária para os RAT, nos moldes estabelecidos pelo decreto 6.957/09, que reenquadrou a impetrante no grau de risco grave, e sim nos termos do decreto 6.042/07, no grau de risco leve, à alíquota de 1% do valor de sua folha.

Apelou a União sustentando a constitucionalidade e legalidade do FAP, instituído pela combinação da legislação em vigor. Requer a anulação ou reforma da sentença.

O MPF se manifestou pelo integral provimento da apelação da União e do reexame necessário para reforma da sentença, e denegação, pelo mérito, da ordem.

Com contrarrazões da União, subiram os autos ao tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Primeiramente, não procede a alegação de inconstitucionalidade ou ilegalidade do FAP porquanto a Administração Pública, enquanto ente do poder Executivo, tem poderes legais para estabelecer normas tributárias infraconstitucionais em conformidade com a ordem jurídica. O decreto 6.957/09 apenas conferiu executoriedade ao que já estava estabelecido pelas leis 8.212/91 e 10.666/03. Neste sentido é o entendimento do STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO CUSTEIO DO SEGURO ACIDENTE DO TRABALHO SAT. APLICAÇÃO DO FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE (ART. 150, I, DA CF).*

*FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. REVISÃO DO ACÓRDÃO NA VIA ELEITA. DESCABIMENTO.*

*1. Na hipótese em foco, tendo a Corte Regional decidido que a cobrança da contribuição previdenciária destinada ao Seguro de Acidente do Trabalho, mediante aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP, instituído pelo art. 10, da Lei 10.666/2003, não afronta o princípio da legalidade tributária insculpido no art. 150, I, da Constituição Federal, mostra-se descabida a revisão do acórdão na via especial.*

*2. A propósito: AgRg no REsp 1.290.417/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 25/5/2012, AgRg no REsp 1.290.932/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 14/4/2012, AgRg no REsp 1.290.631/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 5/3/2012, AgRg no REsp 1.290.982/PR, Rel.*

*Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 29/6/2012.*

*3. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1344046/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/10/2012, DJe 23/10/2012)*

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO-SAT.*

*DEFINIÇÃO REGULAMENTAR DO GRAU DE RISCO DAS ATIVIDADES DESENVOLVIDAS PELA*

*EMPRESA. LEGALIDADE. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Trata-se de demanda em que se discute a exigibilidade da Contribuição ao Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, instituída pela Lei 8.212/91. O acórdão atacado reconheceu a ilegalidade da contribuição discutida determinado que empresa autora se abstenha do seu recolhimento.*

*2. No julgamento dos REsp 297.215/PR, da relatoria do eminente Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 12/09/2005, a Primeira Seção deste Tribunal decidiu que não há ofensa ao princípio da legalidade tributária a definição regulamentar do grau de periculosidade das atividades desenvolvidas pelas empresas para fins de incidência do SAT.*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1065205/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/05/2009, DJe 18/05/2009)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA.*

*CONTRIBUIÇÃO PARA O RAT /SAT. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ALÍQUOTA DE 2%.*

*LEGALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

*1. É possível o julgamento monocrático quando houver precedentes da Turma da qual o relator integra. Visa com isso efetivar o princípio da celeridade e razoável duração do processo. Dessa decisão cabe agravo regimental para o órgão colegiado competente. Eventual nulidade de decisão singular ficaria superada com a reapreciação do recurso pelo colegiado. Precedentes.*

*2. O Decreto 6.042/2007 reenquadrou a Administração Pública (em geral) no grau de periculosidade médio, majorando a alíquota correspondente ao SAT para 2%.*

*3. A orientação da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido da legalidade do enquadramento, por decreto, das atividades perigosas desenvolvidas pela empresa, com os respectivos escalonamentos, para fins de fixação da contribuição para o RAT (Risco Ambiental de Trabalho) - antigo SAT (Seguro contra Acidentes de Trabalho) - sendo que o grau de risco médio, deve ser atribuído à Administração Pública em geral.*

*Precedentes: AgRg no REsp 1451021/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Og Fernandes, DJe 20/11/2014; AgRg no REsp 1453308/PE, 2ª Turma, Rel.*

*Min. Assusete Magalhães, DJe 03/09/2014; AgRg no REsp 1444187/RN, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 14/08/2014; AgRg no REsp 1434549/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/05/2014; REsp 1.338.611/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 24/9/2013; AgRg no REsp 1.345.447/PE, 2ª Turma, Rel. Min.*

Ademais, não há que se falar em atividade exercida em cada estabelecimento da empresa e sim em atividade preponderante, ou seja, atividade econômica da empresa, segundo o Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ), critério de aferição do grau de incidência para contribuição aos RAT, de acordo com súmula 351 e pacífica jurisprudência do STJ:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO. SAT. ATIVIDADE PREPONDERANTE EM CADA EMPRESA. CNPJ. SÚMULA N. 351 DO STJ.*

*1. A alíquota de contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho (SAT) é aferida pelo grau de risco desenvolvido em cada empresa, individualizada pelo seu CNPJ, ou pelo grau de risco da atividade preponderante quando houver apenas um registro. Súmula n. 351 do STJ.*

*2. Recurso especial provido.*

*(REsp 1225096/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 10/03/2011)*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, **nego seguimento à apelação da impetrante e dou provimento à remessa oficial e ao apelo da União** para que a impetrante recolha as contribuições destinadas aos RAT, com incidência do FAP, de acordo com o decreto 6.957/09, conforme fundamentação.

Publique-se e Intime(m)-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008131-26.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.008131-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : AGRICOLA E CONSTRUTORA MONTE AZUL LTDA e outro  
: TRAJETO CONSTRUCOES E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : SP246222 ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
No. ORIG. : 00081312620104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de **apelação** em mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando a segurança para não ser compelida a recolher a contribuição pertinente aos Riscos Ambientais do Trabalho (RAT) com a incidência do Fator Acidentário de Prevenção (FAP).

Liminar indeferida.

Informações prestadas pela União (fls. 173-188).

Sentenciado o feito, julgou-se improcedente o pedido e se denegou a ordem.

Apelaram as impetrantes alegando violação ao princípio da legalidade e a ausência de disponibilização dos elementos que compõe o FAP. Requer a reforma da sentença para não recolher as contribuições devidas aos RAT com aplicação do FAP e, subsidiariamente, a suspensão do recolhimento até que a Previdência Social divulgue todos os dados que compuseram o índice do FAP.

O MPF se manifestou pelo improvimento do recurso.

Com contrarrazões, subiram os autos ao tribunal.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Primeiramente, não procede a alegação de afronta ao princípio da ilegalidade do FAP porquanto a Administração Pública, enquanto ente do poder Executivo, tem poderes legais para estabelecer normas tributárias infraconstitucionais em conformidade com a ordem jurídica. O decreto 6.957/09 que altera o Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo decreto 3.048, de 06/05/99, no tocante à aplicação, acompanhamento e avaliação do FAP, penas conferiu executoriedade ao que já estava estabelecido pelas leis 8.212/91 e 10.666/03. Neste sentido é o entendimento do STJ:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO CUSTEIO DO SEGURO ACIDENTE DO TRABALHO SAT. APLICAÇÃO DO FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE (ART. 150, I, DA CF).

FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. REVISÃO DO ACÓRDÃO NA VIA ELEITA. DESCABIMENTO.

1. Na hipótese em foco, tendo a Corte Regional decidido que a cobrança da contribuição previdenciária destinada ao Seguro de Acidente do Trabalho, mediante aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP, instituído pelo art. 10, da Lei 10.666/2003, não afronta o princípio da legalidade tributária insculpido no art. 150, I, da Constituição Federal, mostra-se descabida a revisão do acórdão na via especial.

2. A propósito: AgRg no REsp 1.290.417/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 25/5/2012, AgRg no REsp 1.290.932/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 14/4/2012, AgRg no REsp 1.290.631/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 5/3/2012, AgRg no REsp 1.290.982/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 29/6/2012.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1344046/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/10/2012, DJe 23/10/2012)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO-SAT.

DEFINIÇÃO REGULAMENTAR DO GRAU DE RISCO DAS ATIVIDADES DESENVOLVIDAS PELA EMPRESA. LEGALIDADE. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Trata-se de demanda em que se discute a exigibilidade da Contribuição ao Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, instituída pela Lei 8.212/91. O acórdão atacado reconheceu a ilegalidade da contribuição discutida determinado que empresa autora se abstenha do seu recolhimento.

2. No julgamento dos EREsp 297.215/PR, da relatoria do eminente Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 12/09/2005, a Primeira Seção deste Tribunal decidiu que não há ofensa ao princípio da legalidade tributária a definição regulamentar do grau de periculosidade das atividades desenvolvidas pelas empresas para fins de incidência do SAT.

3. Recurso especial provido.

(REsp 1065205/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/05/2009, DJe 18/05/2009)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA.

CONTRIBUIÇÃO PARA O RAT /SAT. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ALÍQUOTA DE 2%.

LEGALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. É possível o julgamento monocrático quando houver precedentes da Turma da qual o relator integra. Visa com isso efetivar o princípio da celeridade e razoável duração do processo. Dessa decisão cabe agravo regimental para o órgão colegiado competente. Eventual nulidade de decisão singular ficaria superada com a reapreciação do recurso pelo colegiado. Precedentes.

2. O Decreto 6.042/2007 reenquadrou a Administração Pública (em geral) no grau de periculosidade médio, majorando a alíquota correspondente ao SAT para 2%.

3. A orientação da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido da legalidade do enquadramento, por decreto, das atividades perigosas desenvolvidas pela empresa, com os respectivos escalonamentos, para fins de fixação da contribuição para o RAT (Risco Ambiental de Trabalho) - antigo SAT (Seguro contra Acidentes de Trabalho) - sendo que o grau de risco médio, deve ser atribuído à Administração Pública em geral.

Precedentes: AgRg no REsp 1451021/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Og Fernandes, DJe 20/11/2014; AgRg no REsp 1453308/PE, 2ª Turma, Rel.

Min. Assusete Magalhães, DJe 03/09/2014; AgRg no REsp 1444187/RN, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 14/08/2014; AgRg no REsp 1434549/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/05/2014; REsp 1.338.611/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 24/9/2013; AgRg no REsp 1.345.447/PE, 2ª Turma, Rel. Min.

Quanto aos critérios para aplicação do FAP, estão claramente expostos na Resolução do Conselho Nacional de Previdência Social, 1.316, de 31/05/10, em conformidade com a Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, **nego seguimento à apelação**, conforme fundamentação.

Publique-se e Intime(m)-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
MARCELO SARAIVA

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012673-87.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012673-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : RENAULT DO BRASIL COM/ E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : SP148636 DECIO FRIGNANI JUNIOR e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00126738720104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de **remessa oficial e apelações** em mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando a determinação para que a autoridade coatora se abstenha de praticar quaisquer óbices à impetrante, e filiais, pelo não recolhimento de contribuições previdenciárias (cota empresa, SAT e cota do empregado) e as contribuições a terceiros (Salário Educação, INCRA e sistema S) incidentes sobre: **férias, licença maternidade, gala e licença paternidade, terço constitucional de férias, auxílio doença e sua extensão determinada por acordo coletivo, aviso prévio indenizado e seus adicionais, e outras verbas não habituais pagas aos empregados**, bem como a compensação dos valores recolhidos indevidamente nos 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da ação, acrescido de juros à taxa SELIC.

Liminar parcialmente deferida.

Informações prestadas pela União (fls. 678-686).

Sentenciado o feito, julgou-se extinto o processo sem resolução de mérito em relação às filiais. Em relação à matriz, julgou-se parcialmente procedente e concedeu-se parcialmente a segurança para afastar a exigência de contribuição previdenciária incidentes sobre **terço constitucional de férias, auxílio doença e aviso prévio** e autorizou a compensação, a partir do trânsito em julgado da sentença, dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação, atualizados pela taxa SELIC, e nos últimos 10 (dez) anos, no caso dos recolhimentos anteriores à vigência da lei complementar 118/05.

Embargos de Declaração interpostos pela impetrante, parcialmente acolhidos, para sanar omissão na sentença que foi complementada com os seguintes termos em negrito: "(...) afastar a exigência de contribuição previdenciária incidente sobre o terço constitucional de férias, auxílio doença e **sua extensão determinada por acordo coletivo**, bem como ao aviso prévio **indenizado (...), devendo ser tais rubricas excluídas da base de cálculo das contribuições a terceiros (salário-educação, INCRA e sistema "S") (...)**.

Novos Embargos de Declaração interpostos pela impetrante e rejeitados.

Apelou a impetrante requerendo a reforma da sentença no sentido de reconhecer o direito de não recolher contribuições previdenciárias (cota empresa, SAT e cota do empregado) e as contribuições a terceiros (Salário

Educação, INCRA e sistema S) incidentes sobre: **férias, licença maternidade, gala e paternidade e as verbas decorrentes da extinção do contrato de trabalho - gratificações, férias indenizadas e décimo terceiro indenizado**, com direito à compensação dos valores pagos indevidamente.

Apelou a União alegando a natureza salarial do **aviso prévio indenizado**.

O MPF opinou pelo provimento parcial da apelação da impetrante para afastar a incidência de contribuição sobre as gratificações pagas a título rescisório, férias indenizadas e 13º salário indenizado, e pelo improvimento do apelo da União.

Com contrarrazões, subiram os autos ao tribunal.

É o relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

No caso, verifica-se que, de acordo com jurisprudência do STJ, não há incidência das contribuições previdenciárias sobre os valores pagos a título de **aviso prévio indenizado, férias indenizadas e verbas rescisórias**:

**TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INDENIZAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - FÉRIAS E LICENÇA PRÊMIO - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO.**

*1. As verbas rescisórias recebidas pelo trabalhador a título de indenização por férias em pecúnia, licença prêmio não gozada, não representam acréscimos patrimoniais, por serem de natureza indenizatória, o que afasta a incidência da contribuição previdenciária.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no Ag 1181310/MA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 26/08/2010)*

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA.**

*I - Esta Corte já decidiu que as verbas rescisórias especiais recebidas pelo trabalhador a título de indenização por férias transformadas em pecúnia, licença-prêmio não gozada, ausência permitida ao trabalho ou extinção do contrato de trabalho por dispensa incentivada possuem caráter indenizatório, pelo que não é possível a incidência de contribuição previdenciária.*

*II - Recurso especial improvido.*

*(REsp 746.858/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/03/2006, DJ 10/04/2006, p. 145)*

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA. QUESTÃO NÃO DEBATIDA PELA CORTE DE ORIGEM. SÚMULA 282/STF.**

**CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.**

**PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO DOENÇA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1230957/RS.**

*1. Não é possível conhecer do apelo no tocante à alegação de julgamento extra petita, tendo em vista que a questão não foi sequer submetida a debate da Corte de origem, de modo que falta, quanto ao ponto, o requisito do prequestionamento, nos termos da Súmula 282/STF.*

*2. Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1.230.957-RS, sob o regime do artigo 543-C do CPC, fixou o entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre as quantias pagas a título de terço constitucional de férias, auxílio-doença (primeiros quinze dias) e **aviso prévio indenizado**.*

*3. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1283481/SE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 12/11/2014)*

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.**

*CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FOLHA DE SALÁRIOS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1.230.957-RS. AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA.*

1. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1.230.957- RS, da relatoria do Sr. Ministro Mauro Campbell Marques, sob o regime do artigo 543-C do CPC, DJe 18-3-2014, fixou o entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre as quantias pagas a título de terço constitucional de férias, auxílio-doença (primeiros quinze dias) e **aviso prévio indenizado**.

2. A jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido de que o auxílio-alimentação in natura não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT. Precedentes: EREsp 603.509/CE, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 8/11/2004; REsp 1.196.748/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/9/2010; AgRg no REsp 1.119.787/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 29/6/2010.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 90.440/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2014, DJe 30/09/2014)

Quanto aos títulos: **férias, licença maternidade, gala e paternidade**, de acordo com a jurisprudência dominante, há incidência de contribuição previdenciária:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE.*

*INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.230.957/RS. FÉRIAS GOZADAS. HORAS EXTRAS. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. INCIDÊNCIA. SÚMULAS 207 E 688 DO STF. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.066.682/SP.*

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos, reiterou a jurisprudência desta Corte quanto à exigibilidade da contribuição previdenciária sobre o **salário-maternidade** e o **salário-paternidade** (ou licença-paternidade).

2. A jurisprudência do STJ reconhece a incidência de contribuição previdenciária sobre as rubricas: **férias gozadas**, horas extras, adicionais noturno, de insalubridade e periculosidade. Precedentes.

3. Quanto do décimo terceiro salário, a incidência de contribuição previdenciária sobre tal rubrica se coaduna com a jurisprudência do STJ, também firmada em recurso repetitivo (art. 543-C do CPC), qual seja, REsp 1.066.682/SP.

4. Nos termos da Súmula 207/STF: "As gratificações habituais, inclusive a de natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário"; e da Súmula 688/STF: "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário".

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1477194/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/02/2015, DJe 20/02/2015)

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. INDEVIDA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. BENEFÍCIO. INTERESSE PROCESSUAL. COMPROVAÇÃO. RECOLHIMENTOS. TERÇO CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO SOBRE O AUXÍLIO-DOENÇA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE FÉRIAS. SALÁRIO MATERNIDADE. HORAS EXTRAS. GRATIFICAÇÃO NATALINA.*

*GRATIFICAÇÕES E PRÊMIOS. CONTRIBUIÇÃO PREVISTA NA LEI 7.238/84, ARTIGO 9º. LICENÇA PATERNIDADE. LICENÇA GALA. COMPENSAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. 1. Mesmo em sede de ação ordinária é necessário acostar provas de que houve o pagamento do tributo, mais ainda ocorre no Mandado de Segurança que discute repetição de indébito, como já decidido pelo STJ, em regime de Recurso Repetitivo (artigo 543-C do CPC - RESP 1111164) 2. É indispensável sejam carreadas aos autos, acompanhadas da exordial, provas que demonstrem o direito líquido e certo, ameaçado ou violado por autoridade e, como bem mencionado no Julgado proferido pelo STJ e trazido à colação, documentos que permitam o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, com a comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. 3. Auxílio-acidente, que não se confunde com o auxílio-doença decorrente de acidente do trabalho, É BENEFÍCIO previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213 e não tem qualquer semelhança com o auxílio-doença, mesmo na hipótese de concessão em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional, pois ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas. Inclusive, o valor do auxílio-acidente não integra o salário de contribuição, para os fins da Lei nº 8.212/91, como previsto no seu art. 28, § 9º; a. 4. O empregado afastado por motivo de doença não presta serviço e, por isso, não recebe salário durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento. A descaracterização da natureza salarial afasta a incidência da contribuição à Seguridade Social. 5. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF, segundo o qual não incide contribuição à Seguridade Social sobre o terço de*

férias constitucional, posição que já vinha sendo aplicada pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais. 6. O salário maternidade tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, consoante o artigo 7º, XVIII da CF/88 e do artigo 28, § 2º, da Lei nº 8.212/91. (Precedentes do STJ). 7. O aviso prévio indenizado não compõe o salário de contribuição, uma vez que não há trabalho prestado no período, não havendo, por consequência, retribuição remuneratória por labor prestado. 8. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de horas extras, periculosidade e insalubridade, em razão do seu caráter salarial. 9. Quanto às gratificações e prêmios, em análise, a incidência da contribuição à Seguridade Social sobre a referida gratificação depende da habitualidade com que esta é paga. Se é habitual, integra a remuneração e sobre ela recai a contribuição. Em caso contrário, quando não há habitualidade, não integra a remuneração e, em consequência, não é devida a contribuição. 10. Nos termos do artigo 195, I, a, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/1998, e do artigo 201, § 11, ambos da CF/88, a contribuição para a Seguridade Social incide sobre o montante pago a título de décimo terceiro pelos empregadores. 11. A indenização prevista no artigo 9º da Lei nº 7.238/84 não compõe parcela salarial do empregado, pois não tem caráter de habitualidade, mas natureza meramente ressarcitória, paga com o objetivo de recompor o patrimônio do empregado desligado sem justa causa e, por esse motivo, não está sujeitas à incidência da contribuição. 12. Sobre os valores pagos a título da licença-paternidade, prevista no artigo Art. 7º, XIX, da CF/88 e art. 10, § 1º, do ADCT, incide contribuição previdenciária, pois é licença remunerada prevista constitucionalmente, tem natureza salarial, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários (TRF3 - AC 2003.61.00.004699-3). O mesmo se dá ao afastamento para o casamento (gala) e gestante. 13. Em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 ÀS AÇÕES AJUIZADAS após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, § 3º, do CPC. 14. Aqueles que AJUIZARAM AÇÕES ANTES da entrada em vigor da LC 118/05 (09/06/2005) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de DEZ ANOS anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de CINCO ANOS. 15. Fica permitida a compensação após o trânsito em julgado, pois a ação foi proposta posteriormente à edição da LC 104/2001, conforme já decidiu o STJ, em regime de Recurso Repetitivo (543-C do CPC). 16. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC. Cabe observar, que na hipótese da compensação ter sido realizada antes do trânsito em julgado, seja em razão de medida liminar ou outro remédio judicial, aplica-se, também, neste caso, a legislação vigente. Assim, se as limitações eram previstas em lei à época do encontro de contas, de rigor a sua aplicação. É digno de nota que são distintas as questões relativas à possibilidade de compensação com tributos da mesma espécie, hipótese em que o STJ decidiu pela aplicabilidade da norma legal vigente no ajuizamento da ação, e à aplicabilidade da limitação ora analisada, quando, por óbvio, deve ser aplicada a lei da data de encontro de contas. 17. A compensação deve ser realizada independentemente da prova de que não ocorreu o repasse da exação ao bem ou serviço, afastando-se o § 1º, artigo 89, da Lei nº 8.212/91. Precedente do STJ e desta Corte. 18. No julgamento do Recurso Especial n. 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária. 19. Preliminares da União acolhidas, para limitar a repetição aos recolhimentos provados nos autos, reconhecer a falta de interesse processual da impetrante em relação ao auxílio-acidente e o lapso prescricional quinquenal. Apelação da União a que se nega provimento. Remessa Oficial e apelação da impetrante parcialmente providas.

(TRF-3 - AMS: 4443 SP 0004443-98.2011.4.03.6107, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, Data de Julgamento: 13/08/2013, PRIMEIRA TURMA)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.

DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO

CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO

INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

FÉRIAS GOZADAS. PROCESSO JULGADO SOB O RITO DO 543-C DO CPC (RESP 1.230.957/RS).

PRECEDENTES.

AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C

do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença, o adicional de férias e o aviso prévio, ainda que indenizado, por configurarem verbas indenizatórias. Porém, no que tange ao **salário-maternidade e paternidade**, há incidência da contribuição previdenciária.

2. Incide a contribuição previdenciária sobre os valores referentes ao pagamento de férias. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 264.207/PE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/05/2014, DJe 13/05/2014)

No que concerne às contribuições a terceiros (Salário Educação, INCRA e sistema S), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos: art. 240, da CF (sistema "S"); art. 15, da lei 9.424/96 (salário-educação) e lei 2.613/55 (INCRA) que possuem a mesma base de cálculo das contribuições previdenciárias, qual seja, a folha de salários.

Ademais, de acordo com os art. 2º e 3º, da lei 11.457/07, a Previdência Social pode arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros que tenham a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga a segurados. Este é o entendimento da jurisprudência dominante:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. 1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2. As contribuições de **terceiros** têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições a **terceiros**, consoante precedentes. 3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010) (Grifei)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE. 1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2 - As contribuições de **terceiros** têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais. 3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009) (Grifei)*

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A **TERCEIROS** (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE. 1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a **terceiros**, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para **terceiros**. Precedentes. 2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais. 3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009) (Grifei)*

*TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "**TERCEIROS**" (INCRA, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. 1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária. 2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal. 3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição. 4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "**terceiros**" (INCRA, SESI,*

SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei n.º 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010) (Grifei)

Quanto ao prazo para compensação, o STJ, ao apreciar o REsp. 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), cuja discussão versava sobre a aplicação da Lei Complementar 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos apenas aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional. *In verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.*

*1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.*

*2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.*

*3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).*

*4. (...)*

*5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").*

*6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/ compensação é a data do recolhimento indevido.*

*7. (...)*

*8. (...)*

*9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."*

*(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)*

Posteriormente ao julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia 1.002.932, acima citado, o Supremo Tribunal Federal, na apreciação do Recurso Extraordinário n. 566.621-RS (DJe 11.10.2011), consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas a partir da data em que passou a vigor a Lei Complementar n. 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será 10 (dez) anos, conforme orientação pacífica do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e*

168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)

Em vista disso, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.269.570/MG, declarou superado o entendimento anteriormente adotado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.002.932/SP quanto ao marco de incidência do prazo prescricional quinquenal da Lei Complementar n. 118/2005, para adequar sua jurisprudência à orientação da Suprema Corte:

**"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005.**

**POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.**

1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior.

2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005).

3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN.

4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ - REsp 1.269.570 - MG, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.06.2012)

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

No presente caso, a ação foi ajuizada em 11/06/2010, ou seja, após 09.06.2005, momento o qual passou a ser aplicado o prazo de 05 (cinco) anos instituído pelo art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005.

Passo análise do direito à compensação propriamente dita.

Ao julgar Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.125.550, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou a tese de que na repetição de indébito concernente a recolhimento de tributo direto, como é o caso das contribuições previdenciárias, é desnecessária a comprovação de que não houve repasse, ao consumidor final, do encargo financeiro que deflui da incidência da exação, de acordo com o julgado abaixo transcrito:

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 3º, I, DA LEI Nº 7.787/89, E ART. 22, I, DA LEI Nº 8.212/91. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. COMPROVAÇÃO DA NÃO TRANSFERÊNCIA DE ENCARGO FINANCEIRO A TERCEIROS. ART. 89, § 1º, DA LEI 8.212/91. INAPLICABILIDADE DA RESTRIÇÃO IMPOSTA POR SE TRATAR DE TRIBUTO DIRETO. VIOLAÇÃO DO ART. 97 DA CF/88 E DA SÚMULA VINCULANTE N. 10/STJ. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.*

*1. Na repetição de indébito tributário referente a recolhimento de tributo direto, como é o caso dos autos em que a parte autora postula a restituição, via compensação, dos valores indevidamente recolhidos a título da contribuição social, criada pelo artigo 3º, inciso I, da Lei n. 7.789/89, e mantida pela Lei n. 8.212/91, desnecessária a comprovação de que não houve repasse do encargo financeiro decorrente da incidência do imposto ao consumidor final, razão pela qual a autora é parte legítima para requerer eventual restituição à Fazenda Pública. Precedentes.*

*2. Não há, na hipótese, declaração de inconstitucionalidade do art. 89, § 1º, da Lei 8.212/91 e nem violação da Súmula Vinculante n. 10 do Supremo Tribunal Federal, antes, apenas consigna-se que a restrição imposta pelo referido dispositivo não constitui óbice à restituição do indébito da exação questionada, considerando que as contribuições previdenciárias têm natureza de tributo direito, ou seja, não comportam a transferência, de ordem jurídica, do respectivo encargo, e a parte final do § 1º em referência é expressa ao dispor que a obrigatoriedade de comprovação do não repasse a terceiro é exigida apenas às contribuições "que, por sua natureza, não tenha sido transferida ao custo de bem ou serviço oferecido à sociedade".*

*3. Por fim, vale ressaltar que o art. 89, § 1º, da Lei 8.212/91, acrescentado pela Lei 9.032, de abril de 1995, já se encontra revogado pela Lei 11.941, de 27 de maio de 2009.*

*4. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

*(STJ - REsp 1.125.550, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 14.04.2010, DJe 29.04.2010, v.u.)"*

Inexigível, portanto, prova da ausência de repasse dos encargos decorrentes da contribuição social ao custo de bem ou serviço oferecido à sociedade. Esclarecendo-se, ainda, que o art. 89, § 1º, da Lei 8.212/91, acrescentado pela Lei 9.032, de abril de 1995, foi revogado pela Lei 11.941, de 27 de maio de 2009.

Quanto aos critérios para a compensação, a orientação reinante no STJ foi consolidada pela sua 1ª Seção, no julgamento do REsp n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010) pelo mecanismo do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. Ao apreciar a incidência intertemporal do art. 170-A do CTN, pronunciou-se sobre a legislação aplicável à compensação, estabelecendo, precisamente, ser aquela vigente à data do encontro de contas:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.*

*1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.*

*2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC*

104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (STJ - REsp 1.164.452/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010- destaquei)

Esta Corte, assim, reafirmou sua jurisprudência dominante, em matéria de **compensação** e como regra geral, o regime jurídico aplicável é o da lei vigente na data do encontro de contas (nada obstante tenha o julgado em questão tratado de exceção a essa regra, a saber, aplicação do art. 170-A, do CTN, somente às ações ajuizadas após a sua vigência).

Posto isso, impende argumentar que a Lei 9.430 de 1996, mesmo com as alterações proporcionadas pela Lei 10.637/02, embora autorizasse a **compensação** de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal", não permitia fossem compensados créditos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal com débitos previdenciários, cuja competência era afeta ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a **compensação** de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007).

Essa discussão foi enfrentada em julgado da 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, cujo julgado trago à colação:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.*

1. (...).

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(STJ - REsp 1.235.348 - 2ª Turma - Relator Ministro Herman Benjamin, j. 05.04.2011, DJe 02.05.2011, v.u.).

Neste cenário é inviável a **compensação** entre créditos decorrentes de tributos afetos à administração da antiga Secretaria da Receita Federal com débitos oriundos de contribuições de competência do Instituto Nacional do Seguro Social, mesmo após a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil. Consequentemente, extrai-se a impossibilidade de compensar crédito oriundo do recolhimento indevido de contribuições previdenciárias com tributos outrora arrecadados pela Secretaria da Receita Federal.

No que respeita à limitação do § 3º do art. 89 da Lei 8.212/1991, o Superior Tribunal de Justiça, alterando entendimento anterior, sedimentou posicionamento pela sua aplicabilidade mesmo nas hipóteses em que a repetição do indébito decorra de declaração de inconstitucionalidade do tributo (REsp 796.064-RJ, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, j. 22.10.2008, DJe 10.11.2008).

Nada obstante, conforme se colocou, a atual jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, em matéria de **compensação**, aplica-se a legislação vigente na data em que ocorre o encontro das contas (os débitos e créditos recíprocos de que são titulares o contribuinte e a Fazenda).

Destarte, na linha do que recentemente decidiu a E. 1ª Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, não deve mais incidir o percentual limitador previsto no art. § 3º, do art. 89, da Lei 8.212/91 (instituído pela Lei 9.032/95 e alterado pela Lei 9.129/95), em razão de ter sido revogado pela Medida Provisória 448/08, convertida na Lei 11.941/09, atualmente vigente, in verbis:

*"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.*

*1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.*

*2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial...."*

*3. Embargos infringentes a que se nega provimento."*

*(TRF3 - EI 273525, proc. n. 1204457-62.1994.4.03.6112-SP, 1ª Seção, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, D.E. 03.07.2012)*

De outro lado, embora se constituam modalidades de extinção da obrigação, **compensação** e pagamento não se confundem. Daí porque não há, na concretização do instituto da **compensação**, qualquer vulneração ao art. 100 da CF/88, que disciplina os pagamentos realizados pela Fazenda Federal.

A certeza e liquidez dos indébitos, ao seu turno, derivam dos documentos acostados pela parte autora, pois neles estão presentes os dados relativos aos valores recolhidos, com indicação da natureza do recolhimento, de sorte que a aferição do quantum a ser compensado depende de mera operação aritmética.

Bem assentadas tais premissas, infere-se que a **compensação** da contribuição social discutida nesta ação rege-se pelo art. 66 da Lei 8.383/91.

Assim, no caso em tela, as contribuições recolhidas indevidamente poderão ser compensadas com contribuições vincendas da mesma espécie, sem as limitações do revogado art. 89, §3º, da Lei 8.212/91, e sem necessidade de prévia autorização da autoridade administrativa, o que não impede a Administração de fiscalizar os valores compensados pelo contribuinte.

No que respeita à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/ **compensação** para fins de correção monetária, questão que, integrando o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, in verbis:

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE*

*CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).*

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).
2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).
3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.
4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).
5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).
6. (...)
8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.  
(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Está assentada, dessa forma, pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

Expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

Argumente-se que a Procuradoria da Fazenda Nacional, no Parecer/PGFN/CRJ/nº 2601/2008, já recomendava:

"(...) a não apresentação de contestação, a não interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, desde que inexista outro fundamento relevante, nas ações judiciais que visem a obter declaração de que é devida, como fator de atualização monetária de débitos judiciais, a aplicação dos índices de inflação expurgados pelos planos econômicos governamentais constantes na Tabela Única da Justiça Federal, de 02 de Julho de 2007".

Convém colocar que no julgamento do Recurso Especial n. 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.*

*1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.*

*2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.*

*3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC.4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.*

*(REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).*

Conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal que contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas.

Destarte, impõe-se fixar a correção monetária conforme os índices definidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, admitindo a incidência de expurgos inflacionários somente nos períodos nele abordados.

Com relação aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por **compensação**, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, in verbis:

*"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO . PIS E TRIBUTOS DE DIFERENTE ESPÉCIE. SUCESSIVOS REGIMES DE COMPENSAÇÃO . APLICAÇÃO RETROATIVA OU EXAME DE RESP COM BASE EM DIREITO SUPERVENIENTE. INVIABILIDADE. JUROS. TERMO INICIAL: TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.*

1. (...)

2. (...)

3. Firmou-se, na 1ª Seção, o entendimento no sentido de que, na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido (ERESP 225.300, Min. Franciulli Neto, DJ de 28.10.2003; ERESP 291.257, Min. Luiz Fux, DJ de 06.09.2004).

4. No caso dos autos, aplica-se a taxa SELIC a partir de 1º.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real.

5. Embargos de divergência parcialmente conhecidos e, nesta parte, parcialmente providos.

(STJ - EREsp n. 463.167 - 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 13.04.2005, DJ 02.05.2005, v.u.)

Na espécie, não tendo ainda ocorrido o trânsito em julgado, incidirá no cálculo dos juros de mora, a partir de 1º.01.96, apenas a taxa SELIC (não se vislumbrando assim situação de aplicação da taxa de 1% ao mês), indexador que se destina tanto ao cálculo da correção monetária, quanto dos juros de mora.

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido ex officio pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

Isso porque a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante iterativa jurisprudência desta Corte, senão vejamos:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ALTERAÇÃO JUROS MORATÓRIOS FIXADOS NA SENTENÇA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. REFORMATIO IN PEJUS. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRECEDENTES. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. DEMONSTRAÇÃO NOS MOLDES DO ARTIGO 541 DO CPC. NECESSIDADE. AFRONTA A SÚMULA. CONCEITO DE LEI FEDERAL. INADEQUAÇÃO.*

1. Por se tratar de matéria de ordem pública previsto no art. 293 do CPC, pode o Tribunal alterar o percentual de juros moratórios impostos na sentença, ainda que inexista recurso da parte com esse objetivo, sem que se constitua em julgamento extra-petita ou infringência ao princípio do non reformatio in pejus. Precedentes.

2. A alegação de divergência jurisprudencial entre acórdão recorrido e súmula não dispensa as formalidades exigidas pelo art. 541.

3. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1144272/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quarta Turma, DJe 30/06/2010).

(...)

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

*"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - INDENIZAÇÃO - PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE SUPERADOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - INCLUSÃO DE OFÍCIO - POSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO (AgRg no AREsp 1.282/BA, Rel. Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, DJe*

17/05/2011).

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO INCIDENTE SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DA RESOLUÇÃO Nº 8/2008 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, QUE TRATAM DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. NÃO INDICAÇÃO DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. SÚMULA Nº 284/STF. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.*

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. São inadmissíveis os embargos declaratórios em que a parte embargante se limita a reiterar os argumentos expendidos em sede de recurso especial, olvidando-se, contudo, de apontar a existência de qualquer omissão, contradição ou obscuridade. Incidência do enunciado nº 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.
3. A correção monetária é matéria de ordem pública, podendo ser tratada pelo Tribunal sem necessidade de prévia provocação da parte, sem que tanto implique julgamento ultra ou extra petita.
4. Embargos de declaração rejeitados." (EDcl no AgRg no REsp 938.645/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 16/12/2010).

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública hão de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, caput, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Em síntese, é cediça a jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça no sentido de se constituírem os juros de mora matéria de ordem pública, passível de aplicação *ex officio* por juiz ou tribunal.

É de rigor, determinar-se o cômputo dos juros de mora na forma explanada, isto é, com incidência, a partir de 1º.01.1996.

No tocante à aplicabilidade do art.170-A do CTN, o Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010), acima transcrito, sedimentou entendimento no sentido de que o art. 170-A, do CTN, aplica-se somente às ações judiciais propostas posteriormente à vigência da Lei Complementar n. 104/2001, que o introduziu.

Como já dito, a presente ação foi ajuizada em 11/06/2010, após, portanto, a vigência da Lei Complementar n. 104/2001, razão pela qual se aplica o art. 170-A, do CTN.

Diante do exposto, na forma do artigo 557, do CPC, **nego seguimento ao apelo da União, dou parcial provimento à remessa oficial** para se compensar os valores recolhidos de forma indevida, inexoravelmente nos últimos 05 (cinco) anos anteriores à data do **ajuizamento da ação** e não à data do recolhimento, e **dou parcial provimento à apelação da impetrante** para reconhecer a não incidência de contribuição previdenciária sobre cota empresa, SAT e cota do empregado, e as contribuições a terceiros (Salário Educação, INCRA e sistema S) incidente sobre **as verbas decorrentes da extinção do contrato de trabalho**, nos moldes da fundamentação.

Publique-se e Intime(m)-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007901-66.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.007901-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : LE SAC COMERCIAL CENTER COUROS LTDA e filia(l)(is)  
: LE SAC COMERCIAL CENTER COUROS LTDA filial  
ADVOGADO : SP101980 MARIO MASSAO KUSSANO  
APELANTE : LE SAC COMERCIAL CENTER COUROS LTDA filial  
ADVOGADO : SP101980 MARIO MASSAO KUSSANO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00079016620104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de **remessa oficial e apelações** em mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando a segurança para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária, **SAT e outras entidades** sobre: **terço constitucional de férias, férias indenizadas e gozadas, abono de férias, horas extras, auxílio doença nos 15 primeiros dias, aviso prévio indenizado e salário maternidade**, bem como a **compensação** dos valores recolhidos indevidamente pelo período imprescrito, inclusive aqueles que vencerem no decorrer desta ação, com valores devidos a título de contribuição previdenciária para o mesmo órgão de representação judicial da pessoa jurídica.

Liminar parcialmente deferida.

Informações prestadas pela União (fls. 663-677).

Sentenciado o feito, julgou-se o feito com resolução de mérito e se concedeu em parte a segurança para afastar a incidência da contribuição previdenciária, quota patronal, bem como das contribuições relativas ao SAT, Salário Educação, INCRA, SENAC, SESC e SEBRAE, incidentes sobre os valores pagos a título de: **adicional de terço de férias, auxílio doença nos 15 primeiros dias e aviso prévio indenizado**, e autorizou a compensação dos valores pagos indevidamente, a partir de 07/06/2000, com parcelas vincendas de contribuições sociais devidas à seguridade social, arrecadadas pela SRFB, na forma do art. 74 e seguintes, da lei 9.430/96, com as modificações introduzidas pela lei 10.637/02, acrescidos de juros SELIC, desde os recolhimentos indevidos, na forma do art. 39, §, da lei 9.250/95, observando o disposto no art. 170-A, do CTN, afastados os limites previstos nas leis 9.032/95 e 9.129/95.

Apelou a impetrante requerendo a reforma da sentença para reconhecer a inexigibilidades da contribuição previdenciária, SAT e outras entidades, sobre: **abono de férias, férias indenizadas e gozadas e horas extras**.

Apelou a União, preliminarmente, alegando a prescrição do direito à compensação dos valores cujo recolhimento se deu anteriormente à data da distribuição do feito e, no mérito, sustenta a impossibilidade de compensação com quaisquer contribuições sociais devidas à seguridade social, arrecadadas pela SRFB, e a incidência de contribuição previdenciária sobre: **os 15 primeiros dias do afastamento por auxílio doença, aviso prévio indenizado**. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença para, em se reconhecendo a não incidência sobre estas verbas e se autorizando a compensação, que seja conforme a legislação de regência, afastando-se o art. 74, da lei 9.430/96.

O MPF opinou pelo improvimento das apelações.

Com contrarrazões, subiram os autos ao tribunal.

É o relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a

redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

No caso, verifica-se que, de acordo com jurisprudência do STJ, não há incidência das contribuições previdenciárias sobre os valores pagos a título de **aviso prévio indenizado, férias indenizadas, abono de férias e os primeiros 15 dias anteriores ao auxílio doença/acidente:**

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. PRECEDENTES.*

*I. Recursos especiais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e por Cremer S/A e outro, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, segundo o qual: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE REMUNERAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC. Nº 118/2005. NATUREZA DA VERBA. SALARIAL. INCIDÊNCIA.*

*SALÁRIO-MATERNIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO. INSALUBRIDADE. PERICULOSIDADE.*

*NATUREZA INDENIZATÓRIA AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-CRECHE. ABONO DE FÉRIAS. TERÇO DE FÉRIAS INDENIZADAS.*

*O disposto no artigo 3º da LC nº 118/2005 se aplica tão-somente às ações ajuizadas a partir de 09 de junho de 2005, já que não pode ser considerado interpretativo, mas, ao contrário, vai de encontro à construção jurisprudencial pacífica sobre o tema da prescrição havida até a publicação desse normativo.*

*As verbas de natureza salarial pagas ao empregado a título de auxílio-doença, salário-maternidade, adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e **horas-extras** estão sujeitas à incidência de contribuição previdenciária. Já os valores pagos relativos ao auxílio-acidente, ao **aviso-prévio indenizado**, ao **auxílio-creche**, ao **abono de férias** e ao **terço de férias indenizadas** não se sujeitam à incidência da exação, tendo em conta o seu caráter indenizatório.*

*O inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº 9.528/1997, fixou com precisão a hipótese de incidência (fato gerador), a base de cálculo, a alíquota e os contribuintes do Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, satisfazendo ao princípio da reserva legal (artigo 97 do Código Tributário Nacional). O princípio da estrita legalidade diz respeito a fato gerador, alíquota e base de cálculo, nada mais. O regulamento, como ato geral, atende perfeitamente à necessidade de fiel cumprimento da lei no sentido de pormenorizar as condições de enquadramento de uma atividade ser de risco leve, médio e grave, tomando como elementos para a classificação a natureza preponderante da empresa e o resultado das estatísticas em matéria de acidente do trabalho. O regulamento não impõe dever, obrigação, limitação ou restrição porque tudo está previsto na lei regulamentada (fato gerador, base de cálculo e alíquota). O que ficou submetido ao critério técnico do Executivo, e não ao arbítrio, foi a determinação dos graus de risco das empresas com base em estatística de acidentes do trabalho, tarefa que obviamente o legislador não poderia desempenhar. Trata-se de situação de fato não só mutável mas que a lei busca modificar, incentivando os investimentos em segurança do trabalho, sendo em consequência necessário revisar periodicamente aquelas tabelas. A lei nem sempre há de ser exaustiva. Em situações o legislador é forçado a editar normas "em branco", cujo conteúdo final é deixado a outro foco de poder, sem que nisso se entreveja qualquer delegação legislativa. No caso, os decretos que se seguiram à edição das Leis 8.212 e 9.528, nada modificaram, nada tocaram quanto aos elementos essenciais à hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota, limitaram-se a conceituar atividade preponderante da empresa e grau de risco, no que não desbordaram das leis em função das quais foram expedidos, o que os legitima (artigo 99 do Código Tributário Nacional).*

*RECURSO ESPECIAL DO INSS: I. A pretensão do INSS de anular o acórdão por violação do art. 535, II do CPC não prospera. Embora tenha adotado tese de direito diversa da pretendida pela autarquia previdenciária, o julgado atacado analisou de forma expressa todas as questões jurídicas postas em debate na lide. Nesse particular, especificou de forma didática as parcelas que não se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária, tendo em conta o seu caráter indenizatório.*

*RECURSO ESPECIAL DAS EMPRESAS: I. Se o aresto recorrido não enfrenta a matéria dos arts. 165, 458, 459 do CPC, tem-se por não-suprido o requisito do prequestionamento, incidindo o óbice da Súmula 211/STJ. II. A matéria referente à contribuição destinada ao SAT foi decidida com suporte no julgamento do RE n. 343.446/SC, da relatoria do eminente Min. Carlos Velloso, DJ 04/04/2003. A revisão do tema torna-se imprópria no âmbito do apelo especial, sob pena de usurpar a competência do egrégio STF. III. Não há violação do art. 535 do CPC, quando o julgador apresenta fundamento jurídico sobre a questão apontada como omissa, ainda que não tenha adotado a tese de direito pretendida pela parte. IV. Acerca da incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas discutidas no recurso especial das empresas recorrentes, destaco a linha de pensar deste Superior Tribunal de Justiça: a) AUXÍLIO-DOENÇA (NOS PRIMEIROS QUINZE (15) DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO): - A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial.*

*(REsp 768.255/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 16/05/2006).*

*- O empregado afastado por motivo de doença, não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas, apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros 15 (quinze) dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes.*

*(REsp 762.491/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 07/11/2005).*

*- A diferença paga pelo empregador, nos casos de auxílio-doença, não tem natureza remuneratória. Não incide, portanto, contribuição previdenciária. (REsp 951.623/PR, Desta Relatoria, DJ de 11/09/2007).*

*b) SALÁRIO MATERNIDADE: - Esta Corte tem entendido que o salário-maternidade integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias pagas pelas empresas.*

*(REsp 803.708/CE, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 02/10/2007).*

*- A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade tem natureza remuneratória, e não indenizatória, integrando, portanto, a base de cálculo da contribuição previdenciária. (REsp 886.954/RS, Rel. Min.*

*Denise Arruda, DJ de 29/06/2007).*

*c) ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE.*

*DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.*

*1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).*

*2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).*

*3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.*

*4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.*

*5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (REsp 486.697/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004).*

*d) AUXÍLIO-ACIDENTE: Tal parcela, constitui benefício pago exclusivamente pela previdência social, nos termos do art. 86, § 2º, da lei n. 8.212/91, pelo que não há falar em incidência de contribuição previdenciária.*

*2. Em face do exposto: - NEGO provimento ao recurso especial do INSS e ;*

*CONHEÇO PARCIALMENTE do apelo nobre das empresas autoras e DOU-LHE provimento apenas para afastar a exigência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-doença, nos primeiros quinze (15) dias de afastamento do empregado do trabalho.*

*(REsp 973.436/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2007, DJ 25/02/2008, p. 290)*

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. IMPORTÂNCIA PAGA PELA EMPRESA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO VIOLAÇÃO.*

*1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do*

Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre: (I) a importância paga pelo empregador ao empregado durante os **primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença**, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória, haja vista que "a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado"; (II) o adicional de férias relativo às **férias indenizadas**, visto que nesse caso a não incidência decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97) e relativamente "ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória".

2. Não há falar em ofensa à cláusula de reserva de plenário (art.

97 da CF) e ao enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal quando não haja declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais tidos por violados, tampouco afastamento desses, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável ao caso, com base na jurisprudência desta Corte.

Precedentes.

3. Agravos regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1306726/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA. QUESTÃO NÃO DEBATIDA PELA CORTE DE ORIGEM. SÚMULA 282/STF.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO DOENÇA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1230957/RS.

1. Não é possível conhecer do apelo no tocante à alegação de julgamento extra petita, tendo em vista que a questão não foi sequer submetida a debate da Corte de origem, de modo que falta, quanto ao ponto, o requisito do prequestionamento, nos termos da Súmula 282/STF.

2. Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1.230.957-RS, sob o regime do artigo 543-C do CPC, fixou o entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre as quantias pagas a título de terço constitucional de férias, **auxílio-doença (primeiros quinze dias) e aviso prévio indenizado**.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1283481/SE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 12/11/2014)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FOLHA DE SALÁRIOS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1.230.957-RS. AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA.

1. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1.230.957-RS, da relatoria do Sr. Ministro Mauro Campbell Marques, sob o regime do artigo 543-C do CPC, DJe 18-3-2014, fixou o entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre as quantias pagas a título de terço constitucional de férias, **auxílio-doença (primeiros quinze dias) e aviso prévio indenizado**.

2. A jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido de que o auxílio-alimentação in natura não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT. Precedentes: EREsp 603.509/CE, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 8/11/2004; REsp 1.196.748/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/9/2010; AgRg no REsp 1.119.787/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 29/6/2010.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 90.440/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2014, DJe 30/09/2014)

Quanto aos títulos: **férias gozadas, licença maternidade e horas extras** e de acordo com a jurisprudência dominante, há incidência de contribuição previdenciária:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE.

INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.230.957/RS. FÉRIAS GOZADAS. HORAS EXTRAS. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE.

INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. INCIDÊNCIA. SÚMULAS 207 E 688 DO STF. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.066.682/SP.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos, reiterou a jurisprudência desta Corte quanto à exigibilidade da contribuição previdenciária sobre o **salário-maternidade** e o salário-paternidade (ou licença-paternidade).

2. A jurisprudência do STJ reconhece a incidência de contribuição previdenciária sobre as rubricas: **férias gozadas, horas extras**, adicionais noturno, de insalubridade e periculosidade. Precedentes.

3. Quanto do décimo terceiro salário, a incidência de contribuição previdenciária sobre tal rubrica se coaduna

com a jurisprudência do STJ, também firmada em recurso repetitivo (art. 543-C do CPC), qual seja, REsp 1.066.682/SP.

4. Nos termos da Súmula 207/STF: "As gratificações habituais, inclusive a de natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário"; e da Súmula 688/STF: "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário".

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1477194/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/02/2015, DJe 20/02/2015)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. INDEVIDA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. BENEFÍCIO. INTERESSE PROCESSUAL. COMPROVAÇÃO. RECOLHIMENTOS. TERÇO CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO SOBRE O AUXÍLIO-DOENÇA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE FÉRIAS. SALÁRIO MATERNIDADE. HORAS EXTRAS. GRATIFICAÇÃO NATALINA. GRATIFICAÇÕES E PRÊMIOS. CONTRIBUIÇÃO PREVISTA NA LEI 7.238/84, ARTIGO 9º. LICENÇA PATERNIDADE. LICENÇA GALA. COMPENSAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. 1. Mesmo em sede de ação ordinária é necessário acostar provas de que houve o pagamento do tributo, mais ainda ocorre no Mandado de Segurança que discute repetição de indébito, como já decidido pelo STJ, em regime de Recurso Repetitivo (artigo 543-C do CPC - RESP 1111164) 2. É indispensável sejam carreadas aos autos, acompanhadas da exordial, provas que demonstrem o direito líquido e certo, ameaçado ou violado por autoridade e, como bem mencionado no Julgado proferido pelo STJ e trazido à colação, documentos que permitam o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, com a comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. 3. Auxílio-acidente, que não se confunde com o auxílio-doença decorrente de acidente do trabalho, É BENEFÍCIO previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213 e não tem qualquer semelhança com o auxílio-doença, mesmo na hipótese de concessão em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional, pois ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas. Inclusive, o valor do auxílio-acidente não integra o salário de contribuição, para os fins da Lei n.º 8.212/91, como previsto no seu art. 28, § 9º; a. 4. O empregado afastado por motivo de doença não presta serviço e, por isso, não recebe salário durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento. A descaracterização da natureza salarial afasta a incidência da contribuição à Seguridade Social. 5. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF, segundo o qual não incide contribuição à Seguridade Social sobre o terço de férias constitucional, posição que já vinha sendo aplicada pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais. 6. O salário maternidade tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, consoante o artigo 7º, XVIII da CF/88 e do artigo 28, § 2º, da Lei n.º 8.212/91. (Precedentes do STJ). 7. O aviso prévio indenizado não compõe o salário de contribuição, uma vez que não há trabalho prestado no período, não havendo, por conseqüência, retribuição remuneratória por labor prestado. 8. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de horas extras, periculosidade e insalubridade, em razão do seu caráter salarial. 9. Quanto às gratificações e prêmios, em análise, a incidência da contribuição à Seguridade Social sobre a referida gratificação depende da habitualidade com que esta é paga. Se é habitual, integra a remuneração e sobre ela recai a contribuição. Em caso contrário, quando não há habitualidade, não integra a remuneração e, em conseqüência, não é devida a contribuição. (...) 19. Preliminares da União acolhidas, para limitar a repetição aos recolhimentos provados nos autos, reconhecer a falta de interesse processual da impetrante em relação ao auxílio-acidente e o lapso prescricional quinquenal. Apelação da União a que se nega provimento. Remessa Oficial e apelação da impetrante parcialmente providas.

No que concerne às contribuições a terceiros (Salário Educação, INCRA e sistema S), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos: art. 240, da CF (sistema "S"); art. 15, da lei 9.424/96 (salário-educação) e lei 2.613/55 (INCRA) que possuem a mesma base de cálculo das contribuições previdenciárias, qual seja, a folha de salários.

Ademais, de acordo com os art. 2º e 3º, da lei 11.457/07, a Previdência Social pode arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros que tenham a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga a segurados. Este é o entendimento da jurisprudência dominante:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. 1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a

verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições a terceiros, consoante precedentes. 3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010) (Grifei)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE. 1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais. 3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009) (Grifei)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A **TERCEIROS** (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE. 1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes. 2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais. 3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009) (Grifei)

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A " TERCEIROS " (INCRA, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. 1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária. 2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal. 3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição. 4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a " terceiros " (INCRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei n.º 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010) (Grifei)

Quanto ao prazo para compensação, o STJ, ao apreciar o REsp. 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), cuja discussão versava sobre a aplicação da Lei Complementar 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos apenas aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional. *In verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.*

*1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva.*

*2. O advento da LC 118/05 e suas consequências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.*

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. (...)

5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. (...).

8. (...).

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)

Posteriormente ao julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia 1.002.932, acima citado, o Supremo Tribunal Federal, na apreciação do Recurso Extraordinário n. 566.621-RS (DJe 11.10.2011), consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas a partir da data em que passou a vigor a Lei Complementar n. 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será 10 (dez) anos, conforme orientação pacífica do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)*

Em vista disso, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.269.570/MG, declarou superado o entendimento anteriormente adotado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.002.932/SP quanto ao marco de incidência do prazo prescricional quinquenal da Lei Complementar n. 118/2005, para adequar sua jurisprudência à orientação da Suprema Corte:

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ - REsp 1.269.570 - MG, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.06.2012)*

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

No presente caso, a ação foi ajuizada em 07/06/2010, ou seja, após 09.06.2005, momento o qual passou a ser aplicado o prazo de 05 (cinco) anos instituído pelo art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005.

Passo análise do direito à compensação propriamente dita.

Ao julgar Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.125.550, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou a tese de que na repetição de indébito concernente a recolhimento de tributo direto, como é o caso das contribuições previdenciárias, é desnecessária a comprovação de que não houve repasse, ao consumidor final, do encargo financeiro que deflui da incidência da exação, de acordo com o julgado abaixo transcrito:

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 3º, I, DA LEI Nº 7.787/89, E ART. 22, I, DA LEI Nº 8.212/91. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. COMPROVAÇÃO DA NÃO TRANSFERÊNCIA DE ENCARGO FINANCEIRO A TERCEIROS. ART. 89, § 1º, DA LEI 8.212/91. INAPLICABILIDADE DA RESTRIÇÃO IMPOSTA POR SE TRATAR DE TRIBUTO DIRETO. VIOLAÇÃO DO ART. 97 DA CF/88 E DA SÚMULA VINCULANTE N. 10/STJ. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. 1. Na repetição de indébito tributário referente a recolhimento de tributo direto, como é o caso dos autos em que a parte autora postula a restituição, via compensação, dos valores indevidamente recolhidos a título da*

*contribuição social, criada pelo artigo 3º, inciso I, da Lei n. 7.789/89, e mantida pela Lei n. 8.212/91, desnecessária a comprovação de que não houve repasse do encargo financeiro decorrente da incidência do imposto ao consumidor final, razão pela qual a autora é parte legítima para requerer eventual restituição à Fazenda Pública. Precedentes.*

*2. Não há, na hipótese, declaração de inconstitucionalidade do art. 89, § 1º, da Lei 8.212/91 e nem violação da Súmula Vinculante n. 10 do Supremo Tribunal Federal, antes, apenas consigna-se que a restrição imposta pelo referido dispositivo não constitui óbice à restituição do indébito da exação questionada, considerando que as contribuições previdenciárias têm natureza de tributo direito, ou seja, não comportam a transferência, de ordem jurídica, do respectivo encargo, e a parte final do § 1º em referência é expressa ao dispor que a obrigatoriedade de comprovação do não repasse a terceiro é exigida apenas às contribuições "que, por sua natureza, não tenha sido transferida ao custo de bem ou serviço oferecido à sociedade".*

*3. Por fim, vale ressaltar que o art. 89, § 1º, da Lei 8.212/91, acrescentado pela Lei 9.032, de abril de 1995, já se encontra revogado pela Lei 11.941, de 27 de maio de 2009.*

*4. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

*(STJ - REsp 1.125.550, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 14.04.2010, DJe 29.04.2010, v.u.)"*

Inexigível, portanto, prova da ausência de repasse dos encargos decorrentes da contribuição social ao custo de bem ou serviço oferecido à sociedade. Esclarecendo-se, ainda, que o art. 89, § 1º, da Lei 8.212/91, acrescentado pela Lei 9.032, de abril de 1995, foi revogado pela Lei 11.941, de 27 de maio de 2009.

Quanto aos critérios para a compensação, a orientação reinante no STJ foi consolidada pela sua 1ª Seção, no julgamento do REsp n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010) pelo mecanismo do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. Ao apreciar a incidência intertemporal do art. 170-A do CTN, pronunciou-se sobre a legislação aplicável à compensação, estabelecendo, precisamente, ser aquela vigente à data do encontro de contas:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.*

*1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.*

*2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.*

*3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."*  
*(STJ - REsp 1.164.452/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010- destaqueei)*

Esta Corte, assim, reafirmou sua jurisprudência dominante, em matéria de compensação e como regra geral, o regime jurídico aplicável é o da lei vigente na data do encontro de contas (nada obstante tenha o julgado em questão tratado de exceção a essa regra, a saber, aplicação do art. 170-A, do CTN, somente às ações ajuizadas após a sua vigência).

Posto isso, impende argumentar que a Lei 9.430 de 1996, mesmo com as alterações proporcionadas pela Lei 10.637/02, embora autorizasse a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal", não permitia fossem compensados créditos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal com débitos previdenciários, cuja competência era afeta ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007).

Essa discussão foi enfrentada em julgado da 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, cujo julgado trago à colação:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO . EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.*

1. (...).

2. *A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.*

3. *O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.*

4. *A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.*

5. *A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.*

6. *Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."*

*(STJ - REsp 1.235.348 - 2ª Turma - Relator Ministro Herman Benjamin, j. 05.04.2011, DJe 02.05.2011, v.u.).*

Neste cenário é inviável a compensação entre créditos decorrentes de tributos afetos à administração da antiga Secretaria da Receita Federal com débitos oriundos de contribuições de competência do Instituto Nacional do Seguro Social, mesmo após a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil. Consequentemente, extrai-se a impossibilidade de compensar crédito oriundo do recolhimento indevido de contribuições previdenciárias com tributos outrora arrecadados pela Secretaria da Receita Federal.

No que respeita à limitação do § 3º do art. 89 da Lei 8.212/1991, o Superior Tribunal de Justiça, alterando entendimento anterior, sedimentou posicionamento pela sua aplicabilidade mesmo nas hipóteses em que a repetição do indébito decorra de declaração de inconstitucionalidade do tributo (REsp 796.064-RJ, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, j. 22.10.2008, DJe 10.11.2008).

Nada obstante, conforme se colocou, a atual jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, em matéria de compensação, aplica-se a legislação vigente na data em que ocorre o encontro das contas (os débitos e créditos recíprocos de que são titulares o contribuinte e a Fazenda).

Destarte, na linha do que recentemente decidiu a E. 1ª Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, não deve mais incidir o percentual limitador previsto no art. § 3º, do art. 89, da Lei 8.212/91 (instituído pela Lei 9.032/95 e alterado pela Lei 9.129/95), em razão de ter sido revogado pela Medida Provisória 448/08, convertida na Lei 11.941/09, atualmente vigente, in verbis:

*"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.*

1. *A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.*

2. *O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial...."*

3. *Embargos infringentes a que se nega provimento."*

(TRF3 - EI 273525, proc. n. 1204457-62.1994.4.03.6112-SP, 1ª Seção, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, D.E. 03.07.2012)

De outro lado, embora se constituam modalidades de extinção da obrigação, compensação e pagamento não se confundem. Daí porque não há, na concretização do instituto da compensação, qualquer vulneração ao art. 100 da CF/88, que disciplina os pagamentos realizados pela Fazenda Federal.

A certeza e liquidez dos indébitos, ao seu turno, derivam dos documentos acostados pela parte autora, pois neles estão presentes os dados relativos aos valores recolhidos, com indicação da natureza do recolhimento, de sorte que a aferição do quantum a ser compensado depende de mera operação aritmética.

Bem assentadas tais premissas, infere-se que a compensação da contribuição social discutida nesta ação rege-se pelo art. 66 da Lei 8.383/91.

Assim, no caso em tela, as contribuições recolhidas indevidamente poderão ser compensadas com contribuições vincendas da mesma espécie, sem as limitações do revogado art. 89, §3º, da Lei 8.212/91, e sem necessidade de prévia autorização da autoridade administrativa, o que não impede a Administração de fiscalizar os valores compensados pelo contribuinte.

No que respeita à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/ compensação para fins de correção monetária, questão que, integrando o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, in verbis:

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).*

*1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).*

*2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de*

correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

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

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Está assentada, dessa forma, pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

Expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

Argunte-se que a Procuradoria da Fazenda Nacional, no Parecer/PGFN/CRJ/nº 2601/2008, já recomendava:

"(...) a não apresentação de contestação, a não interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, desde que inexista outro fundamento relevante, nas ações judiciais que visem a obter declaração de que é devida, como fator de atualização monetária de débitos judiciais, a aplicação dos índices de inflação expurgados pelos planos econômicos governamentais constantes na Tabela Única da Justiça Federal, de 02 de Julho de 2007".

Convém colocar que no julgamento do Recurso Especial n. 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.*

*1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.*

*2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.*

*3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC.4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.*

*(REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).*

Conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal que contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas.

Destarte, impõe-se fixar a correção monetária conforme os índices definidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, admitindo a incidência de expurgos inflacionários somente nos períodos nele abordados.

Com relação aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, in verbis:

*"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. PIS E TRIBUTOS DE DIFERENTE ESPÉCIE. SUCESSIVOS REGIMES DE COMPENSAÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA OU EXAME DE RESP COM BASE EM DIREITO SUPERVENIENTE. INVIABILIDADE. JUROS. TERMO INICIAL: TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.*

*1. (...)*

*2. (...)*

*3. Firmou-se, na 1ª Seção, o entendimento no sentido de que, na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido (ERESP 225.300, Min. Franciulli Neto, DJ de 28.10.2003; ERESP 291.257, Min. Luiz Fux, DJ de 06.09.2004).*

*4. No caso dos autos, aplica-se a taxa SELIC a partir de 1º.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real.*

*5. Embargos de divergência parcialmente conhecidos e, nesta parte, parcialmente providos.*

*(STJ - ERESP n. 463.167 - 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 13.04.2005, DJ 02.05.2005, v.u.)*

Na espécie, não tendo ainda ocorrido o trânsito em julgado, incidirá no cálculo dos juros de mora, a partir de 1º.01.96, apenas a taxa SELIC (não se vislumbrando assim situação de aplicação da taxa de 1% ao mês), indexador que se destina tanto ao cálculo da correção monetária, quanto dos juros de mora.

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido ex officio pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

Isso porque a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante iterativa jurisprudência desta Corte, senão vejamos:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ALTERAÇÃO JUROS MORATÓRIOS FIXADOS NA SENTENÇA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. REFORMATIO IN PEJUS. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRECEDENTES. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. DEMONSTRAÇÃO NOS MOLDES DO ARTIGO 541 DO CPC. NECESSIDADE. AFRONTA A SÚMULA. CONCEITO DE LEI FEDERAL. INADEQUAÇÃO.*

1. Por se tratar de matéria de ordem pública previsto no art. 293 do CPC, pode o Tribunal alterar o percentual de juros moratórios impostos na sentença, ainda que inexista recurso da parte com esse objetivo, sem que se constitua em julgamento extra-petita ou infringência ao princípio do non reformatio in pejus. Precedentes.

2. A alegação de divergência jurisprudencial entre acórdão recorrido e súmula não dispensa as formalidades exigidas pelo art. 541.

3. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1144272/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quarta Turma, DJe 30/06/2010).

(...)

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

*"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - INDENIZAÇÃO - PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE SUPERADOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - INCLUSÃO DE OFÍCIO - POSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO (AgRg no AREsp 1.282/BA, Rel. Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, DJe 17/05/2011).*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO INCIDENTE SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DA RESOLUÇÃO Nº 8/2008 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, QUE TRATAM DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. NÃO INDICAÇÃO DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. SÚMULA Nº 284/STF. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.*

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).

2. São inadmissíveis os embargos declaratórios em que a parte embargante se limita a reiterar os argumentos expendidos em sede de recurso especial, olvidando-se, contudo, de apontar a existência de qualquer omissão, contradição ou obscuridade. Incidência do enunciado nº 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

3. A correção monetária é matéria de ordem pública, podendo ser tratada pelo Tribunal sem necessidade de prévia provocação da parte, sem que tanto implique julgamento ultra ou extra petita.

4. Embargos de declaração rejeitados." (EDcl no AgRg no REsp 938.645/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalho, Primeira Turma, DJe 16/12/2010).

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública hão de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, caput, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Em síntese, é cediça a jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça no sentido de se constituírem os juros de mora matéria de ordem pública, passível de aplicação ex officio por juiz ou tribunal.

É de rigor, determinar-se o cômputo dos juros de mora na forma explanada, isto é, com incidência, a partir de 1º.01.1996.

No tocante à aplicabilidade do art.170-A do CTN, o Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010), acima transcrito, sedimentou entendimento no sentido de que o art. 170-A, do CTN, aplica-se somente às ações judiciais propostas posteriormente à vigência da Lei Complementar n. 104/2001, que o introduziu.

Como já dito, a presente ação foi ajuizada em 07/06/2010, após, portanto, a vigência da Lei Complementar n. 104/2001, razão pela qual se aplica o art. 170-A, do CTN.

Diante do exposto, na forma do artigo 557, do CPC, **dou parcial provimento à apelação da impetrante** para afastar a incidência da contribuição previdenciária, quota patronal e das contribuições relativas ao SAT e outras entidades, incidentes sobre abono de férias e férias indenizadas, e **dou parcial provimento à remessa oficial e ao apelo da União** para se compensar os valores recolhidos de forma indevida, nos últimos 05 (cinco) anos anteriores à data do ajuizamento da ação, nos moldes da fundamentação.

Publique-se e Intime(m)-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001672-71.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.001672-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : CARLOS ALBERTO DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
: SP195392 MARCELO GONCALVES MASSARO  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
No. ORIG. : 00016727120114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Carlos Alberto do Nascimento contra sentença proferida em Mandado de Segurança (fls. 100 a 102) que julgou improcedente o pedido para a liberação para saque de valores depositados em conta, de titularidade da parte autora, vinculada ao FGTS, em razão de não movimentação da conta por mais de três anos, em razão da não comprovação de mudança de regime jurídico. Sem condenação em honorários advocatícios, dado o disposto pela Súmula 512/STF e art. 25 da Lei 12.016/09.

Em razões de Apelação (fls. 107 a 117), a parte autora aduz que passou a exercer cargo comissionado em março de 2004, não havendo posteriores movimentações em sua conta vinculada ao FGTS, sendo anteriormente funcionário da Prefeitura de Barueri/SP com contrato regido pela CLT, surgindo portanto direito ao levantamento de valores.

A Caixa Econômica Federal não apresentou contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da Apelação (fls. 129).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A Lei 8.036/90, que dispõe acerca do FGTS em substituição à Lei 5.107/66, prevê em seu art. 20 as hipóteses segundo as quais é permitido ao optante ou dependentes movimentar conta vinculada de sua titularidade, pretendendo o autor enquadrar-se em seu inciso VIII, reproduzido abaixo:

*Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:*

*(...)*

*VIII - quando o trabalhador permanecer três anos ininterruptos, a partir de 1º de junho de 1990, fora do regime do FGTS, podendo o saque, neste caso, ser efetuado a partir do mês de aniversário do titular da conta.*

Pois bem. Admitido em 30.03.2001 pela Prefeitura de Barueri/SP (fls. 17), o autor foi nomeado em cargo comissionado, regido por Estatuto, a partir de 09.03.2004, consoante documentação (fls. 12, 13), fato que completou três anos ininterruptos em 09.03.2007, portanto antes de impetrado o presente Mandado.

Porém, ocorreu tão somente a chamada suspensão do contrato de trabalho regido pela CLT em razão de nomeação em cargo em comissão, não a exclusão - conforme a própria documentação produzida pela Prefeitura de Barueri/SP aponta, condição básica para a aplicação do dispositivo legal implicado. Vale dizer, o nomeado é demissível a qualquer momento, medida simples que reverteria a suspensão do contrato e provocaria nova movimentação em conta vinculada ao FGTS. Portanto, tal hipótese é contrária ao espírito de "poupança forçada" atribuível ao Fundo.

Nesse sentido, julgado pertinente do Superior Tribunal de Justiça:

*ADMINISTRATIVO. FGTS. ART. 20, INC. VIII, DA LEI N. 8.036/90. SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. LEVANTAMENTO DO SALDO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REPETITIVO.*

*1. O art. 20, inc. III, da Lei n. 8.036/90 permite a liberação do saldo da conta fundiária quando o trabalhador permanecer três anos ininterruptos, a partir de 1º de junho de 1990 fora do regime do FGTS.*

*2. A suspensão do contrato de trabalho por nomeação em cargo em comissão não exclui o empregado do regime do FGTS, porquanto remanesce a higidez do referido contrato, embora sem os depósitos.*

*3. Nessa hipótese, não há que se falar em direito a levantamento do saldo da conta vinculada ao FGTS.*

*Precedente.*

*4. Recurso especial a que se dá provimento. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.*

*(STJ, REsp 1419112/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 1ª Seção, DJe 02.10.2014)*

Portanto, não deve ser reformada a sentença quanto ao pedido formulado pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da

parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00013 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0022377-90.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.022377-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
PARTE AUTORA : ECL ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA  
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00223779020114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de **remessa oficial** em mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando o reconhecimento da inexigibilidade do crédito por conta do parcelamento e a consequente emissão de Certidão Positiva de Débitos com Efeito de Negativa.

Liminar deferida.

Informações prestadas pela autoridade coatora às fls. 400-407.

Sentenciado o feito, concedeu-se a segurança para determinar que os débitos em debate não constituam óbice à emissão da certidão pretendida.

Embargos de declaração acolhidos para sanar erro material e passar a constar no dispositivo da sentença em vez de "01 a 03/2011", "01/2010 a 03/2011".

O MPF opinou pelo improvimento da remessa oficial.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

O Código Tributário Nacional dispõe sobre a expedição da Certidão Negativa de Débitos Fiscais/Certidão Positiva com Efeitos de Negativa:

*Art. 205. A lei poderá exigir que a prova da quitação de determinado tributo, quando exigível, seja feita por certidão negativa, expedida à vista de requerimento do interessado, que contenha todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio ou atividade e indique o período a que se refere o pedido.*

*Parágrafo único. A certidão negativa será sempre expedida nos termos em que tenha sido requerida e será fornecida dentro de dez dias da data da entrada do requerimento na repartição.*

*Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.*

Vê-se claramente que a expedição da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, é devida em duas situações: 1) existência de crédito objeto de execução fiscal em que já tenha sido efetivada penhora ou 2) suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nas hipóteses arroladas no art. 151 do CTN.

Nos termos do artigo 151 do Código Tributário Nacional, são hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário: a moratória (inciso I), o depósito de seu montante integral (inciso II), as reclamações e os recursos administrativos (inciso III), a concessão de liminar em mandado de segurança (inciso IV), a concessão de liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial (inciso V) e o parcelamento (inciso VI), esta última introduzida pela Lei Complementar n.º 104, de 10 de janeiro de 2003.

No caso, a própria impetrada informou não mais haver interesse processual, haja vista não haver mais cobrança dos créditos apontados pela impetrante (fls. 400-403 e 432-434).

Saliento ainda que o E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que é condição para o fornecimento de certidão positiva de débito com efeitos de negativa, a teor do disposto no art. 206 do CTN, que o débito esteja suficientemente garantido por penhora ou que sua exigibilidade esteja suspensa, ante o preenchimento de alguma das hipóteses enumeradas, no art. 111 do CTN e no art. 151 do Código Tributário Nacional.

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRANSCRIÇÃO DE EMENTAS. INSUFICIÊNCIA PARA A CARACTERIZAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO COM EFEITO DE NEGATIVA. INTERPRETAÇÃO SISTÊMICA DOS ARTS. 151 E 206, DO CTN. AÇÃO CAUTELAR.*

*OFERECIMENTO DE IMÓVEL COMO GARANTIA REAL. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.*

*1. A simples transcrição de ementas não é suficiente à comprovação do dissídio pretoriano, nos moldes previstos pelo art. 255, do RISTJ. É indispensável a realização do cotejo analítico entre os acórdãos paradigmas e o recorrido com a finalidade de demonstrar a adoção de soluções diversas a mesma matéria.*

*2. É condição para o fornecimento de Certidão Positiva de Débito com efeitos de negativa, a teor do disposto no art. 206, do CTN, que o débito esteja suficientemente garantido por penhora ou que sua exigibilidade esteja suspensa, ante o preenchimento de alguma das hipóteses enumeradas, numerus clausus (art. 111, do CTN), no art. 151, do Código Tributário Nacional.*

*3. O devedor que antecipa a prestação da garantia em juízo, de forma cautelar, tem direito à certidão positiva com efeitos de negativa, não podendo a expedição da mesma ficar sujeita à vontade da Fazenda.*

*4. Ratio essendi do artigo 206 do CTN.*

*5. Precedente da Primeira Seção do STJ.*

*6. Recurso parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.*

*(STJ, Relator Min. Luiz Fux, data do julgamento, 28/10/2003).*

Pelo exposto, com supedâneo no artigo 557, do CPC, **nego seguimento à remessa oficial.**

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008619-10.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.008619-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : CRUZ CASTRO E PRYNGLER SOCIEDADE DE ADVOGADOS  
ADVOGADO : SP266772 ISABELLA CASTRO KETELHUTH e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00086191020124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de e **apelações e remessa oficial**, tida por interposta, em mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando o afastamento da exigibilidade do recolhimento da contribuição previdenciária patronal, da contribuição previdenciária destinada ao Seguro Acidente de Trabalho (SAT) e Risco Ambiental de Trabalho (RAT), e das contribuições destinadas a terceiros sobre as verbas pagas a título de **terço constitucional (1/3) de férias, aviso prévio indenizado e seu reflexo no 13º salário, 15 primeiros dias do auxílio-doença, auxílio-acidente, faltas abonadas/justificadas com atestado médico, férias indenizadas e respectivo terço constitucional, dobra das férias previstas no art. 137 da CLT e abono de férias previsto nos art. 143/144 da CLT, gratificação por participação nos lucros, auxílio-creche, auxílio-babá, auxílio-educação, vale-transporte pago em dinheiro e verbas indenizatórias pagas em decorrência da rescisão contratual**, determinando ainda que os réus se abstenham quanto a qualquer cobrança. Requer, ainda, seja reconhecido o direito à **compensação/restituição** (súmula 213 do STJ) de todos os valores indevidamente recolhidos, com quaisquer tributos arrecadados pela Secretaria da Receita Federal (SRF), vencidos ou vincendos, devidamente corrigidos pelos mesmos índices utilizados pela SRF para cobrança de tributos em atraso, reconhecendo-se a prescrição decenal para os tributos *sub oculi* recolhidos anteriormente à vigência da lei complementar 118/05 e a quinquenal para os recolhimentos posteriores.

Liminar parcialmente deferida.

Informações prestadas pela autoridade coatora (fls. 102-123).

Sentenciado o feito, concedeu-se parcialmente a segurança para reconhecer a não incidência da contribuição previdenciária patronal, da contribuição previdenciária destinada ao SAT/RAT e a terceiros, sobre os valores pagos pela impetrante a título de **terço constitucional de férias, férias indenizadas, dobra das férias previstas no art. 137 da CLT, abono de férias previsto nos art. 143/144 da CLT, aviso prévio indenizado, 15 primeiros dias do auxílio doença/acidente, faltas abonadas/justificadas com atestado médico, auxílio creche/babá, vale transporte pago em dinheiro, gratificação por participação nos lucros e auxílio-educação**, garantindo o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, observando o prazo prescricional, com parcelas vencidas e vincendas dos tributos e contribuições sob a administração da SRF, nos termos do art. 74, da lei 9.430/96, com redação dada pela lei 10.637/02. Incidência da taxa SELIC, de acordo com o art. 39, § 4º, da lei 9.250/95.

Apelou a impetrante requerendo, preliminarmente, a nulidade da sentença e nova decisão, no que tange a não concessão da segurança sobre as verbas pagas a título de **terço constitucional de férias indenizadas**. No mérito, requereu o reconhecimento da não incidência sobre o **13º salário projetado sobre aviso prévio indenizado e**

**verbas indenizatórias pagas em decorrência da rescisão contratual**, bem como do direito à compensação dos valores pagos aos referidos títulos.

Verificado erro material, decorrente de omissão na sentença, o *juízo a quo* complementou o dispositivo concedendo parcialmente a segurança para reconhecer a não incidência da contribuição previdenciária patronal, da contribuição previdenciária, destinada ao SAT/RAT e das destinadas a terceiros, sobre os valores pagos pela impetrante a título de **terço constitucional sobre férias indenizadas**.

Apelou a União alegando, em síntese, a natureza salarial dos valores pagos a título de: **15 primeiros dias do auxílio doença/acidente e aviso prévio indenizado**.

O MPF requereu o provimento parcial da apelação da União.

Com contrarrazões subiram os autos ao tribunal.

É o relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Preliminarmente, não há que se falar em nulidade da sentença, senão em reforma, haja vista que, de acordo com entendimento recente do STJ, a verba acessória segue, necessariamente, o mesmo regime tributário da verba principal, como é o caso do **adicional de férias em relação às férias indenizadas**, a qual sua natureza indenizatória é consequência de expressa previsão legal:

**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. JUROS DE MORA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ATRASO. NATUREZA REMUNERATÓRIA DA VERBA PRINCIPAL. INCIDÊNCIA.**

*1. Em julgamento de recurso repetitivo, a Primeira Seção assentou que não existe, em absoluto, afastamento da incidência de Imposto de Renda sobre juros moratórios. A resolução da controvérsia não prescinde da identificação de seu enquadramento na regra isentiva do art. 6º, V, da Lei 7.713/1988 (despedida ou rescisão contratual) e da natureza da verba principal (REsp 1.089.720/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 28.11.2012).*

*2. Como o benefício previdenciário possui natureza remuneratória e se sujeita à incidência do IRPF, a verba acessória deve seguir o mesmo regime tributário (REsp 1.256.021/SC, Rel. Ministra Diva Malerbi, Desembargadora convocada TRF 3ª Região, Segunda Turma, DJe 18.2.2013; AgRg no AgRg no REsp 1.315.416/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 8/2/2013; EDcl no AgRg no REsp 1.233.917/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 18.12.2012).*

*3. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 236.328/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2013, DJe 09/05/2013)*

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. IMPORTÂNCIA PAGA PELA EMPRESA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO VIOLAÇÃO.**

*1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre: (I) a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória, haja vista que "a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado"; (II) o **adicional de férias relativo às férias indenizadas**, visto que nesse caso*

a não incidência decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97) e relativamente "ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória".

2. Não há falar em ofensa à cláusula de reserva de plenário (art.

97 da CF) e ao enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal quando não haja declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais tidos por violados, tampouco afastamento desses, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável ao caso, com base na jurisprudência desta Corte.

Precedentes.

3. Agravos regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1306726/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014)

No mérito, verifica-se que, de acordo com jurisprudência dominante, não há incidência de contribuições previdenciárias sobre: **15 dias anteriores à concessão do auxílio doença/acidente, aviso prévio indenizado e o 13º salário projetado sobre o aviso prévio indenizado.**

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONTRIBUIÇÕES A TERCEIROS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AUXÍLIO-DOENÇA. HORA EXTRA. PERICULOSIDADE. INSALUBRIDADE. NOTURNO. SALÁRIO-MATERNIDADE. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. ADICIONAL POR TRANSFERÊNCIA. ADICIONAL DE SOBREVISO. BANCO DE HORAS. METAS. SALÁRIO ESTABILIDADE GESTANTE - SALÁRIO ESTABILIDADE CIPA - SALÁRIO ESTABILIDADE ACIDENTE DE TRABALHO. GRATIFICAÇÃO NATALINA. COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA REPETIÇÃO AOS RECOLHIMENTOS PROVADOS NOS AUTOS 1. Se a impetrante pretendesse afastar as contribuições destinadas a terceiros, deveria ter impetrado o Mandado de Segurança também contra estes, pois, nesse caso, os destinatários das contribuições a terceiros também devem integrar a lide, pois são litisconsortes passivos necessários, em razão de que o resultado da demanda que eventualmente determine a inexigibilidade da contribuição afetará direitos e obrigações não apenas do agente arrecadador, mas também deles, nos termos do previsto no artigo 47 do CPC. 2. Proposta a causa em sede de mandado de segurança em face da Autoridade Fiscal, não se cogita de provimento jurisdicional que alcance, com efeitos concretos, pessoas jurídicas (fundos e entidades como SEBRAE, SESC, FNDE, SENAI, SENAC, INCRA etc) que não compuseram a relação processual. Precedentes. 3. Quanto ao auxílio-acidente, de fato não houve tal pleito na inicial. Todavia, até porque não reconhecida a inexigibilidade pela sentença, trata-se de mera conjectura, análise sobre a questão, que em nada altera a sorte da demanda. 4. O empregado afastado por motivo de doença não presta serviço e, por isso, não recebe salário durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento. A descaracterização da natureza salarial afasta a incidência da contribuição à Seguridade Social. 5. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF, segundo o qual não incide contribuição à Seguridade Social sobre o terço de férias constitucional, posição que já vinha sendo aplicada pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais 6. O aviso prévio indenizado não compõe o salário de contribuição, uma vez que não há trabalho prestado no período, não havendo, por conseqüência, retribuição remuneratória por labor prestado. (...) 13. Além do previsto na Lei nº 8.212/91, o art. 457, § 1º, da CLT prevê que "integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador". (...) 28. Apelação da impetrante e da União a que se nega provimento. Remessa Oficial parcialmente provida.

(TRF-3 - AMS: 3033 SP 0003033-17.2011.4.03.6103, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, Data de Julgamento: 26/11/2013, PRIMEIRA TURMA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA. QUESTÃO NÃO DEBATIDA PELA CORTE DE ORIGEM. SÚMULA 282/STF.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO DOENÇA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1230957/RS.

1. Não é possível conhecer do apelo no tocante à alegação de julgamento extra petita, tendo em vista que a questão não foi sequer submetida a debate da Corte de origem, de modo que falta, quanto ao ponto, o requisito do prequestionamento, nos termos da Súmula 282/STF.

2. Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1.230.957-RS, sob o regime do artigo 543-C do CPC, fixou o entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre as quantias pagas a título de terço constitucional de férias, auxílio-doença (primeiros quinze dias) e aviso prévio indenizado.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1283481/SE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em

06/11/2014, DJe 12/11/2014)

*AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAIS DE HORAS EXTRAS, NOTURNO, PERICULOSIDADE E INSALUBRIDADE. INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO EM APREÇO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO, NESTE ASPECTO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E RESPECTIVO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. - As verbas recebidas a título de horas extras, adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. Manutenção da decisão impugnada, neste aspecto, diante da ausência do fumus boni iuris. - Já em relação ao aviso prévio indenizado e respectivo décimo terceiro salário proporcional, a Corte Uniformizadora do Direito Federal consolidou entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. **O décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado** também não sofre a incidência da contribuição previdenciária, devendo seguir a mesma lógica de raciocínio quanto a natureza indenizatória. Presentes, assim, os requisitos legais autorizadores da liminar requerida em relação as verbas em questão. - Recurso parcialmente provimento para deferir, em parte, a liminar requerida para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária patronal incidente sobre o aviso prévio indenizado e respectivo décimo terceiro salário proporcional.*

*(TRF-2 - AG: 201202010179845, Relator: Desembargador Federal THEOPHILO MIGUEL, Data de Julgamento: 01/04/2014, QUARTA TURMA ESPECIALIZADA, Data de Publicação: 10/04/2014) (g/n).*

Quanto às **verbas indenizatórias pagas em decorrência da rescisão contratual**, quando não discriminadas, sofrem incidência de contribuição previdenciária:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458, 515 E 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VERBAS TRABALHISTAS ORIUNDAS DE ACORDO JUDICIAL. INCIDÊNCIA SOBRE A TOTALIDADE DOS VALORES, QUANDO NÃO DISCRIMINADOS. ART. 43, §1º, DA LEI N. 8.212/91.*

*1. Não há que se falar em omissão do aresto, pois a questão controvertida nos autos foi resolvida pelo acórdão de origem, ainda que de forma diversa da pretendida pelo recorrente. Ademais, é cediço que o juízo não precisa examinar pontualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido. Basta seja adotada fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia, conforme ocorreu no caso em exame. Dessarte, merece ser repelida a tese de violação dos art. 458, 515 e 535 do CPC.*

*2. Em razão de preceito legal (§1º do art. 43 da lei 8.212/91), **quando não discriminadas as parcelas das verbas rescisórias trabalhistas**, os valores legais relativos às contribuições sociais incidirão sobre o valor total apurado em liquidação de sentença ou sobre o valor do acordo homologado. Nesse sentido, citam-se os seguintes precedentes: REsp 1034279/PE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 17/11/2010; REsp 932.126/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 28/09/2010; AgRg no REsp 1013228/PA, Rel.*

*Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/11/2008, DJe 17/11/2008.*

*3. Recurso especial não provido.*

*(REsp 1253352/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011)*

No que concerne às contribuições a **terceiros** (Salário Educação, INCRA e sistema S), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos: art. 240, da CF (sistema "S"); art. 15, da lei 9.424/96 (salário-educação) e lei 2.613/55 (INCRA) que possuem a mesma base de cálculo das contribuições previdenciárias, qual seja, a folha de salários.

Ademais, de acordo com os art. 2º e 3º, da lei 11.457/07, a Previdência Social pode arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros que tenham a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga a segurados. Este é o entendimento da jurisprudência dominante:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. 1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2. **As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições a terceiros**, consoante precedentes. 3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010) (Grifei)*

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE. 1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais. 3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009) (Grifei)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A **TERCEIROS** (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE. 1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes. 2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais. 3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009) (Grifei)

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A " **TERCEIROS** " (INCRA, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. 1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária. 2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal. 3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição. 4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a " terceiros " (INCRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei n.º 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010) (Grifei)

Quanto à compensação, o STJ, ao apreciar o REsp. 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), cuja discussão versava sobre a aplicação da Lei Complementar 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos apenas aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional. In verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação corresponsiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. (...)

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. (...).

8. (...).

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)

Posteriormente ao julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia 1.002.932, acima citado, o Supremo Tribunal Federal, na apreciação do Recurso Extraordinário n. 566.621-RS (DJe 11.10.2011), consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas a partir da data em que passou a vigor a Lei Complementar n. 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será 10 (dez) anos, conforme orientação pacífica do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

**"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.**

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.*

*Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)*

Em vista disso, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.269.570/MG, declarou superado o entendimento anteriormente adotado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.002.932/SP quanto ao marco de incidência do prazo prescricional quinquenal da Lei Complementar n. 118/2005, para adequar sua jurisprudência à orientação da Suprema Corte:

**"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO**

*NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005.*

*POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.*

*1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior.*

*2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005).*

*3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN.*

*4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009.*

*5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."*

*(STJ - REsp 1.269.570 - MG, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.06.2012)*

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

No presente caso, a ação foi ajuizada em 15/05/2012, ou seja, após 09.06.2005, momento o qual passou a ser aplicado o prazo de 05 (cinco) anos instituído pelo art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005.

Passo análise do direito à compensação propriamente dita.

Ao julgar Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.125.550, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou a tese de que na repetição de indébito concernente a recolhimento de tributo direto, como é o caso das contribuições previdenciárias, é desnecessária a comprovação de que não houve repasse, ao consumidor final, do encargo financeiro que deflui da incidência da exação, de acordo com o julgado abaixo transcrito:

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 3º, I, DA LEI Nº 7.787/89, E ART. 22, I, DA LEI Nº 8.212/91. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. COMPROVAÇÃO DA NÃO TRANSFERÊNCIA DE ENCARGO FINANCEIRO A TERCEIROS. ART. 89, § 1º, DA LEI 8.212/91. INAPLICABILIDADE DA RESTRIÇÃO IMPOSTA POR SE TRATAR DE TRIBUTO DIRETO. VIOLAÇÃO DO ART. 97 DA CF/88 E DA SÚMULA VINCULANTE N. 10/STJ. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.*

*1. Na repetição de indébito tributário referente a recolhimento de tributo direto, como é o caso dos autos em que a parte autora postula a restituição, via compensação, dos valores indevidamente recolhidos a título da contribuição social, criada pelo artigo 3º, inciso I, da Lei n. 7.789/89, e mantida pela Lei n. 8.212/91, desnecessária a comprovação de que não houve repasse do encargo financeiro decorrente da incidência do imposto ao consumidor final, razão pela qual a autora é parte legítima para requerer eventual restituição à Fazenda Pública. Precedentes.*

*2. Não há, na hipótese, declaração de inconstitucionalidade do art. 89, § 1º, da Lei 8.212/91 e nem violação da Súmula Vinculante n. 10 do Supremo Tribunal Federal, antes, apenas consigna-se que a restrição imposta pelo referido dispositivo não constitui óbice à restituição do indébito da exação questionada, considerando que as contribuições previdenciárias têm natureza de tributo direto, ou seja, não comportam a transferência, de ordem jurídica, do respectivo encargo, e a parte final do § 1º em referência é expressa ao dispor que a obrigatoriedade*

*de comprovação do não repasse a terceiro é exigida apenas às contribuições "que, por sua natureza, não tenha sido transferida ao custo de bem ou serviço oferecido à sociedade".*

*3. Por fim, vale ressaltar que o art. 89, § 1º, da Lei 8.212/91, acrescentado pela Lei 9.032, de abril de 1995, já se encontra revogado pela Lei 11.941, de 27 de maio de 2009.*

*4. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

*(STJ - REsp 1.125.550, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 14.04.2010, DJe 29.04.2010, v.u.)"*

Inexigível, portanto, prova da ausência de repasse dos encargos decorrentes da contribuição social ao custo de bem ou serviço oferecido à sociedade. Esclarecendo-se, ainda, que o art. 89, § 1º, da Lei 8.212/91, acrescentado pela Lei 9.032, de abril de 1995, foi revogado pela Lei 11.941, de 27 de maio de 2009.

Quanto aos critérios para a compensação, a orientação reinante no STJ foi consolidada pela sua 1ª Seção, no julgamento do REsp n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010) pelo mecanismo do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. Ao apreciar a incidência intertemporal do art. 170-A do CTN, pronunciou-se sobre a legislação aplicável à compensação, estabelecendo, precisamente, ser aquela vigente à data do encontro de contas:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.*

*1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.*

*2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.*

*3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (STJ - REsp 1.164.452/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010- destaquei)*

Esta Corte, assim, reafirmou sua jurisprudência dominante, em matéria de compensação e como regra geral, o regime jurídico aplicável é o da lei vigente na data do encontro de contas (nada obstante tenha o julgado em questão tratado de exceção a essa regra, a saber, aplicação do art. 170-A, do CTN, somente às ações ajuizadas após a sua vigência).

Posto isso, impende argumentar que a Lei 9.430 de 1996, mesmo com as alterações proporcionadas pela Lei 10.637/02, embora autorizasse a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal", não permitia fossem compensados créditos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal com débitos previdenciários, cuja competência era afeta ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007).

Essa discussão foi enfrentada em julgado da 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, cujo julgado trago à colação:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.*

*1. (...).*

*2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma*

autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(STJ - REsp 1.235.348 - 2ª Turma - Relator Ministro Herman Benjamin, j. 05.04.2011, DJe 02.05.2011, v.u.).

Neste cenário é inviável a compensação entre créditos decorrentes de tributos afetos à administração da antiga Secretaria da Receita Federal com débitos oriundos de contribuições de competência do Instituto Nacional do Seguro Social, mesmo após a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil. Consequentemente, extrai-se a impossibilidade de compensar crédito oriundo do recolhimento indevido de contribuições previdenciárias com tributos outrora arrecadados pela Secretaria da Receita Federal.

No que respeita à limitação do § 3º do art. 89 da Lei 8.212/1991, o Superior Tribunal de Justiça, alterando entendimento anterior, sedimentou posicionamento pela sua aplicabilidade mesmo nas hipóteses em que a repetição do indébito decorra de declaração de inconstitucionalidade do tributo (REsp 796.064-RJ, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, j. 22.10.2008, DJe 10.11.2008).

Nada obstante, conforme se colocou, a atual jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, em matéria de compensação, aplica-se a legislação vigente na data em que ocorre o encontro das contas (os débitos e créditos recíprocos de que são titulares o contribuinte e a Fazenda).

Destarte, na linha do que recentemente decidiu a E. 1ª Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, não deve mais incidir o percentual limitador previsto no art. § 3º, do art. 89, da Lei 8.212/91 (instituído pela Lei 9.032/95 e alterado pela Lei 9.129/95), em razão de ter sido revogado pela Medida Provisória 448/08, convertida na Lei 11.941/09, atualmente vigente, in verbis:

*"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.*

1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial...."

3. Embargos infringentes a que se nega provimento."

(TRF3 - EI 273525, proc. n. 1204457-62.1994.4.03.6112-SP, 1ª Seção, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, D.E. 03.07.2012)

De outro lado, embora se constituam modalidades de extinção da obrigação, compensação e pagamento não se confundem. Daí porque não há, na concretização do instituto da compensação, qualquer vulneração ao art. 100 da CF/88, que disciplina os pagamentos realizados pela Fazenda Federal.

A certeza e liquidez dos indébitos, ao seu turno, derivam dos documentos acostados pela parte autora, pois neles estão presentes os dados relativos aos valores recolhidos, com indicação da natureza do recolhimento, de sorte que

a aferição do quantum a ser compensado depende de mera operação aritmética.

Bem assentadas tais premissas, infere-se que a compensação da contribuição social discutida nesta ação rege-se pelo art. 66 da Lei 8.383/91.

Assim, no caso em tela, as contribuições recolhidas indevidamente poderão ser compensadas com contribuições vincendas da mesma espécie, sem as limitações do revogado art. 89, §3º, da Lei 8.212/91, e sem necessidade de prévia autorização da autoridade administrativa, o que não impede a Administração de fiscalizar os valores compensados pelo contribuinte.

No que respeita à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/ compensação para fins de correção monetária, questão que, integrando o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, in verbis:

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).*

*1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrichi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).*

*2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).*

*3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.*

*4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo*

inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

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

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Está assentada, dessa forma, pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

Expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

**(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;**

Argumente-se que a Procuradoria da Fazenda Nacional, no Parecer/PGFN/CRJ/nº 2601/2008, já recomendava:

"(...) a não apresentação de contestação, a não interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, desde que inexistam outros fundamentos relevantes, nas ações judiciais que visem a obter declaração de que é devida, como fator de atualização monetária de débitos judiciais, a aplicação dos índices de inflação expurgados pelos planos econômicos governamentais constantes na Tabela Única da Justiça Federal, de 02 de Julho de 2007".

Convém colocar que no julgamento do Recurso Especial n. 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com

qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.*

*1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.*

*2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.*

*3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC.4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.*

*(REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).*

Conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal que contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas.

Destarte, impõe-se fixar a correção monetária conforme os índices definidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, admitindo a incidência de expurgos inflacionários somente nos períodos nele abordados.

Com relação aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, in verbis:

*"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. PIS E TRIBUTOS DE DIFERENTE ESPÉCIE. SUCESSIVOS REGIMES DE COMPENSAÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA OU EXAME DE RESP COM BASE EM DIREITO SUPERVENIENTE. INVIABILIDADE. JUROS. TERMO INICIAL: TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.*

*1. (...)*

*2. (...)*

*3. Firmou-se, na 1ª Seção, o entendimento no sentido de que, na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido (ERESP 225.300, Min. Franciulli Neto, DJ de 28.10.2003; ERESP 291.257, Min. Luiz Fux, DJ de 06.09.2004).*

*4. No caso dos autos, aplica-se a taxa SELIC a partir de 1º.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real.*

*5. Embargos de divergência parcialmente conhecidos e, nesta parte, parcialmente providos.*

*(STJ - EREsp n. 463.167 - 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 13.04.2005, DJ 02.05.2005, v.u.)*

Na espécie, não tendo ainda ocorrido o trânsito em julgado, incidirá no cálculo dos juros de mora, a partir de 1º.01.96, apenas a taxa SELIC (não se vislumbrando assim situação de aplicação da taxa de 1% ao mês), indexador que se destina tanto ao cálculo da correção monetária, quanto dos juros de mora.

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido ex officio pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09

incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

Isso porque a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante iterativa jurisprudência desta Corte, senão vejamos:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ALTERAÇÃO JUROS MORATÓRIOS FIXADOS NA SENTENÇA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. REFORMATIO IN PEJUS. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRECEDENTES. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. DEMONSTRAÇÃO NOS MOLDES DO ARTIGO 541 DO CPC. NECESSIDADE. AFRONTA A SÚMULA. CONCEITO DE LEI FEDERAL. INADEQUAÇÃO.*

*1. Por se tratar de matéria de ordem pública previsto no art. 293 do CPC, pode o Tribunal alterar o percentual de juros moratórios impostos na sentença, ainda que inexista recurso da parte com esse objetivo, sem que se constitua em julgamento extra-petita ou infringência ao princípio do non reformatio in pejus. Precedentes.*

*2. A alegação de divergência jurisprudencial entre acórdão recorrido e súmula não dispensa as formalidades exigidas pelo art. 541.*

*3. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1144272/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quarta Turma, DJe 30/06/2010).*

*(...)*

*(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)*

*"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - INDENIZAÇÃO - PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE SUPERADOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - INCLUSÃO DE OFÍCIO - POSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO (AgRg no AREsp 1.282/BA, Rel. Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, DJe 17/05/2011).*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO INCIDENTE SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DA RESOLUÇÃO Nº 8/2008 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, QUE TRATAM DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. NÃO INDICAÇÃO DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. SÚMULA Nº 284/STF. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.*

*1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).*

*2. São inadmissíveis os embargos declaratórios em que a parte embargante se limita a reiterar os argumentos expendidos em sede de recurso especial, olvidando-se, contudo, de apontar a existência de qualquer omissão, contradição ou obscuridade. Incidência do enunciado nº 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.*

*3. A correção monetária é matéria de ordem pública, podendo ser tratada pelo Tribunal sem necessidade de prévia provocação da parte, sem que tanto implique julgamento ultra ou extra petita.*

*4. Embargos de declaração rejeitados." (EDcl no AgRg no REsp 938.645/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 16/12/2010).*

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, caput, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Em síntese, é cediça a jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça no sentido de se constituírem os juros de mora matéria de ordem pública, passível de aplicação *ex officio* por juiz ou tribunal.

É de rigor, determinar-se o cômputo dos juros de mora na forma explanada, isto é, com incidência, a partir de 1º.01.1996.

No tocante à aplicabilidade do art. 170-A do CTN, o Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010), acima transcrito, sedimentou entendimento no sentido de que o art. 170-A, do CTN, aplica-se somente às ações judiciais propostas posteriormente à vigência da Lei Complementar n. 104/2001, que o introduziu.

Como já dito, a presente ação foi ajuizada em 15/05/2012, após, portanto, a vigência da Lei Complementar n. 104/2001, razão pela qual se aplica o art. 170-A, do CTN.

Diante do exposto, com supedâneo no artigo 557, do CPC, e em consonância com a jurisprudência dominante, **afasto a preliminar, nego seguimento à apelação da União, dou parcial provimento à apelação da impetrante** para reconhecer a não incidência da contribuição previdenciária patronal, da contribuição previdenciária destinada ao SAT/RAT e a terceiros, sobre os valores pagos a título de: terço constitucional sobre férias indenizadas e 13º salário sobre aviso prévio indenizado, e **dou parcial provimento à remessa oficial**, tida por interposta, para se compensar os valores pagos indevidamente, observado o prazo prescricional quinquenal, com tributos da mesma espécie, conforme fundamentação.

Publique-se e Intime(m)-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003585-05.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.003585-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : LUCIANA MARINHO  
ADVOGADO : SP115095 ROBERTO SUNDBERG GUIMARAES FILHO e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP247677 FERNANDO CARVALHO NOGUEIRA  
No. ORIG. : 00035850520134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Luciana Marinho em Mandado de Segurança, contra sentença (fls. 214 a 217) que denegou a segurança, ante a não demonstração de existência de direito líquido e certo. Sem condenação em honorários advocatícios, dado o disposto pela Súmula 512/STF e art. 25 da Lei 12.016/09.

Em razões de Apelação (fls. 226 a 251), a parte autora, em síntese, aduz haver direito ao levantamento na hipótese, ou seja, de quitação de prestações vencidas de financiamento imobiliário, conforme documentação apresentada demonstra ocorrer. Requer, ainda, a tutela antecipada.

A CEF apresentou contrarrazões (fls. 263, 264).

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da Apelação (fls. 267 a 269)

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Primeiramente, observo não ser necessária a dilação probatória, uma vez que a documentação necessária à apreciação do pedido, mesmo na via mandamental, encontra-se presente (fls. 36 a 109).

Pois bem. A Lei 8.036/90, diploma legal que atualmente rege o FGTS, prevê em seu art. 20 as hipóteses nas quais poderá ser movimentada a conta vinculada ao Fundo.

No caso em tela, ampara a parte autora seu pedido nas hipóteses relativas a pagamento de financiamento imobiliário pelo SFH, situação fática que se enquadraria nos incisos V e VI da citada Lei, conforme segue:

*Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:  
(...)*

*V - pagamento de parte das prestações decorrentes de financiamento habitacional concedido no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (SFH), desde que:*

*a) o mutuário conte com o mínimo de 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou em empresas diferentes;*

*b) o valor bloqueado seja utilizado, no mínimo, durante o prazo de 12 (doze) meses;*

*c) o valor do abatimento atinja, no máximo, 80 (oitenta) por cento do montante da prestação;*

*VI - liquidação ou amortização extraordinária do saldo devedor de financiamento imobiliário, observadas as condições estabelecidas pelo Conselho Curador, dentre elas a de que o financiamento seja concedido no âmbito do SFH e haja interstício mínimo de 2 (dois) anos para cada movimentação;*

De outro polo, a CEF sustenta a tese de que a previsão relativa ao "pagamento de parte das prestações" não se coaduna com a quitação de parcelas em atraso. Entretanto, o próprio inciso VI prevê a possibilidade de "liquidação ou amortização extraordinária do saldo devedor", nada se observando acerca de eventual vedação à quitação de prestações atrasadas, condicionando-se apenas a concessão do financiamento por meio do SFH e intervalo mínimo de 2 (dois) anos para cada movimentação.

Quanto ao intervalo de movimentação, a CEF nada interpôs; no que se refere ao financiamento por meio do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, a jurisprudência pertinente entende ser possível o levantamento de valores de conta vinculada ao FGTS ainda que o financiamento tenha sido contraído fora do SFH.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA VINCULADA. QUITAÇÃO DE PRESTAÇÕES DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL EM ATRASO CONTRAÍDAS FORA DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. POSSIBILIDADE.*

*1. "Nas ações em que se questiona a movimentação de conta do FGTS, a CEF é parte legítima para integrar o pólo passivo, devendo haver o processamento perante a Justiça Federal" (REsp 822.610/RN, 1ª Turma, Rel. Ministro José Delgado, DJ de 8/6/2006).*

*2. É pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que é possível o levantamento dos valores depositados em conta vinculada do FGTS para o pagamento de prestações em atraso de financiamento habitacional, ainda que contraído fora do Sistema Financeiro da Habitação - SFH. Precedente: REsp 669.321/RN, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 12/9/2005.*

*3. Recurso Especial a que se nega provimento.*

*(STJ, REsp 562640/PB, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe 03.09.2008)*

*FGTS - LEVANTAMENTO DO SALDO - PAGAMENTO DE PARCELAS ATRASADAS DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES.*

*- É pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de permitir o saque do FGTS, mesmo em situações não contempladas pelo art. 20 da Lei 8.036/90, inclusive prestações em atraso de financiamento para a aquisição de casa própria, tendo em vista a finalidade social da norma.*

*- Precedentes da Corte.*

*- Recurso especial conhecido, porém improvido.*

(STJ, REsp 335918/RS, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, 2ª Turma, DJ 21.11.2005, p. 174)

FGTS. LEVANTAMENTO DOS SALDOS. PAGAMENTO DE RESGATE DO MÚTUO. POSSIBILIDADE.

1. A enumeração do art. 20, da Lei 8.036/90, não é taxativa, sendo possível, em casos excepcionais, o deferimento da liberação dos saldos do FGTS em situação não elencada no mencionado preceito legal. Precedentes da 1ª Turma.

2. Encontrando-se o mutuário em dificuldades financeiras, inadimplente perante o SFH, caracteriza-se a "necessidade grave e premente", prevista no disposto no art. 8º, II, "c", da Lei n.º 5.107/66 e na Lei. n.º 8.036/90, interpretada extensivamente, de forma autorizá-lo a levantar o fundo de garantia para saldar as prestações em atraso.

3. Ao aplicar a lei, o julgador subsunção do fato à norma, deve estar atento aos princípios maiores que regem o ordenamento e aos fins sociais a que a lei se dirige (art. 5.º, da Lei de Introdução ao Código Civil).

4. Recurso especial improvido.

(STJ, REsp 322302/PR, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 07/10/2002, p. 184)

Conforme exposto, portanto, assiste razão à apelante, não havendo óbice ao levantamento de valores de conta vinculada ao FGTS para quitação de parcelas em atraso relativas a financiamento imobiliário.

Quanto à concessão de liminar, não deve prosperar o pedido.

A Lei 12.016/09, que rege o Mandado de Segurança, prevê claramente a não concessão de liminar em relação a "pagamento de qualquer natureza".

Eis o dispositivo:

*Art. 7º Ao despachar a inicial, o juiz ordenará:*

*I - que se notifique o coator do conteúdo da petição inicial, enviando-lhe a segunda via apresentada com as cópias dos documentos, a fim de que, no prazo de 10 (dez) dias, preste as informações;*

*II - que se dê ciência do feito ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, enviando-lhe cópia da inicial sem documentos, para que, querendo, ingresse no feito;*

*III - que se suspenda o ato que deu motivo ao pedido, quando houver fundamento relevante e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida, sendo facultado exigir do impetrante caução, fiança ou depósito, com o objetivo de assegurar o ressarcimento à pessoa jurídica.*

*§ 1º Da decisão do juiz de primeiro grau que conceder ou denegar a liminar caberá agravo de instrumento, observado o disposto na Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil.*

*§ 2º Não será concedida medida liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários, a entrega de mercadorias e bens provenientes do exterior, a reclassificação ou equiparação de servidores públicos e a concessão de aumento ou a extensão de vantagens ou pagamento de qualquer natureza.*

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para que seja oportunizado à parte autora o levantamento de valores em conta vinculada ao FGTS para quitação de prestações de financiamento imobiliário, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002751-80.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.002751-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : ENESA ENGENHARIA S/A  
ADVOGADO : SP246222 ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00027518020144036100 4 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta por Enesa Engenharia S/A contra a r. sentença que denegou a segurança e extinguiu o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I do Código de Processo Civil, nos autos do mandado de segurança objetivando a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária que imponha à impetrante o recolhimento de contribuição social incidente sobre os depósitos de FGTS, quando da demissão sem justa causa de empregado, prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº. 110 /01.

Em razões recursais, sustenta a impetrante, a natureza de contribuição social geral do tributo instituído na LC 110 /2001 e a obrigatoriedade da manutenção da finalidade da contribuição social para que ela seja exigida. Sustenta, ainda, que houve desvio de finalidade do tributo com a conseqüente ilegalidade e inconstitucionalidade da exigência, tendo em vista que sua finalidade original era de complementar os saldos do FGTS em razão dos débitos decorrentes dos expurgos inflacionários, uma vez que houve a satisfação das obrigações para as quais a contribuição fora instituída, cessaria sua finalidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

O MPF em seu parecer (fls. 285/292), opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Prevê o art. 1º da LC 110 /2001:

*"Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas."*

O C. Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.556-2 e 2568-6, reconheceu ser constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição), conforme ementa: *Ementa: Tributário. Contribuições destinadas a custear dispêndios da União acarretados por decisão judicial (RE 226.855). Correção Monetária e Atualização dos depósitos do Fundo de Garantia por tempo de Serviço (FGTS). Alegadas violações dos arts. 5º, LIV (falta de correlação entre necessidade pública e a fonte de custeio); 150, III, b (anterioridade); 145, § 1º (capacidade contributiva); 157, II (quebra do pacto federativo pela falta de partilha do produto arrecadado); 167, IV (vedada destinação específica de produto arrecadado com imposto); todos da Constituição, bem como ofensa ao art. 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT (aumento do valor previsto em tal dispositivo por lei complementar não destinada a regulamentar o art. 7º, I, da Constituição). LC 110 /2001, arts. 1º e 2º. A segunda contribuição criada pela LC 110 /2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110 /2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade. Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento*

*de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios. Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II.  
(ADI 2556, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 19-09-2012 PUBLIC 20-09-2012)*

O fundamento de validade da contribuição social prevista no art. 1º da LC n. 110 /2001 não está na ordem econômica ou financeira do Estado, mas sim na Constituição Federal.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. A validade da Lei Complementar n. 110 /01, que institui a contribuição discutida encontra respaldo na Constituição Federal. Portanto, a eventual realidade econômica subjacente (superávit do FGTS) não interfere na validade do dispositivo. 3. Em outras palavras, considerando que a validade da norma por meio da qual foi criada a contribuição discutida encontra fundamento em previsão constitucional, ela independe da situação contábil ou patrimonial que venha a se estabelecer posteriormente. 4. Note-se que o fundamento de validade da norma jurídica é outra norma, vale dizer, a norma tributária deriva sua validade da observância das regras antecedentes que preestabelecem o modo de sua criação e respectivo conteúdo normativo. Nesse ponto, o Supremo Tribunal Federal já proclamou a validade da norma tributária, inclusive no que atine com seu conteúdo (matéria tributária). Além da validade, a eficácia (jurídica) da norma tributária também resta assentada, pois não há dúvida quanto a sua idoneidade para criar direitos e deveres. 5. O fundamento de validade da norma jurídica não é, portanto, a ordem econômica ou financeira. A circunstância de que se tenha "esgotado" a finalidade arrecadatória, seja pelo pagamento dos débitos aos quais era vinculada, seja pela superveniência de superávit, não retira o já estabelecido fundamento de validade. 6. Não se verifica a alegada verossimilhança das alegações das agravantes a justificar a antecipação dos efeitos da tutela. 7. Agravo legal não provido. (TRF-3ª Região, 5ª Turma, AI-0014417-45.2014.4.03.0000/SP, publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2014, Relator: Desembargador Federal André Nekatschalow)*

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da impetrante.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34547/2015**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025302-26.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025302-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : ALWEMA EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : SP172838A EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00097926520094036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

[Tab][Tab]Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto contra a decisão de fls. 30/32, que, nos autos da execução fiscal, ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de ALWEMA EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA., rejeitou a exceção de incompetência oposta pela executada.

[Tab][Tab]Alega a agravante, em síntese, que há conexão entre as ações anulatória do débito e consignatória e a presente execução fiscal, devendo ser reunidas para julgamento conjunto, bem como pretende a suspensão da presente execução até julgamento das ações ordinárias, que lhe são prejudiciais.

[Tab][Tab]É o relatório.

[Tab][Tab]Fundamento e decido.

[Tab][Tab]O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

[Tab][Tab]A decisão recorrida rejeitou a exceção de incompetência oposta pela agravante, com fundamento na competência absoluta *ratione materiae* da vara de execuções fiscais, não sendo hipótese de deslocamento de competência em razão da eventual conexão com as ações anulatória e consignatória propostas pela executada.

[Tab][Tab]A agravante, por sua vez, sustenta prejudicialidade entre as ações, a evidente conexão e a necessidade de reunião dos processos para julgamento conjunto, por razões de economia processual. Ademais, pleiteia a suspensão da execução fiscal até julgamento das ações anulatória e consignatória, a fim de se evitar a imposição de garantia do juízo na execução, o que lhe traria inúmeros prejuízos.

[Tab][Tab]A conexão (art. 103 do CPC) constitui uma regra de modificação da competência, fazendo com que as causas conexas sejam reunidas para obter julgamento conjunto, com o escopo de evitar decisões conflitantes.

[Tab][Tab]Nas palavras de Moacyr Amaral Santos "conexão é um vínculo, um nexo, um elo entre duas ou mais ações, de tal maneira relacionadas entre si que faz com que sejam conhecidas e decididas pelo mesmo juiz, e, às vezes, até no mesmo processo. É um vínculo que entrelaça duas ou mais ações, a ponto de exigir que o mesmo juiz delas tome conhecimento e as decida." (*Primeiras Linhas de Direito Processual Civil*. Vol. I. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 263).

[Tab][Tab]Assim também a lição de Cândido Rangel Dinamarco:

Ocorre conexidade quando duas ou várias demandas tiverem por objeto o mesmo bem da vida ou forem fundadas no mesmo contexto de fatos.

A coincidência entre os elementos objetivos das demandas, para determinar a conexidade juridicamente relevante, deve se coincidência quanto aos elementos concretos da causa de pedir ou quanto aos elementos concretos do pedido. A coincidência de elementos abstratos conduz à mera afinidade entre as demandas, que não chega a ser conexidade e não tem os mesmos efeitos desta. Há conexidade pelo petitum quando o bem da vida pleiteado é concretamente o mesmo - como se dá quando dois ou mais sujeitos postulam a posse ou domínio do mesmo imóvel, ou quando ambos os cônjuges pedem a separação judicial (postulam a dissolução da mesma sociedade conjugal). Não há conexidade só pela identidade de natureza do bem da vida (móvel, imóvel) ou pela coincidência na natureza do provimento jurisdicional postulado (sentença condenatória, execução forçada etc). (Instituições de Direito Processual Civil, Volume II. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 149/150).

[Tab][Tab]Na hipótese, não há como reconhecer a existência de conexão entre a execução fiscal e as ações anulatória e consignatória, ajuizadas pela agravante, pois cada feito tem causas de pedir e pedidos distintos.

[Tab][Tab]Ademais, há que se ressaltar a existência de Varas especializadas no processamento de execuções fiscais, cuja competência é absoluta em razão da matéria, não podendo ser alterada pela conexão. Nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA. CONEXÃO. NÃO APLICAÇÃO. EXISTÊNCIA DE VARA ESPECIALIZADA EM RAZÃO DA MATÉRIA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA.

1. "A reunião de ações, por conexão, não é possível quando implicar em alteração de competência absoluta" (AgRg no Ag 1385227/MS, Rel.

Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 26.10.2012).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1463148/SE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 08/09/2014)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. CONEXÃO NÃO CONFIGURADA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA EM RAZÃO DA MATÉRIA. AÇÃO ORDINÁRIA SEM DEPÓSITO INTEGRAL DO DÉBITO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO NÃO CONFIGURADA.

1. É certo que, conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC 612).

2. A análise dos autos revela que, em 09/05/2007, foi ajuizada execução fiscal contra a empresa agravante, em trâmite perante o Anexo Fiscal da Comarca de Poá/SP, sendo a pessoa jurídica devidamente citada.

3. A ora agravante ajuizou exceção de incompetência, alegando a conexão e continência do feito executivo e a Ação Ordinária Anulatória nº 2006.61.19. 0078124, em trâmite perante a 5ª Vara Federal de Guarulhos/SP e a Ação Consignatória nº 2006.61.19.0088580, em trâmite perante a 1ª Vara Federal de Guarulhos/SP, ambas propostas antes do ajuizamento da demanda executiva, pugnando pelo declínio da competência da demanda executiva para a 5ª Vara Federal de Guarulhos ou a imediata suspensão da execução fiscal. O crédito tributário exigido foi constituído mediante Declaração do próprio contribuinte.

4. Inexistência de conexão entre a execução fiscal em curso pelo r. Juízo a quo e a ação de rito ordinário ajuizada pela agravante, pois cada feito tem causas de pedir e pedidos distintos.

5. Há que se ressaltar a existência de Varas especializadas no processamento de execuções fiscais, cuja competência é exclusiva em relação aos referidos feitos. Trata-se, na verdade, de competência absoluta em razão da matéria, que não pode ser alterada pela conexão.

6. Não há se falar em questão de prejudicialidade externa em razão do ajuizamento da ação ordinária, em que a agravante contesta a aplicação de multas, juros SELIC ao débito fiscal, nos termos do art. 265, IV, "a", do CPC.

7. O simples ajuizamento de ação ordinária para discutir a inexigibilidade de débitos constante em certidão de dívida ativa, sem o depósito integral dos valores discutidos não tem o condão de suspender a execução fiscal ou a exigibilidade do crédito tributário.

8. Precedentes jurisprudenciais.

9. Não vislumbro a relevância das alegações da agravante quanto à suspensão da exigibilidade do crédito tributário em questão para fins de suspender a execução fiscal em curso, bem como, não restou comprovada qualquer causa de suspensão da exigibilidade de referido crédito tributário, nos termos do art. 151, do CTN.

10. Agravo de instrumento improvido. (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO n.º 0009503-45.2008.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2013)

[Tab][Tab]Com relação à suspensão da execução fiscal, a jurisprudência também é firme no sentido da sua inaplicabilidade na hipótese de mero ajuizamento de ação anulatória do débito e consignatória, fazendo-se necessária a garantia do juízo. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. SUSPENSÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO DE AÇÕES ANULATÓRIA E CONSIGNATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO. NÃO-CUMPRIMENTO DO ART. 151 DO CTN. PRECEDENTES. 1. Trata-se de agravo regimental interposto por INDÚSTRIA DE DOCES SANTA FÉ LTDA. contra decisão que negou provimento a agravo de instrumento sob os fundamentos de: a) não ser permitida a suspensão da ação executiva fiscal em razão de não estar comprovada a garantia do juízo; b) não estarem prequestionados os arts. 620 do CPC, e 108 e 112, II e IV, do CTN, tendo incidência a Súmula 211/STJ. Sustenta a agravante que houve prequestionamento implícito da matéria inserta nos dispositivos legais tidos por vilipendiados, não tendo aplicação o verbete sumular 211/STJ. No mérito, defende a suspensão do feito executivo baseado no art. 265, IV, do CPC, tratando-se de prejudicialidade externa a existência de ações anulatória e consignatória.

2. A decisão agravada merece ser mantida pelos seus próprios e jurídicos fundamentos. As razões expostas não são suficientes para modificar a conclusão adotada, que seguiu a orientação preconizada por esta Corte na linha de que, não estando comprovada a garantia do juízo, não é permitida a suspensão do executivo fiscal, apesar do ajuizamento de ações discutindo o débito exigido. Precedentes: Resp911.334/SC, Rel. Min. Castro Meira, DJ 22/03/07; Resp 592.321/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 04/12/06; AgRgREsp 760.293/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 20/10/06; REsp nº 747389/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 19/09/2005.

3. Realmente não ficou configurado o prequestionamento dos preceitos legais referenciados no apelo especial (arts. 620 do CPC, e 108 e 112, II e IV, do CTN), atraindo a aplicação das Súmulas 282/STF e 211/STJ.

4. Agravo regimental não-provido. (STJ - 1a Turma - AgRg no Ag 842058-SP - Relator Min. José Delgado - DJ 07.05.2007 p. 2872)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DAS VARAS DE EXECUÇÕES FISCAIS.

1. A competência das Varas Especializadas de Execuções Fiscais é absoluta, em razão da matéria e, assim, não pode ser modificada pela conexão e continência, nos termos dos artigos 102 e 103 do CPC. Inteligência do Provimento nº 56 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região (itens I e IV).

2. As hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário a acarretar a suspensão da execução fiscal estão previstas no artigo 151 do CTN. O mero ajuizamento da ação anulatória não enseja, por si só, a suspensão da ação executiva. Aplicação do artigo 38 da Lei nº 6.830/80.

3. Agravo de instrumento improvido.

(TRF-3a Região - 1a Turma - AG- Relatora Desª.Fed. Vesna Kolmar - 2007.03.00.032981-6, DJ 18.09.2007 pg. 298)

[Tab][Tab]Com efeito, a suspensão da exigibilidade de créditos tributários não é possível, sem o depósito, integral e em dinheiro, do tributo questionado, nos exatos termos do artigo 151 do Código Tributário Nacional. O referido dispositivo estabelece o rol, *numerus clausus*, das hipóteses de suspensão da exigibilidade.

[Tab][Tab]Assim, de rigor a manutenção da decisão recorrida.

[Tab][Tab]Diante do exposto, nego seguimento ao agravo, com fulcro no artigo 527, inciso I, c.c. artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

[Tab][Tab]Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

[Tab][Tab]Comunique-se o juízo *a quo*.

[Tab][Tab]Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025991-70.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.025991-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : RIVALDO CORREIA DE CARVALHO  
ADVOGADO : MS007143 JOAO MACIEL NETO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00078383120114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto contra a decisão de fls. 22/24, que, nos autos da ação, ajuizada por RIVALDO CORREIA DE CARVALHO em face da UNIÃO, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para limitar, em folha de pagamento, os descontos referentes aos empréstimos/financiamentos contratados pelo autor, ao percentual de 30% (trinta por cento) da sua remuneração.

Em razão do julgamento do processo originário do qual foi extraído o presente agravo de instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de Origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

Comunique-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027202-44.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027202-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXERCITO FHE  
ADVOGADO : SP281583A ERIK FRANKLIN BEZERRA  
AGRAVADO(A) : CLAUDIO AUGUSTO SANTANA REIS  
ADVOGADO : MS005380 VERA HELENA FERREIRA SANTOS DEMARCHI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00106414620094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão de fls. 22 que, nos autos da execução ajuizada pela FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXÉRCITO - FHE em face de CLAUDIO AUGUSTO SANTANA REIS, indeferiu "o pedido de desconto em folha de pagamento dos executados, para fins de recebimento dos honorários advocatícios estipulados às fls. 99, uma vez que tal situação se insere na hipótese do art. 649, IV, do CPC".

Os agravantes, por sua vez, sustentam, em síntese, a possibilidade de desconto em folha de pagamento de percentual de 30% (trinta por cento), para pagamento de empréstimo contraído pelos executados, quando há autorização no respectivo contrato, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

Compulsando os autos, verifica-se que os agravantes, embora tenham formado o instrumento com as cópias obrigatórias (art. 525, I, do CPC), não juntaram cópia das peças essenciais à compreensão da controvérsia e que estão mencionadas, tanto na decisão recorrida, como na sua minuta de agravo, impossibilitando o julgamento do recurso.

O Superior Tribunal de Justiça, em julgamento representativo de controvérsia, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, modificando entendimento anterior, assentou que, na falta de peça processual essencial para o julgamento do agravo, deve o julgador oportunizar ao agravante prazo para a respectiva juntada (STJ, REsp 1.102.467/RJ, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/05/2012, Dje 29/08/2012). Assim, intimem-se os agravantes para que, no prazo de 5 (cinco) dias, promovam a juntada das cópias do processo de execução necessárias à análise da questão *sub judice*, tais como o contrato celebrado entre as partes, a petição inicial, o pedido de penhora, a fl. 99 mencionada na decisão agravada, etc., sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027216-28.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027216-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : ELIANE APARECIDA DE OLIVEIRA PEDRO  
ADVOGADO : SP301619 FERNANDA CRISTINA BONO DE ANDRADE e outro  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP221809 ANDRE RENATO SOARES DA SILVA  
: SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00000574420114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por ELIANA APARECIDA DE OLIVEIRA PEDRO, nos autos da ação de reintegração de posse ajuizada pela CEF, em sede da qual foi deferido parcialmente o pedido liminar para desocupação do imóvel objeto de arrendamento residencial.

Às fls. 90/92, foi parcialmente deferido o efeito suspensivo ao recurso. Intimada, a CEF apresentou contraminuta às fls. 93/97.

Em razão do julgamento do processo originário do qual foi extraído o presente agravo de instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de Origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

Comunique-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027678-82.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027678-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : SP139458 ANA PAULA STOLF MONTAGNER PAULILLO e outro  
AGRAVADO(A) : ROSANE APARECIDA VIEIRA FICK  
ADVOGADO : SP196747 ADRIANA SIQUEIRA DA SILVA e outro  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP067876 GERALDO GALLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00062612120074036109 4 Vr PIRACICABA/SP

## DESPACHO

Vistos.

Intimem-se os agravados, para os fins do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 02 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001684-18.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.001684-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MS008912 RAFAEL DAMIANI GUENKA e outro  
AGRAVADO(A) : CARMEN SANDRA MEQUI  
ADVOGADO : MS009955 ROBERTA ALMEIDA MOREL e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00083830920084036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DESPACHO

Vistos.

Intime-se a agravada, para os fins do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 02 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002596-15.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.002596-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO(A) : FRANCISCO PEIXOTO BRITO  
ADVOGADO : MS007143 JOAO MACIEL NETO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00080444520114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

[Tab][Tab]Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto contra a decisão de fls. 58/60, que, nos autos da ação de obrigação de fazer, ajuizada por FRANCISCO PEIXOTO BRITO em face da UNIÃO, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para limitar, em folha de pagamento, os descontos referentes aos empréstimos/financiamentos contratados pelo autor, ao percentual de 30% (trinta por cento) da sua remuneração.

[Tab][Tab]Alega a agravante, em síntese, que a margem consignável do militar pode ser de até 70% (setenta por cento), nos termos do art. 14 da MP 2215-10, limite esse que vem sendo observado pelo órgão responsável pelo pagamento dos proventos do autor.

[Tab][Tab]É o relatório.

[Tab][Tab]Fundamento e decido.

[Tab][Tab]O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

[Tab][Tab]A decisão recorrida limitou os descontos em folha de pagamento do agravado, em 30% (trinta por cento) de sua remuneração, haja vista a natureza alimentar do salário e o princípio da dignidade humana, bem como a condição de pessoa fragilizada do autor, quando solicitou os empréstimos bancários.

[Tab][Tab]De fato, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite a consignação ou desconto em folha

de pagamento de empréstimos contratados pelo servidor público militar, quando há cláusula autorizadora, desde que limitado ao percentual de 30% (trinta por cento) da remuneração, tendo em vista o princípio da razoabilidade e o caráter alimentar dos vencimentos. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. LEGALIDADE DA AVENÇA. MENORES TAXAS DE JUROS. LIMITAÇÃO DO DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO DO TRABALHADOR. PERCENTUAL DE 30%. PREVISÃO LEGAL. EQUILÍBRIO ENTRE OS OBJETIVOS DO CONTRATO E A NATUREZA ALIMENTAR DO SALÁRIO.

1. Não incidem as Súmulas 05 e 07 do STJ quando os fatos delineados pelas instâncias ordinárias se revelarem incontroversos, de modo a permitir, na via especial, uma nova valoração jurídica, com a correta aplicação do Direito ao caso concreto.
2. Este Tribunal Superior assentou ser possível o empréstimo consignado, não configurando tal prática penhora de salário, mas, ao revés, o desconto em folha de pagamento proporciona menores taxas de juros incidentes sobre o mútuo, dada a diminuição do risco de inadimplência do consumidor, por isso a cláusula contratual que a prevê não é reputada abusiva, não podendo, outrossim, ser modificada unilateralmente.
3. Entretanto, conforme prevêem os arts. 2º, § 2º, I, da Lei 10.820/2003, 45 da Lei 8.112/90 e 8º do Decreto 6.386/2008, a soma dos descontos em folha referentes ao pagamento de empréstimos, financiamentos e operações de arrendamento mercantil não poderá exceder a 30% (trinta por cento) da remuneração disponível do trabalhador. É que deve-se atingir um equilíbrio (razoabilidade) entre os objetivos do contrato e a natureza alimentar do salário (dignidade da pessoa humana). Precedentes do STJ.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.  
(AgRg nos EDcl no REsp 1223838/RS, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA TURMA, julgado em 03/05/2011, DJe 11/05/2011)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. SERVIDOR PÚBLICO. EMPRÉSTIMOS CONSIGNADOS. DESCONTOS LIMITADOS EM 30% DOS VENCIMENTOS. SÚMULA 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A genérica alegação de ofensa ao art. 535 do CPC, sem a demonstração exata dos pontos pelos quais o acórdão se fez omissivo, contraditório ou obscuro, atrai o óbice da Súmula 284 do STF.
2. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial matéria constitucional, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.
3. "É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que eventuais descontos em folha de pagamento, relativos a empréstimos consignados tomados por servidor público, estão limitados a 30% (trinta por cento) do valor de sua remuneração." (AgRg no RMS 29.988/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 20/06/2014)
4. Agravo regimental a que se nega provimento.  
(AgRg no AREsp 482.985/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2014, DJe 29/09/2014).

DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO CONSIGNADO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. LIMITE DE 30%. NORMATIZAÇÃO FEDERAL.

1. O decisum vergastado, ao estabelecer o limite de desconto consignado em 70% (setenta por cento) do valor bruto do vencimento da agravada, destoava da orientação do STJ, no sentido de que tal limite deve ser de 30% (trinta por cento) dos rendimentos líquidos do servidor público.
2. Os descontos de empréstimos na folha de pagamento são limitados ao percentual de 30% (trinta por cento) em razão da natureza alimentar dos vencimentos e do princípio da razoabilidade.
3. Agravo Regimental não provido.  
(AgRg no REsp 1414115/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2014, DJe 20/06/2014).

[Tab][Tab]No mesmo sentido, a jurisprudência desta Corte:

AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. DESCONTO EM FOLHA LIMITADO AO TETO DE 30%. NÃO PROVIMENTO. 1. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo

relator. A exigência de jurisprudência pacífica poderá inviabilizar a aplicação do dispositivo em questão. 2. Perfeitamente aplicável o art. 557 do Código de Processo Civil, prestigiando o princípio da celeridade processual e da economia processual, norteadores do direito processual moderno. 3. O Colendo Superior Tribunal de Justiça reconhecendo a natureza alimentar do salário e a aplicabilidade do princípio da razoabilidade à hipótese, tem limitado os descontos em folha de pagamento em casos de empréstimo consignado ao teto de 30% (trinta por cento) dos proventos percebidos. 4. Agravo legal ao qual se nega provimento. (Agravo de Instrumento n.º 0023577-31.2013.4.03.0000, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/05/2014).

[Tab][Tab]Assim, de rigor a manutenção da decisão recorrida, para manter a limitação do desconto de 30% (trinta por cento) dos vencimentos recebidos pelo agravado.

[Tab][Tab]Diante do exposto, nego seguimento ao agravo, com fulcro no artigo 527, inciso I, c.c. artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

[Tab][Tab]Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

[Tab][Tab]Comunique-se o juízo *a quo*.

[Tab][Tab]Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004315-32.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.004315-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : BANCO CACIQUE S/A  
ADVOGADO : DF028292 SIGISFREDO HOEPERS  
AGRAVADO(A) : FRANCISCO PEIXOTO BRITO  
ADVOGADO : MS007143 JOAO MACIEL NETO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
PARTE RÉ : BANCO BRADESCO S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00080444520114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

[Tab][Tab]Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto contra a decisão de fls. 89/89, que, nos autos da ação de obrigação de fazer, ajuizada por FRANCISCO PEIXOTO BRITO em face da UNIÃO, BANCO CACIQUE S/A E OUTROS, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para limitar, em folha de pagamento, os descontos referentes aos empréstimos/financiamentos contratados pelo autor, ao percentual de 30% (trinta por cento) da sua remuneração.

[Tab][Tab]Alega o agravante, em síntese, que a margem consignável do militar pode ser de até 70% (setenta por cento) e que os valores descontados pelo agravante são inferiores ao limite de 30% (trinta por cento) estabelecido pela decisão recorrida.

[Tab][Tab]É o relatório.

[Tab][Tab]Fundamento e decido.

[Tab][Tab]O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

[Tab][Tab]A decisão recorrida limitou os descontos em folha de pagamento do agravado, em 30% (trinta por cento) de sua remuneração, haja vista a natureza alimentar do salário e o princípio da dignidade humana, bem como a condição de pessoa fragilizada do autor, quando solicitou os empréstimos bancários.

[Tab][Tab]De fato, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite a consignação ou desconto em folha de pagamento de empréstimos contratados pelo servidor público militar, quando há cláusula autorizadora, desde

que limitado ao percentual de 30% (trinta por cento) da remuneração, tendo em vista o princípio da razoabilidade e o caráter alimentar dos vencimentos. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. LEGALIDADE DA AVENÇA. MENORES TAXAS DE JUROS. LIMITAÇÃO DO DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO DO TRABALHADOR. PERCENTUAL DE 30%. PREVISÃO LEGAL. EQUILÍBRIO ENTRE OS OBJETIVOS DO CONTRATO E A NATUREZA ALIMENTAR DO SALÁRIO.

1. Não incidem as Súmulas 05 e 07 do STJ quando os fatos delineados pelas instâncias ordinárias se revelarem incontroversos, de modo a permitir, na via especial, uma nova valoração jurídica, com a correta aplicação do Direito ao caso concreto.
2. Este Tribunal Superior assentou ser possível o empréstimo consignado, não configurando tal prática penhora de salário, mas, ao revés, o desconto em folha de pagamento proporciona menores taxas de juros incidentes sobre o mútuo, dada a diminuição do risco de inadimplência do consumidor, por isso a cláusula contratual que a prevê não é reputada abusiva, não podendo, outrossim, ser modificada unilateralmente.
3. Entretanto, conforme prevêem os arts. 2º, § 2º, I, da Lei 10.820/2003, 45 da Lei 8.112/90 e 8º do Decreto 6.386/2008, a soma dos descontos em folha referentes ao pagamento de empréstimos, financiamentos e operações de arrendamento mercantil não poderá exceder a 30% (trinta por cento) da remuneração disponível do trabalhador. É que deve-se atingir um equilíbrio (razoabilidade) entre os objetivos do contrato e a natureza alimentar do salário (dignidade da pessoa humana). Precedentes do STJ.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.  
(AgRg nos EDcl no REsp 1223838/RS, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA TURMA, julgado em 03/05/2011, DJe 11/05/2011)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. SERVIDOR PÚBLICO. EMPRÉSTIMOS CONSIGNADOS. DESCONTOS LIMITADOS EM 30% DOS VENCIMENTOS. SÚMULA 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A genérica alegação de ofensa ao art. 535 do CPC, sem a demonstração exata dos pontos pelos quais o acórdão se fez omissivo, contraditório ou obscuro, atrai o óbice da Súmula 284 do STF.
2. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial matéria constitucional, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.
3. "É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que eventuais descontos em folha de pagamento, relativos a empréstimos consignados tomados por servidor público, estão limitados a 30% (trinta por cento) do valor de sua remuneração." (AgRg no RMS 29.988/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 20/06/2014)
4. Agravo regimental a que se nega provimento.  
(AgRg no AREsp 482.985/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2014, DJe 29/09/2014).

DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO CONSIGNADO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. LIMITE DE 30%. NORMATIZAÇÃO FEDERAL.

1. O decisum vergastado, ao estabelecer o limite de desconto consignado em 70% (setenta por cento) do valor bruto do vencimento da agravada, destoava da orientação do STJ, no sentido de que tal limite deve ser de 30% (trinta por cento) dos rendimentos líquidos do servidor público.
2. Os descontos de empréstimos na folha de pagamento são limitados ao percentual de 30% (trinta por cento) em razão da natureza alimentar dos vencimentos e do princípio da razoabilidade.
3. Agravo Regimental não provido.  
(AgRg no REsp 1414115/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2014, DJe 20/06/2014).

[Tab][Tab]No mesmo sentido, a jurisprudência desta Corte:

AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. DESCONTO EM FOLHA LIMITADO AO TETO DE 30%. NÃO PROVIMENTO. 1. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. A exigência de jurisprudência pacífica poderá inviabilizar a aplicação do dispositivo em questão. 2.

Perfeitamente aplicável o art. 557 do Código de Processo Civil, prestigiando o princípio da celeridade processual e da economia processual, norteadores do direito processual moderno. 3. O Colendo Superior Tribunal de Justiça reconhecendo a natureza alimentar do salário e a aplicabilidade do princípio da razoabilidade à hipótese, tem limitado os descontos em folha de pagamento em casos de empréstimo consignado ao teto de 30% (trinta por cento) dos proventos percebidos. 4. Agravo legal ao qual se nega provimento. (Agravo de Instrumento n.º 0023577-31.2013.4.03.0000, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/05/2014).

[Tab][Tab]Assim, de rigor a manutenção da decisão recorrida, para manter a limitação do desconto global de 30% (trinta por cento) dos vencimentos recebidos pelo agravado.

[Tab][Tab]Diante do exposto, nego seguimento ao agravo, com fulcro no artigo 527, inciso I, c.c. artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

[Tab][Tab]Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

[Tab][Tab]Comunique-se o juízo *a quo*.

[Tab][Tab]Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029481-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029481-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO(A) : ROGE DISTRIBUIDORA LTDA  
ADVOGADO : SP173148 GUSTAVO DE OLIVEIRA MORAIS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00011149120014036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de bloqueio de ativos financeiros em nome do executado por meio de penhora on-line.

Alega a agravante, em síntese, que o artigo 11, da Lei nº 6.830/80, dispendo sobre a ordem de preferência dos bens passíveis de penhora na execução fiscal, estabelece o dinheiro em primeiro lugar, em atenção ao princípio de que a execução deve ser eficaz e útil ao credor.

Aduz que, com o intuito de dar eficácia ao referido dispositivo da Lei de Execuções Fiscais (artigo 11), o artigo 655-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.382/06, permitiu ao juízo da execução a localização e bloqueio por meio eletrônico de numerários dos devedores depositados em instituições financeiras.

Requer a antecipação da tutela recursal, para que seja tentada a penhora on-line das contas da empresa executada. Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Cabe registrar, inicialmente, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.184.765-PA), firmou entendimento no sentido de que, a partir da vigência da Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on-line prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, aplicando-se os artigos 655 e 655-A, do Código de Processo Civil, mesmo aos executivos fiscais.

Confira-se, a propósito, o referido precedente do STJ, cujo acórdão está assim ementado:

*RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO*

*JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL. 1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: EREsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010). 2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil. 3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia. 4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro". 5. Entrementes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis: "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira; II - veículos de via terrestre; III - bens móveis em geral; IV - bens imóveis; V - navios e aeronaves; VI - ações e quotas de sociedades empresárias; VII - percentual do faturamento de empresa devedora; VIII - pedras e metais preciosos; IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado; X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado; XI - outros direitos. (...) Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução. § 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução. (...)" 6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos EREsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e EREsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exequente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006). 7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis: "Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. § 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite. § 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido." 8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do*

CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC). 9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil. 10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo. 11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008). 12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente. 13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras. 14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta de citação". 15. Conseqüentemente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ. 16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor. 17. Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal". 18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem. 19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (RESP 201000422264, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 03/12/2010)

Com efeito, a partir das alterações introduzidas pela Lei nº 11.382/06 ao artigo 655, do Código de Processo Civil, aplicável às execuções fiscais por força do artigo 1º, da Lei nº 6.830/1980, o juiz, ao decidir sobre a realização da penhora on-line, não pode mais exigir do credor prova de exaurimento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.

Além disso, não se pode desprezar a orientação firmada pelo STJ, no julgamento do REsp 1.275.320-PR, Rel. Min. Nancy Andrighi (j. 2/8/2012), no sentido de que "a determinação de penhora on line representa observância ao princípio da primazia da tutela específica, segundo o qual a obrigação deve, sempre que possível, ser prestada como se tivesse havido adimplemento espontâneo. Precedentes citados: AgRg no Ag 1.164.999-SP, DJe 16/10/2009; AgRg no Ag 1.325.638-MG, DJe 18/5/2012; AgRg no Ag 1.257.879-SP, DJe 13/5/2011, e REsp 1.246.989-PR, DJe 15/3/2012".

Na hipótese, a sociedade empresária deu-se por citada em 17.08.2001, quando nomeou bens de seu estoque rotativo, os quais foram rejeitados pela exequente (fls. 150-151). Na sequência, o UNIÃO requereu a penhora on-

line de ativos financeiros da executada (fls. 498-499), sendo o pleito rejeitado pelo juízo "a quo" sob o argumento de que não havia nos autos prova do esgotamento das diligências para localização de bens (fls. 506-508). Contudo, como no caso dos autos, a decisão agravada foi proferida em 23.08.2012, após o advento da Lei nº 11.382/06, que entrou em vigor a partir de 21.01.2007, entendo cabível a utilização do Bacen Jud. Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para autorizar o bloqueio de ativos financeiros em nome da executada através do sistema Bacen Jud.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019741-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019741-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : CIMPRO IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00531818620114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CIMPRO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de liberação de valores bloqueados, por tratar-se de restrição anterior ao parcelamento.

Alega a agravante, em síntese, que, no curso da execução fiscal, parcelou o débito exigido, o que, nos termos do artigo 151, VI, do CTN, suspende a exigibilidade do crédito, mostrando-se imperiosa a liberação da conta bancária.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

A controvérsia estabelecida nos autos diz respeito à análise da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, pelo parcelamento, e a consequente liberação da penhora, anteriormente levada a efeito.

O parcelamento, nos termos do artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional, suspende a exigibilidade do crédito tributário.

É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o parcelamento da dívida fiscal não tem o condão de cancelar a penhora realizada anteriormente àquele, porquanto não se afigura razoável a liberação do bem antes de quitada integralmente a dívida sob pena de ser inviabilizada a satisfação do crédito.

Confirmam-se, a propósito, os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se colhe:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 462 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ALEGAÇÃO DE FATO NOVO. ADESÃO A REGIME DE PARCELAMENTO.*

*MANUTENÇÃO DA PENHORA JÁ REALIZADA NOS AUTOS.*

*JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DESTA CORTE. AGRAVO IMPROVIDO.*

1. *"Esta Corte tem entendimento pacificado de que o parcelamento de créditos suspende a execução, mas não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Incidência da Súmula 83/STJ." (AgRgREsp nº 1.146.538/PR, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, in DJe 12/3/2010).*

2. *Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1208264/MG, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/2010, DJe 10/12/2010)*

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - FRAUDE À EXECUÇÃO - IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DE DOCUMENTOS - SÚMULA 7/STJ - PARCELAMENTO - GARANTIA DO JUÍZO MANTIDA - ACÓRDÃO CONSONANTE COM JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE - SÚMULA 83/STJ.

1. Esta Corte tem entendimento pacificado de que o parcelamento de créditos suspende a execução, mas não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Incidência da Súmula 83/STJ.

2. Aferir se a cessão de crédito realizada tem eficácia, verificando as execuções fiscais em andamento contra o recorrente, a fim de contrariar o afirmado no acórdão recorrido, como requer a recorrente, demandaria o reexame do contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a este Tribunal em vista do óbice da Súmula 7/STJ.

3. A agravante não trouxe qualquer argumento capaz de infirmar a decisão que deseja ver modificada.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1146538/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2010, DJe 12/03/2010)

TRIBUTÁRIO. PROGRAMA DE PARCELAMENTO ESPECIAL-PAES. LEI N.º 10.684/03. ADESÃO. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO. PENHORA REALIZADA. MANUTENÇÃO.

1. É firme o entendimento deste Tribunal Superior no sentido de que o parcelamento da dívida tributária, por não extinguir a obrigação, implica a suspensão da execução fiscal, e não sua extinção, que só se verifica após quitado o débito.

2. Ao analisar a conseqüência da adesão a programa de parcelamento tributário sobre penhora já efetuada na execução fiscal, esta Turma conclui pela manutenção da constrição, nos termos preconizados pelo art. 4º, inciso V, da Lei n.º 10.684/03. Precedente:REsp 644.323/SC, DJU de 18.10.2004.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 671608/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2005, DJ 03/10/2005, p. 195)

A análise dos autos revela que o favor legal foi requerido em 20.03.2013, conforme atestam os documentos juntados às fls. 134-137. Contudo, verifico que a constrição judicial ocorreu em data anterior àquele (05.02.2013 - fl. 79), quando não havia qualquer impedimento.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019849-79.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019849-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO(A) : ESCOLAS REUNIDAS DE ENSINO DIRIGIDO S/C LTDA e outros  
: MARIA FERREIRA  
: LINA MARIA DE MORAES FERREIRA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00020692020074036182 11F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de decretação da indisponibilidade de bens dos executados.

Relata a agravante que foram infrutíferas as tentativas para localização de bens dos executados, pelo que requer, em sede de antecipação da tutela recursal, mediante a aplicação do artigo 185-A, do Código Tributário Nacional, a determinação da indisponibilidade dos bens dos devedores.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Cabe referir, por relevante, que a Lei Complementar nº 118/2005 inseriu no Código Tributário Nacional o artigo 185-A, com a seguinte redação:

*"Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005)*

*§ 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005)*

*§ 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005)".*

Por tal dispositivo, a indisponibilidade de bens e direitos do executado é medida excepcional, sendo possível quando esgotados os meios de localização e inexistentes outros bens para a garantia da execução e da satisfação do crédito exequendo.

Nesse sentido, inclusive, o seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR - INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN) - MEDIDA EXCEPCIONAL - NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE TER DILIGENCIADO PARA LOCALIZAR OS BENS DO DEVEDOR - PRECEDENTES. 1. A não-localização de bens penhoráveis não se presume, devendo ser demonstrado o esgotamento das diligências para localização de bens pela exequente. 2. O entendimento expressado nas decisões recorridas está em consonância com a jurisprudência dominante nesta Corte, daí a incidência da Súmula 83/STJ. Precedentes. Agravo regimental improvido. (AGRESP 200900411132, HUMBERTO MARTINS - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 05/10/2009.)*

Esta Corte Regional, em casos análogos, também decidiu nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DO DEVEDOR. ARTIGO 185-A DO CTN. EXCEPCIONALIDADE. ESGOTAMENTO DOS MEIOS DE LOCALIZAÇÃO DO PATRIMÔNIO DO EXECUTADO. NECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I. A indisponibilidade dos bens do devedor em execução fiscal proposta para o recebimento de crédito tributário (artigo 185-A do Código Tributário Nacional) constitui medida drástica, já que sacrifica o poder de disposição patrimonial conferido ao titular. Além disso, acarreta despesas judiciais significativas, pois implica comunicação com todos os órgãos e entidades cujas atribuições institucionais envolvam o registro e o controle de atos de transferência patrimonial. II. É natural que a medida ocorra em circunstâncias excepcionais e dependa da ineficácia de outros meios de localização de bens penhoráveis. III. A União não esgotou todos os meios de localização de bens penhoráveis. Embora tenha sido expedido ofício à Secretaria da Receita Federal do Brasil e a penhora sobre os valores disponíveis em depósito bancário e aplicação financeira tenha fracassado, a União não efetuou qualquer diligência nos Cartórios de Registro de Imóveis ou no DETRAN. IV. Agravo legal a que se nega provimento. (AI 00293320720114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, TRF3 CJI DATA: 26/01/2012.)*

No caso vertente, a sociedade empresária citada (fl. 20), não pagou o débito ou ofereceu bens em garantia da execução, restando negativa a diligência para penhora de bens (fls. 26-27).

Posteriormente, foi determinado o rastreamento de valores que, inclusive os coexecutados, pudessem possuir em instituições financeiras (fl. 102), sem êxito (fls. 106-108).

Por fim, também resultaram negativas as pesquisas junto ao RENAVAN (fls. 114-120), Cartórios de Registros de Imóveis (fls. 123-139 e ANAC (fls. 146-148).

Presente esse contexto, comprovado o exaurimento dos esforços tendentes a encontrar bens penhoráveis, mostra-se imperiosa a indisponibilidade de bens dos executados.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021165-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021165-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : COOPERATIVA DE PRESTACAO DE SERVICOS DE PIRASSUNUNGA E  
: REGIAO e outro  
: LAZARO LOPES DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP163855 MARCELO ROSENTHAL  
AGRAVADO(A) : CARLOS ROBERTO EMERENCIANO e outros  
: CLAUDINEI JOSE BENTO  
: MARLENE MIRANDA CARDOSO  
: MARCOS FERNANDO INNOCENCIO  
: JACOMO PISTORI  
: JUNIO APARECIDO DIAS DE OLIVEIRA  
: JOSE RODRIGUES DE FREITAS  
: GASPARDONIZETTI DEODATO  
: JOAO LUIZ VALERIO  
: REGINA ESTER CORREA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP  
No. ORIG. : 07.00.02326-8 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a agravada para que apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023184-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023184-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
SUCEDIDO : LUIZ ARMANDO PADUA LIMA e outro  
: CELESTE TEREZINHA CRUZEIRO DOS SANTOS PADUA LIMA  
AGRAVADO(A) : CONDOMINIO RESIDENCIAL ILHA DO SOL II  
ADVOGADO : SP157159 ALEXANDRE DUMAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00003244720134036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Vistos.

Intime-se a agravada, para os fins do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024306-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024306-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : GARILLI GRAFICA E EDITORA LTDA  
ADVOGADO : SP221823 CARLOS EDUARDO DONADELLI GRECHI e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00433065820124036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

[Tab][Tab]Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto contra a decisão de fls. 25/27, que, nos autos da execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de GARILLI GRÁFICA E EDITORA LTDA., rejeitou exceção de pré-executividade oposta pela agravante, afastando a alegação de prescrição.

[Tab][Tab]Alega a agravante, em síntese, que a contagem do prazo prescricional foi feita de forma equivocada pela decisão recorrida.

[Tab][Tab]É o relatório.

[Tab][Tab]Fundamento e decido.

[Tab][Tab]O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC, pois a matéria é objeto de jurisprudência dominante nesta Corte.

[Tab][Tab]A decisão recorrida afastou a prescrição aduzida pela executada, tendo em vista que, entre o início do prazo, em 19/11/2007, e o ajuizamento da execução fiscal (19/07/2012), não decorreu prazo superior a cinco anos (fls. 27).

[Tab][Tab]Embora editado como lei ordinária (Lei nº 5.172/66), o Código Tributário Nacional foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988 com força de lei complementar, nos termos do artigo 146, III, da Carta, que reserva a esta espécie normativa as normas gerais de direito tributário, inclusive no que se refere à **prescrição** e decadência.

[Tab][Tab]Por essa razão, prevalece, a partir da atual Constituição, o lapso prescricional quinquenal previsto no artigo 174 do Código Tributário Nacional.

Tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, tendo o contribuinte efetuado a declaração do valor devido (GFIP), a partir desta data considera-se definitivamente constituído o crédito tributário e inicia-se o prazo prescricional.

[Tab][Tab]Não tendo havido entrega de declaração de débito pelo contribuinte, e sendo, portanto, caso de lançamento de ofício (NFLD, LDC), considera-se definitivamente constituído o crédito tributário a partir da notificação do lançamento. E, caso apresentado recurso administrativo, da data dessa apresentação até a decisão definitiva nessa esfera não corre o prazo prescricional.

[Tab][Tab]Tendo havido **confissão** do débito, considera-se interrompido o prazo prescricional (CTN, artigo 174, IV), que recomeça a correr a partir do momento em que restabelecida a exigibilidade do crédito.

[Tab][Tab]Por fim, a **prescrição** considera-se interrompida pelo despacho do juiz que ordena a citação na execução fiscal, se ocorrido após a vigência da Lei Complementar nº 118/2005, ou caso contrário pela citação pessoal do devedor (CTN, artigo 174, inciso I).

[Tab][Tab]Nesse sentido firmou-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CND. DÉBITOS DECLARADOS E NÃO PAGOS. DESNECESSIDADE DE PROCEDIMENTO PRÉVIO. RECURSO REPETITIVO (RESP 1.123.557/RS). DECADÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. **PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE COBRANÇA JUDICIAL PELO FISCO. PRAZO QÜINQUENAL. TERMO INICIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PARCELAMENTO. CAUSA SUSPENSIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO (ARTIGO 156, V, DO CTN). **PRESCRIÇÃO**. NÃO OCORRÊNCIA. ADEMAIS, AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 356 DO STF. OMISSÃO - ART. 535, CPC. INOCORRÊNCIA.**

1. A entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais constitui o crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência, habilitando-a ajuizar a execução fiscal, conforme o precedente repetitivo: (REsp 1.123.557/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJ 18/12/2009).

2. In casu, não há se falar em ausência de notificação ou contraditório de créditos tributários declarados lançados por homologação, vez que constituídos, parcelados e não pagos; nem tampouco em decadência.

3. A **prescrição**, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A **prescrição** se interrompe: I - pela citação pessoal feita ao devedor;

II - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal;

(Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005) II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

4. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional de cinco anos para o Fisco cobrar judicialmente o crédito tributário.

5. Deveras, assim como ocorre com a decadência do direito de constituir o crédito tributário, a **prescrição** do direito de cobrança judicial pelo Fisco encontra-se disciplinada em cinco regras jurídicas gerais e abstratas, a saber: (a) regra da **prescrição** do direito do Fisco nas hipóteses em que a constituição do crédito se dá mediante ato de formalização praticado pelo contribuinte (tributos sujeitos a lançamento por homologação); (b) regra da **prescrição** do direito do Fisco com constituição do crédito pelo contribuinte e com suspensão da exigibilidade; (c) regra da **prescrição** do direito do Fisco com lançamento tributário ex officio; (d) regra da **prescrição** do direito do Fisco com lançamento e com suspensão da exigibilidade; e (e) regra de reinício do prazo de **prescrição** do direito do Fisco decorrente de causas interruptivas do prazo prescricional (In: Decadência e **prescrição** no Direito Tributário, Eurico Marcos Diniz de Santi, 3ª Ed., Max Limonad, págs. 224/252).

6. Consoante cedição, as aludidas regras prescricionais revelam prazo quinquenal com dies a quo diversos.
7. Assim, conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (DCTF, GIA, etc.) o prazo quinquenal para o Fisco acioná-lo judicialmente, nos casos do tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que não houve o pagamento antecipado (inexistindo valor a ser homologado, portanto), nem quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: Resp. 850.423/SP, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ. 07.02.2008).
8. Por outro turno, nos casos em que o Fisco constitui o crédito tributário, mediante lançamento, inexistindo quaisquer causas de suspensão da exigibilidade ou de interrupção da **prescrição**, o prazo prescricional conta-se da data em que o contribuinte for regularmente notificado do lançamento tributário (artigos 145 e 174, ambos do CTN).
9. Entrementes, sobrevindo causa de suspensão de exigibilidade antes do vencimento do prazo para pagamento do crédito tributário, formalizado pelo contribuinte (em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação) ou lançado pelo Fisco, não tendo sido reiniciado o prazo ex vi do parágrafo único, do artigo 174, do CTN, o dies a quo da regra da **prescrição** desloca-se para a data do desaparecimento jurídico do obstáculo à exigibilidade. Sob esse enfoque, a doutrina atenta que nos "casos em que a suspensão da exigibilidade ocorre em momento posterior ao vencimento do prazo para pagamento do crédito, aplicam-se outras regras: a regra da **prescrição** do direito do Fisco com a constituição do crédito pelo contribuinte e a regra da **prescrição** do direito do Fisco com lançamento". Assim, "nos casos em que houver suspensão da exigibilidade depois do vencimento do prazo para o pagamento, o prazo prescricional continuará sendo a data da constituição do crédito, mas será descontado o período de vigência do obstáculo à exigibilidade" (Eurico Marcos Diniz de Santi, in ob. cit., págs. 219/220).
10. Considere-se, por fim, a data em que suceder qualquer uma das causas interruptivas (ou de reinício) da contagem do prazo prescricional, taxativamente elencadas no parágrafo único, do artigo 174, a qual "servirá como dies a quo do novo prazo prescricional de cinco anos, qualificado pela conduta omissiva de o Fisco exercer o direito de ação" (Eurico Marcos Diniz de Santi, in ob. cit., pág. 227)... (STJ, AgRg no REsp 1125389/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/04/2010, DJe 10/05/2010)

[Tab][Tab]Na hipótese, observa-se que a execução fiscal está embasada em **certidão de confissão de dívida fiscal (CDF)**, atinente às competências de 03/2007 a 06/2007 (fls. 33), e o crédito foi constituído em 19/11/2007, conforme se vê nos autos (certidão de dívida ativa e discriminativo de débito) sendo-lhe aplicado a prescrição quinquenal (art. 174 do CTN).

[Tab][Tab]A execução fiscal, por sua vez, foi ajuizada em 19/07/2012 (fls. 30), sendo o despacho, que determinou a citação, datado de 21/03/2013 (fls. 42). Embora tenham decorrido mais de 5 (cinco) anos entre a data da constituição do crédito a o despacho que determinou a citação da executada, conforme entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar recurso representativo da controvérsia, pela sistemática do art. 543-C, do CPC, a interrupção do prazo prescricional, pela citação, retroage à data da propositura da ação:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTOS DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário

Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva. Parágrafo único. A prescrição se interrompe: I - pela citação pessoal feita ao devedor; I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005) II - pelo protesto judicial; III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor; IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Consequentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

(...)

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233) 16.

Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivendo em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010).

[Tab][Tab]Assim, de rigor a manutenção da decisão recorrida, que afastou a prescrição alegada, tendo vista que, entre a constituição definitiva do crédito tributário, pela confissão de dívida fiscal - 19/11/2007 -, e a data do ajuizamento da execução fiscal - 19/07/2012 -, não decorreu o prazo de 5 (cinco) anos.

[Tab][Tab]Diante do exposto, nego seguimento ao agravo, com fulcro no artigo 527, inciso I, c.c. artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

[Tab][Tab]Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

[Tab][Tab]Comunique-se o juízo *a quo*.

[Tab][Tab]Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030074-61.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030074-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : EDEVALDO BIAZINI e outro  
: VILMA FERREIRA BIAZINI  
ADVOGADO : SP240943A PERICLES LANDGRAF ARAUJO DE OLIVEIRA  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARTINOPOLIS SP  
No. ORIG. : 00550384620118260346 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

#### DECISÃO

[Tab][Tab]Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto contra a decisão de fls. 103105, que, nos autos da execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de EDEVALDO BIAZINI E VILMA FERREIRA BIAZINI, rejeitou exceção de pré-executividade oposta pelos agravantes.

[Tab][Tab]Alegam os agravante, em síntese, que as matérias arguidas na exceção de pré-executividade são cognoscíveis de ofício, devendo ser apreciadas, com o seu consequente acolhimento e extinção da execução.

[Tab][Tab]É o relatório.

[Tab][Tab]Fundamento e decido.

[Tab][Tab]O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC, pois a matéria é objeto de jurisprudência dominante nesta Corte.

[Tab][Tab]A decisão recorrida rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pelos agravantes com fundamento na validade da cessão de crédito rural à União por meio da medida provisória 2.196-3/2001, conforme entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça.

[Tab][Tab]Os agravantes, por sua vez, aduzem, em síntese, que o título que embasa a execução fiscal não goza de liquidez, certeza e exigibilidade, uma vez que não cumpre os requisitos legais no que se refere aos pressupostos processuais da ação executiva, razão pela qual é admissível a arguição da matéria em sede de exceção de pré-executividade.

[Tab][Tab]Sustenta não ser cabível a inscrição em dívida ativa de um contrato de **crédito rural**, uma vez que a dívida possui natureza privada e não de atos inerentes ao Poder Público passíveis de ação executiva.

[Tab][Tab]A exceção ou objeção de pré-executividade, resultado de construção jurisprudencial, é cabível nas hipóteses de falta ou nulidade formal do título executivo, bem como nas hipóteses em que o devedor alega matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo Juiz, tais como os pressupostos processuais e as condições da ação, desde que não haja necessidade de dilação probatória e instauração do contraditório.

[Tab][Tab]Mesmo a corrente jurisprudencial que dá mais abrangência ao cabimento da exceção de pré-executividade, vincula sua admissibilidade à desnecessidade de dilação probatória.

[Tab][Tab]Na hipótese dos autos, a execução fiscal está embasada em certidão de dívida ativa representativa de

**crédito rural cedido à União com base na Medida Provisória nº 2.196-3/2001.**

[Tab][Tab]Conforme entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça, referido crédito pode ser inscrito em dívida ativa e cobrado pela via da execução fiscal. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CÉDULA RURAL HIPOTECÁRIA. MP Nº 2.196-3/01. CRÉDITOS ORIGINÁRIOS DE OPERAÇÕES FINANCEIRAS CEDIDOS À UNIÃO . MP 2.196-3/2001. DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO . VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. VIOLAÇÃO DO ART. 739-A DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO C. STF.

1. Os créditos rurais originários de operações financeiras, alongadas ou renegociadas (cf. Lei n. 9.138/95), cedidos à união por força da Medida Provisória 2.196-3/2001, estão abarcados no conceito de Dívida Ativa da união para efeitos de execução fiscal - não importando a natureza pública ou privada dos créditos em si -, conforme dispõe o art. 2º e § 1º da Lei 6.830/90, *verbis*: "Art. 2º Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não-tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da união, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal. §1º. Qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o art. 1º, será considerado Dívida Ativa da Fazenda."

2. Precedentes: REsp 1103176/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJ 08/06/2009; REsp 1086169/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJ 15/04/2009; AgRg no REsp 1082039/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJ 13/05/2009; REsp 1086848/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJ 18/02/2009; REsp 991.987/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/09/2008, DJe 19/12/2008.

3. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

4. O requisito do prequestionamento é indispensável, por isso que inviável a apreciação, em sede de recurso especial, de matéria sobre a qual não se pronunciou o Tribunal de origem, incidindo, por analogia, o óbice das Súmulas 282 e 356 do STF.

5. *In casu*, o art. 739-A do CPC não foi objeto de análise pelo acórdão recorrido, nem sequer foi cogitado nas razões dos embargos declaratórios, com a finalidade de prequestionamento, razão pela qual impõe-se óbice intransponível ao conhecimento do recurso quanto ao aludido dispositivo.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 1123539/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

[Tab][Tab]Se o **crédito** em questão pode ser inscrito em dívida ativa e cobrado pela via da execução fiscal, aplicam-se, portanto, as normas constantes da Lei 6.830/1980, e não o §1º do artigo 655 do CPC, que determina que "na execução de **crédito** com garantia hipotecária, pignoratícia ou anticrética, a penhora recairá, preferencialmente, sobre a coisa dada em garantia".

[Tab][Tab]Nesse sentido, aponto precedentes dos Tribunais Regionais Federais da 1ª e da 3ª Regiões:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - PENHORA - BLOQUEIO DE ATIVOS POR MEIO DO BACENJUD. 1- A Legislação Processual oportuniza ao devedor, após citado, ofertar bem à penhora, suficiente e idôneo para garantir a pretensão executiva. Omissis o devedor, a mesma legislação impõe ao Estado promover a constrição de bens visando à efetividade da pretensão executiva judicial instaurada. E para cujo propósito, além de listar a precedência de ativos financeiros dentre outros bens (art. 11, da Lei n. 6.830/80 e 655, I do CPC), igualmente autoriza sua constrição judicial através de penhora eletrônica, diretamente realizada em instituições financeiras depositárias - Sistema BACENJUD, consoante disposto no art. 655-A, do Código de Processo Civil. 2- Não obstante tratar-se de medida que implique em direta intervenção no patrimônio financeiro do devedor, é providência legalmente admitida e explicitada em seus limites e objetivos e para a qual a Lei Processual não condiciona qualquer outra diligência do credor, senão a omissão do devedor em atender à pretensão executiva judicialmente instaurada e admitida. 3. Precedentes: AgRg no REsp 1066784 /RS; AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2008/0128767-3 Ministro FRANCISCO FALCÃO DJe 20/10/2008; AgRg no Ag 992590/BA AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2007/0296271-4 - Ministro HAMILTON CARVALHIDO DJ de 03/09/2008. 4 - O débito exequendo originou-se de Cédula rural Hipotecária firmada entre o Agravante e o Banco do Brasil, a qual fora cedida a união, momento em que passou a possuir

natureza de um título executivo da Fazenda, perdendo o vínculo com o imóvel dado em garantia hipotecária... (AGA 200801000288216, JUIZ FEDERAL ITELMAR RAYDAN EVANGELISTA (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, e-DJF1 DATA:05/12/2008 PAGINA:214.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO RURAL. CESSÃO DO BANCO DO BRASIL À UNIÃO. MP Nº 2.196/2001. COBRANÇA PELO REGRAMENTO DA LEI Nº 6.830/80 (PRECEDENTES). POSSIBILIDADE DA RECUSA DE IMÓVEL OFERECIDO À PENHORA COM FULCRO NO ARTIGO 11 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. 1- Na hipótese, os agravantes pretendem a reforma da decisão proferida pelo MM. Juízo Estadual agravado, que, nos autos da execução fiscal promovida pela união, em decorrência de créditos que lhe foram cedidos na forma da MP nº 2.196/2001, deferiu que a penhora recaísse sobre o bloqueio de ativos financeiros pertencentes aos executados, ora agravantes, bloqueio este realizado via BACENJUD. 2- De seu turno, a decisão ora recorrida, que negou seguimento ao agravo de instrumento, mantendo a decisão inicialmente agravada, entendeu que fora devidamente justificada a recusa, pela união, do bem nomeado à penhora pelos agravantes, máxime quando o bem oferecido - um imóvel rural - não teria obedecido à ordem prevista no artigo 11 da Lei de Execução Fiscal. 3- Afigura-se legítima a recusa da união ao bem imóvel oferecido à penhora pelos agravantes, principalmente quando: i) não há provas de que o crédito executado nos autos originários esteja garantido por hipoteca real; pelo contrário, extrai-se que os próprios agravantes é que ofereceram o imóvel à penhora; ii) segundo precedentes dos tribunais pátrios, ainda que de natureza não-tributária, o crédito executado contra os agravantes está abarcado no conceito de Dívida Ativa para efeitos de execução fiscal, o que autoriza, por conseguinte, a respectiva cobrança pelo rito da Lei de Execução Fiscal e a invocação do benefício da ordem previsto no artigo 11 do referido diploma legal. 4- Ademais, no que diz respeito ao princípio da proporcionalidade ou do "meio menos gravoso ao devedor", entendo que a decisão do MM. Juízo Estadual agravado não violou este princípio, considerando que o valor do imóvel dado em penhora - avaliado em R\$ 22.545.971,61 - é bastante superior ao valor da dívida executada - R\$ 372.551,81. 5- Recurso a que se nega provimento. (AI 00338859720114030000, JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/07/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

[Tab][Tab]Dessa forma, cabível a inscrição em dívida ativa do crédito em sede de execução fiscal.

[Tab][Tab]Diante do exposto, nego seguimento ao agravo, com fulcro no artigo 527, inciso I, c.c. artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

[Tab][Tab]Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

[Tab][Tab]Comunique-se o juízo *a quo*.

[Tab][Tab]Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030626-26.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030626-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	: KANAYAMA COM/ EXTERIOR S/C LTDA
ADVOGADO	: SP297710 BRENO ACHETE MENDES e outro
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00031065620114036113 3 Vr FRANCA/SP

## DECISÃO

[Tab][Tab]Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto contra a decisão de fls. 131/134, que, nos autos da execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de KANAYAMA COMÉRCIO EXTERIOR S/C LTDA., rejeitou exceção de pré-executividade oposta pela agravante, afastando a alegação de prescrição.

[Tab][Tab]Sustenta a agravante, em síntese, que o simples pedido de adesão ao parcelamento da Lei 11.941/2009 não importa reconhecimento do débito fiscal e, conseqüentemente, a interrupção do prazo prescricional.

[Tab][Tab]É o relatório.

[Tab][Tab]Fundamento e decido.

[Tab][Tab]O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

[Tab][Tab]A decisão recorrida afastou a prescrição aduzida pela executada, tendo em vista que houve pedido de adesão ao parcelamento da Lei 11.941/09, pela executada, em 17 de agosto de 2009, embora ele tenha sido posteriormente invalidado em razão do não pagamento da primeira parcela. Referido pedido implicou a interrupção do prazo prescricional referente aos débitos executados (competências de 11/2004 a 04/2008).

[Tab][Tab]Embora editado como lei ordinária (Lei nº 5.172/66), o Código Tributário Nacional foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988 com força de lei complementar, nos termos do artigo 146, III, da Carta, que reserva a esta espécie normativa as normas gerais de direito tributário, inclusive no que se refere à **prescrição** e decadência.

[Tab][Tab]Por essa razão, prevalece, a partir da atual Constituição, o lapso prescricional quinquenal previsto no artigo 174 do Código Tributário Nacional.

Tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, tendo o contribuinte efetuado a declaração do valor devido (GFIP), a partir desta data considera-se definitivamente constituído o crédito tributário e inicia-se o prazo prescricional.

[Tab][Tab]Não tendo havido entrega de declaração de débito pelo contribuinte, e sendo, portanto, caso de lançamento de ofício (NFLD, LDC), considera-se definitivamente constituído o crédito tributário a partir da notificação do lançamento. E, caso apresentado recurso administrativo, da data dessa apresentação até a decisão definitiva nessa esfera não corre o prazo prescricional.

[Tab][Tab]Tendo havido **confissão** do débito, considera-se interrompido o prazo prescricional (CTN, artigo 174, IV), que recomeça a correr a partir do momento em que restabelecida a exigibilidade do crédito, como por exemplo no caso de inadimplência do parcelamento.

[Tab][Tab]Por fim, a **prescrição** considera-se interrompida pelo despacho do juiz que ordena a citação na execução fiscal, se ocorrido após a vigência da Lei Complementar nº 118/2005, ou caso contrário pela citação pessoal do devedor (CTN, artigo 174, inciso I).

[Tab][Tab]Nesse sentido firmou-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CND. DÉBITOS DECLARADOS E NÃO PAGOS. DESNECESSIDADE DE PROCEDIMENTO PRÉVIO. RECURSO REPETITIVO (RESP 1.123.557/RS). DECADÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. **PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE COBRANÇA JUDICIAL PELO FISCO. PRAZO QÜINQÜENAL. TERMO INICIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PARCELAMENTO. CAUSA SUSPENSIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO (ARTIGO 156, V, DO CTN). PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ADEMAIS, AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÜMULA 356 DO STF. OMISSÃO - ART. 535, CPC. INOCORRÊNCIA.**

1. A entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais constitui o crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência, habilitando-a ajuizar a execução fiscal, conforme o precedente repetitivo: (REsp 1.123.557/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJ 18/12/2009).

2. In casu, não há se falar em ausência de notificação ou contraditório de créditos tributários declarados lançados por homologação, vez que constituídos, parcelados e não pagos; nem tampouco em decadência.

3. A **prescrição**, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A **prescrição** se interrompe: I - pela citação pessoal feita ao devedor;

II - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal;

(Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005) II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

4. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional

de cinco anos para o Fisco cobrar judicialmente o crédito tributário.

5. Deveras, assim como ocorre com a decadência do direito de constituir o crédito tributário, a **prescrição** do direito de cobrança judicial pelo Fisco encontra-se disciplinada em cinco regras jurídicas gerais e abstratas, a saber: (a) regra da **prescrição** do direito do Fisco nas hipóteses em que a constituição do crédito se dá mediante ato de formalização praticado pelo contribuinte (tributos sujeitos a lançamento por homologação); (b) regra da **prescrição** do direito do Fisco com constituição do crédito pelo contribuinte e com suspensão da exigibilidade; (c) regra da **prescrição** do direito do Fisco com lançamento tributário ex officio; (d) regra da **prescrição** do direito do Fisco com lançamento e com suspensão da exigibilidade; e (e) regra de reinício do prazo de **prescrição** do direito do Fisco decorrente de causas interruptivas do prazo prescricional (In: Decadência e **prescrição** no Direito Tributário, Eurico Marcos Diniz de Santi, 3ª Ed., Max Limonad, págs. 224/252).

6. Consoante cediço, as aludidas regras prescricionais revelam prazo quinquenal com dies a quo diversos.

7. Assim, conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (DCTF, GIA, etc.) o prazo quinquenal para o Fisco acioná-lo judicialmente, nos casos do tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que não houve o pagamento antecipado (inexistindo valor a ser homologado, portanto), nem quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: Resp. 850.423/SP, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ.

07.02.2008).

8. Por outro turno, nos casos em que o Fisco constitui o crédito tributário, mediante lançamento, inexistindo quaisquer causas de suspensão da exigibilidade ou de interrupção da **prescrição**, o prazo prescricional conta-se da data em que o contribuinte for regularmente notificado do lançamento tributário (artigos 145 e 174, ambos do CTN).

9. Entrementes, sobrevindo causa de suspensão de exigibilidade antes do vencimento do prazo para pagamento do crédito tributário, formalizado pelo contribuinte (em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação) ou lançado pelo Fisco, não tendo sido reiniciado o prazo ex vi do parágrafo único, do artigo 174, do CTN, o dies a quo da regra da **prescrição** desloca-se para a data do desaparecimento jurídico do obstáculo à exigibilidade. Sob esse enfoque, a doutrina atenta que nos "casos em que a suspensão da exigibilidade ocorre em momento posterior ao vencimento do prazo para pagamento do crédito, aplicam-se outras regras: a regra da **prescrição** do direito do Fisco com a constituição do crédito pelo contribuinte e a regra da **prescrição** do direito do Fisco com lançamento". Assim, "nos casos em que houver suspensão da exigibilidade depois do vencimento do prazo para o pagamento, o prazo prescricional continuará sendo a data da constituição do crédito, mas será descontado o período de vigência do obstáculo à exigibilidade" (Eurico Marcos Diniz de Santi, in ob. cit., págs. 219/220).

10. Considere-se, por fim, a data em que suceder qualquer uma das causas interruptivas (ou de reinício) da contagem do prazo prescricional, taxativamente elencadas no parágrafo único, do artigo 174, a qual "servirá como dies a quo do novo prazo prescricional de cinco anos, qualificado pela conduta omissiva de o Fisco exercer o direito de ação" (Eurico Marcos Diniz de Santi, in ob. cit., pág. 227)..

(STJ, AgRg no REsp 1125389/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/04/2010, DJe 10/05/2010)

[Tab][Tab]Na hipótese, observa-se que a execução fiscal refere-se às competências de 11/2004 a 04/2008 (fls. 24) e a execução fiscal foi ajuizada em 04/11/2011 (fls. 29), sendo o despacho que determinou a citação, datado de 22/11/2011 (fls. 43), o que, em princípio, ensejaria o reconhecimento da prescrição em relação aos débitos de competências 11/2004 a 11/2005 da CDA n.º 39.336.385-6 e 11/2004 a 11/2005 da CDA n.º 39.336.386-4.

[Tab][Tab]Contudo, houve pedido de adesão ao parcelamento, previsto na Lei 11.941/2009, em 17/08/2009 (fls. 103/104), pela executada, ato esse que implicou a interrupção do prazo prescricional, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do Código Tributário Nacional.

[Tab][Tab]Note-se que, embora a agravante alegue que a referida interrupção não se efetivou na hipótese dos autos porque o parcelamento foi invalidado posteriormente, em razão do não pagamento da primeira parcela, não tendo havido sequer a indicação dos débitos que seriam incluídos no programa e a consequente confissão da dívida, tal argumento não procede.

[Tab][Tab]Isso porque conforme já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, à luz do art. 127 da Lei 12.249/2010, entre o requerimento inicial do parcelamento da Lei 11.941/2009 e a indicação dos débitos que seriam incluídos no regime, há expressa determinação de suspensão de exigibilidade do crédito tributário. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. LEI N. 11.941/2009. PARCELAMENTO. CAUSA INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DO CTN. DÉBITOS NÃO INCLUÍDOS NA CONSOLIDAÇÃO DO PARCELAMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO PREVISTA NO ART. 127 DA LEI N.12.249/2010.PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Discute-se nos autos a ocorrência da prescrição da pretensão executória.

2. O Tribunal de origem afastou a ocorrência da prescrição em relação aos créditos tributários objeto dos processos administrativos fiscais relacionados na petição inicial, por entender que, a despeito de tais créditos tributários não integrarem a consolidação dos débitos por meio do parcelamento solicitado pelo contribuinte, tiveram a sua exigibilidade suspensa, nos termos do art. 127 da Lei n. 12.249/2010: "Art. 127. Até que ocorra a indicação de que trata o art. 5º da Lei n. 11.941, de 27 de maio de 2009, os débitos de devedores que apresentaram pedidos de parcelamentos previstos nos arts. 1º, 2º e 3º da Lei n. 11.941, de 27 de maio de 2009, vencidos até 30 de novembro de 2008, que tenham sido deferidos pela administração tributária devem ser considerados parcelados para os fins do inciso VI do art. 151 da Lei n. 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional. Por conseguinte, pela letra do art. 127 da Lei n. 12.249/2010, entre o requerimento inicial do parcelamento da Lei n. 11.941/2009 e a indicação dos débitos que seriam incluídos no respectivo regime, a lei expressamente determinou que se considerasse suspensa a exigibilidade do crédito tributário."

3. A empresa contribuinte optou pelo parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/2009, o que ocasionou a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 150, VI, CTN) até a apresentação da declaração dos débitos que tinha intenção de parcelar, entre os quais não se inclui o discutido no presente feito.

4. À luz do art. 127 da Lei n. 12.249/2010, apesar do débito objeto da presente demanda não ter sido consolidado pela Fazenda, por expressa previsão legal, estava com sua exigibilidade suspensa, afastando-se, assim, a possibilidade de decreto de prescrição.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 1451602/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/10/2014, DJe 13/10/2014).

[Tab][Tab]Assim, de rigor a manutenção da decisão recorrida, que afastou a prescrição alegada, tendo vista que, entre 17/08/2009, quando ocorreu a interrupção do prazo prescricional, e a data do despacho que determinou a citação da executada, em 22/11/2011, não decorreu o prazo de 5 (cinco) anos.

[Tab][Tab]Diante do exposto, nego seguimento ao agravo, com fulcro no artigo 527, inciso I, c.c. artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

[Tab][Tab]Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

[Tab][Tab]Comunique-se o juízo *a quo*.

[Tab][Tab]Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004536-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004536-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	: AMANDA POLI SEMENTILLE
ADVOGADO	: SP251813 IGOR KLEBER PERINE
AGRAVADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP000086 SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AGUDOS SP
No. ORIG.	: 30015972220138260058 1 Vr AGUDOS/SP

DECISÃO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):**

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Amanda Poli Sementille, por meio da qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da Ação n. 3001597.22.2013.8.26.0058, em trâmite perante o MM. Juízo de Direito da 1ª Vara de Agudos/SP, que determinou à redistribuição da ação à Vara da

Justiça Federal de Bauru/SP.

A agravante requer a dispensa do preparo recursal, nos termos da Lei n. 1.060/50.

**Relatei.**

**Decido.**

O agravo de instrumento deve ser obrigatoriamente instruído com os documentos descritos no artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil.

No caso presente, o recurso não veio acompanhado das cópias da decisão agravada, certidão de intimação e também da procuração outorgada pela autora, ora agravante, ao advogado.

A ausência dos citados documentos impede o conhecimento do agravo de instrumento pelo Tribunal. Além disso, a juntada da cópia do andamento processual de 1ª Instância da Justiça Estadual do Tribunal de Justiça de São Paulo, com o conteúdo da decisão agravada, não poderá ser considerada como cópia da decisão impugnada e não substitui a apresentação da certidão de intimação.

Por sua vez, não subsiste a alegação da agravante de que não obteve acesso aos autos para extração de cópias.

Por outro lado, não é cabível oportunizar à parte prazo para juntada das peças faltantes, já que a interposição do recurso tem por consequência a preclusão consumativa do ato.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está pacificada nesse sentido. Confira-se:

*"Ainda relativamente às referidas peças, a que se refere o art. 525-II do CPC, "não é possível que o relator converta o julgamento em diligência para facultar à parte a complementação do instrumento, pois cabe a ela o dever de fazê-lo no momento da interposição do recurso" (STJ-Corte Especial, ED no REsp 509.394, rel. Min. Eliana Calmon, j. 18.8.04, negaram provimento, três votos vencidos, DJU 4.4.05, p. 157" (Theotonio Negrão, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 38.ª ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 645, nota nº 6 ao artigo 525)."*

Nesse sentido também já decidi a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

**PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE JUNTADA DE DOCUMENTO OBRIGATÓRIO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICABILIDADE DOS ARTIGOS 525, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OCORRÊNCIA DE PRECLUSÃO CONSUMATIVA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

**1- É dever do agravante quando da interposição do agravo de instrumento juntar todas as peças (Art. 525, I do CPC) sob pena de ser negado seguimento ao recurso (STJ).**

**2- A agravante não instruiu devidamente o presente recurso, deixando de trazer cópia da certidão da intimação da decisão agravada, peça essencial para a formação do instrumento, nos termos do artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil.**

**3- Com efeito, a cópia da certidão de intimação, exigida pelo referido dispositivo, é aquela aposta nos próprios autos, pela secretaria da Vara ou Oficial de Justiça, que possui fé pública, não sendo aceita o documento acostado à fl. 57 pela agravante, vez que as peças obrigatórias, previstas expressamente no diploma processual, não podem ficar a critério do recorrente porque são indispensáveis ao seguimento do recurso.**

**4- Recurso não conhecido. (TRF 3ª Região, AG 2004.03.00.048269-1, Primeira Turma, Rel.ª Des.ª Fed. Vesna Kolmar, Data da Decisão: 06/12/2005, DJU14/02/2006, p. 268)**

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004809-23.2014.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : IND/ METALURGICA FUNPERLITA LTDA  
ADVOGADO : SP250407 EDUARDO JULIANI AGUIRRA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00038128020134036109 4 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ind. Metalúrgica Funperlita Ltda. contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em execução fiscal, que indeferiu a nomeação de bens à penhora e determinou o cumprimento integral do mandado expedido.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para se valer da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que o bem ofertado não poderia ser indeferido de plano pelo MM. Juiz "a quo", pois viola as disposições do art. 620, do CPC e art. 15, da Lei nº 6830/80.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

É cediço que, ainda que deva a execução se dar do modo menos gravoso ao devedor (artigo 620, CPC), não há de ser desprezado o princípio presente no artigo 612 do CPC de que a execução se realiza no interesse do credor, ou seja, buscar-se-á a forma menos onerosa à executada desde que esta se mostre a mais eficaz para obtenção do crédito pelo credor.

Contudo, tanto a rejeição à nomeação de bens quanto a substituição dos bens penhora dos, é matéria afeta às partes, não podendo o magistrado fazê-lo de ofício.

Para o eminente jurista ARAKEN DE ASSIS, "... a nomeação de bens constitui direito do executado, insuscetível de restrição senão em virtude de disposição legal expressa. Além disso, a nomeação não é um mal absoluto. Ela atrai o executado a colaborar, oferecendo-lhe a vantagem de escolher o bem apto ao sacrifício, e, assim, indiretamente que seja, abstrai a árdua localização de bens penhoráveis. Por isso, a 2ª turma do STJ declarou que a nomeação é direito do devedor e, na sua pendência, não cabe ao juiz determinar o imediato bloqueio de ativos financeiros (art. 655-A)" (Manual da Execução. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, 13ª ed., p. 1189).

Colaciono, por oportuno, julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. SUBSTITUIÇÃO EX OFFICIO PELO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE.**

*1. A substituição da penhora validamente efetuada pode ser feita em qualquer fase processual, mediante requerimento da Fazenda ou do executado e deferimento pelo juiz. Não cabe, assim, a substituição feita ex officio pelo magistrado, sem manifestação das partes.*

*2. Recurso especial provido.*

*(SEGUNDA TURMA, REsp n. 200101866333, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 25/05/2006, PG:00207)*

Destarte, a recusa ou a substituição de bem nomeado à penhora pelo devedor só pode ocorrer por iniciativa das partes e no interesse do credor, não de ofício.

Nesse sentido, já se pronunciou esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA . ORDEM DE PREFERÊNCIA. ART. 11, LEF. FLEXIBILIDADE. OMISSÃO NÃO VERIFICADA.

1. A Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "a ordem de preferência estabelecida nos arts. 655 do CPC e 11 da LEF não é rígida, com a possibilidade de flexibilização em observância às circunstâncias fáticas de cada caso." (AgRg no REsp 1173168, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 03/09/2010).

2. Não se mostra razoável, portanto, desconsiderar de ofício a nomeação que não observou a ordem de preferência dos bens, posto que tal ato desprezaria a vontade da exequente que por diversos motivos poderia aceitá-la, de modo que a rejeição, pelo magistrado, da nomeação poderia prejudicar, inclusive, a celeridade processual.

3. No caso concreto, tem-se que, embora o acórdão não tenha se pronunciado acerca da questão da ordem de preferência disposta no artigo 11, da Lei de Execução Fiscal, verifica-se, quando muito, uma omissão proposital, decorrente de cognição lógica que envolve os atos do processo, e não aquela passível de saneamento em sede de embargos de declaração.

4. Embargos de declaração que se conhece e rejeita.

(JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA C, AI 00100713220064030000, JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, e-DJF3 11/10/2011, PÁGINA 273)

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para suspender a r. decisão agravada e determinar a abertura de vista à exequente, a fim de que se manifeste acerca da nomeação de bens.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo "a quo".

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006231-33.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006231-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ADVOGADO : SP110045 VANESSA MARNIE DE CARVALHO PEGOLO  
AGRAVADO(A) : MASTER SAUDE ASSISTENCIA MEDICA LTDA  
ADVOGADO : SP127680 ALEXANDRE ARNAUT DE ARAUJO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JAGUARIUNA SP  
No. ORIG. : 11.00.00004-0 1 Vr JAGUARIUNA/SP

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a agravada para que apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

2014.03.00.017267-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : JARAGUA EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : SP174040 RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00027099820144036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pelo contribuinte contra a decisão que, em mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar, consistente na suspensão do recolhimento da contribuição social instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar 110/2001.

Em consulta à base eletrônica de dados, observa-se que foi proferida sentença nos autos originários, denegando a segurança, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Nestes termos, verifica-se que o presente recurso está prejudicado, uma vez que a sentença de mérito substituiu os efeitos da medida liminar, que perde a sua eficácia.

A jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça decidiu neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO NA INSTÂNCIA INFERIOR. INTEMPESTIVIDADE. MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA DA SÚMULA N. 282/STF. DECISÃO QUE INDEFERIU LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUPERVENIENTE JULGAMENTO DE MÉRITO NA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NO JUÍZO A QUO. PRECEDENTES DO STJ. 1. Quanto à suposta intempestividade do agravo interno perante o Tribunal de origem, não há como prosperar tal alegação do recorrente, em razão da falta de prequestionamento da matéria. Dessa forma, o recurso especial não ultrapassa o inarredável requisito do prequestionamento em relação à referida norma (557, §1º), do CPC Incidência, por analogia, da Súmula n. 282 do Supremo Tribunal de Federal. 2. Quanto ao mérito, é entendimento uníssono desta Corte no sentido que, uma vez prolatada a sentença de mérito na ação principal, opera-se a perda do objeto do agravo de instrumento contra deferimento ou indeferimento de liminar. 3. Comprovada a perda de objeto, não mais se verifica o interesse de agir por parte do recorrente, considerando-se, assim, prejudicado o recurso de agravo interposto na instância inferior. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido."*

(STJ, 2ª Turma, RESP nº 200802195357 Relator Ministro Mauro Campbell Marques, v. u., DJE:08/02/2011)

*"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DEFERIMENTO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA SUPERVENIENTE - SEGURANÇA CONCEDIDA - PERDA DE OBJETO. - Exarada sentença concedendo a segurança, resta sem objeto o agravo de instrumento interposto contra o deferimento da liminar requerida naqueles autos. - Recurso especial prejudicado."*

(STJ, 2ª Turma, RESP nº 200201489443, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ:30/05/2005)

*"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA NA AÇÃO. PERDA DE OBJETO. 1. A superveniência de sentença concessiva da segurança, ratificando a liminar anteriormente concedida, torna prejudicados os recursos interpostos em face dessa decisão interlocutória. 2. Recurso especial não conhecido."*

(STJ, 1ª Turma, RESP 200500117858, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, v. u., DJ:02/05/2005)

*"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - INDEFERIMENTO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA SUPERVENIENTE - SEGURANÇA DENEGADA - PERDA DE OBJETO.*

*- Exarada sentença denegando a segurança, resta sem objeto o agravo de instrumento interposto contra o indeferimento da liminar requerida naqueles autos.*

*- Embargos de divergência prejudicados"*

(STJ, Corte Especial, EREsp 361744 / RJ, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ 27/06/2005)

Em face do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento e julgo prejudicado o agravo legal de fls. 49/84.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020957-12.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020957-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
AGRAVADO(A) : LY MAR TRANSPORTE E TURISMO LTDA  
ADVOGADO : SP126673 MARCO ANTONIO DOMINICI PAES  
AGRAVADO(A) : SAO JORGE PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : AM003808 JEAN CLEUTER SIMOES MENDONCA  
AGRAVADO(A) : COSTA DO MARFIM EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS  
: TERRAPLANAGEM E PAVIMENTACAO LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CUBATAO SP  
No. ORIG. : 00007384719968260157 A Vr CUBATAO/SP

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a agravada para que apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022919-70.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.022919-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
AGRAVADO(A) : ROBERTO TARASHIGUE OSHIRO JUNIOR  
ADVOGADO : MS010636 CLAUDEMIR LIUTI JUNIOR e outro  
PARTE RÉ : RT OSHIRO EMPREENDIMENTOS LTDA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00019745120074036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a agravada para que apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025474-60.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.025474-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : PORTAL DA EDUCACAO S/A  
ADVOGADO : SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00105104120134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por PORTAL DA EDUCACAO S/A, contra a decisão que, em mandado de segurança, determinou o desmembramento do feito quanto ao pedido de inexigibilidade das contribuições sociais destinadas a terceiras entidades incidentes sobre as verbas pleiteadas.

Alega a agravante que a União é parte legítima para figurar sozinha no polo passivo da demanda envolvendo as contribuições destinadas a terceiros.

Foi deferido o pedido de antecipação da tutela recursal para que o feito não seja desmembrado, devendo ser apreciado o pedido em relação às contribuições destinadas a terceiras entidades.

Transcorreu *in albis* o prazo para contraminuta.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

O processo foi incluído na pauta de julgamento do dia 17/03/2015.

Às fls.356/384, o agravante informa que a decisão de antecipação de tutela recursal foi cumprida, já tendo sido proferida sentença com apreciação das contribuições destinadas às terceiras entidades.

Em consulta ao sistema processual, verifica-se que foram interpostos recursos de apelação já recebidos pelo Juízo *a quo*.

Dessa forma, constata-se a perda de objeto deste recurso, pelo que deve ser julgado prejudicado.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031731-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031731-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : COMANCHE BIOCOMBUSTIVEIS DE CANITAR LTDA  
ADVOGADO : SP252121A FABIANA GUIMARÃES REZENDE  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP137187 JULIO CANO DE ANDRADE  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CHAVANTES SP  
No. ORIG. : 00019347820118260140 1 Vr CHAVANTES/SP

#### DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentar contraminuta, no prazo legal.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2015.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000584-23.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000584-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : AIRTON VENTURA e outro  
: SUELI ORSI CAMPOS  
ADVOGADO : SP179328 ADEMIR SERGIO DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00218287520144036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de liminar, interposto por AIRTON VENTURA e SUELI ORSI VENTURA, em face da decisão do Juízo da 19ª Vara Federal de Campinas, nos autos do processo nº 0021828-75.2014.403.6100, que indeferiu o pedido de liminar requerida pelos agravantes, consistente em mantê-los na posse do imóvel localizado na Avenida do Guacá, nº 445, apartamento 53, bloco A, no Bairro do Lauzane Paulista, matrícula 73.074 do 3º Cartório de Registro de imóveis de São Paulo, até o final do processo. Sustentam, em síntese, que comprovaram o *periculum in mora* e o *fumus boni juris* autorizadores da liminar requerida, não podendo prevalecer o entendimento do Juízo "a quo" de que há inadmissibilidade de usucapião de imóveis inseridos no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e de que não há posse mansa e pacífica. Contraminuta às fls. 164/167. É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de

instrumento.

Indefiro o pedido de liminar, tendo em vista que não se configura a hipótese de *periculum in mora* no presente caso.

No mérito, o recurso não merece provimento.

Em que pese o inconformismo dos agravantes com a decisão do Juízo "a quo", fato é que a agravada comprovou que o imóvel objeto da demanda foi por ela hipotecado e o arrematou, conforme fls. 113/115 dos autos.

Ademais, os agravantes não comprovaram requisito essencial para a concessão da tutela antecipada, o *fumus boni juris*.

Tendo em vista que os agravantes financiaram o imóvel com recursos da agravada e a agravada praticou atos no sentido de retomar o imóvel, resta claro que a posse dos agravantes não é pacífica. Portanto, a posse dos agravantes não é mansa e pacífica, como aduzem.

Este é o entendimento desta Corte:

*USUCAPIÃO URBANO. IMÓVEL FINANCIADO PELA CEF. POSSE ESSENCIALMENTE PRECÁRIA. EXIGÊNCIA DE SER ÚNICO O IMÓVEL.*

*1. O usucapião, seja em que modalidade for, exige mansa, pacífica e não clandestina. No caso de imóvel financiado pela CEF, a posse desde sempre tinha natureza precária, sendo pacífico que a CEF vem praticando atos no sentido de retomar o imóvel. Não se trata de posse ad usucapione que possa ser oposta em relação à CEF.*

*2. Ademais, correto o entendimento do juízo monocrático ao apontar a ausência do requisito da exclusividade do imóvel na esfera patrimonial do pretendente ao usucapião urbano. O espírito da Constituição Federal, ao introduzir a prescrição aquisitiva de imóvel urbano, fixando prazo bastante singelo, foi atender à componente social da propriedade dando ensejo ao usucapião nos estritos limites dos que necessitam da moradia que habitam, sem que tenham nenhuma outra, seja na cidade, seja no meio rural, além da óbvia boa-fé, paz e mansidão com que se mantém nessa habitação.*

*3. Apelação improvida.*

*(TRF-3 - Proc. 0034948-26.1993.403.6100 - Relator Juiz Convocado Leonel Ferreira, julgamento em 28/06/2012)*

Portanto, tendo em vista a ausência de requisito fundamental do artigo 273 do Código de Processo Civil, a manutenção da decisão do Juízo "a quo" é medida que se impõe.

Posto isso, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, mantendo na íntegra a decisão do Juízo de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, retornem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002126-76.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002126-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO(A) : CENTER CELL COM/ E SERVICOS SOROCABA LTDA e outro  
TL OESTE COM/ E MANUTENCAO DE APARELHOS ELETRO  
ELETRONICOS LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP308078 FELIPPE SARAIVA ANDRADE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00075729720144036110 2 Vr SOROCABA/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União, contra a decisão que, em mandado de segurança, deferiu em parte a liminar para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado e respectiva parcela correspondente ao 13º salário.

Alega a agravante, em síntese, a exigibilidade de contribuição social sobre tais verbas.

### **Decido.**

A *contribuição social* consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

*A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

*a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)*

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário-de-contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (*in* Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário-de-contribuição *as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórios e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios.*

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

### **Aviso prévio indenizado e respectiva parcela correspondente ao 13º salário**

Dispõe o artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho que, inexistindo prazo estipulado, a parte que, sem justo motivo, quiser rescindir o contrato deverá avisar a outra da sua resolução com antecedência mínima, nos termos estipulados nos incisos I e II do citado dispositivo.

A rigor, portanto, o empregado que comunica previamente o empregador a respeito do desligamento de suas funções na empresa continua a exercer, normalmente, suas atividades até a data determinada na lei, havendo que incidir a contribuição previdenciária sobre a remuneração recebida.

Hipótese distinta, porém, ocorre no caso de ausência de aviso prévio por parte do empregador, ensejando ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, consoante o disposto no parágrafo 1º do dispositivo *supra*. Aqui, a verba recebida não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato.

Assim, não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula nº 9 do Tribunal Federal de Recursos: "Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio".

Além disso, tenho que a revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214 do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação. Vale destacar que este é o entendimento pacificado nesta E. Corte Regional, conforme se observa nos acórdãos assim ementados:

*PROCESSUAL CIVIL - LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AÇÃO JULGADA NOS TERMOS DO ARTIGO 557, CAPUT, C.C. § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - POSSIBILIDADE - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - CARÁTER INDENIZATÓRIO. I - O fundamento pelo qual a presente ação foi julgada, nos termos do artigo 557, caput, c.c. § 1º-A, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelos Tribunais Superiores e por esta Turma, o que se torna perfeitamente possível devido a previsibilidade do dispositivo. II - O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91. III - O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. IV - Ausente previsão legal e constitucional para a incidência de contribuição previdenciária sobre importâncias de natureza indenizatória, da qual é exemplo o aviso prévio indenizado, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação. V - A revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214, do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado. VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº 374942, Relator Juiz Cotrim Guimarães, DJF3 CJI de 11/03/2010). (Grifei)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ART. 487, §1º DA CLT. VERBA INDENIZATÓRIA. 1. O aviso prévio é a notificação que uma das partes do contrato de trabalho faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescindir o vínculo laboral, em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei. 2. O período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio é computado como tempo de serviço para efeitos de aposentadoria e remunerado de forma habitual, por meio de salário, sobre o qual deve incidir, portanto, a contribuição previdenciária. 3. Todavia, rescindido o contrato pelo empregador antes de findo o prazo do aviso, o trabalhador faz jus ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente ao período, ex vi do §1º do art. 487 da CLT, hipótese em que a importância recebida tem natureza indenizatória, já que paga a título de indenização, e não de contraprestação de serviços. 4. As verbas indenizatórias visam a recompor o patrimônio do empregado dispensado sem justa causa e, por serem desprovidas do caráter de habitualidade, não compõem parcela do salário, razão pela qual não se sujeitam à incidência da contribuição. 5. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. Agravo regimental prejudicado. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI nº 381998, Relatora Juíza Vesna Kolmar, DJF3 CJI de 03/02/2010). (Grifei)*

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por esta Egrégia Corte Regional, no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária (AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AI nº 378377, Relator Juiz Helio Nogueira, DJF3 CJI de 04/11/2009). (Grifei)*

São também precedentes: Segunda Turma (AMS nº 318253, Relator Juiz Souza Ribeiro, DJF3 CJI de 11/02/2010 e AI nº 383406, Relator Juiz Henrique Herkenhoff, DJF3 CJI de 21/01/2010) e Quinta Turma (AMS nº 295828,

Relatora Juíza Ramza Tartuce, DJF3 CJ1 de 26/08/2009).

Outrossim, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que sobre o aviso prévio indenizado não deve incidir a exação em comento, em razão de seu caráter indenizatório. Segue ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. PRECEDENTES. 1. Recursos especiais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e por Cremer S/A e outro, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, segundo o qual: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE REMUNERAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC. Nº 118/2005. NATUREZA DA VERBA. SALARIAL. INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO. INSALUBRIDADE. PERICULOSIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-CRECHE. ABONO DE FÉRIAS. TERÇO DE FÉRIAS INDENIZADAS. O disposto no artigo 3º da LC nº 118/2005 se aplica tão-somente às ações ajuizadas a partir de 09 de junho de 2005, já que não pode ser considerado interpretativo, mas, ao contrário, vai de encontro à construção jurisprudencial pacífica sobre o tema da prescrição havida até a publicação desse normativo. As verbas de natureza salarial pagas ao empregado a título de auxílio-doença, salário-maternidade, adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e horas-extras estão sujeitas à incidência de contribuição previdenciária. Já os valores pagos relativos ao auxílio-acidente, ao aviso-prévio indenizado, ao auxílio-creche, ao abono de férias e ao terço de férias indenizadas não se sujeitam à incidência da exação, tendo em conta o seu caráter indenizatório. O inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº 9.528/1997, fixou com precisão a hipótese de incidência (fato gerador), a base de cálculo, a alíquota e os contribuintes do Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, satisfazendo ao princípio da reserva legal (artigo 97 do Código Tributário Nacional). O princípio da estrita legalidade diz respeito a fato gerador, alíquota e base de cálculo, nada mais. O regulamento, como ato geral, atende perfeitamente à necessidade de fiel cumprimento da lei no sentido de pormenorizar as condições de enquadramento de uma atividade ser de risco leve, médio e grave, tomando como elementos para a classificação a natureza preponderante da empresa e o resultado das estatísticas em matéria de acidente do trabalho. O regulamento não impõe dever, obrigação, limitação ou restrição porque tudo está previsto na lei regulamentada (fato gerador, base de cálculo e alíquota). O que ficou submetido ao critério técnico do Executivo, e não ao arbítrio, foi a determinação dos graus de risco das empresas com base em estatística de acidentes do trabalho, tarefa que obviamente o legislador não poderia desempenhar. Trata-se de situação de fato não só mutável mas que a lei busca modificar, incentivando os investimentos em segurança do trabalho, sendo em consequência necessário revisar periodicamente aquelas tabelas. A lei nem sempre há de ser exaustiva. Em situações o legislador é forçado a editar normas "em branco", cujo conteúdo final é deixado a outro foco de poder, sem que nisso se entreveja qualquer delegação legislativa. No caso, os decretos que se seguiram à edição das Leis 8.212 e 9.528, nada modificaram, nada tocaram quanto aos elementos essenciais à hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota, limitaram-se a conceituar atividade preponderante da empresa e grau de risco, no que não desbordaram das leis em função das quais foram expedidos, o que os legitima (artigo 99 do Código Tributário Nacional). RECURSO ESPECIAL DO INSS: I. A pretensão do INSS de anular o acórdão por violação do art. 535, II do CPC não prospera. Embora tenha adotado tese de direito diversa da pretendida pela autarquia previdenciária, o julgado atacado analisou de forma expressa todas as questões jurídicas postas em debate na lide. Nesse particular, especificou de forma didática as parcelas que não se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária, tendo em conta o seu caráter indenizatório. RECURSO ESPECIAL DAS EMPRESAS: I. Se o aresto recorrido não enfrenta a matéria dos arts. 165, 458, 459 do CPC, tem-se por não-suprido o requisito do prequestionamento, incidindo o óbice da Súmula 211/STJ. II. A matéria referente à contribuição destinada ao SAT foi decidida com suporte no julgamento do RE n. 343.446/SC, da relatoria do eminente Min. Carlos Velloso, DJ 04/04/2003. A revisão do tema torna-se imprópria no âmbito do apelo especial, sob pena de usurpar a competência do egrégio STF. III. Não há violação do art. 535 do CPC, quando o julgador apresenta fundamento jurídico sobre a questão apontada como omissa, ainda que não tenha adotado a tese de direito pretendida pela parte. IV. Acerca da incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas discutidas no recurso especial das empresas recorrentes, destaco a linha de pensar deste Superior Tribunal de Justiça: a) AUXÍLIO-DOENÇA (NOS PRIMEIROS QUINZE (15) DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO): - A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial. (REsp 768.255/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 16/05/2006). - O empregado afastado por motivo de doença, não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas, apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros 15 (quinze) dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária.*

*Precedentes. (REsp 762.491/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 07/11/2005). - A diferença paga pelo empregador, nos casos de auxílio-doença, não tem natureza remuneratória. Não incide, portanto, contribuição previdenciária. (REsp 951.623/PR, Desta Relatoria, DJ de 11/09/2007). b) SALÁRIO MATERNIDADE: - Esta Corte tem entendido que o salário-maternidade integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias pagas pelas empresas. (REsp 803.708/CE, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 02/10/2007). - A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade tem natureza remuneratória, e não indenizatória, integrando, portanto, a base de cálculo da contribuição previdenciária. (REsp 886.954/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29/06/2007). c) ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (REsp 486.697/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004). d) AUXÍLIO-ACIDENTE: Tal parcela, constitui benefício pago exclusivamente pela previdência social, nos termos do art. 86, § 2º, da lei n. 8.212/91, pelo que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. 2. Em face do exposto: - NEGO provimento ao recurso especial do INSS e ; CONHEÇO PARCIALMENTE do apelo nobre das empresas autoras e DOU-LHE provimento apenas para afastar a exigência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-doença, nos primeiros quinze (15) dias de afastamento do empregado do trabalho. (Primeira Turma, RESP nº 973436, Relator José Delgado, DJ de 25/02/2008). (Grifei)*

O mesmo entendimento é aplicável ao **décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado**, como decorrência lógica da exclusão desta parcela da base de cálculo da exação. Nesse sentido, é firme a jurisprudência das E. Cortes Regionais:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SOBRE O 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. IMPOSSIBILIDADE. VERBA INDENIZATÓRIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO. POSSIBILIDADE. I- Na espécie, não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado e sobre o 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado, porquanto as verbas se revestem de caráter indenizatório, não sendo consideradas contraprestação pelo serviço realizado. Precedentes. II- Agravo de instrumento provido, para sobrestar a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, bem assim, sobre o seu reflexo proporcional no 13º salário. (AG, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE, TRF1 - OITAVA TURMA, 20/05/2011) (Grifei) PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - JURISPRUDÊNCIA DO TRF1 E STJ - SEGUIMENTO NEGADO - AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A T7/TRF1, em sua composição efetiva, e o STJ (REsp 1.221.665/PR) fixaram entendimento que a revogação pelo Decreto n. 6.727, de 12 JAN 2009, do disposto na alínea "f" do inciso V do § 9º do art. 214 do Decreto no 3.048, de 06 MAI 1999, que expressamente excetuava o aviso prévio com cumprimento dispensado do salário-contribuição não alterou a natureza indenizatória desse aviso prévio com cumprimento dispensado, permanecendo, ainda que não expressamente, excetuado do salário de contribuição. 2. Sobre o 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado não incide contribuição previdenciária, pois é verba acessória, seguindo a mesma sorte do principal. 3. Agravo regimental não provido. 4. Peças liberadas pelo Relator, em Brasília, 23 de maio de 2011., para publicação do acórdão. (AGA, DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL, TRF1 - SÉTIMA TURMA, 03/06/2011) (Grifei) TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AGRAVO RETIDO. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE OS VALORES PAGOS NOS 15 PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO POR DOENÇA OU ACIDENTE, SOBRE O ADICIONAL DE 1/3 FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E 13º INCIDENTE SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRECEDENTES DOS TRIBUNAIS SUPERIORES E DA PRIMEIRA TURMA DESTA TRIBUNAL. COMPENSAÇÃO. LEI 11.457/07. PRESCRIÇÃO. LC 118/2005. APLICAÇÃO INTERTEMPORAL. CORREÇÃO DO INDÉBITO TÃO-SÓ PELA TAXA SELIC (LEI 9.250/95). 1 - Mandado de Segurança que visa o*

*reconhecimento da inexigibilidade da contribuição previdenciária patronal sobre os valores pagos aos empregados a título de 15 primeiros dias de afastamento por motivo de doença ou acidente, salário-maternidade, férias, adicional de 1/3 de férias, aviso-prévio indenizado e 13º salário proporcional ao aviso-prévio indenizado, bem como o direito à compensação dos valores indevidos. 2 - Entende o Superior Tribunal de Justiça que é legal a incidência da contribuição social sobre o salário-maternidade e férias em face de sua natureza remuneratória (REsp 1098102/SC). 3 - Registro o entendimento do Supremo Tribunal Federal divergente do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço de férias, uma vez considerada verba que não se incorpora ao salário. 4 - Com relação ao aviso prévio indenizado e ao décimo terceiro incidente sobre o aviso prévio indenizado, o Superior Tribunal de Justiça já se posicionou no sentido da não incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas indenizatórias pagas ao empregado. 5 - Nos limites do pedido inicial, conclui-se que não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 de férias, sobre os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença ou acidente, sobre o aviso prévio indenizado e sobre a parcela do décimo terceiro salário proporcional ao período do aviso prévio indenizado. 6 - A compensação dos valores indevidamente pagos deve ocorrer nos termos da legislação em vigor ao tempo do ajuizamento da ação (Lei 11.457/2005), após o trânsito em julgado da decisão judicial (art 170-A, do CTN), respeitado o decênio legal anterior à propositura da ação, limitado à vigência da LC 118/2005 e devidamente corrigidos tão-só pela taxa SELIC (Lei 9.250/95) conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça (RESP 1093159 / SP). 7 - Apelação da impetrante parcialmente provida, apelação da Fazenda Nacional improvida e remessa oficial parcialmente provida. (APELREEX 00027817820104058500, Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira, TRF5 - Primeira Turma, 31/03/2011) (Grifei)*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002214-17.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002214-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : VK DRILLER EQUIPAMENTOS ELETRICOS LTDA  
ADVOGADO : SP185469 EVARISTO BRAGA DE ARAÚJO JÚNIOR e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00123669420144036100 1 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pelo contribuinte, contra a decisão que, em mandado de segurança, indeferiu em parte a liminar quanto à suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária sobre horas extras, salário maternidade, férias gozadas, vale-alimentação, licença prêmio não gozada, adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade, e prêmio assiduidade.

Alega o agravante a inexigibilidade de contribuição previdenciária sobre tais verbas, dado o caráter indenizatório.

#### **Decido.**

A *contribuição social* consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

*A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

*a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)*

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário-de-contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago a Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (*in* Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário-de-contribuição *as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios. É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.*

#### **Adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e de horas-extras**

A jurisprudência da Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e horas-extras estão sujeitos à incidência de contribuição previdenciária. Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.*

*1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).*

*2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).*

*3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.*

*4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.*

*5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido.*

*(STJ; REsp - 486.697/PR; 1ª Turma; Rel. Min. Denise Arruda; DJ 17/12/2004, p. 420)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE*

## *DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL.*

- 1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional.*
- 2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006.*
- 3. O salário-maternidade possui natureza salarial e íntegra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.*
- 4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.*
- 5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade.*
- 6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193). (STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag 1330045, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 25/11/2010)*

As horas extras integram a remuneração do empregado, motivo pelo qual deve incidir a contribuição previdenciária. Precedentes do STJ: AgRg no REsp. 1.210.517/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 04.02.2011; AgRg no REsp. 1.178.053/BA, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 19.10.2010; REsp. 1.149.071/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 22.09.2010, Resp. REsp 1144750, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 25/05/2011.

### **Salário-maternidade**

Sobre o tema, não há como negar sua natureza salarial, visto que o § 2º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91 é claro ao considerá-lo salário-de-contribuição. Logo, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Vale registrar, por oportuno, que esse entendimento foi consolidado pela C. 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº1230957/RS, representativo da matéria, o qual peço vênia para transcrever:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.*

*1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.*

*1.1 Prescrição.*

*O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".*

*1.2 Terço constitucional de férias.*

*No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).*

*Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".*

### 1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

### 1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

## 2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

### 2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

### 2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária.

A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em

relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).  
A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014)

### Férias gozadas

Deve incidir contribuição previdenciária em relação às férias gozadas.

Isto porque, a teor do artigo 28, § 9º, alínea d, **as verbas não integram o salário-de-contribuição tão somente na hipótese de serem recebidas a título de férias indenizadas**, isto é, estando impossibilitado seu gozo in natura, sua conversão em pecúnia transmuda sua natureza em indenização.

Ao contrário, seu pagamento em decorrência do cumprimento do período aquisitivo, para gozo oportuno, configura salário, apesar de inexistir a prestação de serviços no período de gozo, visto que constitui obrigação decorrente do contrato de trabalho, sujeitando-se à incidência da contribuição previdenciária. Nesta hipótese não se confunde com as férias indenizadas.

Neste contexto, o Colendo Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico sobre o tema. Confira-se:

#### PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. POSSIBILIDADE.

1. A verba recebida a título de salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes.

2. Do mesmo modo, os valores pagos em decorrência de férias efetivamente gozadas ostentam caráter remuneratório e salarial, sujeitando-se ao pagamento de Contribuição Previdenciária.

Precedente: REsp 1.232.238/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011, DJe 16/03/2011.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1424039 / DF, Ministro CASTRO MEIRA, v. u., DJe 21/10/2011)

#### "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.

1. É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.

2. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o

*terço constitucional.*

*3. Agravo Regimental não provido.*

*(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1426580, Ministro HERMAN BENJAMIN, v. u., DJe 12/04/2012)".*

Precedentes do STJ: REsp. 1.232.238/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 16.03.2011; AgRg no Ag 1.330.045/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 25.11.2010; REsp. 1.149.071/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 22.09.2010).

### **Vale-alimentação**

É possível concluir que o auxílio-alimentação pago em pecúnia importa em rendimento do trabalho, ou seja, em acréscimo pecuniário, razão pela qual se impõe a inclusão de sobredito valor na base de cálculo da exação em foco.

Não bastasse, a Lei n. 6.321, de 14 de abril de 1976, que dispõe acerca da dedução do lucro tributável para fins de Imposto sobre Renda das pessoas jurídicas, estabelece em seu artigo 3º que não se inclui como salário de contribuição a parcela paga *in natura*, pela empresa, nos programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho.

Denota-se, portanto, que a não ser nos moldes do Programa de Alimentação do Trabalhador, instituído pela Lei n. 6.321/76, que pretendeu estabelecer incentivo fiscal a quem fornecer ao empregado alimentação gratuitamente, todas as refeições integram o salário-de-contribuição.

A Consolidação das Leis do Trabalho, em seu dispositivo 458 é clara no sentido de que além do pagamento em dinheiro, compreende-se no salário, para todos os efeitos legais, **a alimentação**, habitação, vestuário e outras prestações *in natura* que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado. O Enunciado nº 241 do Tribunal Superior do Trabalho finaliza o debate:

*241. Salário-utilidade. Alimentação.*

*O vale para refeição, fornecido por força do contrato de trabalho, tem caráter salarial, integrando a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais.*

Na esteira desse entendimento, pacífico entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, conforme se demonstra:

*"TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. PARCELA IN NATURA. PAGAMENTO EM CONTA-CORRENTE. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.*

*I - Em se tratando de depósitos em dinheiro na conta de funcionários do Banco do Brasil, não há que se falar em caráter in natura; prevalecendo, ao contrário, a natureza salarial de tais valores, havendo sobre eles a incidência da contribuição previdenciária.*

*II - Agravo regimental improvido.*

*(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 603509, Processo: 200301981783 UF: CE Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, DJ DATA: 14/06/2004 Relator: FRANCISCO FALCÃO)*

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. PAGAMENTO EM TICKETS. INCIDÊNCIA DA REFERIDA CONTRIBUIÇÃO. PRECEDENTES.*

*1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide a contribuição previdenciária.*

*2. Conforme entendimento deste Superior Tribunal, o auxílio-alimentação pago in natura não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, esteja ou não a empresa inscrita no PAT; por outro lado, quando pago habitualmente e em pecúnia, incide a referida contribuição, como ocorre na hipótese dos autos em que houve o pagamento na forma de tickets. Precedentes: REsp 1.196.748/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/09/2010; AgRg no Ag 1.392.454/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe 25/11/2011; AgRg no REsp 1.426.319/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 13/05/2014.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1474955/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 14/10/2014)*

Precedentes da Colenda Quinta Turma: AC 0037937-35.2002.4.03.6182, Relatora Desembargador Federal Ramza

### **Licença prêmio não gozada.**

É entendimento consolidado no C. Superior Tribunal de Justiça que a licença prêmio não gozada possui caráter indenizatório, não incidindo a contribuição previdenciária:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO-ASSIDUIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO.*

*1. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal a quo julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.*

*2. É firme no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que não incide Contribuição Previdenciária sobre abono-assiduidade e licença-prêmio não gozada convertida em pecúnia.*

*3. Agravo Regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 464314/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 06/05/2014, DJe 18/06/2014)*

### **Abono/prêmio assiduidade**

É assente na jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido da não exigência da contribuição previdenciária sobre o abono-assiduidade:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO - ASSIDUIDADE . FOLGAS NÃO GOZADAS. NÃO-INCIDÊNCIA. PRAZO DE RECOLHIMENTO. MÊS SEGUINTE AO EFETIVAMENTE TRABALHADO. FATO GERADOR. RELAÇÃO LABORAL.*

*Não incide Contribuição Previdenciária sobre abono - assiduidade , folgas não gozadas e prêmio pecúnia por dispensa incentivada, dada a natureza indenizatória dessas verbas. Precedentes do STJ.*

*A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que as Contribuições Previdenciárias incidentes sobre remuneração dos empregados, em razão dos serviços prestados, devem ser recolhidas pelas empresas no mês seguinte ao efetivamente trabalhado, e não no mês subsequente ao pagamento.*

*Recursos Especiais não providos.*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 712185, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 08/09/2009)*

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. LICENÇA-PRÊMIO. AUSÊNCIA PERMITIDA PARA TRATAR DE INTERESSE PARTICULAR (APIP). NATUREZA INDENIZATÓRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS. PROCURADORES DA CEF. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O enfoque constitucional dado pelo acórdão recorrido ao exame do art. 45 da Lei nº 8.212/91, que trata do prazo decadencial para constituição das contribuições previdenciárias, impede o conhecimento do recurso especial nesse ponto.*

*2. Tratando-se de tributo lançado por homologação, se não houver o pagamento antecipado pelo sujeito passivo tributário, a decadência do direito de lançar rege-se pela regra do art. 173, I, do CTN, devendo ser contada a partir do primeiro dia do exercício financeiro seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, não havendo cumulação com a regra do art. 150, § 4º, do CTN. Precedente da Primeira Seção.*

*3. As verbas recebidas pelo trabalhador a título de licença-prêmio não gozada e de ausência permitida ao trabalho não integram o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária, visto ostentarem caráter indenizatório pelo não-acrécimo patrimonial. Precedentes.*

*4. Os honorários conferidos aos procuradores da CEF decorrentes de verbas sucumbenciais não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária, porquanto não se constitui remuneração paga pela empregadora. Os valores recebidos por esses profissionais em decorrência da representação judicial da CEF são pagos pela parte vencida, embora a Caixa detenha o poder de gerência e repasse do montante da verba.*

*5. Aferir se houve ou não sucumbência recíproca das partes litigantes demanda o revolvimento dos aspectos fáticos da causa, providência vedada em recurso especial, a teor da Súmula 7/STJ.*

*Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.*

*6. Recurso especial conhecido em parte e não provido.*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 802408, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJe 11/03/2008)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SIMILITUDE FÁTICA. AUSÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. INCIDÊNCIA EM PERÍODO ANTERIOR AO ADVENTO DA MP 764/94. PRECEDENTES DO STF. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE INDENIZAÇÃO POR FOLGAS E ABONO-ASSIDUIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL*

PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARTE, PARCIALMENTE PROVIDO  
(STJ, 1ª Turma, REsp 743971, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 21/09/2009)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias sobre licença prêmio não gozada e prêmio assiduidade.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002490-48.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002490-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO(A) : SCHMOLZ BICKENBACH DO BRASIL IND/ E COM/ DE ACOS LTDA  
ADVOGADO : SP123946 ENIO ZAHA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00253787820144036100 17 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União, contra a decisão que, em mandado de segurança, deferiu a liminar para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de auxílio-doença ou acidente nos quinze primeiros dias de afastamento, aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias.

Alega a agravante, em síntese, a exigibilidade de contribuição social sobre tais verbas.

### **Decido.**

A *contribuição social* consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

*A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

*a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)*

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário-de-contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é

estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (*in* Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário-de-contribuição *as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios.*

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

### **Auxílio-doença e auxílio-acidente (primeiros quinze dias de afastamento)**

Quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do serviço por motivo de doença/acidente, tenho que deva ser afastada sua exigência, haja vista que tais valores não têm natureza salarial. Isso se deve ao fato de que os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente constitui causa interruptiva do contrato de trabalho.

Vale ressaltar que apesar do art. 59 da Lei nº 8.213/91 definir que "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos", e o art. 60, § 3º da referida Lei enfatizar que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral", não se pode dizer que os valores recebidos naquela quinzena anterior ao efetivo gozo do auxílio-doença tenham a natureza de salário, pois não correspondem a nenhuma prestação de serviço.

Não constitui demasia ressaltar, no ponto, que esse entendimento - segundo o qual não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial - é dominante no C. Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: REsp 836531/SC, 1ª Turma, Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 17/08/2006; REsp 824292/RS, 1ª Turma, Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 08/06/2006; REsp 381181/RS, 2ª Turma, Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 25/05/2006; REsp 768255/RS, 2ª Turma, Min. ELIANA CALMON, DJ de 16/05/2006.

### **Aviso prévio indenizado**

Dispõe o artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho que, inexistindo prazo estipulado, a parte que, sem justo motivo, quiser rescindir o contrato deverá avisar a outra da sua resolução com antecedência mínima, nos termos estipulados nos incisos I e II do citado dispositivo.

A rigor, portanto, o empregado que comunica previamente o empregador a respeito do desligamento de suas funções na empresa continua a exercer, normalmente, suas atividades até a data determinada na lei, havendo que incidir a contribuição previdenciária sobre a remuneração recebida.

Hipótese distinta, porém, ocorre no caso de ausência de aviso prévio por parte do empregador, ensejando ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, consoante o disposto no parágrafo 1º do dispositivo *supra*. Aqui, a verba recebida não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato. Assim, não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula nº 9 do Tribunal Federal de Recursos: "*Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio*".

Além disso, tenho que a revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214 do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato

normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação. Vale destacar que este é o entendimento pacificado nesta E. Corte Regional, conforme se observa nos acórdãos assim ementados:

*PROCESSUAL CIVIL - LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AÇÃO JULGADA NOS TERMOS DO ARTIGO 557, CAPUT, C.C. § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - POSSIBILIDADE - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - CARÁTER INDENIZATÓRIO. I - O fundamento pelo qual a presente ação foi julgada, nos termos do artigo 557, caput, c.c. § 1º-A, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelos Tribunais Superiores e por esta Turma, o que se torna perfeitamente possível devido a previsibilidade do dispositivo. II - O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91. III - O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. IV - Ausente previsão legal e constitucional para a incidência de contribuição previdenciária sobre importâncias de natureza indenizatória, da qual é exemplo o aviso prévio indenizado, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação. V - A revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214, do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado. VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº 374942, Relator Juiz Cotrim Guimarães, DJF3 CJI de 11/03/2010). (Grifei)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ART. 487, §1º DA CLT. VERBA INDENIZATÓRIA. 1. O aviso prévio é a notificação que uma das partes do contrato de trabalho faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescindir o vínculo laboral, em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei. 2. O período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio é computado como tempo de serviço para efeitos de aposentadoria e remunerado de forma habitual, por meio de salário, sobre o qual deve incidir, portanto, a contribuição previdenciária. 3. Todavia, rescindido o contrato pelo empregador antes de findo o prazo do aviso, o trabalhador faz jus ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente ao período, ex vi do §1º do art. 487 da CLT, hipótese em que a importância recebida tem natureza indenizatória, já que paga a título de indenização, e não de contraprestação de serviços. 4. As verbas indenizatórias visam a recompor o patrimônio do empregado dispensado sem justa causa e, por serem desprovidas do caráter de habitualidade, não compõem parcela do salário, razão pela qual não se sujeitam à incidência da contribuição. 5. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. Agravo regimental prejudicado. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI nº 381998, Relatora Juíza Vesna Kolmar, DJF3 CJI de 03/02/2010). (Grifei)*

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por esta Egrégia Corte Regional, no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária (AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AI nº 378377, Relator Juiz Helio Nogueira, DJF3 CJI de 04/11/2009). (Grifei)*

São também precedentes: Segunda Turma (AMS nº 318253, Relator Juiz Souza Ribeiro, DJF3 CJI de 11/02/2010 e AI nº 383406, Relator Juiz Henrique Herkenhoff, DJF3 CJI de 21/01/2010) e Quinta Turma (AMS nº 295828, Relatora Juíza Ramza Tartuce, DJF3 CJI de 26/08/2009).

Outrossim, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que sobre o aviso prévio indenizado não deve incidir a exação em comento, em razão de seu caráter indenizatório. Segue ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA.*

*QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. PRECEDENTES. I. Recursos especiais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e por Cremer S/A e outro, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, segundo o qual: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE REMUNERAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC. Nº 118/2005. NATUREZA DA VERBA. SALARIAL. INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO. INSALUBRIDADE. PERICULOSIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-CRECHE. ABONO DE FÉRIAS. TERÇO DE FÉRIAS INDENIZADAS. O disposto no artigo 3º da LC nº 118/2005 se aplica tão-somente às ações ajuizadas a partir de 09 de junho de 2005, já que não pode ser considerado interpretativo, mas, ao contrário, vai de encontro à construção jurisprudencial pacífica sobre o tema da prescrição havida até a publicação desse normativo. As verbas de natureza salarial pagas ao empregado a título de auxílio-doença, salário-maternidade, adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e horas-extras estão sujeitas à incidência de contribuição previdenciária. Já os valores pagos relativos ao auxílio-acidente, ao aviso-prévio indenizado, ao auxílio-creche, ao abono de férias e ao terço de férias indenizadas não se sujeitam à incidência da exação, tendo em conta o seu caráter indenizatório. O inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº 9.528/1997, fixou com precisão a hipótese de incidência (fato gerador), a base de cálculo, a alíquota e os contribuintes do Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, satisfazendo ao princípio da reserva legal (artigo 97 do Código Tributário Nacional). O princípio da estrita legalidade diz respeito a fato gerador, alíquota e base de cálculo, nada mais. O regulamento, como ato geral, atende perfeitamente à necessidade de fiel cumprimento da lei no sentido de pormenorizar as condições de enquadramento de uma atividade ser de risco leve, médio e grave, tomando como elementos para a classificação a natureza preponderante da empresa e o resultado das estatísticas em matéria de acidente do trabalho. O regulamento não impõe dever, obrigação, limitação ou restrição porque tudo está previsto na lei regulamentada (fato gerador, base de cálculo e alíquota). O que ficou submetido ao critério técnico do Executivo, e não ao arbítrio, foi a determinação dos graus de risco das empresas com base em estatística de acidentes do trabalho, tarefa que obviamente o legislador não poderia desempenhar. Trata-se de situação de fato não só mutável mas que a lei busca modificar, incentivando os investimentos em segurança do trabalho, sendo em consequência necessário revisar periodicamente aquelas tabelas. A lei nem sempre há de ser exaustiva. Em situações o legislador é forçado a editar normas "em branco", cujo conteúdo final é deixado a outro foco de poder, sem que nisso se entreveja qualquer delegação legislativa. No caso, os decretos que se seguiram à edição das Leis 8.212 e 9.528, nada modificaram, nada tocaram quanto aos elementos essenciais à hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota, limitaram-se a conceituar atividade preponderante da empresa e grau de risco, no que não desbordaram das leis em função das quais foram expedidos, o que os legitima (artigo 99 do Código Tributário Nacional). RECURSO ESPECIAL DO INSS: I. A pretensão do INSS de anular o acórdão por violação do art. 535, II do CPC não prospera. Embora tenha adotado tese de direito diversa da pretendida pela autarquia previdenciária, o julgado atacado analisou de forma expressa todas as questões jurídicas postas em debate na lide. Nesse particular, especificou de forma didática as parcelas que não se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária, tendo em conta o seu caráter indenizatório. RECURSO ESPECIAL DAS EMPRESAS: I. Se o aresto recorrido não enfrenta a matéria dos arts. 165, 458, 459 do CPC, tem-se por não-suprido o requisito do prequestionamento, incidindo o óbice da Súmula 211/STJ. II. A matéria referente à contribuição destinada ao SAT foi decidida com suporte no julgamento do RE n. 343.446/SC, da relatoria do eminente Min. Carlos Velloso, DJ 04/04/2003. A revisão do tema torna-se imprópria no âmbito do apelo especial, sob pena de usurpar a competência do egrégio STF. III. Não há violação do art. 535 do CPC, quando o julgador apresenta fundamento jurídico sobre a questão apontada como omissa, ainda que não tenha adotado a tese de direito pretendida pela parte. IV. Acerca da incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas discutidas no recurso especial das empresas recorrentes, destaco a linha de pensar deste Superior Tribunal de Justiça: a) AUXÍLIO-DOENÇA (NOS PRIMEIROS QUINZE (15) DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO): - A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial. (REsp 768.255/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 16/05/2006). - O empregado afastado por motivo de doença, não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas, apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros 15 (quinze) dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes. (REsp 762.491/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 07/11/2005). - A diferença paga pelo empregador, nos casos de auxílio-doença, não tem natureza remuneratória. Não incide, portanto, contribuição previdenciária. (REsp 951.623/PR, Desta Relatoria, DJ de 11/09/2007). b) SALÁRIO MATERNIDADE: - Esta Corte tem entendido que o salário-maternidade integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias pagas pelas empresas. (REsp 803.708/CE, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 02/10/2007). - A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade tem natureza*

remuneratória, e não indenizatória, integrando, portanto, a base de cálculo da contribuição previdenciária. (REsp 886.954/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29/06/2007). c) **ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.** 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (REsp 486.697/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004). d) **AUXÍLIO-ACIDENTE: Tal parcela, constitui benefício pago exclusivamente pela previdência social, nos termos do art. 86, § 2º, da lei n. 8.212/91, pelo que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. 2. Em face do exposto: - NEGO provimento ao recurso especial do INSS e ; CONHEÇO PARCIALMENTE do apelo nobre das empresas autoras e DOU-LHE provimento apenas para afastar a exigência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-doença, nos primeiros quinze (15) dias de afastamento do empregado do trabalho. (Primeira Turma, RESP nº 973436, Relator José Delgado, DJ de 25/02/2008). (Grifei)**

### **Terço constitucional de férias**

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do C. Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do julgado:

**TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.**

1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados.

(Superior Tribunal de Justiça, Petição nº 7296, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 28.10.2009)

Dentre os fundamentos invocados pelo órgão colegiado que ensejaram a revisão de entendimento, encontra-se a tese do Supremo Tribunal Federal de que o terço constitucional de férias detém natureza

"compensatória/indenizatória" e de que, nos termos do artigo 201, parágrafo 11 da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária.

Enfim, ante o posicionamento pacífico das Cortes Superiores a respeito do tema, adiro também ao entendimento supra.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002901-91.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002901-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : BIG BRAND BRASIL S/A  
ADVOGADO : SP188544 MARIA FERNANDA FRANCO GUIMARÃES e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00006617820154036128 2 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pelo contribuinte contra a decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar consistente na suspensão do recolhimento da contribuição social instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar 110/2001.

Sustenta a agravante a inconstitucionalidade e ilegalidade da contribuição em comento, especialmente no que tange ao exaurimento de sua finalidade.

É o relatório.

#### Decido.

O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, *b*, da Constituição), conforme ementa:

*"Tributário. Contribuições destinadas a custear dispêndios da União acarretados por decisão judicial (RE 226.855). Correção Monetária e Atualização dos depósitos do Fundo de Garantia por tempo de Serviço (FGTS). Alegadas violações dos arts. 5º, LIV (falta de correlação entre necessidade pública e a fonte de custeio); 150, III, b (anterioridade); 145, § 1º (capacidade contributiva); 157, II (quebra do pacto federativo pela falta de partilha do produto arrecadado); 167, IV (vedada destinação específica de produto arrecadado com imposto); todos da Constituição, bem como ofensa ao art. 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT (aumento do valor previsto em tal dispositivo por lei complementar não destinada a regulamentar o art. 7º, I, da Constituição). LC 110/2001, arts. 1º e 2º. A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade. Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios. Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II."*

Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.

No que concerne à afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade ou que houve

desvinculação da destinação da receita, analiso.

A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

A lição do eminente professor Eduardo Sabbag nos revela que, a partir desse entendimento, foi reconhecida a existência desse tipo *atípico* de contribuição, sem que houvesse uma finalidade estipulada pelo legislador. *In verbis*:

*"Nesse compasso, aquela Corte entendeu que as contribuições sociais gerais não se restringiam àquelas delimitadas constitucionalmente, o que dava legitimidade às "atípicas" contribuições sociais gerais, ou seja, àquelas instituídas sem uma finalidade estipulada pelo legislador constituinte. Como é cediço, até ao advento da LC n. 110/2001, inexistiam contribuições despidas de afetação delimitada constitucionalmente, e tal posicionamento veio inaugurar uma nova perspectiva terminológica para as contribuições. (...)" (SABBAG, Eduardo, Manual de Direito Tributário, São Paulo: Saraiva, 4ª edição, 2ª tiragem, 2012, p.523).*

Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo artigo 149 da CF.

De outra parte, as análises realizadas pelos Eminentes Desembargadores Federais André Nekatschalow e Paulo Fontes nos Agravos de Instrumento ns. 0007944-43.2014.4.03.0000 e 0009407-20.2014.4.03.0000, respectivamente, contém outro fundamento, o da validade jurídica da norma em face da realidade econômico-financeira, que também expressam o entendimento deste Relator:

*"(...)Do caso dos autos. Não se verifica a presença dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, necessários à antecipação de tutela requerida nos autos originários.*

*A agravante se insurge contra a decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela deduzido para que seja suspensa a exigência da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/01.*

*Argumenta que esta contribuição está vinculada a uma finalidade, a qual já foi alcançada, de modo que não mais existe fundamento de sua validade, razão pela qual é manifestamente indevida.*

*Entretanto, não lhe assiste razão.*

*A validade da Lei Complementar n. 110/01, que institui a contribuição discutida encontra respaldo na Constituição Federal. Portanto, a eventual realidade econômica subjacente (superávit do FGTS) não interfere na validade do dispositivo.*

*Em outras palavras, considerando que a validade da norma por meio da qual foi criada a contribuição discutida encontra fundamento em previsão constitucional, ela independe da situação contábil ou patrimonial que venha a se estabelecer posteriormente.*

*Note-se que o fundamento de validade da norma jurídica é outra norma, vale dizer, a norma tributária deriva sua validade da observância das regras antecedentes que preestabelecem o modo de sua criação e respectivo conteúdo normativo. Nesse ponto, como visto, o Supremo Tribunal Federal já proclamou a validade da norma tributária, inclusive no que atine com seu conteúdo (matéria tributária). Além da validade, a eficácia (jurídica) da norma tributária também resta assentada, pois não há dúvida quanto a sua idoneidade para criar direitos e deveres.*

*O fundamento de validade da norma jurídica não é, portanto, a ordem econômica ou financeira. A circunstância de que se tenha "esgotado" a finalidade arrecadatória, seja pelo pagamento dos débitos aos quais era vinculada, seja pela superveniência de superávit, não retira o já estabelecido fundamento de validade.*

*Não se verifica, assim, a alegada verossimilhança das alegações das agravantes a justificar a antecipação dos efeitos da tutela.*

*Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil." (Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, AI Nº 0007944-43.2014.4.03.0000/SP, D.J.:- 30/04/2014)*

*"(...)Deste modo, sob qualquer aspecto, a lei é válida e produz seus efeitos, e sua observância é de rigor para criar direitos e deveres.*

*Por outro lado, o fato de ter sido exaurida a finalidade arrecadatória (pagamento do débito), não afasta o fundamento de validade da norma jurídica tributária, reconhecida constitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal.*

*Ocorre que a validade da norma criada pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira.*

*Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo". (Relator Desembargador Federal Paulo Fontes, AI Nº 0009407-20.2014.4.03.0000/SP, D.J.:- 03/06/2014)*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao

agravo de instrumento.  
Publique-se. Intime-se.  
Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003075-03.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003075-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : COLEGIO BANDEIRANTES LTDA e outros  
: EDUCARE TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA e filia(l)(is)  
: EDUCARE TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA filial  
ADVOGADO : SP163223 DANIEL LACASA MAYA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00246520720144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pelos contribuintes, contra a decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar consistente na suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária e a terceiras entidades sobre as férias gozadas.

Alegam os agravantes que tal verba não possui caráter remuneratório, não devendo incidir sobre ela contribuição previdenciária.

#### **Decido.**

A *contribuição social* consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

*A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

*a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)*

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário-de-contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente

prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (*in* Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário-de-contribuição *as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios.* É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCRA e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCRA) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

Acrescente-se que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. Tal regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.

Esse tem sido o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme arestos abaixo ementados:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. 1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições a terceiros, consoante precedentes. 3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010) (Grifei)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE. 1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais. 3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009) (Grifei)*

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE. 1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes. 2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais. 3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009) (Grifei)*

*TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS"*

(INCRA, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. 1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária. 2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal. 3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição. 4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei n.º 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010) (Grifei)

Quanto à verba "**férias gozadas**", deve incidir a contribuição previdenciária.

Isto porque, a teor do artigo 28, § 9º, alínea d, **as verbas não integram o salário-de-contribuição tão somente na hipótese de serem recebidas a título de férias indenizadas**, isto é, estando impossibilitado seu gozo in natura, sua conversão em pecúnia transmuda sua natureza em indenização.

Ao contrário, seu pagamento em decorrência do cumprimento do período aquisitivo, para gozo oportuno, configura salário, apesar de inexistir a prestação de serviços no período de gozo, visto que constitui obrigação decorrente do contrato de trabalho, sujeitando-se à incidência da contribuição previdenciária. Nesta hipótese não se confunde com as férias indenizadas.

Neste contexto, o Colendo Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico sobre o tema. Confira-se:

*PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. POSSIBILIDADE.*

1. A verba recebida a título de salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes.

2. Do mesmo modo, os valores pagos em decorrência de férias efetivamente gozadas ostentam caráter remuneratório e salarial, sujeitando-se ao pagamento de Contribuição Previdenciária.

Precedente: REsp 1.232.238/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011, DJe 16/03/2011.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1424039 / DF, Ministro CASTRO MEIRA, v. u., DJe 21/10/2011)

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.*

1. É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.

2. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional.

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1426580, Ministro HERMAN BENJAMIN, v. u., DJe 12/04/2012)".

Precedentes do STJ: REsp. 1.232.238/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 16.03.2011; AgRg no Ag 1.330.045/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 25.11.2010; REsp. 1.149.071/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 22.09.2010).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

2015.03.00.003479-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : SCOR SERVICOS ORGANIZACAO E REGISTROS LTDA  
ADVOGADO : SP127100 CRISTIAN GADDINI MUNHOZ  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00466172320134036182 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SCOR SERVIÇOS ORGANIZAÇÃO E REGISTROS LTDA em face da decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu a recusa da UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) e indeferiu a nomeação à penhora (debênture da Companhia Vale do Rio Doce).

Alega a agravante, em síntese, que o bem ofertado em garantia, debênture emitida pela Companhia Vale do Rio Doce, é idôneo, devendo ser aceito, sob pena de afronta ao artigo 620, do CPC.

Sustenta que a debênture atende ao disposto no artigo 11, da Lei de Execuções Fiscais, bem como ao inciso X do artigo 655 do CPC, cuja ordem de preferência dos bens penhoráveis não é taxativa, sendo imperiosa a sua aceitação.

Decido.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Dispõe o inciso III do artigo 9º da Lei n.º 6.830/80 que, em garantia da execução, poderá o executado nomear bens à penhora.

É certo que o legislador estipulou uma ordem legal de penhora ou arresto de bens, ao teor do artigo 11, da Lei 6.830/80. No entanto, ressalve-se, esta ordem não tem caráter rígido, absoluto, sem que atenda às exigências de cada caso específico. É forçoso que esse preceito seja recebido com temperança, em conformidade aos aspectos e circunstâncias singulares envolvidas no feito, não podendo dela se valer o exequente para exercício arbitrário, refutando imotivadamente a nomeação de quaisquer bens.

Alega a agravante que o art. 11 da Lei de Execuções Fiscais dispõe sobre a possibilidade de penhora de títulos de crédito com cotação na bolsa, como ocorre no presente caso.

Cumpra enfatizar, por necessário, que debêntures são valores mobiliários emitidos pelas sociedades anônimas, representativos de empréstimos, sendo que cada título proporciona ao debenturista idênticos direitos de crédito contra a emissora, direitos esses fixados na escritura da emissão.

Ocorre que, como o seu valor de mercado decorre de livre negociação, não há falar-se em "plena liquidez", típica dos títulos cotáveis em bolsa. Assim, não há que se falar em "caução idônea" na obrigação ao portador apresentada, não restando atendido o disposto no artigo 11, II, da Lei nº 6.830/80.

Sobre o tema, merece registro, esta Colenda Corte já se manifestou em diversos julgados, "in verbis":

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE REJEITOU OS BENS OFERECIDOS À GARANTIA DO JUÍZO, DETERMINANDO O MANDADO DE PENHORA, AVALIAÇÃO E INTIMAÇÃO DA EXECUTADA - DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE - AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A LEF, em seu art. 9º, III, faculta ao devedor a nomeação de bens à penhora. Tal direito, no entanto, não é absoluto, dado que deverá obedecer à ordem estabelecida em seu art. 11.*

*2. Não obstante o princípio contido no art. 620 do CPC, que se aplica subsidiariamente às execuções fiscais, recomende que a execução se faça pelo modo menos gravoso ao executado, ela deve ser realizada, nos termos do art. 612 da mesma lei, no interesse do credor, que deve ter seu crédito satisfeito, não sendo obrigado a aceitar os bens nomeados pelo devedor. Na verdade, a constrição judicial não se traduz em mero pressuposto para a oposição de embargos do devedor, mas, sim, em garantia do juízo, razão pela qual o ato deverá ser realizado de modo válido e eficaz.*

*3. O art. 656 do CPC indica as circunstâncias em que a oferta feita pelo devedor será tida por ineficaz, devendo o credor, ao recusar os bens nomeados pelo devedor, fundamentar o pedido, indicando o prejuízo ou dificuldades para a execução.*

*4. "A dificuldade de alienação e a liquidação das debêntures têm justificado a recusa de sua nomeação. No caso*

específico das debêntures da Companhia vale do rio doce, tem se constatado, em diversas oportunidades, que os valores que representariam são muito inferiores àqueles informados pelos executados" (TRF4, AG nº 2005.04.049087-3, 2ª Turma, Rel. Juíza Marga Inge Barth Tessler, DJ 26/04/2006, pág. 968. No mesmo sentido: TRF4, AG nº 2005.04.01.049212-2, 1ª Turma, Relator Juiz Wilson Darós, DJ 08/02/2006, pág. 323).

5. Considerando que os bens nomeados à penhora pela agravante são de difícil alienação, fica mantida a decisão que declarou ineficaz a nomeação de bens à penhora e determinou a expedição do mandado de penhora e avaliação de bens livres e desembargados.

6. Agravo improvido.  
(TRF3, AG no 200703000822910/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29/10/2007, DJU5/12/2007).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DEBÊNTURES DA VALE DO RIO DOCE. ARTIGO 11, DA LEI Nº 6.930/80.

I - A própria LEF, no inciso II, do seu artigo 15, assegura à Fazenda Pública a prerrogativa da substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no Art. 11, bem como o reforço da penhora insuficiente, podendo, inclusive, rejeitar os bens ofertados pela executada.

II - Havendo possível dificuldade para a arrematação do bem penhorado, não está a exequente obrigada a aceitar a nomeação feita pelo devedor, principalmente quando constatada a existência de outros bens de maior liquidez.

III - Resta duvidosa a liquidez dos referidos títulos, bem como se afigura temerário acolher o valor atribuído, unicamente, por meio de laudo de atualização monetária produzido unilateralmente pela executada.

IV - O oferecimento à penhora de debêntures participativas emitidas pela Companhia do vale do rio doce constitui mero exercício regular de direito cuja má-fé não se presume, restando inaplicáveis as penalidades por litigância de má-fé, nos termos do art. 17 e seguintes, do Código de Processo Civil.  
(TRF3, AI 2008.03.00.0093333-3/SP, 4ª Turma, relatora ALDA BASTOS, D.E. 14.04.2010)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. ARTIGO 11, LEI Nº 6.830/80. DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. FALTA DE COTAÇÃO EM BOLSA. ILIQUIDEZ. MENOR ONEROSIDADE. ARTIGOS 612 E 620 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O sistema de execução deve orientar-se pela conjugação de dois princípios básicos, o da menor onerosidade e o do processamento da execução no interesse do credor (artigos 620 e 612, CPC). Não existe prevalência, pois, na extensão preconizada, do princípio da menor onerosidade no interesse exclusivo do devedor porque este deve ser sopesado, ainda e sobretudo, diante do interesse público na execução fiscal, da utilidade da ação e, enfim, da eficácia da prestação jurisdicional.

2. É dominante a jurisprudência, no âmbito desta Corte, existindo, igualmente, precedentes do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais no sentido de que as debêntures emitidas pela Companhia Vale do Rio Doce, antiga vale S.A., por serem de difícil comercialização e não possuírem cotação em bolsa, carecem da necessária liquidez para garantir débito objeto de execução fiscal (artigo 11, II, Lei nº 6.830/80).

3. Ainda que assim não fosse, cabe salientar que o Juízo a quo fez salientar que as debêntures, que não se confundem com ações da VALE DO RIO DOCE, são negociadas no mercado secundário e seu preço, ao tempo da consulta efetivada, encontrava-se muito abaixo do indicado pelo laudo juntado aos autos. É curioso, inclusive, que seja necessária perícia contábil para demonstrar que tais títulos têm liquidez e certeza, e que vale o preço indicado. Estabelece-se, aí, pois, certamente espaço para ampla controvérsia. Ademais, enquanto direitos, e não títulos com cotação em bolsa, tais bens encontram-se na última posição da ordem de preferência do artigo 11 da LEF, não havendo fundamento para impedir que se busquem outros bens, de maior valia à efetividade da execução fiscal, inclusive na determinação da liquidez da garantia, não sendo possível presumir, por mera afirmativa, que qualquer outra penhora seja mais onerosa ou que não existam outros bens penhoráveis, além dos que foram nomeados.

4. Agravo inominado desprovido.  
(TRF3, Agravo Legal no AI nº 0015110-05.2009.4.03.0000, relator Des. Federal CARLOS MUTA, D.E. 25.05.2010)

No mesmo sentido, vale registrar, tem-se manifestado o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DOS BENS NOMEADOS À PENHORA. DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. POSSIBILIDADE. ILIQUIDEZ DO TÍTULO. 1. A debênture é título executivo extrajudicial (CPC, art. 585, I) emitida por sociedades por ações, sendo título representativo de fração de mútuo tomado pela companhia emitente, passível de garantia da execução fiscal. 2. A exegese do art. 656 do CPC torna indiscutível a

*circunstância de que a gradação de bens visa favorecer o credor/exequente, porquanto a nomeação pelo executado somente é válida e eficaz se obedecer à ordem legal e houver concordância daquele. 3. A nomeação dos bens à penhora realizada pelo devedor, quando desobedecida a ordem prevista no art. 655 do CPC ou quando esse bem for de difícil ou duvidosa liquidação, pode ser indeferida pelo Juízo. Precedentes: EDcl no REsp 913.240/RS, DJ de 19.11.2007; REsp 885.062/RS, DJ de 29.03.2007; AgRg no Ag 667.905/SP, DJ de 29.08.2005; AgRg no Ag 459.671/RS, DJ de 28.06.2004. 4. Em sede de execução fiscal, demonstrado que o bem nomeado à penhora é de difícil alienação, acolhendo impugnação do credor, a jurisprudência desta Corte tem se firmado no sentido de determinar a substituição do bem penhorado, por outros livres, sem que haja malferimento do art. 620 do CPC, máxime porque a penhora visa à expropriação de bens para satisfação integral do crédito exequendo. 5. Agravo Regimental desprovido. (1ª Turma, AGRESP 1203358, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/11/2010, DJE 16/11/2010).*

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34609/2015**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000512-61.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.000512-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : SINCOPAR SINDICATO DO COM/ VAREJISTA DA REGIAO DE SAO JOSE DO RIO PARDO  
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00005126120104036127 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Manifeste-se o embargado sobre os embargos de declaração opostos às fls. 291/299.

Após, conclusos para julgamento.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

#### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 3770/2015**

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005444-25.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.005444-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
PARTE AUTORA : ALESSANDRA DE MORAES BEXIGA  
ADVOGADO : SP308181 MARLY INÊS NÓBREGA e outro  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00054442520144036104 4 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial em ação mandamental contra sentença (fls. 38/39) que concedeu a segurança para determinar à impetrante a liberação para saque do saldo da conta vinculada ao FGTS, relativo ao vínculo de emprego mantido entre a impetrante e o Município de Guarujá/SP.

Sem condenação em custas e honorários advocatícios (Súmula nº 512 do STF, Súmula nº 105, do STJ e art. 25, da Lei n. 12.016/2009).

O MPF em seu parecer (fls. 46/48), opinou pelo provimento da remessa oficial.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

A r. sentença concedeu a segurança, tendo em vista a alteração de regime jurídico do Município do Guarujá pela Lei Complementar Municipal nº 135/2012 que transformou os empregos públicos em cargos públicos com a consequência de alteração do regime celetista para o estatutário e extinção do contrato de trabalho por ato unilateral do empregador.

Quando o trabalhador que pertencia ao regime celetista, é transferido para o estatutário, há o rompimento do vínculo trabalhista e o surgimento de um novo vínculo trabalhista, de caráter estatutário. E nesse novo regime não existe FGTS. Deste modo, a alteração do regime jurídico, em decorrência de lei, autoriza-o a movimentar as contas vinculadas do FGTS. É o que prevê o art. 20, I, da Lei nº 8.036/90, *in verbis*:

*"Art. 20: A conta vinculada do trabalhador do FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:*

*I - despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior;*

*(...)"*

Esse entendimento encontra-se consagrado na Súmula nº 178, do extinto Tribunal Federal de Recursos:

*Súmula nº 178: Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS.*

Neste sentido:

*"ADMINISTRATIVO. FGTS. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR. LEVANTAMENTO DE SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Entendimento pacífico desta Corte no sentido de que a mudança no regime jurídico de servidor, que passa do celetista para o estatutário, autoriza o levantamento dos valores do FGTS, nos termos da Súmula n. 178 do extinto TFR. 2. Recurso especial provido". (STJ, REsp 201001508741, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª T, j. 14.12.2010, DJE 08.02.2011);*

*"RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. POSSIBILIDADE. ART. 20 DA LEI 8.036/1990. SÚMULA 178/TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. O STJ pacificou o entendimento de ser possível o levantamento do saldo da conta vinculada do FGTS na hipótese de alteração, em decorrência de lei, do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei 8.036/1990. 2.*

*Incidência da Súmula 178/TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculação do FGTS". 3. Recurso Especial provido".*

*(STJ, REsp 201001375442, Rel. Ministro Herman Benjamin, 2ª T, j. 28.09.2010, DJE 02.02.2011);*

*"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO.*

*PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90.*

*SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.*

1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR.

2. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 20060266379-4, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, 2ª T, j. 20.03.2007, DJ 18.04.2007);

"FGTS. LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA VINCULADA EM RAZÃO DA CONVERSÃO DO REGIME CELETISTA PARA O REGIME ESTATUTÁRIO. POSSIBILIDADE. 1. O saldo da conta vinculada ao FGTS constitui patrimônio do trabalhador e pode ser levantado quando configurada alguma das hipóteses elencadas no art. 20 da Lei nº 8.036/90, entre elas a despedida sem justa causa, inclusive a indireta. 2. O empregado público que, por força de lei, passa a titularizar cargo público, teve o seu vínculo inicial, regido pela CLT, rompido sem justa causa e substituído pelo de natureza estatutária. 3. remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação improvidas".

(TRF3, AMS 00278231620074036100, Rel. Desembargadora Federal Vesna Kolmar, 1ª T, j. 07.07.2009, e-DJF3 29.07.2009).

Configurando hipótese legal de levantamento do saldo da conta vinculada do FGTS, mister a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à remessa oficial.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34606/2015**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005713-50.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.005713-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : ELENITO VIEIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP110168 ALEXANDRE FERREIRA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA e outro

#### **DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta por ELENITO VIEIRA DOS SANTOS em face da r. sentença que julgou improcedente a demanda, que objetivava a indenização por danos morais e materiais sofridos em razão de débito efetuado indevidamente da sua conta poupança.

Em suas razões de inconformismo alega o autor que sofreu danos de ordem material e moral e não meros aborrecimentos como afirma o Magistrado *a quo*, visto que por razões alheias a sua vontade, permaneceu frente a terceiros, com o estigma de mau pagador.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Fundamento e decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

De acordo com o artigo 173, § 1º, inciso II, da Constituição Federal, a Caixa Econômica Federal, empresa pública de personalidade jurídica de Direito Privado, instituição financeira em questão, fica sujeita ao regime jurídico das empresas privadas, devendo, por conseguinte, se submeter às disposições da Lei nº. 8.078/90, que dispõe sobre proteção ao consumidor.

Sendo objetiva a responsabilidade da CEF, responde pelos danos que eventualmente causar pela prestação de seus serviços, independentemente de culpa, observando-se o princípio da inversão do ônus da prova a favor do consumidor e a presunção de veracidade dos fatos narrados.

Por ser o consumidor considerado vulnerável pela lei consumerista e, ante a dificuldade extrema de produzir prova de suas alegações, o ônus da prova deve ser invertido, com fulcro no artigo 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor, ficando a cargo da CEF comprovar a culpa da parte autora, porquanto mostra-se verossímil a alegação do Autor quanto à movimentação desautorizada em sua conta corrente.

Ademais, seria contra o espírito da legislação consumerista, que tem com um de seus princípios o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor e a facilitação da defesa de seus direitos, impor-se a este produção de prova negativa, pois invariavelmente o levaria a derrota nas demandas propostas contra o fornecedor.

Em 10 de março de 2003, a esposa do autor dirigiu-se a uma das agências da ré para sacar quantia relativa ao seu salário (R\$ 500,00), porém, no momento da operação houve falha no sistema do "caixa rápido", impossibilitando a retirada do numerário pretendido. Comunicou a ocorrência ao gerente e somente nove dias após o ocorrido, ou seja, em 19/03/2003 a CEF estornou a quantia na sua poupança.

Ocorre que, pelo extrato bancário de fls. 18 o autor possuía em conta o valor de R\$ 563,79.

Dos vencimentos acostados às fls. 26, 27 e 29, vê-se que o autor possuía saldo suficiente para saldá-las, tendo em vista o restante do crédito de R\$ 63,79.

No entanto, quanto a fatura do cartão de crédito com vencimento em 12/03/2003 no valor de R\$ 352,90, não ocorreu o mesmo.

Acrescente-se, mais uma vez, que, subsumindo-se a relação jurídica de direito material ao Código de Defesa do Consumidor, a responsabilidade da Ré, fornecedora de serviços, é objetiva; vale dizer, basta, para que acarrete a obrigação de indenizar, a conduta, sem que seja necessário falar-se em culpa, e que, dessa conduta, decorra dano ao consumidor.

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. SEGURANÇA DAS OPERAÇÕES. RESPONSABILIDADE. DANO S MORAI S E MATERIAIS. CONFIGURAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. IMPROVIMENTO.*

*I - A instituição bancária é responsável pela segurança das operações realizadas pelos seus clientes. Assim, configurado o dano, há o dever de indenizar. Precedentes.*

*II - O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*

*Agravo Regimental a que se nega provimento."*

*(AgRg no REsp 1237261/RO, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe*

30/03/2011)

O valor do dano está comprovado pela fatura do cartão de crédito do autor (fls. 28), paga a destempo e com imputação de multa por atraso no pagamento no percentual de 2.00 %, encargos financeiros e juros moratórios no importe de 1,00 %.

Assim, determino que a CEF arque com os encargos, multa e juros pelo não pagamento da fatura com vencimento em 12/03/2003, valores estes que deverão ser monetariamente atualizados desde sua imputação, ou seja, 12/03/2003.

Não merecem guarida as alegações da CEF tendentes a excluir o nexa causal, imputando a culpa exclusiva do evento ao autor.

Cumpra salientar que, nesse caso, deve ser aplicado o art. 14, do CDC, que estabelece que a responsabilidade do fornecedor do serviço independe de culpa, caracterizando-se como objetiva. Não pode a CEF, portanto, se eximir da responsabilidade.

Resta apreciar a questão relativa aos danos morais. O Autor ao tentar sacar dinheiro no "caixa rápido", houve falha no sistema que impossibilitou a retirada do numerário. No entanto, não houve maiores conseqüências, senão, aquelas referentes ao aborrecimento de ter de solicitar o ressarcimento. Não houve devolução de cheques nem a inclusão do nome do Autor nos cadastros negativos de crédito.

[Tab]Não basta, para a configuração dos danos morais, o aborrecimento *ordinário*, diuturnamente suportado por todas as pessoas. Impõe-se que o sofrimento infligido à vítima seja de tal forma grave, invulgar, justifique a obrigação de indenizar do causador do dano e lhe fira, intensamente, qualquer *direito da personalidade*. Nesse sentido, veja-se o magistério de Sérgio Cavalieri Filho: "**Nessa linha de princípio, só deve ser reputado dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia-a-dia, no trabalho, no trânsito, entre os amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo**". (Programa de Responsabilidade Civil, Malheiros Editores, 4ª edição, 2003, p. 99).

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, DOU PARCIAL provimento à apelação para determinar que a CEF arque com os encargos, multa e juros pelo não pagamento da fatura com vencimento em 12/03/2003, monetariamente atualizado.

[Tab]Os honorários advocatícios ficam recíproca e proporcionalmente distribuídos e devidamente compensados entre o autor e a ré Caixa Econômica Federal - CEF, segundo o art. 21 do C.P.C.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006620-38.2007.4.03.9999/MS

2007.03.99.006620-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Justiça Publica  
APELADO(A) : GEORGES TSHOMA KALEMA  
ADVOGADO : MS007545B TEREZINHA MORANTI SENA  
No. ORIG. : 05.00.00059-6 1 Vt TERENOS/MS

## DESPACHO

Intime-se a ilustre patrona do apelado, conforme requerido às fls. 502/503.  
Após, vista ao MPF.

Oportunamente, voltem-me conclusos para apreciação do pedido de vista dos autos fora de Secretaria formulado pela Defensoria Pública da União.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008345-31.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.008345-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : LUIZ MARTINS DE SOUZA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MT008404 JOBE BARRETO DE OLIVEIRA e outro  
PARTE RÉ : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT  
ADVOGADO : MS006110 RENATO FERREIRA MORETTINI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00083453120074036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal contra r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de equiparação do valor da aposentadoria percebida pelo autor aos vencimentos recebidos pelos servidores da ativa do DNIT, nos termos da Lei n. 11.171/2005, bem como, ao pagamento de parcelas atrasadas e diferenças relativas ao adicional de tempo de serviço e GAE, oriundas da referida equiparação e juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação, nos termos do art. 1º-F da Lei n. 9494/97, inserido pela MP 2.180-35/2001. Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00. Quanto ao DNIT o processo foi extinto sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267,VI do CPC.

A União Federal em suas razões de apelação aduz a prescrição do fundo de direito, ou, a redução dos juros moratórios e dos honorários advocatícios.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Decido:

matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

No caso, o apelante aposentou-se conforme artigo 186 da Lei 8.112/1990 como servidor do extinto DNER, alegando ter direito às vantagens da Classe "S", nível máximo de agente de serviços de Engenharia.

Quanto à prescrição o Decreto nº 20.910/32 estabelece que:

*"Art. 1º - As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do fato do qual se originarem".*

. Em se tratando de pretensão à equiparação de vencimento, prescreve o chamado fundo de direito se a ação é proposta mais de 5 anos após o ato da Administração. Ocorre que não há nos autos prova da negativa inequívoca da administração, quanto à revisão e equiparação da aposentadoria do autor, não tendo como se falar em prescrição.

O § 8º do art. 40 da Constituição, em sua redação dispõe que :

**"Observado o disposto no art. 37, XL, os proventos da aposentadoria e as pensões serão revistos na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, sendo também estendidos aos aposentados e aos pensionistas quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade, inclusive quando decorrentes da transformação ou reclassificação do cargo ou função em que se deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão, na forma da lei".**

Nessa mesma linha, importante destacar, na esteira de precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, que sendo o DNIT sucessor do DNER, deve haver paridade de remuneração entre o servidor aposentado do extinto DNER e os servidores ativos do DNIT, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. PROVENTOS DE APOSENTADORIA. SERVIDOR DO EXTINTO DNER. PLANO DE CARGOS E SALÁRIOS DO SUCESSOR, DNIT. APLICAÇÃO.*

*1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*

*2. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão inapreciada pelo Tribunal de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ.*

*3. O servidor aposentado do extinto DNER deve ter como parâmetro de seus proventos a retribuição dos seus colegas ativos do DNIT. Precedente do STJ.*

*4. Agravo Regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGA 1352921, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE 04.02.2011)*

*CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. SUPOSTA OCORRÊNCIA DE OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 284 DO SUPREMO TRIBUNAL SERVIDOR PÚBLICO. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 353 DO PRETÓRIO EXCELSO.*

*DESCABIMENTO. SERVIDOR PÚBLICO INATIVO DO EXTINTO DEPARTAMENTO NACIONAL DE ESTRADAS DE RODAGEM - DNER. ISONOMIA COM SERVIDORES EM ATIVIDADE DO DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRA-ESTRUTURA DE TRANSPORTE. LEIS N.os 10.233/01 E 11.171/05. OFENSA AOS ARTS. 189, PARÁGRAFO ÚNICO, E 224 DA LEI N.º 8.112/90. OCORRÊNCIA.*

*1. A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos da Constituição da República.*

*2. A alegação de omissão no acórdão a quo, sem a particularização do dispositivo legal tido como vulnerado, implica deficiência de fundamentação, atraindo a incidência da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.*

*3. Os verbetes ou enunciados dos tribunais não se equiparam às leis federais para fins de interposição de recurso especial.*

*4. Aplica-se o princípio da isonomia à hipótese dos autos, porque, sendo oriundos do mesmo órgão da Administração - o extinto DNER - o servidor inativo não pode receber, no que diz respeito ao cálculo e atualização de seus proventos, tratamento distinto daquele dispensado ao ativo cujo cargo tenha sido absorvido pelo DNIT.*

*5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido. (STJ, Quina Turma, RESP 1111839, Rel. Min. Laurita Vaz, DJE 20.09.2010)*

*ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROVENTOS DE APOSENTADORIA. SERVIDOR QUE PRESTOU SERVIÇOS NO EXTINTO DNER. DNIT. SUCESSOR DO*

*DNER. VINCULAÇÃO DO INATIVO AO MINISTÉRIO DOS TRANSPORTES. PLANO DE CARGOS E SALÁRIOS DO DNIT. APLICAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

1. O servidor aposentado do extinto DNER, ainda que passe a integrar o quadro de inativos de órgão diverso do DNIT (neste caso, o Ministério dos Transportes), deve ter como parâmetro de seus proventos a retribuição dos seus colegas ativos do DNIT, pois esta autarquia é que é a sucessora do DNER, não havendo razão jurídica para justificar essa disparidade, máxime se tendo em conta que o tempo de serviço foi prestado ao antigo DNER, sucedido pelo DNIT.

2. Seria álea injustificável reduzir-se o valor dos proventos para o padrão do Ministério dos Transportes, quando a lotação do servidor nesse órgão se deu por ato da própria Administração, que o poderia ter lotado no DNIT, sucessor do extinto DNER, onde o mesmo servidor laborara. A Administração pode lotar o servidor onde melhor lhe aprouver, mas isso não há de ser prejudicante do servidor.

3. Agravo Regimental desprovido. (STJ, Quinta Turma, AGRESP 1067200, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJE 01.06.2009)

No mesmo sentido:

*ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. EXTENSÃO AOS INATIVOS E PENSIONISTAS DOS EFEITOS FINANCEIROS DECORRENTES DE RECLASSIFICAÇÃO DOS CARGOS DOS SERVIDORES ATIVOS. POSIÇÃO CLÁSSICA DA DOCTRINA JURÍDICA. ART. 102 DA CARTA DE 1969. ART. 40, PARÁGRAFO 8º DA CARTA DE 1988, ANTES DA EC 41/03.*

1. O servidor público aposentado não tem o direito subjetivo de ser reclassificado, readaptado ou reposicionado funcionalmente, em nova colocação na carreira, quando o cargo em que se inativou é alterado ou modificado em razão de reestruturação do órgão em que serviu (Súmula 38 do STF), mas lhe assiste o de perceber proventos iguais à retribuição do cargo equivalente àquele em que se aposentou, e somente com as adições estritamente permitidas em lei.

2. Mesmo antes do art. 40, parágrafo 4º da CF/88, expressando que as vantagens pecuniárias concedidas aos servidores públicos em atividade devem ser estendidas aos aposentados, ainda que decorrentes de reclassificação ou transformação do cargo público em que se deu a aposentadoria, a doutrina jurídica já consagrara essa garantia, calcada em que as necessidades vitais dos inativos não diferem daquelas dos servidores em atividade. Lições clássicas do notável PONTES DE MIRANDA, seguidas por MANOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO, DIOGO FIGUEIREDO MOREIRA NETO, DIOGENES GASPARIANI e HELY LOPES MEIRELLES.

3. Tal entendimento doutrinário, plasmado no ideal de equidade e justiça, forjou-se à luz da Carta Política de 1946, que deu estatura constitucional à revisão dos proventos dos inativos, o que se manteve nas Cartas de 1967 e 1969, apesar de editadas no auge do chamado do regime de exceção.

4. O valor da pensão de viúva de funcionário público do DNER que desempenhou alta direção de Distrito Rodoviário Federal (DRF) do DNER deve corresponder à retribuição auferida pelo exercente desse mesmo cargo na estrutura do novo órgão (Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes-DNIT), que substituiu o aquele extinto Departamento do Ministério dos Transportes; contudo, o antigo servidor não será reclassificado ou reposicionado, mantendo-se-o na mesma denominação e simbologia do cargo em que se deu a sua passagem à inatividade, conforme a lei da época pretérita.

5. A extinção do antigo DNER, com a criação do DNIT, ocorreu sob a égide da CF/88 e, portanto, quando já positivada garantia da equiparação entre vencimentos (pessoal ativo) e proventos (aposentados), daí porque as melhorias daí decorrentes se estendem aos inativos (art. 40, parágrafo 4º, na redação originária); essa garantia tutela, também, os que se aposentaram antes de 1988, quando a mesma não estava expressa na Carta Constitucional, já que o direito adquirido pelos inativos de que suas aposentadorias sejam regidas pela Carta Constitucional vigente ao tempo de sua efetivação não se presta a impedir que eles, os inativos, se beneficiem com as futuras melhorias instituídas pelos sistemas constitucionais posteriores.

6. Honorários advocatícios de R\$ 1.000,00.

7. Apelação a que se dá provimento parcial. Vistos, relatados e discutidos estes autos de AC 372.073-CE, em que são partes as acima mencionadas, ACORDAM os Desembargadores Federais da Segunda Turma do TRF da 5ª Região, por unanimidade, em dar parcial provimento à presente apelação, nos termos do relatório, voto e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte do presente julgado. Custas na forma da lei. (TRF 5ª Região, Segunda Turma, AC 372073, Rel. Des. Napoleão Maia Filho, DJ 09.02.2006, p. 664)

Portanto, uma vez comprovada a equivalência de atribuições entre o servidor da ativa do DNIT e o servidor aposentado do DNER, tem este direito a que seus proventos de aposentadoria tenham como parâmetro a retribuição daquele.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação, mantendo a r. sentença monocrática.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000873-34.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.000873-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP116470 ROBERTO SANTANNA LIMA e outro  
APELADO(A) : TEREZINHA DE FATIMA QUINTAM FERREIRA  
ADVOGADO : SP184704 HITOMI FUKASE e outro  
No. ORIG. : 00008733420074036111 1 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

[Tab][Tab]Intime-se novamente a apelada para que cumpra o despacho de fls.253.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016044-94.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.016044-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : DINALDO CARLOS ARAUJO PEREIRA e outros  
: ELMO CLAUDIO DA SILVA  
: JELSON DIAS DOS SANTOS  
: JOEL DO CARMO SANTOS  
: VILMAR LAMARCK  
: ZINO FURTADO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP044846 LUIZ CARLOS LOPES e outro  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP233948 UGO MARIA SUPINO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 2005.61.04.009144-1 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DINALDO CARLOS ARAÚJO PEREIRA E OUTROS contra o pedido de levantamento da penhora correspondente ao valor que excedeu aquele apurado pela Contadoria Judicial em sentença proferida nos embargos à execução opostos pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, cujo dispositivo é o seguinte:

***Isso posto, HOMOLOGO a transação firmada por JELSON DIAS DOS SANTOS, quanto aos créditos atinentes à aplicação dos expurgos inflacionários, e julgo estes embargos PARCIALMENTE PROCEDENTES, nos termos do artigo 269, I, do CPC, para determinar a execução da dívida pelo valor***

*apurado pela Contadoria Judicial, devidamente atualizado até o efetivo pagamento. Autorizo o levantamento da penhora correspondente ao valor que excede aquele apurado pela Contadoria Judicial. Sem condenação em verba honorária consoante fundamentação supra-apontada. Outrossim, pelo mesmo fundamento, deixo de condenar nas custas judiciais, a teor do artigo 24-A da Lei n. 9.028/95, com redação dada pela MP n. 2.180-35/2001.P.R.I.*

Em suas razões, a parte agravante sustenta a necessidade de reforma da decisão, conforme fundamentos que elenca.

Admitido e processado o agravo pelo Relator que me antecedeu nos autos à fl. 350. Intimada, a parte agravada não apresentou contraminuta, conforme certidão de fl. 352.

É o relatório. **DECIDO.**

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

Em que pese as razões da parte agravante, verifica-se que o recurso interposto não é o adequado para atacar a decisão inserta no corpo da sentença, sendo taxativa a previsão que indica a apelação como o recurso cabível para tal fim.

O ato judicial que extinguiu o processo com julgamento do mérito é sentença (art. 269 do CPC), que somente poderá ser reformada mediante interposição de recurso de apelação (art. 513 do CPC).

Perfilho-me ao entendimento de que a interposição de agravo de instrumento quando cabível apelação constitui erro grosseiro, pois é expressa a norma insculpida no art. 513 do CPC, no sentido de que da sentença caberá apelação.

Não socorre à parte recorrente o princípio da fungibilidade recursal, pois a ocorrência de erro grosseiro impede a flexibilização do juízo de admissibilidade.

Ainda, vigora em nosso ordenamento jurídico o princípio da singularidade recursal, ou unicidade recursal, ou unirecorribilidade, segundo o qual para cada ato judicial recorrível há um único recurso cabível, sendo vedada a interposição simultânea de mais outro recurso visando à impugnação do mesmo provimento jurisdicional.

Assim, a sentença é apelável, a decisão interlocutória agravável e os despachos de mero expediente são irrecuráveis.

Acerca da matéria, já se pronunciou o STJ:

*"Para o deslinde da primeira questão, necessário, prefacialmente, destacar o princípio da singularidade dos recursos. Este princípio estabelece que para cada ato judicial recorrível há um único recurso previsto pelo ordenamento, sendo vedada a interposição simultânea ou cumulativa de mais outro visando a impugnação do mesmo ato judicial. (...)" (REsp n. 345.518/RS, Rel. Min. CASTRO FILHO, DJ 23/06/2003)*  
**PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NA SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. De acordo com o princípio da singularidade recursal, tem-se que a sentença é apelável, a decisão interlocutória agravável e os despachos de mero expediente são irrecuráveis. Logo, o recurso cabível contra sentença em que foi concedida a antecipação de tutela é a apelação. Recurso especial desprovido. (REsp n. 663.921/CE, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 11/04/2005)**  
**PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA QUE CONCEDE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. APELAÇÃO. RECURSO CABÍVEL. 1. A despeito de a sentença ter deliberado sobre a antecipação de tutela, não é possível cindi-la para permitir-se a interposição de apelo relativamente ao mérito da lide e de agravo de instrumento contra a antecipação. 2. Recurso especial improvido. (REsp n. 600209/RJ, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 19/09/2005)**  
**AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONCEDIDA NA SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INVIÁVEL. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. PROVIMENTO NEGADO. 1. É inviável a interposição de agravo de instrumento**

*contra a sentença de primeiro grau que antecipa os efeitos da tutela jurisdicional. Mirando-se no princípio da unirrecorribilidade ou singularidade recursal o único remédio cabível, no caso, é a apelação. 2. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag n. 517887/SP, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJ 21/11/2005)*

**PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA NA SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO QUE DEVE SER MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. (...)** 3. *A apelação é o recurso cabível contra sentença em que foi concedida a antecipação de tutela. 4. Com a adoção pelo sistema recursal brasileiro do princípio da singularidade dos recursos, mesmo que várias tenham sido as questões decididas em seu bojo, a sentença é una, devendo, portanto, ser enfrentada pelo recurso cabível previsto no artigo 513, CPC, que é apelação. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp n. 553.273/BA, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ 06/03/2006)*

**PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA NA SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO. (...)** 2. *Em obediência ao princípio da unirrecorribilidade, a sentença, mesmo no que tange à antecipação, em seu corpo, dos efeitos da tutela, só pode ser atacada por apelação, nos termos do art. 513 do CPC. Com efeito, a cada ato decisório recorrível corresponde um único recurso cabível. 3. Recurso especial conhecido e improvido. (REsp n. 326.117/AL, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ 26/06/2006)*

**AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANEJO CONTRA A MESMA DECISÃO. NÃO CONHECIMENTO DO ÚLTIMO RECURSO INTERPOSTO. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. INOCORRÊNCIA.** 1. *Manejados dois recursos pela mesma parte em face de uma única decisão, resta impedido, por força dos princípios da unirrecorribilidade e da preclusão consumativa, o conhecimento daquele interposto em segundo lugar. 2. Inocorrente a alegada sucumbência mínima, tendo em vista a natureza das verbas indeferidas, é de ser mantida a distribuição de verbas honorárias realizada no julgamento monocrático do recurso. 3. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO CONHECIDOS E AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO." (STJ, 3ª Turma, AGREsp n. 588766, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 06/10/2010).*

**PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA NA SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO.** 1. *A apelação é o recurso cabível contra sentença em que foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela. 2. Agravo Regimental não provido. (AgRg no Ag n. 1350709/RJ, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 01/04/2011)*

**AGRAVOS REGIMENTAIS NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRIMEIRO RECURSO: ACÓRDÃO RECORRIDO. FUNDAMENTO INATACADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF. SEGUNDO RECURSO: PRECLUSÃO CONSUMATIVA. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE DAS DECISÕES.** 1. *Nos termos da Súmula 283 do Pretório Excelso, aplicável por analogia ao recurso especial, "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles". 2. A interposição de dois recursos simultâneos pela mesma parte e contra a mesma decisão impede o conhecimento do segundo recurso, haja vista a preclusão consumativa e o princípio da unirrecorribilidade das decisões. 3. Primeiro agravo interno a que se nega provimento. Segundo agravo interno não conhecido. A interposição de dois recursos simultâneos pela mesma parte e contra a mesma decisão impede o conhecimento do segundo recurso, haja vista a preclusão consumativa e o princípio da unirrecorribilidade das decisões". (AgRg no AREsp 243.283/RS, Rel. Min. RAUL ARAÚJO, DJE 14/03/2014)*

No caso concreto, verifico, da análise do sistema eletrônico de dados desta Corte, ter sido interposta, pela parte agravante, apelação em face da mesma decisão objeto do presente agravo de instrumento.

Neste contexto, seja pela inadequação da via eleita, seja pela impossibilidade de interpor dois recursos contra a mesma decisão judicial (princípio da unirrecorribilidade), não pode ser conhecido o recurso ora interposto.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo ora interposto.

Publique-se. Intimem-se.

Traslade-se cópia da presente decisão para os autos do processo n. 200561040091441/SP, **certificando-se**.

Defiro a prioridade de tramitação do processo em virtude da parte requerente ser maior de 60 anos, com fulcro no

disposto no art. 71 do Estatuto do Idoso, Lei n. 10.741/2003. **Anote-se.**

Decorrido o prazo para recurso, dê-se baixa na distribuição e devolvam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010567-26.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.010567-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : SP091362 REGINA MARIA RODRIGUES DA SILVA JACOVAZ  
APELADO(A) : SEMINIS DO BRASIL PRODUCAO E COM/ DE SEMENTES LTDA  
ADVOGADO : SP109361B PAULO ROGERIO SEHN e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em face de sentença de fls. 188/192 que concedeu parcialmente a segurança para determinar à autoridade impetrada que registre os atos relativos à extinção por incorporação da impetrante sem que se exija a certidão de regularidade fiscal com a finalidade específica de baixa.

Alega-se, em síntese, (i) necessidade de litisconsórcio passivo com a União e o INSS (ii) inexistência de ato coator, eis que consentâneo com as normas legais e regulamentares quanto ao arquivamento pleiteado (fls. 206/214).

Contrarrazões às fls. 221/239.

O Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso (fls. 248/249).

É, no essencial, o relatório.

#### **DECIDO.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

Preliminarmente, afastado a alegação de litisconsórcio passivo necessário, porquanto o ato coator *in casu* se consubstancia na negativa de arquivamento de ato societário e não na expedição da certidão de regularidade fiscal.

No mérito, para melhor exame da controvérsia relacionada à exigência de certidão fiscal específica, reproduz-se o que prevê o artigo 47 da Lei 8.212/91, na sua redação vigente:

*Art. 47. É exigida Certidão Negativa de Débito-CND, fornecida pelo órgão competente, nos seguintes casos: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95).*

*I - da empresa:*

*a) na contratação com o Poder Público e no recebimento de benefícios ou incentivo fiscal ou crédito concedido por ele;*

*b) na alienação ou oneração, a qualquer título, de bem imóvel ou direito a ele relativo;*

*c) na alienação ou oneração, a qualquer título, de bem móvel de valor superior a Cr\$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil cruzeiros) incorporado ao ativo permanente da empresa;*

*d) no registro ou arquivamento, no órgão próprio, de ato relativo a baixa ou redução de capital de firma individual, redução de capital social, cisão total ou parcial, transformação ou extinção de entidade ou sociedade comercial ou civil e transferência de controle de cotas de sociedades de responsabilidade limitada; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97).*

*II - do proprietário, pessoa física ou jurídica, de obra de construção civil, quando de sua averbação no registro de imóveis, salvo no caso do inciso VIII do art. 30.*

*§ 1º A prova de inexistência de débito deve ser exigida da empresa em relação a todas as suas dependências, estabelecimentos e obras de construção civil, independentemente do local onde se encontrem, ressalvado aos órgãos competentes o direito de cobrança de qualquer débito apurado posteriormente.*

*§ 2º A prova de inexistência de débito, quando exigível ao incorporador, independe da apresentada no registro de imóveis por ocasião da inscrição do memorial de incorporação.*

*§ 3º Fica dispensada a transcrição, em instrumento público ou particular, do inteiro teor do documento comprobatório de inexistência de débito, bastando a referência ao seu número de série e data da emissão, bem como a guarda do documento comprobatório à disposição dos órgãos competentes.*

*§ 4º O documento comprobatório de inexistência de débito poderá ser apresentado por cópia autenticada, dispensada a indicação de sua finalidade, exceto no caso do inciso II deste artigo.*

Como se observa, o artigo 47, incisos e alíneas, da Lei 8.212/91, com suas atualizações, tratou da certidão genérica, negativa de débitos fiscais (CND), a que se equipara, em efeitos legais, a certidão fiscal de regularidade (artigo 206, CTN), prevendo, no § 4º, a dispensa de indicação de finalidade específica, salvo quando se tratar da certidão fiscal para averbação no registro de imóveis de obra de construção civil.

Na regulamentação de tal lei, foi baixado o Decreto 3.048/99 que, acerca da indicação de finalidade específica na certidão fiscal, assim dispôs:

*"Art. 257. Deverá ser exigido documento comprobatório de inexistência de débito relativo às contribuições a que se referem os incisos I, III, IV, V, VI e VII do parágrafo único do art. 195, destinadas à manutenção da seguridade social, fornecida pelo órgão competente, nos seguintes casos:*

*.....*  
*§ 6º É dispensada a indicação da finalidade no documento comprobatório de inexistência de débito, exceto:*

*I - no caso do inciso II do caput;*

*II - na situação prevista no § 2º do art. 258; e*

*III - no registro ou arquivamento, no órgão próprio, de ato relativo a baixa ou redução de capital de firma individual, redução de capital social, cisão total ou parcial, transformação ou extinção de entidade ou sociedade comercial ou civil e transferência de controle de cotas de sociedades de responsabilidade limitada. (Redação dada pelo Decreto nº 3.668, de 22/11/2000)*

Certo, pois, que o decreto executivo, além de reproduzir a exigência legal de certidão com finalidade específica para o caso de averbação no registro de imóveis de obra de construção civil (artigo 257, § 6º, I), instituiu, no exercício de função meramente regulamentar, duas novas hipóteses de obrigatoriedade de emissão de certidão com finalidade específica, a segunda delas relativa a registro ou arquivamento de atos societários, objeto da presente ação.

A partir do decreto executivo, o Instituto Nacional do Seguro Social e, depois, a Receita Federal do Brasil, respectivamente, através da IN MPS/SRP 03/2005 (artigo 532) e IN RFB 971/2009 (artigo 415), disciplinaram, no âmbito administrativo, a emissão de certidão com finalidade específica, que, no caso dos autos, foi exigida pela autoridade impetrada.

A inovação, produzida a partir do decreto executivo, ainda que seja dirigida a melhor tutelar o interesse fiscal e de

terceiros, cria evidente ônus para o contribuinte, pois a certidão específica, por disciplina interna da Administração, exige procedimento especial de fiscalização para a respectiva emissão, que não se prevê para a certidão genérica, CND ou CPEN.

Não se afirma, por certo, que não possa o contribuinte estar sujeito a tal ônus, diante da prevalência do interesse público sobre o privado, afastando, pois, a tese de inconstitucionalidade da exigência por ofensa ao princípio da proporcionalidade ou razoabilidade. Todavia, o que se afirma é que a sujeição ao ônus da exibição de certidão específica, para fins de registro ou arquivamento de ato societário, não pode ser estabelecida, contra o texto legal, através de decreto executivo ou meras instruções normativas, se o próprio legislador apenas criou, para tal hipótese, a exigência de certidão genérica, no suposto de sua suficiência e adequação para a situação descrita. Talvez em reconhecimento disso, ressalte-se, o artigo 257 do decreto indigitado foi revogado pelo Decreto nº 8.302/2014.

Verifica-se, pois, o direito líquido e certo do contribuinte de não se sujeitar à exigência de certidão específica na exata medida em que a Lei 8.212/91 impõe-lhe exclusivamente a obrigatoriedade de apresentação de certidão genérica (CND ou CPEN) para efeito de registro ou arquivamento de ato de incorporação societária, motivo pelo qual, sem reconhecer qualquer inconstitucionalidade, mas fundado exclusivamente na conclusão pela ilegalidade do ato, cabe conceder a ordem.

Nesse sentido tem entendido este Tribunal:

*TRIBUTÁRIO. CND. REGISTRO DE INCORPORAÇÃO. EXIGÊNCIA DE CERTIDÃO REGULARIDADE FISCAL PREVIDENCIÁRIA COM FINALIDADE ESPECÍFICA. IMPOSSIBILIDADE. ART. 47 DA LEI ° 8.212/91. 1. Nos termos do artigo 47 da Lei nº 8.212/91, não há exigência de apresentação de certidão de regularidade fiscal com indicação da finalidade a que se destina, excetuada a hipótese do inciso II, o que não é o caso dos autos. 2. Ainda que louvável a iniciativa das autoridades impetradas, a fim de assegurar a transparência e licitude da operação em comento, não há como criar exigência, obrigação ou óbice à concretização e arquivamento da incorporação de empresas, sem previsão legal a justificá-los. 3. Apelação e remessa oficial improvidas.*

**(AMS 00173503420084036100, JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2013)**

*AGRAVO (ART. 557, CPC) EM APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ARQUIVAMENTO DE ALTERAÇÃO SOCIETÁRIA. CERTIDÃO COM FINALIDADE ESPECÍFICA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DA EXIGÊNCIA. ILEGALIDADE DO ATO COATOR. AGRAVO DESPROVIDO. 1- A Lei nº 8.212/91 estabelece, em seu art. 47, I, d, a exigência de certidão de regularidade fiscal, quanto às contribuições previdenciárias, para o ato de registro ou arquivamento de transformação societária, nas seguintes hipóteses: no registro ou arquivamento, no órgão próprio, de ato relativo à baixa ou redução de capital de firma individual, redução de capital social, cisão total ou parcial, transformação ou extinção de entidade ou sociedade comercial ou civil e transferência de controle de cotas de sociedades de responsabilidade limitada. 2- Na hipótese, os impetrantes instruíram o pedido de registro de baixa por incorporação com Certidão Positiva com efeito de Negativa (fl. 192), a qual, nos termos do art. 206 do Código Tributário Nacional produz os mesmos efeitos da CND. 3- As normas regulamentadoras infralegais não podem extrapolar os limites da Lei, ampliando seu alcance ou fazendo distinções onde não há e, in casu, a autoridade impetrada formula exigência com espeque em ato normativo interno (IN MPS/SRP nº 03/05), exigindo que conste finalidade específica de baixa na certidão negativa. 4- Considerando que a única situação em que a Lei exige a expressa menção, na certidão, da finalidade específica, é aquela prevista no inciso II do art. 47, da Lei n. 8.212/91, de rigor o reconhecimento da ilegalidade do ato coator. 4- Agravo desprovido.*

**(AMS 00190409820084036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/01/2013)**

*MANDADO DE SEGURANÇA. ARQUIVAMENTO DE ALTERAÇÃO SOCIETÁRIA NA JUNTA COMERCIAL. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO CONCLUSIVA DA AUTORIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DO REGISTRO. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. ARTIGO 47, § 4º, DA LEI 8.212/91. FINALIDADE ESPECÍFICA. ILEGALIDADE. 1. De fato não houve manifestação da autoridade impetrada quanto ao deferimento ou indeferimento do pedido de arquivamento dos atos constitutivos pela JUCESP. 2. Ainda que seja afastada a exigência feita pela autoridade administrativa, podem existir outras questões que não foram apreciadas, dado que a decisão não foi conclusiva quanto ao pedido. 3. A única hipótese em que deve constar expressamente na certidão a finalidade do ato para o qual ela será expedida é aquela prevista no inc. II do art. 47 da Lei nº 8.212/91, que diz respeito à certidão exigida "do proprietário, pessoa física ou jurídica, de obra de*

*construção civil, quando de sua averbação no registro de imóveis", segundo leciona o seu § 4º. 4. As normas regulamentares não podem desbordar os limites da Lei, a fim de exigir que conste finalidade específica de baixa na certidão negativa, situação não contemplada pelo artigo 47 da Lei 8.212/91. 5. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, a que se dá parcial provimento.*

**(AMS 00271984520084036100, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2012)**

Ante o exposto, com supedâneo no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação e à remessa oficial.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria da Turma certificará, dê-se baixa na Distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004772-30.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.004772-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : JOSE PEREIRA DE ARAUJO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP224757 INGRID ALESSANDRA CAXIAS PRADO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
No. ORIG. : 00047723020084036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ PEREIRA DE ARAÚJO em face da r. sentença que julgou improcedente a demanda, que objetivava a restituição das contribuições previdenciárias que recolheu após sua aposentadoria, referente ao período de 1999 a dezembro de 2001, acrescidas de juros e correção monetária.

Em suas razões de inconformismo alega o autor que não era contribuinte obrigatório, pois não estava trabalhando mais, apenas contribuiu por cautela, tendo em vista que ainda não havia uma decisão judicial sobre o pedido de aposentadoria por invalidez. Pede a procedência do pedido

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Fundamento e decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar

provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O pecúlio do parágrafo único do artigo 24 da Lei n. 8.870/94 é um benefício de prestação única, no valor correspondente à soma das importâncias relativas às contribuições do aposentado que continuasse a trabalhar, pagas entre a data da aposentadoria e a data de extinção do benefício (Lei 8.870/94).

O Decreto-lei n. 66/66, alterando o § 3º do artigo 5º da Lei n. 3.807/60, instituiu pecúlio em favor do segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltasse a exercer atividade sujeita ao Regime Geral de Previdência Social, constituído pela soma das importâncias correspondentes às contribuições pagas.

Nesse sentido, previa o inciso II do artigo 81 da Lei n. 8.213/91, que seriam devidos pecúlios "ao segurado aposentado por idade ou por tempo de serviço pelo Regime Geral de Previdência Social que voltar a exercer atividade abrangida pelo mesmo, quando dela se afastar".

Tal disposição foi revogada pela Lei n. 8.870, de 15/04/94, que, juntamente com a extinção do pecúlio, trouxe a isenção ao pagamento de contribuição previdenciária do aposentado que continuasse a trabalhar.

Essa isenção permaneceu até o advento da Lei n. 9.032, de 28/04/95, que acrescentou o § 4º ao artigo 12 da Lei 8.212/91, *in verbis*:

*§ 4º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata esta Lei, para fins de custeio da Seguridade Social.*

Assim, extinguiu-se o pecúlio com a Lei n. 8.870/94, mas manteve-se a contribuição do aposentado-empregado a partir da Lei n. 9.032/95, ficando isento apenas no período de 15/04/94 a 28/04/95.

A propósito trago à colação julgado do C. STF. Confira-se:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. PRECEDENTES. O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que é constitucional a cobrança de contribuição previdenciária sobre o salário do aposentado que retorna à atividade. O princípio da solidariedade faz com que a referibilidade das contribuições sociais alcance a maior amplitude possível, de modo que não há uma correlação necessária e indispensável entre o dever de contribuir e a possibilidade de auferir proveito das contribuições vertidas em favor da seguridade. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF, RE 430418 AgR/RS, Rel. Min. Roberto Barroso, j. 18/03/2014, DJe 06/05/2014)*

**No caso dos autos**, o autor requer a restituição das contribuições previdenciárias recolhidas no período de 09/06/1999 a dezembro de 2001, ou seja, após a edição da Lei nº 8.870 de 15/04/94 que extinguiu o pecúlio e a partir de 28/04/1995 tal exação é devida.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
MARCELO SARAIVA

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011232-15.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.011232-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : ANDRE RODRIGO RIBEIRO  
ADVOGADO : SP279695 VICENTE DANIEL MASSINI e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP092284 JOSE CARLOS DE CASTRO e outro  
No. ORIG. : 00112321520084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por André Rodrigo Ribeiro em Ação Ordinária, contra sentença (fls. 95 a 97) que julgou parcialmente procedente o pedido de levantamento de saldo depositado em conta vinculada ao FGTS, de titularidade do autor, não concedendo indenização por danos morais em razão da não comprovação de danos sofridos. Declarada a sucumbência recíproca.

Em razões de Apelação (fls. 100 a 111), a parte autora, em síntese, reitera a argumentação exposta à inicial no tocante à necessidade de condenação da ré em danos morais.

A CEF não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Não há o que reformar quanto à sentença.

Não merece guarida o pedido de indenização por danos morais, pois a parte autora não logrou êxito em demonstrar a existência do dano, a existência de conduta lesiva e muito menos o nexo de causalidade, uma vez que a mera alegação de sofrimento de tratamento vexatório ou degradante não constitui prova, devendo haver prova inequívoca do dano. É mister, ainda, para configuração de dano moral, que o incômodo tenha ultrapassado aquilo que se considera razoável. Assim, ao conceder eventual indenização por dano imaterial, o julgador deve estar convencido de efetiva ofensa à dignidade da pessoa, não de mera frustração.

Nesse sentido, colaciono julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DANOS MORAIS. NUMERAÇÃO EQUIVOCADA DO MOTOR DO AUTOMÓVEL. SITUAÇÃO DE MERO ABORRECIMENTO OU DISSABOR. RECURSO NÃO PROVIDO.**

*1. A jurisprudência desta Corte entende que, quando a situação experimentada enseja mero aborrecimento ou dissabor, como no caso dos autos, não há falar em dano moral.*

*2. No caso, não ficou demonstrada nenhuma hipótese de excepcionalidade. O Tribunal de origem, mediante análise do contexto fático-probatório dos autos, entendeu não estarem presentes elementos que caracterizem a indenização por danos morais.*

*3. A reversão do julgado afigura-se inviável, tendo em vista a necessidade de reexame do contexto fático-*

probatório dos autos. Incidência da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 509812/SP, Rel. Min. Raul Araújo, 4ª Turma, DJe 20.02.2015)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019773-30.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.019773-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : CLARIANT S/A e filia(l)(is)  
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00197733020094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de **remessa oficial e apelações** em mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando a determinação a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciária a título de **gratificações (bônus, lump sum, dollar protection), prêmios, 15 primeiros dias do auxílio-doença, 1/3 de férias, adicional por tempo de serviço (prêmio tempo de serviço), licença remunerada, estabilidade e estabilidade auxílio doença, adicional de sobreaviso, e ajuda de custo (adicional de transferência - transferência definitiva)**, reconhecendo o direito à compensação dos valores a maior, nos últimos 10 (dez) anos anteriores à propositura da ação, com parcelas vincendas da mesma espécie.

Liminar parcialmente deferida.

Informações prestadas pela autoridade coatora (fls. 273-278).

Sentenciado o feito, concedeu-se parcialmente a segurança para declarar a inexigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os títulos: **ajuda de custo (adicional de transferência), 1/3 incidente sobre férias indenizadas, estabilidade e estabilidade auxílio doença.**

Embargos de declaração interpostos pela impetrante, acolhidos para sanar omissões no dispositivo da sentença, quanto ao pedido de compensação, que passou a contar com o seguinte trecho final: "(...) bem como de reconhecer o direito à compensação dos valores já recolhidos a maior (...) nos últimos cinco anos anteriores ao ajuizamento da presente, com parcelas vincendas de outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal".

Apelou a impetrante requerendo a reforma parcial da sentença para ser reconhecido o direito de não recolhimento da contribuição social sobre as verbas pagas a título de **gratificações (bônus, lump sum, dollar protection),**

**prêmios (adicional por tempo de serviço/prêmio tempo de serviço), 15 primeiros dias do auxílio-doença, licença remunerada e adicional de sobreaviso**, bem como o direito a compensação dos valores pagos no período de 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da ação.

Apelou a União alegando a inexistência do direito líquido e certo da impetrante, a possibilidade de tributação de parcelas indenizatórias e a legalidade das contribuições sociais. Requeveu o efeito suspensivo da apelação nos aspectos desfavoráveis à União.

O MPF requereu seja dado provimento ao recurso da União.

Com contrarrazões, subiram os autos ao tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

No caso, verifica-se que, de acordo com jurisprudência dos tribunais superiores e entendimento pacífico deste tribunal, não há incidência de contribuições previdenciárias sobre os **15 dias anteriores à concessão do auxílio doença/acidente:**

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.*

*SÚMULA 282/STF. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS SALARIAIS.*

*INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO-INCIDÊNCIA.*

*1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*

*2. Ao STJ descabe analisar possível ofensa aos arts. 97 e 110 do CTN, por reproduzirem normas de índole constitucional, sob pena de usurpação da competência do STF. Precedentes: REsp 825.180/RJ, Rel. Min. Castro Meira e AgRg no Ag 1.049.403/SP, Rel. Min. Eliana Calmon.*

*3. A questão não foi apreciada pelo acórdão recorrido sob o ângulo do art. 884 do Código Civil, nem foram opostos Embargos de Declaração para suprir possível omissão quanto a esse ponto.*

*Incidência da Súmula 282/STF, por analogia.*

*4. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes: AgRg no REsp 973.113/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques e REsp 803.708/CE, Rel. Min. Eliana Calmon. Da mesma forma, o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários.*

*5. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.*

*6. Incide contribuição previdenciária sobre adicionais noturno (Enunciado 60/TST), insalubridade e periculosidade por possuírem caráter salarial.*

*7. O benefício residência é salário-utilidade (art. 458, § 3º, da CLT) e, como tal, integra o salário para todos os efeitos, inclusive quanto às contribuições previdenciárias.*

*8. As verbas pagas por liberalidade do empregador, conforme consignado pelo Tribunal de origem (gratificação especial liberal não ajustada, gratificação aposentadoria, gratificação especial aposentadoria, gratificação eventual liberal paga em rescisão complementar, gratificação assiduidade e complementação tempo aposentadoria), possuem natureza salarial, e não indenizatória.*

*Inteligência do art. 457, § 1º, da CLT.*

*9. Dispõe o enunciado 203 do TST: "A gratificação por tempo de serviço integra o salário para todos os efeitos legais".*

10. O abono salarial e o abono especial integram o salário, nos moldes do art. 457, § 1º, da CLT.
11. Com efeito, a Lei 8.212/1991 determina a incidência da Contribuição Previdenciária sobre o total da remuneração paga, com exceção das quantias expressamente arroladas no art. 28, § 9º, da mesma lei.
12. Enquanto não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/1995 e 9.129/1995, em controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário (Súmula Vinculante 10/STF).
13. O STJ pacificou o entendimento de que não incide Contribuição Previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os **primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença**, porquanto não constitui salário.

14. Agravos Regimentais não providos.

(AgRg nos EDcl no REsp 1098218/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 09/11/2009)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VALORES PAGOS, NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO DOENTE OU ACIDENTADO, E ADICIONAL DE 1/3 (UM TERÇO) DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, CONFIRMADA NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.230.957/RS. Apreciação de alegada violação a dispositivos constitucionais. Inviabilidade, na via de recurso especial.

ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DA RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA.

AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Tanto no que diz respeito ao valor pago pelo empregador, nos **15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado, por doença ou acidente**, assim como no que tange ao adicional de 1/3 (um terço) sobre as férias, restou pacificada a jurisprudência desta Corte, no julgamento do Recurso Especial 1.230.957/RS - submetido ao rito do art. 543-C do CPC -, no sentido de que tais verbas não devem sofrer a incidência de contribuições previdenciárias.

II. A análise de suposta ofensa a dispositivos constitucionais compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Constituição da República, sendo desfeito o seu exame, no âmbito do Recurso Especial, ainda que para fins de prequestionamento, conforme pacífica jurisprudência do STJ.

III. Consoante a jurisprudência do STJ, "[a] questão referente à ofensa ao princípio da reserva de plenário (art. 97 da CF) não deve ser confundida com a interpretação de normas legais embasada na jurisprudência deste Tribunal" (AgRg no REsp 1.330.888/AM, Rel.

Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/02/2014).

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1353974/RN, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 21/11/2014)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA. QUESTÃO NÃO DEBATIDA PELA CORTE DE ORIGEM. SÚMULA 282/STF.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO DOENÇA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1230957/RS.

1. Não é possível conhecer do apelo no tocante à alegação de julgamento extra petita, tendo em vista que a questão não foi sequer submetida a debate da Corte de origem, de modo que falta, quanto ao ponto, o requisito do prequestionamento, nos termos da Súmula 282/STF.

2. Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1.230.957-RS, sob o regime do artigo 543-C do CPC, fixou o entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre as quantias pagas a título de terço constitucional de férias, **auxílio-doença (primeiros quinze dias)** e aviso prévio indenizado.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1283481/SE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 12/11/2014)

Quanto às **gratificações, prêmios, licença remunerada e adicional de sobreaviso**, há incidência de contribuições previdenciárias, de acordo com a jurisprudência dominante:

TRIBUTÁRIO - ANULATÓRIA DE DÉBITO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - GRATIFICAÇÃO POR TEMPO DE SERVIÇO, ABONOS, LICENÇA REMUNERADA - NATUREZA SALARIAL - SUBSÍDIO ESCOLAR - CARÁTER INDENIZATÓRIO - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A respeito da realização de perícia é meio de prova oneroso e causador de retardo procedimental, tendo cabimento quando o fato a ser esclarecido envolver questões que não possam ser verificadas sem o conhecimento técnico que só o perito tem. Desta forma, o fato de a MM. Juíza "a quo" julgar antecipadamente a lide sem a realização de perícia contábil não caracteriza cerceamento de defesa, vez que a matéria tratada na inicial era exclusivamente de direito, possibilitando assim o julgamento antecipado da lide, nos termos preconizados pelo artigo 330, I, do Código de Processo Civil. A autora, ao afirmar a ocorrência de compensação, deveria ter

demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, sendo seu o onus probandi, consoante preceitua o art. 333, I, do Código de Processo Civil. 2. A ausência do processo administrativo não configura cerceamento de defesa. A Lei n.º 6.830/80, em seu art. 41, dispõe que o processo administrativo ficará na repartição competente, e dele poderão ser extraídas cópias ou certidões a requerimento da parte ou do juízo, cabendo à parte interessada diligenciar neste sentido. Precedentes desta Corte. Ainda, a própria autora juntou aos autos cópias de tal processo (fls. 81/189). 3. A NFLD em questão preenche todos os requisitos legais. 4. A previsão legal é de que a contribuição social a cargo da empresa incide "sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título", aqui abrangidas outras remunerações que não salário (art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91). 5. A **gratificação por tempo de serviço** possui evidente natureza salarial, uma vez que seu pagamento é sucessivo e habitual. 6. O abono salarial integra o salário, nos termos do artigo 457, § 1º, da CLT. 7. A **licença remunerada**, por sua vez, não perde a qualidade de salário, incidindo sobre a mesma a contribuição previdenciária, embora não haja contraprestação de serviço. A natureza salarial exsurge pelo simples fato de que o vínculo de emprego se mantém. 8. A concessão de "subsídio escolar" aos funcionários por parte da apelante possui caráter indenizatório e trata de verdadeiro investimento na qualificação dos empregados que não pode compor a base de cálculo da contribuição previdenciária. 9. Sucumbência recíproca. 10. Agravo retido improvido e apelação parcialmente provida.

(TRF-3 - AC: 41323 SP 2001.03.99.041323-0, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, Data de Julgamento: 23/11/2010, PRIMEIRA TURMA)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONTRIBUIÇÕES A TERCEIROS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AUXÍLIO-DOENÇA. HORA EXTRA. PERICULOSIDADE. INSALUBRIDADE. NOTURNO. SALÁRIO-MATERNIDADE. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. ADICIONAL POR TRANSFERÊNCIA. ADICIONAL DE SOBREAVISO. BANCO DE HORAS. METAS. SALÁRIO ESTABILIDADE GESTANTE - SALÁRIO ESTABILIDADE CIPA - SALÁRIO ESTABILIDADE ACIDENTE DE TRABALHO. GRATIFICAÇÃO NATALINA. COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA REPETIÇÃO AOS RECOLHIMENTOS PROVADOS NOS AUTOS 1. Se a impetrante pretendesse afastar as contribuições destinadas a terceiros, deveria ter impetrado o Mandado de Segurança também contra estes, pois, nesse caso, os destinatários das contribuições a terceiros também devem integrar a lide, pois são litisconsortes passivos necessários, em razão de que o resultado da demanda que eventualmente determine a inexigibilidade da contribuição afetará direitos e obrigações não apenas do agente arrecadador, mas também deles, nos termos do previsto no artigo 47 do CPC. 2. Proposta a causa em sede de mandado de segurança em face da Autoridade Fiscal, não se cogita de provimento jurisdicional que alcance, com efeitos concretos, pessoas jurídicas (fundos e entidades como SEBRAE, SESC, FNDE, SENAI, SENAC, INCRA etc) que não compuseram a relação processual. Precedentes. 3. Quanto ao auxílio-acidente, de fato não houve tal pleito na inicial. Todavia, até porque não reconhecida a inexigibilidade pela sentença, trata-se de mera conjectura, análise sobre a questão, que em nada altera a sorte da demanda. 4. O empregado afastado por motivo de doença não presta serviço e, por isso, não recebe salário durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento. A descaracterização da natureza salarial afasta a incidência da contribuição à Seguridade Social. 5. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF, segundo o qual não incide contribuição à Seguridade Social sobre o terço de férias constitucional, posição que já vinha sendo aplicada pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais. 6. O aviso prévio indenizado não compõe o salário de contribuição, uma vez que não há trabalho prestado no período, não havendo, por conseqüência, retribuição remuneratória por labor prestado. 7. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de horas extras, insalubridade, noturno e periculosidade. 8. O salário maternidade tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, consoante o artigo 7º, XVIII da CF/88 e do artigo 28, § 2º, da Lei nº 8.212/91. 9. Súmula 310 do Superior Tribunal de Justiça: "O Auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição." 10. As prestações pagas aos empregados a título de repouso semanal e feriados, possuem cunho remuneratório (e não indenizatório), estando sujeitas à incidência de contribuição previdenciária, eis que o salário não tem como pressuposto absoluto a prestação de trabalho. 11. Esta Corte já decidiu pelo caráter salarial do adicional de transferência. 12. O **adicional de sobreaviso** é pago ao empregado para ficar à disposição em casos de prestação de serviços imprevistos ou para substituições de outros empregados que falem à escala organizada (art. 244 da CLT). Apenas por este motivo, já teria caráter salarial, mas, ainda mais nesse caso, dado o pagamento com habitualidade, conforme reiterados precedentes desta Corte e das Cortes superiores. 13. A criação do banco de horas nada mais é do que uma maneira de possibilitar ao empregador incrementar a produtividade do empregado, via horas extras, sem que para tanto seja necessário arcar com aumento de remuneração. Assim, o "crédito" disponível no banco de horas decorre da atividade laboral do empregado. Uma vez rompido o pacto laboral, esse "crédito", antes em horas, é convertido para pecúnia, mas isso em momento algum descaracteriza a sua origem, qual seja, a contraprestação laboral, daí o nítido caráter remuneratório e, em conseqüência, lógica a incidência da contribuição. 14. O pagamento de um adicional (**prêmio**) ao empregado pelo empregador por atingir metas impostas possui natureza salarial, ou seja

contraprestação por serviço prestado, devendo, assim, incidir contribuição previdenciária e de terceiros. 13. Além do previsto na Lei nº 8.212/91, o art. 457, § 1º, da CLT prevê que "integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador". (...) 28. Apelação da impetrante e da União a que se nega provimento. Remessa Oficial parcialmente provida.

(TRF-3 - AMS: 3033 SP 0003033-17.2011.4.03.6103, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, Data de Julgamento: 26/11/2013, PRIMEIRA TURMA)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL. VALE-ALIMENTAÇÃO. SALÁRIO ESTABILIDADE ACIDENTE DE TRABALHO. SALÁRIO-MATERNIDADE. HORAS EXTRAS E ADICIONAL. HORAS EXTRAS NO BANCO DE HORAS. ADICIONAIS NOTURNOS E DE INSALUBRIDADE. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. PRÊMIOS E GRATIFICAÇÕES. QUEBRA DE CAIXA. DESCANSO SEMANAL. AUXÍLIO-ALUGUEL. 13º SALÁRIO. AJUDA DE CUSTO. PRECEDENTES DESTA CORTE. - A decisão está em absoluta consonância com o entendimento firmado desta Corte. - Incidência de contribuição à seguridade social sobre as verbas pagas pelo empregador ao empregado com caráter remuneratório, tais como vale-alimentação, salário estabilidade acidente de trabalho, salário-maternidade, horas extras e adicional, horas extras no banco de horas, adicionais noturnos e de insalubridade, adicional de transferência, **prêmios e gratificações**, quebra de caixa, **descanso semanal**, auxílio-aluguel, 13º salário e ajuda de custo. Agravo legal improvido.

(TRF-3 - AI: 4231 SP 0004231-94.2013.4.03.0000, Relator: JUIZ CONVOCADO PAULO DOMINGUES, Data de Julgamento: 07/05/2013, PRIMEIRA TURMA)

No tocante ao prazo para a compensação, o STJ, ao apreciar o REsp. 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), cuja discussão versava sobre a aplicação da Lei Complementar 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos apenas aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional. In verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir de sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. (...)

5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. (...)

8. (...)

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)

Posteriormente ao julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia 1.002.932, acima citado, o

Supremo Tribunal Federal, na apreciação do Recurso Extraordinário n. 566.621-RS (DJe 11.10.2011), consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas a partir da data em que passou a vigor a Lei Complementar n. 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será 10 (dez) anos, conforme orientação pacífica do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.*

*Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)*

Em vista disso, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.269.570/MG, declarou superado o entendimento anteriormente adotado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.002.932/SP quanto ao marco de incidência do prazo prescricional quinquenal da Lei Complementar n. 118/2005, para adequar sua jurisprudência à orientação da Suprema Corte:

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005.*

*POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.*

*1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior.*

*2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005).*

*3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-*

se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN.

4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ - REsp 1.269.570 - MG, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.06.2012)

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

No presente caso, a ação foi ajuizada em 01/09/2009, ou seja, após 09.06.2005, momento o qual passou a ser aplicado o prazo de 05 (cinco) anos instituído pelo art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005.

Passo análise do direito à compensação propriamente dita.

Ao julgar Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.125.550, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou a tese de que na repetição de indébito concernente a recolhimento de tributo direto, como é o caso das contribuições previdenciárias, é desnecessária a comprovação de que não houve repasse, ao consumidor final, do encargo financeiro que deflui da incidência da exação, de acordo com o julgado abaixo transcrito:

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 3º, I, DA LEI Nº 7.787/89, E ART. 22, I, DA LEI Nº 8.212/91. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. COMPROVAÇÃO DA NÃO TRANSFERÊNCIA DE ENCARGO FINANCEIRO A TERCEIROS. ART. 89, § 1º, DA LEI 8.212/91. INAPLICABILIDADE DA RESTRIÇÃO IMPOSTA POR SE TRATAR DE TRIBUTO DIRETO. VIOLAÇÃO DO ART. 97 DA CF/88 E DA SÚMULA VINCULANTE N. 10/STJ. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.*

1. Na repetição de indébito tributário referente a recolhimento de tributo direto, como é o caso dos autos em que a parte autora postula a restituição, via compensação, dos valores indevidamente recolhidos a título da contribuição social, criada pelo artigo 3º, inciso I, da Lei n. 7.789/89, e mantida pela Lei n. 8.212/91, desnecessária a comprovação de que não houve repasse do encargo financeiro decorrente da incidência do imposto ao consumidor final, razão pela qual a autora é parte legítima para requerer eventual restituição à Fazenda Pública. Precedentes.

2. Não há, na hipótese, declaração de inconstitucionalidade do art. 89, § 1º, da Lei 8.212/91 e nem violação da Súmula Vinculante n. 10 do Supremo Tribunal Federal, antes, apenas consigna-se que a restrição imposta pelo referido dispositivo não constitui óbice à restituição do indébito da exação questionada, considerando que as contribuições previdenciárias têm natureza de tributo direto, ou seja, não comportam a transferência, de ordem jurídica, do respectivo encargo, e a parte final do § 1º em referência é expressa ao dispor que a obrigatoriedade de comprovação do não repasse a terceiro é exigida apenas às contribuições "que, por sua natureza, não tenha sido transferida ao custo de bem ou serviço oferecido à sociedade".

3. Por fim, vale ressaltar que o art. 89, § 1º, da Lei 8.212/91, acrescentado pela Lei 9.032, de abril de 1995, já se encontra revogado pela Lei 11.941, de 27 de maio de 2009.

4. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.125.550, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 14.04.2010, DJe 29.04.2010, v.u.)"

Inexigível, portanto, prova da ausência de repasse dos encargos decorrentes da contribuição social ao custo de bem ou serviço oferecido à sociedade. Esclarecendo-se, ainda, que o art. 89, § 1º, da Lei 8.212/91, acrescentado pela Lei 9.032, de abril de 1995, foi revogado pela Lei 11.941, de 27 de maio de 2009.

Quanto aos critérios para a compensação, a orientação reinante no STJ foi consolidada pela sua 1ª Seção, no julgamento do REsp n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010) pelo mecanismo do art.

543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. Ao apreciar a incidência intertemporal do art. 170-A do CTN, pronunciou-se sobre a legislação aplicável à compensação, estabelecendo, precisamente, ser aquela vigente à data do encontro de contas:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.*

- 1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.*
- 2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.*
- 3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (STJ - REsp 1.164.452/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010- destaquei)*

Esta Corte, assim, reafirmou sua jurisprudência dominante, em matéria de compensação e como regra geral, o regime jurídico aplicável é o da lei vigente na data do encontro de contas (nada obstante tenha o julgado em questão tratado de exceção a essa regra, a saber, aplicação do art. 170-A, do CTN, somente às ações ajuizadas após a sua vigência).

Posto isso, impende argumentar que a Lei 9.430 de 1996, mesmo com as alterações proporcionadas pela Lei 10.637/02, embora autorizasse a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal", não permitia fossem compensados créditos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal com débitos previdenciários, cuja competência era afeta ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007).

Essa discussão foi enfrentada em julgado da 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, cujo julgado trago à colação:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.*

- 1. (...).*
- 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.*
- 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.*
- 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.*
- 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.*
- 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido." (STJ - REsp 1.235.348 - 2ª Turma - Relator Ministro Herman Benjamin, j. 05.04.2011, DJe 02.05.2011, v.u.).*

Neste cenário é inviável a compensação entre créditos decorrentes de tributos afetos à administração da antiga Secretaria da Receita Federal com débitos oriundos de contribuições de competência do Instituto Nacional do Seguro Social, mesmo após a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil. Consequentemente, extrai-se a impossibilidade de compensar crédito oriundo do recolhimento indevido de contribuições previdenciárias com tributos outrora arrecadados pela Secretaria da Receita Federal.

No que respeita à limitação do § 3º do art. 89 da Lei 8.212/1991, o Superior Tribunal de Justiça, alterando entendimento anterior, sedimentou posicionamento pela sua aplicabilidade mesmo nas hipóteses em que a repetição do indébito decorra de declaração de inconstitucionalidade do tributo (REsp 796.064-RJ, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, j. 22.10.2008, DJe 10.11.2008).

Nada obstante, conforme se colocou, a atual jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, em matéria de compensação, aplica-se a legislação vigente na data em que ocorre o encontro das contas (os débitos e créditos recíprocos de que são titulares o contribuinte e a Fazenda).

Destarte, na linha do que recentemente decidiu a E. 1ª Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, não deve mais incidir o percentual limitador previsto no art. § 3º, do art. 89, da Lei 8.212/91 (instituído pela Lei 9.032/95 e alterado pela Lei 9.129/95), em razão de ter sido revogado pela Medida Provisória 448/08, convertida na Lei 11.941/09, atualmente vigente, in verbis:

*"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.*

*1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.*

*2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial...."*

*3. Embargos infringentes a que se nega provimento."*

*(TRF3 - EI 273525, proc. n. 1204457-62.1994.4.03.6112-SP, 1ª Seção, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, D.E. 03.07.2012)*

De outro lado, embora se constituam modalidades de extinção da obrigação, compensação e pagamento não se confundem. Daí porque não há, na concretização do instituto da compensação, qualquer vulneração ao art. 100 da CF/88, que disciplina os pagamentos realizados pela Fazenda Federal.

A certeza e liquidez dos indébitos, ao seu turno, derivam dos documentos acostados pela parte autora, pois neles estão presentes os dados relativos aos valores recolhidos, com indicação da natureza do recolhimento, de sorte que a aferição do quantum a ser compensado depende de mera operação aritmética.

Bem assentadas tais premissas, infere-se que a compensação da contribuição social discutida nesta ação rege-se pelo art. 66 da Lei 8.383/91.

Assim, no caso em tela, as contribuições recolhidas indevidamente poderão ser compensadas com contribuições vincendas da mesma espécie, sem as limitações do revogado art. 89, §3º, da Lei 8.212/91, e sem necessidade de prévia autorização da autoridade administrativa, o que não impede a Administração de fiscalizar os valores compensados pelo contribuinte.

No que respeita à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/ compensação para fins de correção monetária, questão que, integrando o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública que pode ser incluída

ex officio pelo juiz ou tribunal, in verbis:

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).*

1. *A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).*

2. *É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).*

3. *A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.*

4. *A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).*

5. *Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).*

6. (...)

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

*(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)*

Está assentada, dessa forma, pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

Expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

**(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;**

Argumente-se que a Procuradoria da Fazenda Nacional, no Parecer/PGFN/CRJ/nº 2601/2008, já recomendava:

"(...) a não apresentação de contestação, a não interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, desde que inexistam outros fundamentos relevantes, nas ações judiciais que visem a obter declaração de que é devida, como fator de atualização monetária de débitos judiciais, a aplicação dos índices de inflação expurgados pelos planos econômicos governamentais constantes na Tabela Única da Justiça Federal, de 02 de Julho de 2007".

Convém colocar que no julgamento do Recurso Especial n. 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.*

*1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.*

*2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.*

*3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC.4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática*

prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.  
(REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal que contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas.

Destarte, impõe-se fixar a correção monetária conforme os índices definidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, admitindo a incidência de expurgos inflacionários somente nos períodos nele abordados.

Com relação aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, in verbis:

*"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. PIS E TRIBUTOS DE DIFERENTE ESPÉCIE. SUCESSIVOS REGIMES DE COMPENSAÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA OU EXAME DE RESP COM BASE EM DIREITO SUPERVENIENTE. INVIABILIDADE. JUROS. TERMO INICIAL: TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.*

1. (...)

2. (...)

3. Firmou-se, na 1ª Seção, o entendimento no sentido de que, na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido (ERESP 225.300, Min. Franciulli Neto, DJ de 28.10.2003; ERESP 291.257, Min. Luiz Fux, DJ de 06.09.2004).

4. No caso dos autos, aplica-se a taxa SELIC a partir de 1º.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real.

5. Embargos de divergência parcialmente conhecidos e, nesta parte, parcialmente providos.

(STJ - EResp n. 463.167 - 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 13.04.2005, DJ 02.05.2005, v.u.)

Na espécie, não tendo ainda ocorrido o trânsito em julgado, incidirá no cálculo dos juros de mora, a partir de 1º.01.96, apenas a taxa SELIC (não se vislumbrando assim situação de aplicação da taxa de 1% ao mês), indexador que se destina tanto ao cálculo da correção monetária, quanto dos juros de mora.

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido ex officio pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

Isso porque a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante iterativa jurisprudência desta Corte, senão vejamos:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ALTERAÇÃO JUROS MORATÓRIOS FIXADOS NA SENTENÇA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. REFORMATIO IN PEJUS. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRECEDENTES. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. DEMONSTRAÇÃO NOS MOLDES DO ARTIGO 541 DO CPC. NECESSIDADE. AFRONTA A SÚMULA. CONCEITO DE LEI FEDERAL. INADEQUAÇÃO.*

1. Por se tratar de matéria de ordem pública previsto no art. 293 do CPC, pode o Tribunal alterar o percentual de juros moratórios impostos na sentença, ainda que inexista recurso da parte com esse objetivo, sem que se

constitua em julgamento extra-petita ou infringência ao princípio do non reformatio in pejus. Precedentes.  
2. A alegação de divergência jurisprudencial entre acórdão recorrido e súmula não dispensa as formalidades exigidas pelo art. 541.

3. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1144272/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quarta Turma, DJe 30/06/2010).

(...)

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - INDENIZAÇÃO - PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE SUPERADOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - INCLUSÃO DE OFÍCIO - POSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO (AgRg no AREsp 1.282/BA, Rel. Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, DJe 17/05/2011).

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO INCIDENTE SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DA RESOLUÇÃO Nº 8/2008 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, QUE TRATAM DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. NÃO INDICAÇÃO DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. SÚMULA Nº 284/STF. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.**

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).

2. São inadmissíveis os embargos declaratórios em que a parte embargante se limita a reiterar os argumentos expendidos em sede de recurso especial, olvidando-se, contudo, de apontar a existência de qualquer omissão, contradição ou obscuridade. Incidência do enunciado nº 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

3. A correção monetária é matéria de ordem pública, podendo ser tratada pelo Tribunal sem necessidade de prévia provocação da parte, sem que tanto implique julgamento ultra ou extra petita.

4. Embargos de declaração rejeitados." (EDcl no AgRg no REsp 938.645/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 16/12/2010).

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, caput, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Em síntese, é cediça a jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça no sentido de se constituírem os juros de mora matéria de ordem pública, passível de aplicação ex officio por juiz ou tribunal.

É de rigor, determinar-se o cômputo dos juros de mora na forma explanada, isto é, com incidência, a partir de 1º.01.1996.

No tocante à aplicabilidade do art.170-A do CTN, o Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010), acima transcrito, sedimentou entendimento no sentido de que o art. 170-A, do CTN, aplica-se somente às ações judiciais propostas posteriormente à vigência da Lei Complementar n. 104/2001, que o introduziu.

Como já dito, a presente ação foi ajuizada em 01/09/2009, após, portanto, a vigência da Lei Complementar n. 104/2001, razão pela qual se aplica o art. 170-A, do CTN.

Diante do exposto, na forma do artigo 557, do CPC, em consonância com a jurisprudência dominante, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação da União. Dou parcial provimento à apelação da impetrante** para não incidir contribuições previdenciárias sobre os 15 primeiros dias do auxílio-doença e mantenho, no mais, a sentença de primeiro grau,

Publique-se e Intime(m)-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

2011.61.00.007540-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : CARLOS EDUARDO PAGIORO  
ADVOGADO : SP221941 CARLOS EDUARDO PAGIORO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00075403020114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pela Caixa Econômica Federal em Mandado de Segurança, contra sentença (fls. 133 a 137) que julgou procedente o pedido e manteve a liminar concedida para levantamento de saldo depositado em conta vinculada ao FGTS, de titularidade do autor, para pagamento de parcelas em atraso relativas ao financiamento de imóvel adquirido fora do SFH. Sem condenação em honorários advocatícios, dado o disposto pela Súmula 512/STF e art. 25 da Lei 12.016/09.

Em razões de Apelação (fls. 141 a 149), a CEF, em síntese, aduz não haver direito ao levantamento na hipótese, ou seja, de quitação de prestações vencidas de financiamento imobiliário fora do SFH.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 177 a 181).

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da Apelação (fls. 184 a 190)

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A Lei 8.036/90, diploma legal que atualmente rege o FGTS, prevê em seu art. 20 as hipóteses nas quais poderá ser movimentada a conta vinculada ao Fundo.

No caso em tela, ampara a parte autora seu pedido nas hipóteses relativas a pagamento de financiamento imobiliário pelo SFH, situação fática que se enquadraria nos incisos V e VI da citada Lei, conforme segue:

*Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:*

*(...)*

*V - pagamento de parte das prestações decorrentes de financiamento habitacional concedido no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (SFH), desde que:*

*a) o mutuário conte com o mínimo de 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou em*

empresas diferentes;

b) o valor bloqueado seja utilizado, no mínimo, durante o prazo de 12 (doze) meses;

c) o valor do abatimento atinja, no máximo, 80 (oitenta) por cento do montante da prestação;

VI - liquidação ou amortização extraordinária do saldo devedor de financiamento imobiliário, observadas as condições estabelecidas pelo Conselho Curador, dentre elas a de que o financiamento seja concedido no âmbito do SFH e haja interstício mínimo de 2 (dois) anos para cada movimentação;

De outro polo, a CEF sustenta a tese de que a previsão relativa ao "pagamento de parte das prestações" não se coaduna com a quitação de prestações atrasadas de financiamento imobiliário contraído fora do âmbito do SFH, condicionando-se apenas a concessão do financiamento por meio do SFH e intervalo mínimo de 2 (dois) anos para cada movimentação.

Quanto ao intervalo de movimentação, a CEF nada interpôs; no que se refere ao financiamento, a jurisprudência pertinente entende ser possível o levantamento de valores de conta vinculada ao FGTS ainda que o financiamento tenha sido contraído fora do SFH.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA VINCULADA. QUITAÇÃO DE PRESTAÇÕES DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL EM ATRASO CONTRAÍDAS FORA DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. POSSIBILIDADE.*

1. "Nas ações em que se questiona a movimentação de conta do FGTS, a CEF é parte legítima para integrar o pólo passivo, devendo haver o processamento perante a Justiça Federal" (REsp 822.610/RN, 1ª Turma, Rel. Ministro José Delgado, DJ de 8/6/2006).

2. É pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que é possível o levantamento dos valores depositados em conta vinculada do FGTS para o pagamento de prestações em atraso de financiamento habitacional, ainda que contraído fora do Sistema Financeiro da Habitação - SFH. Precedente: REsp 669.321/RN, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 12/9/2005.

3. Recurso Especial a que se nega provimento.

(STJ, REsp 562640/PB, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe 03.09.2008)

*FGTS - LEVANTAMENTO DO SALDO - PAGAMENTO DE PARCELAS ATRASADAS DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES.*

- É pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de permitir o saque do FGTS, mesmo em situações não contempladas pelo art. 20 da Lei 8.036/90, inclusive prestações em atraso de financiamento para a aquisição de casa própria, tendo em vista a finalidade social da norma.

- Precedentes da Corte.

- Recurso especial conhecido, porém improvido.

(STJ, REsp 335918/RS, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, 2ª Turma, DJ 21.11.2005, p. 174)

*FGTS. LEVANTAMENTO DOS SALDOS. PAGAMENTO DE RESGATE DO MÚTUO. POSSIBILIDADE.*

1. A enumeração do art. 20, da Lei 8.036/90, não é taxativa, sendo possível, em casos excepcionais, o deferimento da liberação dos saldos do FGTS em situação não elencada no mencionado preceito legal. Precedentes da 1ª Turma.

2. Encontrando-se o mutuário em dificuldades financeiras, inadimplente perante o SFH, caracteriza-se a "necessidade grave e premente", prevista no disposto no art. 8º, II, "c", da Lei n.º 5.107/66 e na Lei n.º 8.036/90, interpretada extensivamente, de forma autorizá-lo a levantar o fundo de garantia para saldar as prestações em atraso.

3. Ao aplicar a lei, o julgador subsunção do fato à norma, deve estar atento aos princípios maiores que regem o ordenamento e aos fins sociais a que a lei se dirige (art. 5º, da Lei de Introdução ao Código Civil).

4. Recurso especial improvido.

(STJ, REsp 322302/PR, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 07/10/2002, p. 184)

Conforme exposto, portanto, não assiste razão à apelante, não havendo óbice ao levantamento de valores de conta vinculada ao FGTS para quitação de parcelas em atraso relativas a financiamento imobiliário contraído fora do SFH.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da

CEF e à remessa oficial, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002462-19.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.002462-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP241739 JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro  
APELADO(A) : MARIA CRISTINA DO PRADO COSTA  
ADVOGADO : SP214597 MAYCON ROBERT DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00024621920114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pela Caixa Econômica Federal em Ação Ordinária, contra sentença (fls. 83 a 88) que julgou procedente o pedido e manteve a liminar concedida para levantamento de saldo depositado em conta vinculada ao FGTS, de titularidade do autor, para pagamento de parcelas em atraso relativas ao financiamento de imóvel adquirido pelo SFH. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa.

Em razões de Apelação (fls. 90 a 99), a CEF, em síntese, aduz que o caso em tela - quitação de prestações em atraso - não se enquadra em qualquer das hipóteses previstas no art. 20 da Lei 8.036/90, a respeito da liberação do saldo existente em conta.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 102 a 108).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Preliminarmente, não conheço do Agravo Retido (fls. 57 a 65), vez que não houve pedido de reiteração de sua apreciação nas razões da apelação, conforme determina o art. 523, §1º do CPC.

A Lei 8.036/90, diploma legal que atualmente rege o FGTS, prevê em seu art. 20 as hipóteses nas quais poderá ser movimentada a conta vinculada ao Fundo.

No caso em tela, ampara a parte autora seu pedido nas hipóteses relativas a pagamento de financiamento imobiliário pelo SFH, situação fática que se enquadraria nos incisos V e VI da citada Lei, conforme segue:

*Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:*

*(...)*

*V - pagamento de parte das prestações decorrentes de financiamento habitacional concedido no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (SFH), desde que:*

*a) o mutuário conte com o mínimo de 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou em empresas diferentes;*

*b) o valor bloqueado seja utilizado, no mínimo, durante o prazo de 12 (doze) meses;*

*c) o valor do abatimento atinja, no máximo, 80 (oitenta) por cento do montante da prestação;*

*VI - liquidação ou amortização extraordinária do saldo devedor de financiamento imobiliário, observadas as condições estabelecidas pelo Conselho Curador, dentre elas a de que o financiamento seja concedido no âmbito do SFH e haja interstício mínimo de 2 (dois) anos para cada movimentação;*

De outro polo, a CEF sustenta a tese de que a previsão relativa ao "pagamento de parte das prestações" não se coaduna com a quitação de parcelas em atraso. Entretanto, o próprio inciso VI prevê a possibilidade de "liquidação ou amortização extraordinária do saldo devedor", nada se observando acerca de eventual vedação à quitação de prestações atrasadas, condicionando-se apenas a concessão do financiamento por meio do SFH e intervalo mínimo de 2 (dois) anos para cada movimentação.

Quanto ao intervalo de movimentação, a CEF nada interpôs; no que se refere ao financiamento por meio do SFH, não apenas a parte autora demonstrou assim ocorrer (fls. 17 e seguintes) como a jurisprudência pertinente entende ser possível o levantamento de valores de conta vinculada ao FGTS ainda que o financiamento tenha sido contraído fora do SFH.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA VINCULADA. QUITAÇÃO DE PRESTAÇÕES DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL EM ATRASO CONTRAÍDAS FORA DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. POSSIBILIDADE.*

*1. "Nas ações em que se questiona a movimentação de conta do FGTS, a CEF é parte legítima para integrar o pólo passivo, devendo haver o processamento perante a Justiça Federal" (REsp 822.610/RN, 1ª Turma, Rel. Ministro José Delgado, DJ de 8/6/2006).*

*2. É pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que é possível o levantamento dos valores depositados em conta vinculada do FGTS para o pagamento de prestações em atraso de financiamento habitacional, ainda que contraído fora do Sistema Financeiro da Habitação - SFH. Precedente: REsp 669.321/RN, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 12/9/2005.*

*3. Recurso Especial a que se nega provimento.*

*(STJ, REsp 562640/PB, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe 03.09.2008)*

*FGTS - LEVANTAMENTO DO SALDO - PAGAMENTO DE PARCELAS ATRASADAS DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES.*

*- É pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de permitir o saque do FGTS, mesmo em situações não contempladas pelo art. 20 da Lei 8.036/90, inclusive prestações em atraso de financiamento para a aquisição de casa própria, tendo em vista a finalidade social da norma.*

*- Precedentes da Corte.*

*- Recurso especial conhecido, porém improvido.*

*(STJ, REsp 335918/RS, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, 2ª Turma, DJ 21.11.2005, p. 174)*

*FGTS. LEVANTAMENTO DOS SALDOS. PAGAMENTO DE RESGATE DO MÚTUO. POSSIBILIDADE.*

*1. A enumeração do art. 20, da Lei 8.036/90, não é taxativa, sendo possível, em casos excepcionais, o deferimento da liberação dos saldos do FGTS em situação não elencada no mencionado preceito legal. Precedentes da 1ª Turma.*

2. Encontrando-se o mutuário em dificuldades financeiras, inadimplente perante o SFH, caracteriza-se a "necessidade grave e premente", prevista no disposto no art. 8º, II, "c", da Lei n.º 5.107/66 e na Lei. n.º 8.036/90, interpretada extensivamente, de forma autorizá-lo a levantar o fundo de garantia para saldar as prestações em atraso.

3. Ao aplicar a lei, o julgador subsunção do fato à norma, deve estar atento aos princípios maiores que regem o ordenamento e aos fins sociais a que a lei se dirige (art. 5.º, da Lei de Introdução ao Código Civil).

4. Recurso especial improvido.

(STJ, REsp 322302/PR, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 07/10/2002, p. 184)

Conforme exposto, portanto, não assiste razão à apelante, não havendo óbice ao levantamento de valores de conta vinculada ao FGTS para quitação de parcelas em atraso relativas a financiamento imobiliário.

Diante do exposto, nos termos dos arts. 523, §1º, e 557, ambos do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do Agravo Retido e NEGO SEGUIMENTO à Apelação da CEF, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012114-62.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.012114-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: XT TEXTIL IND/ E COM/ DE TECIDOS LTDA
ADVOGADO	: SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI : NETO
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00121146220124036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações da União Federal e da impetrante XT TEXTIL IND E COMERCIO DE TECIDOS LTDA, em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança, em que se objetivou afastar a exigibilidade de crédito tributário referente à contribuição previdenciária (cota patronal, SAT e entidades terceiras), sobre os valores pagos a seus empregados a título de terço constitucional de férias, férias indenizadas, quinze dias anteriores a concessão do auxílio-doença/acidente, faltas abonadas, vale transporte em pecúnia, aviso prévio indenizado e vale alimentação em pecúnia.

O pedido de liminar foi indeferido (fls. 172/173).

Por sentença às fls. 209/214, foi julgado PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO para afastar a contribuição previdenciária patronal, a contribuição SAT/RAT e aquelas destinadas a terceiros sobre as seguintes verbas de terço constitucional de férias, férias indenizadas, quinze dias anteriores a concessão do auxílio-doença/acidente, vale transporte em pecúnia, aviso prévio indenizado. Deferiu a compensação administrativa, após o trânsito em julgado, dos valores pagos nos últimos 5 (cinco) anos. Custas *ex lege*. Sem condenação em

honorários, a teor do art. 25 da Lei n. 12.016/09. Foi determinado o reexame necessário, nos termos do art. 14, 1º, da Lei n. 12.106/09.

A União Federal, em suas razões de apelação às fls. 244/266, sustenta a decadência, considerando o termo inicial a partir da pretensa ilegalidade. Aduz que o mandado de segurança não pode incidir sobre o período pretérito, bem como alega que o direito pleiteado deverá ser restrito ao demonstrado efetivamente nestes autos. Aduz que para fins de incidência da contribuição previdenciária, o conceito de salário é bastante amplo, incidindo todos os valores pagos ao empregado, a qualquer título. Sustenta incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas questionadas, bem como a impossibilidade de compensação do crédito tributário com outros tributos e contribuições administrados pela SRF.

A impetrante, por sua vez, às fls. 221/241, postula a reforma da r. sentença, a fim de ser reconhecido o direito de não recolher a contribuição previdenciária sobre os valores pagos a seus empregados a título de "faltas abonadas" e "vale alimentação em pecúnia", bem como que se reconheça o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tais títulos, nos últimos cinco anos, com a incidência de correção monetária e taxa Selic, com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela SRF, sem a restrição existente no art. 170-A do CTN.

Com as contrarrazões, subiram os autos ao tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer às fls. 271/274vº, manifestou-se pelo não provimento das apelações e da remessa oficial.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

**Inaplicável o prazo decadencial de 120 dias**, previsto no artigo 18 da Lei n. 1533/51, por se tratar de mandado de segurança que se reveste de caráter preventivo, considerando que se objetiva a declaração do direito à compensação de indébito tributário.

Nesse sentido, colaciono:

*"TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. DISSÍDIO PRETORIANO. SÚMULA N. 83/STJ. TAXA SELIC E JUROS MORATÓRIOS. CUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. DECADÊNCIA. (...)*

*7. Ação mandamental cujo fim é a declaração do direito à compensação de tributos indevidamente recolhidos, por revestir-se de natureza preventiva, não atrai a aplicação da regra do art. 18 da Lei n. 1.533/51, que prevê o prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias para impetração do writ. 8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido.*

*(REsp 833709/PE, 2ª T, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 10/08/2006)*

**Quanto às férias indenizadas (abono pecuniário), adicional de férias indenizadas de um terço e aviso prévio indenizado**, o C. Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias, entendimento esse que ora transcrevo como razões de decidir:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO*

**MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.**

**1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.**

**1.1 Prescrição.**

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

**1.2 Terço constitucional de férias.**

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

**1.3 Salário maternidade.**

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

**1.4 Salário paternidade.**

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja,

não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária.

A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014)(grifei)

Igualmente, quanto aos **15 (quinze) dias anteriores à concessão do auxílio-doença / auxílio-acidente**; a jurisprudência dominante é no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias sobre os tais verbas:

*AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE (PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO), TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Não incide contribuição previdenciária sobre verbas com natureza indenizatória: auxílio-doença e auxílio-acidente (primeiros quinze dias de afastamento), terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, e abono pecuniário de férias. 2. Agravo legal improvido.*

*(TRF-3 - AMS: 25219 SP 0025219-77.2010.4.03.6100, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, Data de Julgamento: 16/09/2014, PRIMEIRA TURMA)*

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS (COTA PATRONAL, SAT/RAT E DESTINADA A TERCEIROS). ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. FÉRIAS DOBRADAS PELO NÃO PAGAMENTO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS GOZADAS. AUXÍLIO-CRECHE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. SALÁRIO-MATERNIDADE. SALÁRIO-FAMÍLIA. FALTAS JUSTIFICADAS POR ATESTADOS MÉDICOS. HORAS-EXTRAS. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E INSALUBRIDADE. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. COMPENSAÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA . 1. Inexiste interesse processual no que tange aos valores pagos a título de dobra da remuneração de férias (de que trata o art. 137 da CLT) e abono pecuniário de férias (previsto no art. 143 da CLT), uma vez que tais verbas já estão excluídas da base de cálculo das contribuições previdenciárias por expressa disposição legal (art. 28, § 9º, alínea d, da Lei 8.212/91). 2. Em relação ao adicional de 1/3, realinhando a posição jurisprudencial desta Corte à jurisprudência do STJ e do STF, no sentido de que a referida verba que detém natureza indenizatória por não se incorporar à remuneração do servidor para fins de aposentadoria, afasta-se a incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 3. Os valores pagos a título de auxílio-creche estão excluídos da base de cálculo das contribuições previdenciárias por expressa disposição legal (art. 28, § 9º, alínea s, da Lei 8.212/91). A edição da Súmula nº 301 do STJ pôs fim à divergência na interpretação que a fiscalização tributária fazia a respeito do pagamento "em conformidade com a legislação trabalhista", restando estabelecido que todos os pagamentos feitos a título de auxílio-creche, ainda que inexistia acordo ou convenção coletiva, não integram o salário-de-contribuição. 4. Ainda que operada a revogação da alínea f do § 9º do art. 214 do Decreto 3.038/99, a contribuição não poderia ser exigida sobre a parcela paga ao empregado a título de aviso prévio, porquanto a natureza de tais valores continua sendo indenizatória, não integrando, portanto, o salário-de-contribuição. 5. Configurada a natureza salarial do salário-maternidade, incide sobre ele a contribuição previdenciária. 6. Os valores pagos a título de salário-família, estão excluídos da base de cálculo das contribuições previdenciárias por expressa disposição legal (art. 28, § 9º, alínea a, da lei 8.212/91). 7. As faltas justificadas por atestados médicos são contadas para todos os fins como dias trabalhados, ensejando o recolhimento da contribuição previdenciária. 8. O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme o art. 7º, XVI, da Constituição Federal e Enunciado nº 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária. 9. Integram o salário-de-contribuição as verbas recebidas pelo empregado a título de repouso semanal remunerado, adicional noturno, adicional de insalubridade e adicional de periculosidade. 10. O adicional por tempo de serviço somente é aplicável às autarquias e empresas públicas de economia mista subvencionadas pela União, conforme disposto no Enunciado nº 52 do TST. 11. As contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente podem ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, conforme previsto nos arts. 66 da Lei 8.383/91, 39 da Lei 9.250/95 e 89 da Lei 8.212/91, observando-se as disposições do art. 170-A do CTN. 12. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250/95.*

*(TRF-4 - AC: 50297117020114047100 RS 5029711-70.2011.404.7100, Relator: JORGE ANTONIO MAURIQUE, Data de Julgamento: 25/09/2013, PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: D.E. 26/09/2013)*

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. IMPORTÂNCIA PAGA PELA EMPRESA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO VIOLAÇÃO.*

*1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre: (I) a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória, haja vista que "a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado"; (II) o adicional de férias relativo às férias indenizadas, visto que nesse caso a não incidência decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97) e relativamente "ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória".*

*2. Não há falar em ofensa à cláusula de reserva de plenário (art.*

97 da CF) e ao enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal quando não haja declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais tidos por violados, tampouco afastamento desses, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável ao caso, com base na jurisprudência desta Corte. Precedentes.

3. Agravos regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1306726/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONTRIBUIÇÕES A TERCEIROS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AUXÍLIO-DOENÇA. HORA EXTRA. PERICULOSIDADE. INSALUBRIDADE. NOTURNO. SALÁRIO-MATERNIDADE. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. ADICIONAL POR TRANSFERÊNCIA. ADICIONAL DE SOBREAVISO. BANCO DE HORAS. METAS. SALÁRIO ESTABILIDADE GESTANTE - SALÁRIO ESTABILIDADE CIPA - SALÁRIO ESTABILIDADE ACIDENTE DE TRABALHO. GRATIFICAÇÃO NATALINA. COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA REPETIÇÃO AOS RECOLHIMENTOS PROVADOS NOS AUTOS I. Se a impetrante pretendesse afastar as contribuições destinadas a terceiros, deveria ter impetrado o Mandado de Segurança também contra estes, pois, nesse caso, os destinatários das contribuições a terceiros também devem integrar a lide, pois são litisconsortes passivos necessários, em razão de que o resultado da demanda que eventualmente determine a inexigibilidade da contribuição afetará direitos e obrigações não apenas do agente arrecadador, mas também deles, nos termos do previsto no artigo 47 do CPC. 2. Proposta a causa em sede de mandado de segurança em face da Autoridade Fiscal, não se cogita de provimento jurisdicional que alcance, com efeitos concretos, pessoas jurídicas (fundos e entidades como SEBRAE, SESC, FNDE, SENAI, SENAC, INCRA etc) que não compuseram a relação processual. Precedentes. 3. Quanto ao auxílio - acidente, de fato não houve tal pleito na inicial. Todavia, até porque não reconhecida a inexigibilidade pela sentença, trata-se de mera conjectura, análise sobre a questão, que em nada altera a sorte da demanda. 4. O empregado afastado por motivo de doença não presta serviço e, por isso, não recebe salário durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento. A descaracterização da natureza salarial afasta a incidência da contribuição à Seguridade Social. 5. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF, segundo o qual não incide contribuição à Seguridade Social sobre o terço de férias constitucional, posição que já vinha sendo aplicada pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais. 6. O aviso prévio indenizado não compõe o salário de contribuição, uma vez que não há trabalho prestado no período, não havendo, por conseqüência, retribuição remuneratória por labor prestado. (...) 13. Além do previsto na Lei nº 8.212/91, o art. 457, § 1º, da CLT prevê que "integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador". 14. No que pertine ao "salário estabilidade gestante", "salário estabilidade dos membros da CIPA - Comissão Interna de Prevenção de acidente s" e "salário estabilidade acidente de trabalho", correspondem à indenização paga pela dispensa de empregado no período em gozava de estabilidade previstas no artigo 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, inciso II, alíneas a ("do empregado eleito para cargo de direção de comissões internas de prevenção de acidente s, desde o registro de sua candidatura até um ano após o final de seu mandato") e b ("da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto"), e no artigo 118 da Lei nº 8213/91 (do segurado que sofreu acidente de trabalho, pelo prazo mínimo de doze meses após a cessação do auxílio -doença acidentário independentemente de percepção do auxílio - acidente)". Em decorrência, essas verbas são despendidas em razão da quebra das apontadas estabilidades, amoldam-se à indenização prevista no artigo 7º, inciso I, da Constituição Federal, sobre eles não podendo incidir a contribuição social previdenciária. 15. Nos termos do artigo 195, I, a, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/1998, e do artigo 201, § 11, ambos da CF/88, a contribuição para a Seguridade Social incide sobre o montante pago a título de décimo terceiro pelos empregadores. 16. Mesmo em sede de ação ordinária é necessário acostar provas de que houve o pagamento do tributo, mais ainda ocorre no Mandado de Segurança que discute repetição de indébito, como já decidido pelo STJ, em regime de Recurso Repetitivo (artigo 543-C do CPC - RESP 1111164) 17. Quanto ao cabimento da Súmula 213 do STJ, como destacado no RESP 1111164, decidido no regime do artigo 543-C do CPC, o pedido deve ser feito nos exatos termos do enunciado, ou seja, "Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária". Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do

direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. 18. O Acórdão citado é cristalino, não é possível fazer interpretações, até porque prolatado no regime do artigo 543-C, ou seja, não se trata de afastar a Súmula 213 do STJ, mas de aplicá-la somente aos casos específicos, quais sejam aqueles em que o Mandado de Segurança é impetrado sem qualquer pedido de restituição, para o qual é preciso constituir o crédito, de aplicação de critérios de juros, de correção monetária, de contagem de prazo prescricional, de pedido de certidão negativa de débitos. Para que se aplique a Súmula 213 do STJ, todas essas condições devem ser deixadas a cargo da autoridade impetrada. É digno de nota que o STJ determinou a exigência da prova pré-constituída até para as hipóteses em que há pedido de suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação. 19. No caso dos autos, ao alegar em sua apelação que apenas requereu o reconhecimento ao seu direito de restituição na esfera administrativa, com apoio no artigo 2º e seguintes da IN-RFB nº 900/2008, a impetrante modifica o seu pedido inicial após a sentença, o que não lhe é permitido. 20. O pedido inicial da impetrante (itens 118 e 119 - pg. 46) não se limita à declaração do direito à compensação, nos termos da Súmula 213 do STJ, pois comporta a análise do prazo prescricional aplicável, que ela pleiteou ser de dez anos, bem como afastar as limitações previstas no artigo 89 da Lei nº 8.212/91. 21. É indispensável sejam carreadas aos autos, acompanhadas da exordial, provas que demonstrem o direito líquido e certo, ameaçado ou violado por autoridade e, como bem mencionado no Julgado proferido pelo STJ e trazido à colação, documentos que permitam o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, com a comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. 22. Aqueles que AJUIZARAM AÇÕES ANTES da entrada em vigor da LC 118/05 (09/06/2005) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de DEZ ANOS anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de CINCO ANOS. (RE 566.621 - STF). 23. Fica permitida a compensação após o trânsito em julgado, pois a ação foi proposta posteriormente à edição da LC 104/2001, conforme já decidiu o STJ, em regime de Recurso Repetitivo (543-C do CPC). 24. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC. Cabe observar, que na hipótese da compensação ter sido realizada antes do trânsito em julgado, seja em razão de medida liminar ou outro remédio judicial, aplica-se, também, neste caso, a legislação vigente. Assim, se as limitações eram previstas em lei à época do encontro de contas, de rigor a sua aplicação. 25. Quanto à possibilidade de compensação com tributos da mesma espécie, o STJ decidiu pela aplicabilidade da norma legal vigente no ajuizamento da ação, apreciando a causa pelo regime de recursos repetitivos (artigo 543-C do CPC - STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 1137738 - PRIMEIRA SEÇÃO - RELATOR MINISTRO LUIZ FUX - DJE DATA:01/02/2010) 26. A compensação deve ser realizada independentemente da prova de que não ocorreu o repasse da exação ao bem ou serviço, afastando-se o § 1º, artigo 89, da Lei nº 8.212/91. Precedente do STJ e desta Corte. 27. No julgamento do Recurso Especial n. 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária. 28. Apelação da impetrante e da União a que se nega provimento. Remessa Oficial parcialmente provida.

(TRF-3 - AMS: 3033 SP 0003033-17.2011.4.03.6103, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, Data de Julgamento: 26/11/2013, PRIMEIRA TURMA PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA. QUESTÃO NÃO DEBATIDA PELA CORTE DE ORIGEM. SÚMULA 282/STF.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO DOENÇA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1230957/RS.

1. Não é possível conhecer do apelo no tocante à alegação de julgamento extra petita, tendo em vista que a questão não foi sequer submetida a debate da Corte de origem, de modo que falta, quanto ao ponto, o requisito do prequestionamento, nos termos da Súmula 282/STF.

2. Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1.230.957-RS, sob o regime do artigo 543-C do CPC, fixou o entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre as quantias pagas a título de terço constitucional de férias, auxílio -doença (primeiros quinze dias) e aviso prévio indenizado.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1283481/SE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 12/11/2014)

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ESTABILIDADE ACIDENTÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA. Não incide contribuição previdenciária sobre a indenização devida em razão da estabilidade acidentária, porque o pagamento efetuado em virtude de sua não observância não se destina a retribuir o serviço prestado, porque inexistente.

(TRT-3 - RO: 00797200806403003 0079700-43.2008.5.03.0064, Relator: Cesar Machado, Terceira Turma, Data de Publicação: 12/11/2012 09/11/2012. DEJT. Página 37. Boletim: Não.)

De igual forma, o Superior Tribunal de Justiça, passou a afastar a incidência da **contribuição previdenciária sobre o vale transporte**:

Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO A RECURSO ESPECIAL ADMITIDO PERANTE O TRIBUNAL DE ORIGEM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. NÃO INCIDÊNCIA. PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS. 1. A probabilidade de êxito do recurso especial deve ser verificada na medida cautelar, ainda que de modo superficial. 2. No caso dos autos, foi comprovada a fumaça do bom direito apta a viabilizar o deferimento da tutela cautelar. Isto porque a jurisprudência desta Corte Superior, alinhando-se ao entendimento adotado pelo Pleno STF, firmou-se no sentido de que não incide da contribuição previdenciária sobre as verbas referentes a auxílio-transporte, mesmo que pagas em pecúnia. 3. Precedentes: REsp 1194788/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 19/08/2010, DJe 14/09/2010; EREsp 816.829/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 14/03/2011, DJe 25/03/2011; AR 3394/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 23.6.2010, DJe 22.9.2010. Medida cautelar procedente. (STJ-2ª Turma, MC 201303501063, DJE DATA:03/02/2014, Relator: Ministro Humberto Martins).*

Quanto às "**faltas abonadas**", tem natureza salarial, considerando que nesse período mantém-se o vínculo laboral. Nesse sentido, o artigo 131, IV, da Consolidação das Leis do Trabalho, dispõe que a falta justificada pelo empregador, o que abrange os dias não trabalhados em razão de atestado médico, não é considerada ao falta ao serviço e, portanto, não permite o desconto salarial, tampouco implica interferência no tempo de serviço.

Portanto, legítima a incidência da contribuição sobre os valores pagos pelo empregador a título de faltas abonadas /justificadas.

Nesse sentido, colaciono:

*PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. FALTAS ABONADAS. CONTRIBUIÇÃO. INCIDÊNCIA. 1. Não há previsão na Lei nº 8.212/91 que afaste as faltas abonadas do conceito de salário de contribuição. 2. O artigo 473 da CLT - Consolidação das Leis do Trabalho prevê hipóteses que não suspendem o contrato de trabalho e as faltas justificadas, na forma da legislação trabalhista, constituem caso típico de interrupção do contrato de trabalho, assegurando ao empregado o direito à remuneração e à contagem do tempo de serviço. 3. O artigo 131 da CLT elenca os dias em que o trabalhador fica ausente do trabalho, justificado por atestado médico. Tais afastamentos não podem ser considerados como faltas e, assim, não há desconto salarial. 4. Os valores pagos a título de faltas abonadas possuem reconhecida natureza salarial, e, logo, remuneratória, fazendo incidir a contribuição à Seguridade Social. 5. Apelação da autora a que se nega provimento.*

(TRF-3 - AC: 18106 SP 0018106-57.2010.4.03.6105, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, Data de Julgamento: 07/08/2012, PRIMEIRA TURMA)

Igualmente, **as verbas pagas a título de auxílio alimentação pago em pecúnia** importa em rendimento do trabalho, ou seja, em acréscimo pecuniário, razão pela qual integram a remuneração do empregado, posto que constituem contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91.

É o entendimento que prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como nesta E. Corte, conforme demonstram os seguintes julgados:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO IN NATURA. NÃO INCIDÊNCIA. PAGAMENTO EM PECÚNIA. INCIDÊNCIA. INSCRIÇÃO NO PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - PAT. DESNECESSIDADE. SÚMULA 83/STJ. DECISÃO MANTIDA. 1. Não incide contribuição previdenciária "em relação ao auxílio-alimentação, que, pago in natura, não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, esteja ou não a empresa inscrita no PAT. Ao revés, pago habitualmente e em pecúnia, há a incidência da referida exação" (REsp. 1.196.748/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 28.9.2010). 2. A Súmula 83/STJ aplica-se aos recursos especiais interpostos tanto pela alínea a quanto pela alínea c do permissivo constitucional. Agravo regimental improvido. (STJ, Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, Data de Julgamento: 06/05/2014, T2 - SEGUNDA TURMA).*

*MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE HORAS EXTRAS, QUEBRA DE CAIXA E VALE-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA. I - É devida a contribuição sobre horas extras, quebra de caixa e vale alimentação pago em pecúnia, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes do STJ e desta Corte. II - Improcedência da impetração e ordem denegada. Recurso da impetrante desprovido. Recurso da União e remessa oficial providos. (TRF-3 - AMS: 4880 SP 0004880-48.2012.4.03.6126, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, Data de Julgamento: 26/11/2013, SEGUNDA TURMA)*

**No tocante à prescrição da pretensão de repetição ou compensação de indébito**, deve ser aplicado o prazo quinquenal, uma vez que a presente ação foi ajuizada posteriormente à entrada em vigor da LC n. 118/05.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.269.570/MG, declarou superado o entendimento anteriormente adotado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.002.932/SP quanto ao marco de incidência do prazo prescricional quinquenal da Lei Complementar n. 118/2005, para adequar sua jurisprudência à orientação da Suprema Corte:

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005.*

*POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.*

*1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior.*

*2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005).*

*3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN.*

*4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009.*

*5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."*

*(STJ - REsp 1.269.570 - MG, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.06.2012)*

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

**No tocante à aplicabilidade do art.170-A do CTN**, o Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010), sedimentou entendimento no sentido de que o art. 170-A, do CTN, aplica-se às ações judiciais propostas posteriormente à vigência da Lei Complementar n. 104/2001, que o introduziu.

**Quanto à compensação**, os valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária não podem ser compensados com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, pois o disposto no art. 74 da Lei n. 9.430/96 não se aplica às contribuições previstas no art. 11, alínea a, b, c, da Lei n. 8.212/91, conforme ressalvado pelo art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/07.

A orientação reinante no STJ foi consolidada pela sua 1ª Seção, no julgamento do REsp n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010) pelo mecanismo do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. Ao apreciar a incidência intertemporal do art. 170-A do CTN, pronunciou-se sobre a legislação aplicável à compensação, estabelecendo, precisamente, ser aquela vigente à data do encontro de contas:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.*

*1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.*

*2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.*

*3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (STJ - REsp 1.164.452/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010)*

Essa Corte, assim, reafirmou sua jurisprudência dominante, em matéria de compensação e como regra geral, o regime jurídico aplicável é o da lei vigente na data do encontro de contas (nada obstante tenha o julgado em questão tratado de exceção a essa regra, a saber, aplicação do art. 170-A, do CTN, somente às ações ajuizadas após a sua vigência).

Posto isso, impende argumentar que a Lei 9.430 de 1996, mesmo com as alterações proporcionadas pela Lei 10.637/02, embora autorizasse a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal", não permitia fossem compensados créditos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal com débitos previdenciários, cuja competência era afeta ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007).

Essa discussão foi enfrentada em julgado da 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, cujo julgado trago à colação:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.*

*1. (...).*

*2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.*

*3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.*

*4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.*

*5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.*

*6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."*

(STJ - REsp 1.235.348 - 2ª Turma - Relator Ministro Herman Benjamin, j. 05.04.2011, DJe 02.05.2011, v.u.).

Neste cenário é inviável a compensação entre créditos decorrentes de tributos afetos à administração da antiga Secretaria da Receita Federal com débitos oriundos de contribuições de competência do Instituto Nacional do Seguro Social, mesmo após a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil. Consequentemente, extrai-se a impossibilidade de compensar crédito oriundo do recolhimento indevido de contribuições previdenciárias com tributos outrora arrecadados pela Secretaria da Receita Federal.

**No que respeita à limitação do § 3º do art. 89 da Lei 8.212/1991**, o Superior Tribunal de Justiça, alterando entendimento anterior, sedimentou posicionamento pela sua aplicabilidade mesmo nas hipóteses em que a repetição do indébito decorra de declaração de inconstitucionalidade do tributo (REsp 796.064-RJ, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, j. 22.10.2008, DJe 10.11.2008).

Nada obstante, conforme descrito, a atual jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, em matéria de compensação, aplica-se a legislação vigente na data em que ocorre o encontro das contas (os débitos e créditos recíprocos de que são titulares o contribuinte e a Fazenda).

Destarte, na linha do que recentemente decidiu a E. 1ª Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, não deve mais incidir o percentual limitador previsto no art. § 3º, do art. 89, da Lei 8.212/91 (instituído pela Lei 9.032/95 e alterado pela Lei 9.129/95), em razão de ter sido revogado pela Medida Provisória 448/08, convertida na Lei 11.941/09, atualmente vigente, in verbis:

*"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.*

*1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.*

*2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantém-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial...."*

*3. Embargos infringentes a que se nega provimento."*

*(TRF3 - EI 273525, proc. n. 1204457-62.1994.4.03.6112-SP, 1ª Seção, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, D.E. 03.07.2012)*

Assim, no caso em tela, as contribuições recolhidas indevidamente poderão ser compensadas com contribuições vincendas da mesma espécie, sem as limitações do revogado art. 89, §3º, da Lei 8.212/91, e sem necessidade de prévia autorização da autoridade administrativa, o que não impede a Administração de fiscalizar os valores compensados pelo contribuinte.

**No que respeita à correção monetária**, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/ compensação para fins de correção monetária, questão que, integrando o pedido de forma implícita, constituiu-se matéria de ordem pública que pode ser incluída *ex officio* pelo juiz ou tribunal, in verbis:

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE*

*CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).*

1. *A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).*
2. *É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).*
3. *A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.*
4. *A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).*
5. *Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).*
6. (...)
8. *Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)*

Está assentada, dessa forma, pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante: ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; Expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo

inflacionário em substituição à BTN do mês); BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (9) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; (11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996.

Convém ressaltar que no julgamento do Recurso Especial n. 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.*

*1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.*

*2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.*

*3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC.4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.*

*(REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).*

Destarte, impõe-se fixar a correção monetária conforme os índices definidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, admitindo a incidência de expurgos inflacionários somente nos períodos nele abordados.

**Com relação aos juros moratórios**, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, *in verbis*:

*"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. PIS E TRIBUTOS DE DIFERENTE ESPÉCIE. SUCESSIVOS REGIMES DE COMPENSAÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA OU EXAME DE RESP COM BASE EM DIREITO SUPERVENIENTE. INVIABILIDADE. JUROS. TERMO INICIAL: TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.*

*(...)*

*3. Firmou-se, na 1ª Seção, o entendimento no sentido de que, na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido (ERESP 225.300, Min. Franciulli Neto, DJ de 28.10.2003; ERESP 291.257, Min. Luiz Fux, DJ de 06.09.2004).*

*4. No caso dos autos, aplica-se a taxa SELIC a partir de 1º.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real.*

*5. Embargos de divergência parcialmente conhecidos e, nesta parte, parcialmente providos.*

*(STJ - EREsp n. 463.167 - 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 13.04.2005, DJ 02.05.2005, v.u.)*

Diante do exposto, com base no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União**, para que eventual compensação seja realizada apenas com débitos de natureza previdenciária. **Nego seguimento à apelação da impetrante.**

Publique-se e Intime(m)-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007542-57.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.007542-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : MUNICIPIO DE LUIZ ANTONIO SP  
ADVOGADO : SC008519 ANDRE TEOBALDO BORBA ALVES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00075425720124036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de **remessa oficial e apelações** em mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando seja determinada a suspensão da exigibilidade do crédito tributário decorrente da alíquota dos Riscos Ambientais do Trabalho (RAT), nos termos dos decretos 6.042/07 e 6.957/09, e do acréscimo decorrente do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), bem como aplicar as alíquotas dos RAT pela preponderância das atividades exercidas de baixo risco (1%).

Liminar indeferida.

Informações prestadas pela autoridade coatora às fls. 368-383.

Sentenciado o feito, concedeu-se parcialmente a segurança para declarar incidentalmente a inconstitucionalidade do art. 10, da lei 10.666/03, do art. 202-A do decreto 3.048/99, com a redação dada pelo decreto 6.957/09 e das resoluções 1.308 e 1.309/09 do CNPS em relação ao impetrante e afastar a aplicabilidade do FAP às alíquotas do RAT e restaurar a aplicabilidade do art. 22, da lei 8.212/91, conforme sua extensão original.

A União apelou sustentando a constitucionalidade do FAP, instituído pela lei 10.666/03, assim como os decretos que estabelecem os índices de riscos das empresas com base em estatísticas de acidente de trabalho. Requer a denegação da segurança.

O impetrante apelou alegando a inconstitucionalidade e ilegalidade do decreto 6.042/07 e 6.957/09. Requer o reconhecimento da inconstitucionalidade e ilegalidade da majoração da alíquota do FAP, do direito líquido e certo de recolher o RAT com base na preponderância de atividade desenvolvida e a compensação dos valores pagos indevidamente, corrigidos pela taxa SELIC.

O MPF se manifestou pelo provimento do recurso da União e improvimento ao recurso do impetrante.

Com contrarrazões da União, subiram os autos ao tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a

redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

No caso, não há que se falar em inconstitucionalidade e ilegalidade da aplicação do FAP por meio de decretos, haja vista a lei 10.666/03 prever a possibilidade de estabelecimento do FAP por meio de regulamentação:

*Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, **poderá ser reduzida, em até cinqüenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.***

Portanto, os decretos apenas regulamentaram o que já havia sido instituído por força de lei. Ademais, o STJ pacificou entendimento no sentido da legalidade da Administração Pública, enquanto ente do poder Executivo, estabelecer normas tributárias infraconstitucionais:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA.*

*CONTRIBUIÇÃO PARA O RAT/SAT. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ALÍQUOTA DE 2%. LEGALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

*1. É possível o julgamento monocrático quando houver precedentes da Turma da qual o relator integra. Visa com isso efetivar o princípio da celeridade e razoável duração do processo. Dessa decisão cabe agravo regimental para o órgão colegiado competente. Eventual nulidade de decisão singular ficaria superada com a reapreciação do recurso pelo colegiado. Precedentes.*

*2. O Decreto 6.042/2007 reenquadrou a Administração Pública (em geral) no grau de periculosidade médio, majorando a alíquota correspondente ao SAT para 2%.*

*3. A orientação da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido da legalidade do enquadramento, por decreto, das atividades perigosas desenvolvidas pela empresa, com os respectivos escalonamentos, para fins de fixação da contribuição para o RAT (Risco Ambiental de Trabalho) - antigo SAT (Seguro contra Acidentes de Trabalho) - sendo que o grau de risco médio, deve ser atribuído à Administração Pública em geral.*

*Precedentes: AgRg no REsp 1451021/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Og Fernandes, DJe 20/11/2014; AgRg no REsp 1453308/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJe 03/09/2014; AgRg no REsp 1444187/RN, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 14/08/2014; AgRg no REsp 1434549/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/05/2014; REsp 1.338.611/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 24/9/2013; AgRg no REsp 1.345.447/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 14/8/2013; AgRg no AgRg no Resp 1.356.579/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 9/5/2013.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1490485/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 19/12/2014)*

*TRIBUTÁRIO. MUNICÍPIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SEGURO DE ACIDENTES DO TRABALHO - SAT. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA. DECRETO N. 6.042/2007.*

*LEGALIDADE. DECISÃO MANTIDA.*

*1. O Decreto n. 6.042/2007, em seu Anexo V, reenquadrou a Administração Pública em geral no grau de periculosidade médio, majorando a alíquota do Seguro de Acidentes de Trabalho - SAT para 2% (dois por cento), o que se aplica, de todo, aos municípios.*

*2. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da legalidade do enquadramento, mediante decreto, das atividades perigosas desenvolvidas pela empresa, escalonadas em graus de risco leve, médio ou grave, com vistas a fixar a contribuição o SAT (art. 22, II, da Lei n. 8.212/1991).*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1345447/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2013,*

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MUNICÍPIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O RAT (RISCOS AMBIENTAIS DO TRABALHO), ANTIGO SAT. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA. DECRETO N. 6.042/2007. LEGALIDADE. 1. O Decreto n. 6.042/2007, em seu Anexo V, reenquadrou a Administração Pública em geral no grau de periculosidade médio, majorando a alíquota do Seguro de Acidentes de Trabalho - SAT para 2%, o que se aplica a todos os municípios. 2. A jurisprudência desta Corte entende pela legalidade do enquadramento, por decreto, das atividades perigosas desenvolvidas pela empresa, escalonadas em graus de risco leve, médio ou grave, com vistas a fixar a contribuição o SAT (art. 22, II, da Lei n. 8.212/1991). (REsp n. 389.297/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 26.5.2006). Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AgRg no REsp: 1451021 PE 2014/0096973-6, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 16/10/2014, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 20/11/2014)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA.

CONTRIBUIÇÃO PARA O RAT/SAT. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ALÍQUOTA DE 2%. LEGALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. É possível o julgamento monocrático quando houver precedentes da Turma da qual o relator integra. Visa com isso efetivar o princípio da celeridade e razoável duração do processo. Dessa decisão cabe agravo regimental para o órgão colegiado competente. Eventual nulidade de decisão singular ficaria superada com a reapreciação do recurso pelo colegiado. Precedentes.

2. O Decreto 6.042/2007 reenquadrou a Administração Pública (em geral) no grau de periculosidade médio, majorando a alíquota correspondente ao SAT para 2%.

3. A orientação da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido da legalidade do enquadramento, por decreto, das atividades perigosas desenvolvidas pela empresa, com os respectivos escalonamentos, para fins de fixação da contribuição para o RAT (Risco Ambiental de Trabalho) - antigo SAT (Seguro contra Acidentes de Trabalho) - sendo que o grau de risco médio, deve ser atribuído à Administração Pública em geral.

Precedentes: AgRg no REsp 1451021/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Og Fernandes, DJe 20/11/2014; AgRg no REsp 1453308/PE, 2ª Turma, Rel.

Min. Assusete Magalhães, DJe 03/09/2014; AgRg no REsp 1444187/RN, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 14/08/2014; AgRg no REsp 1434549/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/05/2014; REsp 1.338.611/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 24/9/2013; AgRg no REsp 1.345.447/PE, 2ª Turma, Rel. Min.

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. ACÓRDÃO FIRMADO SOB FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. ANÁLISE VEDADA NESTA VIA RECURSAL.

PUBLICIDADE. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DEFINIÇÃO POR DECRETO DO GRAU DE PERICULOSIDADE DAS ATIVIDADES DESENVOLVIDAS PELAS EMPRESAS.

LEGALIDADE.

1. O acórdão recorrido analisou a matéria sob fundamento constitucional (art. 150, I, da CF), o que inviabiliza sua alteração em Recurso Especial.

2. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou que houve a correta e transparente divulgação dos dados utilizados para fins do cálculo do FAP. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

3. Em relação à legalidade da cobrança da contribuição ao SAT, o STJ consolidou a orientação de que o decreto que estabeleça o que venha a ser atividade preponderante da empresa e seus correspondentes graus de risco - leve, médio ou grave - não exorbita de seu poder regulamentar. Precedentes do STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1290007/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 06/03/2012)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, **nego seguimento à apelação do impetrante e dou provimento à remessa oficial e ao apelo da União**, conforme fundamentação.

Publique-se e Intime(m)-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
MARCELO SARAIVA

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011272-67.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.011272-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : MAIOR CORRETORA DE SEGUROS LTDA  
ADVOGADO : SP208640 FABRICIO PALERMO LÉO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00112726720124036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de **remessa oficial e apelações** em mandado de segurança, com pedido de liminar, requerendo a determinação para que a autoridade coatora não exija o recolhimento de contribuições previdenciárias, cota patronal, SAT e entidades terceiras) sobre os valores pagos aos trabalhadores a título de: **terço constitucional de férias, férias indenizadas, 15 primeiros dias anteriores à concessão de auxílio doença/acidente, faltas abonadas/justificadas com atestado médico, vale transporte em pecúnia, aviso prévio indenizado e vale alimentação em pecúnia**, bem como a compensação/restituição dos valores pagos, relativos a estes títulos, a partir da propositura da ação, corrigidos pela taxa SELIC, relativos a quaisquer tributos, sem a restrição do art. 170-A, do CTN.

Liminar parcialmente deferida.

Informações prestadas pela autoridade coatora às fls. 194-207.

Sentenciado o feito, julgou-se parcialmente procedente o pedido e se concedeu parcialmente a segurança para afastar a incidência de contribuição à Seguridade Social, da contribuição ao SAT e das devidas a terceiros sobre as verbas: **aviso prévio indenizado, auxílio doença pago até o 15º dia, auxílio doença, adicional de 1/3 de férias indenizadas**, conforme motivação. Reconheceu também o direito a compensar os valores pagos a estes títulos, não atingidos pela prescrição, com outros tributos administrados pela Secretaria de Receita Federal, após o trânsito em julgado.

Apelou a União requerendo, preliminarmente, a declaração da nulidade da sentença pra determinar o retorno dos autos à primeira instancia para que as terceiras entidades passem a integrar a lide, nos termos do art. 47, do CPC. No mérito, requer a reforma da sentença para que seja reconhecida a natureza salarial do **aviso prévio indenizado, auxílios doença e acidente, os primeiros 15 dias anteriores aos auxílios doença e acidente, férias e respectivo adicional**.

Apelou a impetrante requerendo a reforma parcial da sentença para reconhecer a inexigibilidade do recolhimento de contribuições previdenciárias, cota patronal, SAT e entidades terceiras sobre **faltas abonadas/justificadas com atestado médico, vale alimentação e vale transporte pagos em pecúnia**.

O MPF opinou pelo provimento da preliminar, do recurso da União, com acolhimento de anulação da sentença e, no caso do seu não conhecimento, pelo improvimento do recurso da União, no mérito, e parcial provimento da apelação da impetrante para declarar a inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de vale transporte e o direito à compensação dos valores pagos, após o trânsito em julgado, considerando os

tributos da mesma natureza, administrados pela SRFB, observada a prescrição quinquenal e a correção pela taxa SELIC.

Com contrarrazões, subiram os autos ao tribunal.

**É o relatório. Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Preliminarmente, quanto ao polo passivo, de acordo com o art. 149 da CF, "compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos artigos 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo". Ademais, assevera a lei 11.457/07 que as contribuições devidas a terceiros passam a ser competência da Secretaria da Receita Federal.

Neste sentido, não há que se falar em inclusão no polo passivo de terceiras entidades.

No mérito, verifica-se que a jurisprudência dominante firmou entendimento no sentido da incidência de contribuições previdenciárias, e de terceiros, sobre **auxílio alimentação pagos em pecúnia e faltas abonadas/justificadas por atestado médico**:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FOLHA DE SALÁRIOS. AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO. PAGAMENTO EM PECÚNIA. INCIDÊNCIA.*

*1. A jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido de que o auxílio-alimentação in natura não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT.*

*2. Entretanto, quando pago habitualmente e em pecúnia, a verba está sujeita a referida contribuição.*

*Precedentes: REsp 1196748/RJ, Rel.*

*Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/09/2010; AgRg no AREsp 5810/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 10/06/2011; AgRg no Ag 1392454/SC, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 25/11/2011; AgRg no REsp 1.426.319/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 13/5/2014.*

*3. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1493587/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/02/2015, DJe 23/02/2015)*

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL.*

*PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO.*

*FÉRIAS GOZADAS. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. MATÉRIA JULGADA. RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. MULTA APLICADA.*

*1. Tendo em vista o escopo de reforma do julgado, adota-se o princípio da fungibilidade recursal para processar a manifestação da parte como Agravo Regimental.*

*2. Não incide contribuição previdenciária "em relação ao auxílio-alimentação, que, pago in natura, não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, esteja ou não a empresa inscrita no PAT. Ao revés, pago habitualmente e em pecúnia, há a incidência da referida exação" (REsp. 1.196.748/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28.9.2010).*

*3. Incide contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário, na medida em que integra o salário de contribuição.*

*4. A Primeira Seção do STJ no julgamento do EAREsp 138.628/AC, Rel.*

*Ministro Sérgio Kukina, DJe 18.8.2014, ratificou o entendimento de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição.*

*5. Agravo Regimental não provido, com aplicação de multa.*

(EDcl nos EDcl no REsp 1450067/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 27/11/2014)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FALTAS JUSTIFICADAS. CARÁTER REMUNERATÓRIO.

INCIDÊNCIA.

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre decisão contrária aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.

2. As verbas referentes à **ausência permitida ao trabalho** integram o salário de contribuição por serem remuneratórias, porquanto, ainda que não haja a efetiva prestação laboral ou a permanência à disposição do empregador, o vínculo empregatício permanece intacto.

3. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1480640/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 14/11/2014)

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. FALTAS ABONADAS. CONTRIBUIÇÃO. INCIDÊNCIA. 1. Não há previsão na Lei nº 8.212/91 que afaste as faltas abonadas do conceito de salário de contribuição. 2. O artigo 473 da CLT - Consolidação das Leis do Trabalho prevê hipóteses que não suspendem o contrato de trabalho e as faltas justificadas, na forma da legislação trabalhista, constituem caso típico de interrupção do contrato de trabalho, assegurando ao empregado o direito à remuneração e à contagem do tempo de serviço. 3. O artigo 131 da CLT elenca os dias em que o trabalhador fica ausente do trabalho, **justificado por atestado médico**. Tais afastamentos não podem ser considerados como faltas e, assim, não há desconto salarial. 4. Os valores pagos a título de **faltas abonadas** possuem reconhecida natureza salarial, e, logo, remuneratória, fazendo incidir a contribuição à Seguridade Social. 5. Apelação da autora a que se nega provimento.

(TRF-3 - AC: 18106 SP 0018106-57.2010.4.03.6105, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, Data de Julgamento: 07/08/2012, PRIMEIRA TURMA)

Concernente ao **aviso prévio indenizado, os 15 dias anteriores à concessão do auxílio acidente/doença, terço constitucional de férias e auxílio transporte em pecúnia**, a jurisprudência dominante pacifica o entendimento de que não há incidência de contribuição previdenciária:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATIFICAÇÃO NATALINA. CÁLCULO EM SEPARADO.

LEGALIDADE. MATÉRIA PACIFICADA EM RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (Resp 1.066.682/SP). VALE-TRANSPORTE. VALOR PAGO EM PECÚNIA. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ E DO STF. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A Primeira Seção, em recurso especial representativo de controvérsia, processado e julgado sob o regime do art. 543-C do CPC, proclamou o entendimento no sentido de ser legítimo o cálculo, em separado, da contribuição previdenciária sobre o 13º salário, a partir do início da vigência da Lei 8.620/93 (REsp 1.066.682/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 1º/2/10) 2. O Superior Tribunal de Justiça reviu seu entendimento para, alinhando-se ao adotado pelo Supremo Tribunal Federal, firmar compreensão segundo a qual não incide contribuição previdenciária sobre o **vale-transporte** devido ao trabalhador, ainda que **pago em pecúnia**, tendo em vista sua natureza indenizatória.

3. Agravo regimental parcialmente provido.

(AgRg no REsp 898.932/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 14/09/2011)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO A RECURSO ESPECIAL ADMITIDO PERANTE O TRIBUNAL DE ORIGEM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. NÃO INCIDÊNCIA. PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS.

1. A probabilidade de êxito do recurso especial deve ser verificada na medida cautelar, ainda que de modo superficial.

2. No caso dos autos, foi comprovada a fumaça do bom direito apta a viabilizar o deferimento da tutela cautelar. Isto porque a jurisprudência desta Corte Superior, alinhando-se ao entendimento adotado pelo Pleno STF, firmou-se no sentido de que não incide da contribuição previdenciária sobre as verbas referentes a **auxílio-transporte, mesmo que pagas em pecúnia**.

3. Precedentes: REsp 1194788/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 19/08/2010, DJe 14/09/2010; EREsp 816.829/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 14/03/2011, DJe 25/03/2011; AR 3394/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 23.6.2010, DJe 22.9.2010.

Medida cautelar procedente.

(MC 21.769/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 03/02/2014)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FOLHA DE SALÁRIOS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1.230.957-RS. AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA.

1. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1.230.957-RS, da relatoria do Sr. Ministro Mauro Campbell Marques, sob o regime do artigo 543-C do CPC, DJe 18-3-2014, fixou o entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre as quantias pagas a título de **terço constitucional de férias, auxílio-doença (primeiros quinze dias) e aviso prévio indenizado**.

2. A jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido de que o auxílio-alimentação in natura não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT. Precedentes: EREsp 603.509/CE, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 8/11/2004; REsp 1.196.748/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/9/2010; AgRg no REsp 1.119.787/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 29/6/2010.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 90.440/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2014, DJe 30/09/2014)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA. QUESTÃO NÃO DEBATIDA PELA CORTE DE ORIGEM. SÚMULA 282/STF.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO DOENÇA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1230957/RS.

1. Não é possível conhecer do apelo no tocante à alegação de julgamento extra petita, tendo em vista que a questão não foi sequer submetida a debate da Corte de origem, de modo que falta, quanto ao ponto, o requisito do prequestionamento, nos termos da Súmula 282/STF.

2. Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1.230.957-RS, sob o regime do artigo 543-C do CPC, fixou o entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre as quantias pagas a título de **terço constitucional de férias, auxílio-doença (primeiros quinze dias) e aviso prévio indenizado**.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1283481/SE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 12/11/2014)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. TEMA SUBMETIDO AO REGIME DOS RECURSO REPETITIVOS.

1. O acórdão embargado manteve a exigência de contribuições previdenciárias sobre 1/3 de férias, ao argumento de que se trataria de verba com natureza remuneratória. Divergindo EREsp 956.289/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 10.11.2009, apontado como paradigma.

2. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1.230.957-RS, da relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, sob o regime do artigo 543-C do CPC, DJe 18-3-2014, fixou o entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre o **terço constitucional de férias**.

Embargos de divergência provido.

(EResp 1098102/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/11/2014, DJe 06/02/2015)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. EMPRESA PRIVADA.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. EMPREGADOS CELETISTAS. NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO. INAPLICABILIDADE DA MULTA, PREVISTA NO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 538 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SÚMULA 98 DO STJ.

I. A Primeira Seção do STJ, ao julgar o AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 16/11/2010), proclamou que a jurisprudência desta Corte restou consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do **terço de férias** também de empregados celetistas, contratados por empresas privadas. Recentemente, a Primeira Seção do STJ, ao julgar, sob o rito do art. 543-C do CPC, o REsp 1.230.957/RS (Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 18/03/2014), reafirmou o entendimento de que, "em relação ao **adicional de férias**, concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa)".

II. Por ter sido suscitada divergência jurisprudencial entre o acórdão proferido pela Primeira Turma do STJ, no julgamento dos segundos Embargos de Declaração, opostos nestes autos, e o acórdão proferido pela Segunda Turma desta Corte, nos autos do REsp 1.010.429/PB (Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS - Juiz Federal Convocado do TRF da 1ª Região, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/11/2008), e por ser uma decorrência

lógica do próprio reconhecimento da procedência da tese da embargante, quanto à não incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, faz-se necessário o afastamento da multa, imposta no acórdão embargado, pois incide, na espécie, a Súmula 98/STJ, do seguinte teor: "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de questionamento não têm caráter protelatório".

III. Embargos de Divergência acolhidos.

(REsp 973.125/SC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/11/2014, DJe 05/12/2014)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. IMPORTÂNCIA PAGA PELA EMPRESA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO VIOLAÇÃO.

1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre: (I) a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros **quinze dias de afastamento** do empregado por motivo de doença, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória, haja vista que "a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado"; (II) o **adicional de férias** relativo às **férias indenizadas**, visto que nesse caso a não incidência decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97) e relativamente "ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória".

2. Não há falar em ofensa à cláusula de reserva de plenário (art.

97 da CF) e ao enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal quando não haja declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais tidos por violados, tampouco afastamento desses, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável ao caso, com base na jurisprudência desta Corte.

Precedentes.

3. Agravos regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1306726/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao **adicional de férias concernente às férias gozadas**, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do **terço de férias** também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade,

idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

#### 1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

#### 2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

##### 2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

##### 2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária.

A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as

lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min.

Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os **primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença** não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min.

Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel.

Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel.

Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014)

No tocante ao prazo prescricional para compensação, o STJ, ao apreciar o REsp. 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), cuja discussão versava sobre a aplicação da Lei Complementar 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos apenas aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional. *In verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.*

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. (...)

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05

(09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. (...).

8. (...).

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)

Posteriormente ao julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia 1.002.932, acima citado, o Supremo Tribunal Federal, na apreciação do Recurso Extraordinário n. 566.621-RS (DJe 11.10.2011), consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas a partir da data em que passou a vigor a Lei Complementar n. 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será 10 (dez) anos, conforme orientação pacífica do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.*

*Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido."*

*(STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)*

Em vista disso, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.269.570/MG, declarou superado o entendimento anteriormente adotado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.002.932/SP quanto ao marco de incidência do prazo prescricional quinquenal da Lei Complementar n. 118/2005, para adequar sua jurisprudência à orientação da Suprema Corte:

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005.*

*POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.*

*1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior.*

*2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005).*

*3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN.*

*4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009.*

*5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."*

*(STJ - REsp 1.269.570 - MG, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.06.2012)*

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

No presente caso, a ação foi ajuizada em 31/08/2012, ou seja, após 09.06.2005, momento o qual passou a ser aplicado o prazo de 05 (cinco) anos instituído pelo art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005.

Passo análise do direito à compensação propriamente dita.

Ao julgar Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.125.550, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou a tese de que na repetição de indébito concernente a recolhimento de tributo direto, como é o caso das contribuições previdenciárias, é desnecessária a comprovação de que não houve repasse, ao consumidor final, do encargo financeiro que deflui da incidência da exação, de acordo com o julgado abaixo transcrito:

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 3º, I, DA LEI Nº 7.787/89, E ART. 22, I, DA LEI Nº 8.212/91. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. COMPROVAÇÃO DA NÃO TRANSFERÊNCIA DE ENCARGO FINANCEIRO A TERCEIROS. ART. 89, § 1º, DA LEI 8.212/91. INAPLICABILIDADE DA RESTRIÇÃO IMPOSTA POR SE TRATAR DE TRIBUTO DIRETO. VIOLAÇÃO DO ART. 97 DA CF/88 E DA SÚMULA VINCULANTE N. 10/STJ. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.*

*1. Na repetição de indébito tributário referente a recolhimento de tributo direto, como é o caso dos autos em que a parte autora postula a restituição, via compensação, dos valores indevidamente recolhidos a título da contribuição social, criada pelo artigo 3º, inciso I, da Lei n. 7.789/89, e mantida pela Lei n. 8.212/91, desnecessária a comprovação de que não houve repasse do encargo financeiro decorrente da incidência do imposto ao consumidor final, razão pela qual a autora é parte legítima para requerer eventual restituição à Fazenda Pública. Precedentes.*

*2. Não há, na hipótese, declaração de inconstitucionalidade do art. 89, § 1º, da Lei 8.212/91 e nem violação da Súmula Vinculante n. 10 do Supremo Tribunal Federal, antes, apenas consigna-se que a restrição imposta pelo referido dispositivo não constitui óbice à restituição do indébito da exação questionada, considerando que as*

*contribuições previdenciárias têm natureza de tributo direito, ou seja, não comportam a transferência, de ordem jurídica, do respectivo encargo, e a parte final do § 1º em referência é expressa ao dispor que a obrigatoriedade de comprovação do não repasse a terceiro é exigida apenas às contribuições "que, por sua natureza, não tenha sido transferida ao custo de bem ou serviço oferecido à sociedade".*

*3. Por fim, vale ressaltar que o art. 89, § 1º, da Lei 8.212/91, acrescentado pela Lei 9.032, de abril de 1995, já se encontra revogado pela Lei 11.941, de 27 de maio de 2009.*

*4. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

*(STJ - REsp 1.125.550, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 14.04.2010, DJe 29.04.2010, v.u.)"*

Inexigível, portanto, prova da ausência de repasse dos encargos decorrentes da contribuição social ao custo de bem ou serviço oferecido à sociedade. Esclarecendo-se, ainda, que o art. 89, § 1º, da Lei 8.212/91, acrescentado pela Lei 9.032, de abril de 1995, foi revogado pela Lei 11.941, de 27 de maio de 2009.

Quanto aos critérios para a compensação, a orientação reinante no STJ foi consolidada pela sua 1ª Seção, no julgamento do REsp n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010) pelo mecanismo do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. Ao apreciar a incidência intertemporal do art. 170-A do CTN, pronunciou-se sobre a legislação aplicável à compensação, estabelecendo, precisamente, ser aquela vigente à data do encontro de contas:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.*

*1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.*

*2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.*

*3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (STJ - REsp 1.164.452/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010- destaquei)*

Esta Corte, assim, reafirmou sua jurisprudência dominante, em matéria de compensação e como regra geral, o regime jurídico aplicável é o da lei vigente na data do encontro de contas (nada obstante tenha o julgado em questão tratado de exceção a essa regra, a saber, aplicação do art. 170-A, do CTN, somente às ações ajuizadas após a sua vigência).

Posto isso, impende argumentar que a Lei 9.430 de 1996, mesmo com as alterações proporcionadas pela Lei 10.637/02, embora autorizasse a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal", não permitia fossem compensados créditos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal com débitos previdenciários, cuja competência era afeta ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007).

Essa discussão foi enfrentada em julgado da 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, cujo julgado trago à colação:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.*

1. (...).

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(STJ - REsp 1.235.348 - 2ª Turma - Relator Ministro Herman Benjamin, j. 05.04.2011, DJe 02.05.2011, v.u.).

Neste cenário é inviável a compensação entre créditos decorrentes de tributos afetos à administração da antiga Secretaria da Receita Federal com débitos oriundos de contribuições de competência do Instituto Nacional do Seguro Social, mesmo após a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil. Consequentemente, extrai-se a impossibilidade de compensar crédito oriundo do recolhimento indevido de contribuições previdenciárias com tributos outrora arrecadados pela Secretaria da Receita Federal.

No que respeita à limitação do § 3º do art. 89 da Lei 8.212/1991, o Superior Tribunal de Justiça, alterando entendimento anterior, sedimentou posicionamento pela sua aplicabilidade mesmo nas hipóteses em que a repetição do indébito decorra de declaração de inconstitucionalidade do tributo (REsp 796.064-RJ, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, j. 22.10.2008, DJe 10.11.2008).

Nada obstante, conforme descrito, a atual jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, em matéria de compensação, aplica-se a legislação vigente na data em que ocorre o encontro das contas (os débitos e créditos recíprocos de que são titulares o contribuinte e a Fazenda).

Destarte, na linha do que recentemente decidiu a E. 1ª Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, não deve mais incidir o percentual limitador previsto no art. § 3º, do art. 89, da Lei 8.212/91 (instituído pela Lei 9.032/95 e alterado pela Lei 9.129/95), em razão de ter sido revogado pela Medida Provisória 448/08, convertida na Lei 11.941/09, atualmente vigente, *in verbis*:

**"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.**

1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial...."

3. Embargos infringentes a que se nega provimento."

(TRF3 - EI 273525, proc. n. 1204457-62.1994.4.03.6112-SP, 1ª Seção, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, D.E. 03.07.2012)

De outro lado, embora se constituam modalidades de extinção da obrigação, compensação e pagamento não se confundem. Daí porque não há, na concretização do instituto da compensação, qualquer vulneração ao art. 100 da CF/88, que disciplina os pagamentos realizados pela Fazenda Federal.

A certeza e liquidez dos indébitos, ao seu turno, derivam dos documentos acostados pela parte autora, pois neles estão presentes os dados relativos aos valores recolhidos, com indicação da natureza do recolhimento, de sorte que a aferição do quantum a ser compensado depende de mera operação aritmética.

Bem assentadas tais premissas, infere-se que a compensação da contribuição social discutida nesta ação rege-se pelo art. 66 da Lei 8.383/91.

Assim, no caso em tela, **as contribuições recolhidas indevidamente poderão ser compensadas com contribuições vincendas da mesma espécie**, sem as limitações do revogado art. 89, §3º, da Lei 8.212/91, e sem necessidade de prévia autorização da autoridade administrativa, o que não impede a Administração de fiscalizar os valores compensados pelo contribuinte.

No que respeita à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/ compensação para fins de correção monetária, questão que, integrando o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública que pode ser incluída *ex officio* pelo juiz ou tribunal, in verbis:

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).*

*1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).*

*2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).*

*3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.*

*4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça*

*Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).*

*5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).*

*6. (...)*

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

*(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)*

Está assentada, dessa forma, pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

Expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

Argumente-se que a Procuradoria da Fazenda Nacional, no Parecer/PGFN/CRJ/nº 2601/2008, já recomendava:

"(...) a não apresentação de contestação, a não interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, desde que inexistam outros fundamentos relevantes, nas ações judiciais que visem a obter declaração de que é devida, como fator de atualização monetária de débitos judiciais, a aplicação dos índices de inflação expurgados pelos planos econômicos governamentais constantes na Tabela Única da Justiça Federal, de 02 de Julho de 2007".

Convém colocar que no julgamento do Recurso Especial n. 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da

Resolução STJ 08/2008, o Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.*

- 1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.*
- 2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.*
- 3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC.4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ. (REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).*

Conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal que contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas.

Destarte, impõe-se fixar a correção monetária conforme os índices definidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, admitindo a incidência de expurgos inflacionários somente nos períodos nele abordados.

Com relação aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, in verbis:

*"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. PIS E TRIBUTOS DE DIFERENTE ESPÉCIE. SUCESSIVOS REGIMES DE COMPENSAÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA OU EXAME DE RESP COM BASE EM DIREITO SUPERVENIENTE. INVIABILIDADE. JUROS. TERMO INICIAL: TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.*

*1. (...)*

*2. (...)*

*3. Firmou-se, na 1ª Seção, o entendimento no sentido de que, na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido (ERESP 225.300, Min. Franciulli Neto, DJ de 28.10.2003; ERESP 291.257, Min. Luiz Fux, DJ de 06.09.2004).*

*4. No caso dos autos, aplica-se a taxa SELIC a partir de 1º.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real.*

*5. Embargos de divergência parcialmente conhecidos e, nesta parte, parcialmente providos.*

*(STJ - EREsp n. 463.167 - 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 13.04.2005, DJ 02.05.2005, v.u.)*

Na espécie, não tendo ainda ocorrido o trânsito em julgado, incidirá no cálculo dos juros de mora, a partir de 1º.01.96, apenas a taxa SELIC (não se vislumbrando assim situação de aplicação da taxa de 1% ao mês), indexador que se destina tanto ao cálculo da correção monetária, quanto dos juros de mora.

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido ex officio pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

Isso porque a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante iterativa jurisprudência desta Corte, senão vejamos:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ALTERAÇÃO JUROS MORATÓRIOS FIXADOS NA SENTENÇA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. REFORMATIO IN PEJUS. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRECEDENTES. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. DEMONSTRAÇÃO NOS MOLDES DO ARTIGO 541 DO CPC. NECESSIDADE. AFRONTA A SÚMULA. CONCEITO DE LEI FEDERAL. INADEQUAÇÃO.*

*1. Por se tratar de matéria de ordem pública previsto no art. 293 do CPC, pode o Tribunal alterar o percentual de juros moratórios impostos na sentença, ainda que inexista recurso da parte com esse objetivo, sem que se constitua em julgamento extra-petita ou infringência ao princípio do non reformatio in pejus. Precedentes.*

*2. A alegação de divergência jurisprudencial entre acórdão recorrido e súmula não dispensa as formalidades exigidas pelo art. 541.*

*3. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1144272/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quarta Turma, DJe 30/06/2010).*

*(...)*

*(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)*

*"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - INDENIZAÇÃO - PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE SUPERADOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - INCLUSÃO DE OFÍCIO - POSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO (AgRg no AREsp 1.282/BA, Rel. Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, DJe 17/05/2011).*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO INCIDENTE SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DA RESOLUÇÃO Nº 8/2008 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, QUE TRATAM DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. NÃO INDICAÇÃO DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. SÚMULA Nº 284/STF. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.*

*1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).*

*2. São inadmissíveis os embargos declaratórios em que a parte embargante se limita a reiterar os argumentos expendidos em sede de recurso especial, olvidando-se, contudo, de apontar a existência de qualquer omissão, contradição ou obscuridade. Incidência do enunciado nº 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.*

*3. A correção monetária é matéria de ordem pública, podendo ser tratada pelo Tribunal sem necessidade de prévia provocação da parte, sem que tanto implique julgamento ultra ou extra petita.*

*4. Embargos de declaração rejeitados." (EDcl no AgRg no REsp 938.645/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 16/12/2010).*

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública hão de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, caput, da Lei de Introdução ao Direito Brasileiro (LINDB) concernente à garantia do direito adquirido porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Em síntese, é cediça a jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça no sentido de se constituírem os juros de mora matéria de ordem pública, passível de aplicação *ex officio* por juiz ou tribunal.

É de rigor, determinar-se o cômputo dos juros de mora na forma explanada, isto é, com incidência, a partir de 1º.01.1996.

No tocante à aplicabilidade do art.170-A do CTN, o Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010), acima transcrito, sedimentou entendimento no sentido de que o art. 170-A, do CTN, aplica-se somente às ações judiciais propostas posteriormente à vigência da Lei Complementar n. 104/2001, que o introduziu.

Como já dito, a presente ação foi ajuizada em 31/08/2012, após também à vigência da Lei Complementar n. 104/2001, razão pela qual se aplica o art. 170-A, do CTN.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, **afasto a preliminar, nego seguimento à apelação da União, dou parcial provimento à apelação da impetrante** para reconhecer a não incidência de contribuições previdenciárias, cota patronal, SAT e entidades terceiras sobre os valores pagos a título de vale transporte pago em pecúnia e **dou parcial provimento à remessa oficial** para se compensar os valores recolhidos indevidamente, com contribuições da mesma espécie, conforme fundamentação.

Publique-se e Intime(m)-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
MARCELO SARAIVA

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000272-17.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.000272-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : I E M PAPEIS E EMBALAGENS LTDA  
ADVOGADO : SP224687 BRUNO DE ALMEIDA ROCHA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00002721720144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação da União Federal, em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança, em que se objetivou afastar a exigibilidade de crédito tributário referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário pago durante os primeiros quinze dias de afastamento anteriores à concessão de auxílio-doença e de auxílio-acidente, e o direito à compensação dos valores recolhidos a tal título nos últimos dez anos anteriores à impetração, com parcelas vincendas da contribuição previdenciária sobre a folha de salários.

O pedido de liminar foi deferido parcialmente às fls. 233/234. A União interpôs agravo de instrumento, autuado sob o nº 0007293-11.2014.4.03.0000, julgado prejudicado, com baixa definitiva à Vara de Origem.

Por sentença às fls. 302/307, foi julgado parcialmente procedente o pedido para declarar a inexistência de relação jurídica que obrigue ao recolhimento da parcela do empregador da contribuição previdenciária sobre os valores pagos pela impetrante aos seus empregados a título de salário dos 15 dias anteriores à concessão do auxílio-doença; e reconhecer o direito à compensação, a partir do trânsito em julgado nestes autos, dos recolhimentos realizados pela impetrante, nos cinco anos anteriores à data da impetração deste mandado de segurança, incidindo a taxa Selic, devendo a compensação ser realizada somente quanto às contribuições previdenciárias e as destinadas ao SAT, nos termos do artigo 89 da Lei 8.212/1991, da Instrução Normativa n 1.300/2012 da Receita Federal do Brasil. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários. Foi determinado o reexame necessário, nos termos do art. 14, 1º, da Lei n. 12.106/09.

A União Federal, em suas razões de apelação às fls. 316/322vº, sustenta na legalidade e constitucionalidade da incidência de contribuição social sobre as verbas apontadas na sentença e que somente se admite a exclusão da base de cálculo das contribuições previdenciárias as verbas expressamente indicadas no § 9º do art. 28 da Lei 8.2012/91.

Com as contrarrazões, subiram os autos ao tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer às fls. 345/351, manifestou-se pela manutenção da sentença.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Quanto aos **15 (quinze) dias anteriores à concessão do auxílio-doença / auxílio-acidente**; a jurisprudência dominante é no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias sobre os tais verbas:

*AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE (PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO), TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Não incide contribuição previdenciária sobre verbas com natureza indenizatória: auxílio-doença e auxílio-acidente (primeiros quinze dias de afastamento), terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, e abono pecuniário de férias. 2. Agravo legal improvido.*

*(TRF-3 - AMS: 25219 SP 0025219-77.2010.4.03.6100, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, Data de Julgamento: 16/09/2014, PRIMEIRA TURMA)*

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS (COTA PATRONAL, SAT/RAT E DESTINADA A TERCEIROS). ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. FÉRIAS DOBRADAS PELO NÃO PAGAMENTO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS GOZADAS. AUXÍLIO-CRECHE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. SALÁRIO-MATERNIDADE. SALÁRIO-FAMÍLIA. FALTAS JUSTIFICADAS POR ATESTADOS MÉDICOS. HORAS-EXTRAS. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E INSALUBRIDADE. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. COMPENSAÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA . 1. Inexiste interesse processual no que tange aos valores pagos a título de dobra da remuneração de férias (de que trata o art. 137 da CLT) e abono pecuniário de férias (previsto no art. 143 da CLT), uma vez que tais verbas já estão excluídas da base de cálculo das contribuições previdenciárias por expressa disposição legal (art. 28, § 9º, alínea d, da Lei 8.212/91). 2. Em relação ao adicional de 1/3, realinhando a posição jurisprudencial desta Corte à jurisprudência do STJ e do STF, no sentido de que a referida verba que detém natureza indenizatória por não se incorporar à remuneração do servidor para fins de aposentadoria, afasta-se a incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 3. Os valores pagos a título de auxílio-creche estão excluídos da base de cálculo das contribuições previdenciárias por expressa disposição legal (art. 28, § 9º, alínea s, da Lei 8.212/91). A edição da Súmula nº 301 do STJ pôs fim à divergência na interpretação que a fiscalização tributária fazia a respeito do pagamento "em conformidade com a legislação trabalhista", restando estabelecido que todos os pagamentos feitos a título de auxílio-creche, ainda que inexistia acordo ou convenção coletiva, não integram o salário-de-contribuição. 4. Ainda que operada a revogação da alínea f do § 9º do art. 214 do Decreto 3.038/99, a contribuição não poderia ser exigida sobre a parcela paga ao empregado a título de aviso prévio, porquanto a natureza de tais valores continua sendo indenizatória, não integrando, portanto, o salário-de-contribuição. 5. Configurada a natureza salarial do salário-maternidade, incide sobre ele a contribuição previdenciária. 6. Os valores pagos a título de salário-família, estão excluídos da base de cálculo das contribuições previdenciárias por expressa disposição legal (art. 28, § 9º, alínea a, da lei 8.212/91). 7. As faltas justificadas por atestados médicos são contadas para todos os fins como dias trabalhados, ensejando o recolhimento da contribuição previdenciária. 8. O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme o art. 7º, XVI, da Constituição Federal e Enunciado nº 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição*

previdenciária. 9. Integram o salário-de-contribuição as verbas recebidas pelo empregado a título de repouso semanal remunerado, adicional noturno, adicional de insalubridade e adicional de periculosidade. 10. O adicional por tempo de serviço somente é aplicável às autarquias e empresas públicas de economia mista subvencionadas pela União, conforme disposto no Enunciado nº 52 do TST. 11. As contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente podem ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, conforme previsto nos arts. 66 da Lei 8.383/91, 39 da Lei 9.250/95 e 89 da Lei 8.212/91, observando-se as disposições do art. 170-A do CTN. 12. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250/95. (TRF-4 - AC: 50297117020114047100 RS 5029711-70.2011.404.7100, Relator: JORGE ANTONIO MAURIQUE, Data de Julgamento: 25/09/2013, PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: D.E. 26/09/2013) **TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. IMPORTÂNCIA PAGA PELA EMPRESA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO VIOLAÇÃO.**

1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre: (I) a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória, haja vista que "a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado"; (II) o adicional de férias relativo às férias indenizadas, visto que nesse caso a não incidência decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97) e relativamente "ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória".

2. Não há falar em ofensa à cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF) e ao enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal quando não haja declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais tidos por violados, tampouco afastamento desses, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável ao caso, com base na jurisprudência desta Corte. Precedentes.

3. Agravos regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1306726/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014)

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONTRIBUIÇÕES A TERCEIROS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AUXÍLIO-DOENÇA. HORA EXTRA. PERICULOSIDADE. INSALUBRIDADE. NOTURNO. SALÁRIO-MATERNIDADE. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. ADICIONAL POR TRANSFERÊNCIA. ADICIONAL DE SOBREAVISO. BANCO DE HORAS. METAS. SALÁRIO ESTABILIDADE GESTANTE - SALÁRIO ESTABILIDADE CIPA - SALÁRIO ESTABILIDADE ACIDENTE DE TRABALHO. GRATIFICAÇÃO NATALINA. COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA REPETIÇÃO AOS RECOLHIMENTOS PROVADOS NOS AUTOS 1. Se a impetrante pretendesse afastar as contribuições destinadas a terceiros, deveria ter impetrado o Mandado de Segurança também contra estes, pois, nesse caso, os destinatários das contribuições a terceiros também devem integrar a lide, pois são litisconsortes passivos necessários, em razão de que o resultado da demanda que eventualmente determine a inexigibilidade da contribuição afetará direitos e obrigações não apenas do agente arrecadador, mas também deles, nos termos do previsto no artigo 47 do CPC. 2. Proposta a causa em sede de mandado de segurança em face da Autoridade Fiscal, não se cogita de provimento jurisdicional que alcance, com efeitos concretos, pessoas jurídicas (fundos e entidades como SEBRAE, SESC, FNDE, SENAI, SENAC, INCRA etc) que não compuseram a relação processual. Precedentes. 3. Quanto ao auxílio - acidente, de fato não houve tal pleito na inicial. Todavia, até porque não reconhecida a inexigibilidade pela sentença, trata-se de mera conjectura, análise sobre a questão, que em nada altera a sorte da demanda. 4. O empregado afastado por motivo de doença não presta serviço e, por isso, não recebe salário durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento. A descaracterização da natureza salarial afasta a incidência da contribuição à Seguridade Social. 5. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF, segundo o qual não incide contribuição à Seguridade Social sobre o terço de férias constitucional, posição que já vinha sendo aplicada pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais. 6. O aviso prévio indenizado não compõe o salário de contribuição, uma vez que não há trabalho prestado no período, não havendo, por conseqüência, retribuição remuneratória por labor prestado. (...) 13. Além do previsto na Lei nº 8.212/91, o art. 457, § 1º, da CLT prevê que "integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador". 14. No que pertine ao "salário estabilidade gestante", "salário estabilidade dos membros da CIPA - Comissão Interna de Prevenção de acidente s" e "salário estabilidade**

acidente de trabalho", correspondem à indenização paga pela dispensa de empregado no período em gozava de estabilidade previstas no artigo 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, inciso II, alíneas a ("do empregado eleito para cargo de direção de comissões internas de prevenção de acidentes, desde o registro de sua candidatura até um ano após o final de seu mandato") e b ("da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto"), e no artigo 118 da Lei nº 8213/91 (do segurado que sofreu acidente de trabalho, pelo prazo mínimo de doze meses após a cessação do auxílio -doença acidentário independentemente de percepção do auxílio - acidente)". Em decorrência, essas verbas são despendidas em razão da quebra das apontadas estabilidades, amoldam-se à indenização prevista no artigo 7º, inciso I, da Constituição Federal, sobre eles não podendo incidir a contribuição social previdenciária. 15. Nos termos do artigo 195, I, a, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/1998, e do artigo 201, § 11, ambos da CF/88, a contribuição para a Seguridade Social incide sobre o montante pago a título de décimo terceiro pelos empregadores. 16. Mesmo em sede de ação ordinária é necessário acostar provas de que houve o pagamento do tributo, mais ainda ocorre no Mandado de Segurança que discute repetição de indébito, como já decidido pelo STJ, em regime de Recurso Repetitivo (artigo 543-C do CPC - RESP 1111164) 17. Quanto ao cabimento da Súmula 213 do STJ, como destacado no RESP 1111164, decidido no regime do artigo 543-C do CPC, o pedido deve ser feito nos exatos termos do enunciado, ou seja, "Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária". Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. 18. O Acórdão citado é cristalino, não é possível fazer interpretações, até porque prolatado no regime do artigo 543-C, ou seja, não se trata de afastar a Súmula 213 do STJ, mas de aplicá-la somente aos casos específicos, quais sejam aqueles em que o Mandado de Segurança é impetrado sem qualquer pedido de restituição, para o qual é preciso constituir o crédito, de aplicação de critérios de juros, de correção monetária, de contagem de prazo prescricional, de pedido de certidão negativa de débitos. Para que se aplique a Súmula 213 do STJ, todas essas condições devem ser deixadas a cargo da autoridade impetrada. É digno de nota que o STJ determinou a exigência da prova pré-constituída até para as hipóteses em que há pedido de suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação. 19. No caso dos autos, ao alegar em sua apelação que apenas requereu o reconhecimento ao seu direito de restituição na esfera administrativa, com apoio no artigo 2º e seguintes da IN-RFB nº 900/2008, a impetrante modifica o seu pedido inicial após a sentença, o que não lhe é permitido. 20. O pedido inicial da impetrante (itens 118 e 119 - pg. 46) não se limita à declaração do direito à compensação, nos termos da Súmula 213 do STJ, pois comporta a análise do prazo prescricional aplicável, que ela pleiteou ser de dez anos, bem como afastar as limitações previstas no artigo 89 da Lei nº 8.212/91. 21. É indispensável sejam carreadas aos autos, acompanhadas da exordial, provas que demonstrem o direito líquido e certo, ameaçado ou violado por autoridade e, como bem mencionado no Julgado proferido pelo STJ e trazido à colação, documentos que permitam o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, com a comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. 22. Aqueles que AJUIZARAM AÇÕES ANTES da entrada em vigor da LC 118/05 (09/06/2005) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de DEZ ANOS anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de CINCO ANOS. (RE 566.621 - STF). 23. Fica permitida a compensação após o trânsito em julgado, pois a ação foi proposta posteriormente à edição da LC 104/2001, conforme já decidiu o STJ, em regime de Recurso Repetitivo (543-C do CPC). 24. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC. Cabe observar, que na hipótese da compensação ter sido realizada antes do trânsito em julgado, seja em razão de medida liminar ou outro remédio judicial, aplica-se, também, neste caso, a legislação vigente. Assim, se as limitações eram previstas em lei à época do encontro de contas, de rigor a sua aplicação. 25. Quanto à possibilidade de compensação com tributos da mesma espécie, o STJ decidiu pela aplicabilidade da norma legal vigente no ajuizamento da ação, apreciando a causa pelo regime de recursos repetitivos (artigo 543-C do CPC - STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 1137738 - PRIMEIRA SEÇÃO - RELATOR MINISTRO LUIZ FUX - DJE DATA:01/02/2010) 26. A compensação deve ser realizada independentemente da prova de que não ocorreu o repasse da exação ao bem ou serviço, afastando-se o § 1º,

artigo 89, da Lei nº 8.212/91. Precedente do STJ e desta Corte. 27. No julgamento do Recurso Especial n. 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária. 28. Apelação da impetrante e da União a que se nega provimento. Remessa Oficial parcialmente provida.

(TRF-3 - AMS: 3033 SP 0003033-17.2011.4.03.6103, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, Data de Julgamento: 26/11/2013, PRIMEIRA TURMA PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA. QUESTÃO NÃO DEBATIDA PELA CORTE DE ORIGEM. SÚMULA 282/STF.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO DOENÇA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1230957/RS. 1. Não é possível conhecer do apelo no tocante à alegação de julgamento extra petita, tendo em vista que a questão não foi sequer submetida a debate da Corte de origem, de modo que falta, quanto ao ponto, o requisito do prequestionamento, nos termos da Súmula 282/STF.

2. Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1.230.957-RS, sob o regime do artigo 543-C do CPC, fixou o entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre as quantias pagas a título de terço constitucional de férias, auxílio -doença (primeiros quinze dias) e aviso prévio indenizado.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1283481/SE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 12/11/2014)

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ESTABILIDADE ACIDENTÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA. Não incide contribuição previdenciária sobre a indenização devida em razão da estabilidade acidentária, porque o pagamento efetuado em virtude de sua não observância não se destina a retribuir o serviço prestado, porque inexistente.

(TRT-3 - RO: 00797200806403003 0079700-43.2008.5.03.0064, Relator: Cesar Machado, Terceira Turma, Data de Publicação: 12/11/2012 09/11/2012. DEJT. Página 37. Boletim: Não.)

**No tocante à prescrição da pretensão de repetição ou compensação de indébito**, deve ser aplicado o prazo quinquenal, uma vez que a presente ação foi ajuizada posteriormente à entrada em vigor da LC n. 118/05.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.269.570/MG, declarou superado o entendimento anteriormente adotado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.002.932/SP quanto ao marco de incidência do prazo prescricional quinquenal da Lei Complementar n. 118/2005, para adequar sua jurisprudência à orientação da Suprema Corte:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005.

POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior.

2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005).

3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN.

4. *Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009.*

5. *Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."*

*(STJ - REsp 1.269.570 - MG, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.06.2012)*

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

**No tocante à aplicabilidade do art.170-A do CTN**, o Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010), sedimentou entendimento no sentido de que o art. 170-A, do CTN, aplica-se às ações judiciais propostas posteriormente à vigência da Lei Complementar n. 104/2001, que o introduziu.

**Quanto à compensação**, os valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária não podem ser compensados com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, pois o disposto no art. 74 da Lei n. 9.430/96 não se aplica às contribuições previstas no art. 11, alínea a, b, c, da Lei n. 8.212/91, conforme ressalvado pelo art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/07.

A orientação reinante no STJ foi consolidada pela sua 1ª Seção, no julgamento do REsp n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010) pelo mecanismo do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. Ao apreciar a incidência intertemporal do art. 170-A do CTN, pronunciou-se sobre a legislação aplicável à compensação, estabelecendo, precisamente, ser aquela vigente à data do encontro de contas:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.*

*1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.*

*2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.*

*3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."*  
*(STJ - REsp 1.164.452/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010)*

Essa Corte, assim, reafirmou sua jurisprudência dominante, em matéria de compensação e como regra geral, o regime jurídico aplicável é o da lei vigente na data do encontro de contas (nada obstante tenha o julgado em questão tratado de exceção a essa regra, a saber, aplicação do art. 170-A, do CTN, somente às ações ajuizadas após a sua vigência).

Posto isso, impende argumentar que a Lei 9.430 de 1996, mesmo com as alterações proporcionadas pela Lei 10.637/02, embora autorizasse a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal", não permitia fossem compensados créditos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal com débitos previdenciários, cuja competência era afeta ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007).

Essa discussão foi enfrentada em julgado da 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, cujo julgado trago à colação:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.*

1. (...).

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(STJ - REsp 1.235.348 - 2ª Turma - Relator Ministro Herman Benjamin, j. 05.04.2011, DJe 02.05.2011, v.u.).

Neste cenário é inviável a compensação entre créditos decorrentes de tributos afetos à administração da antiga Secretaria da Receita Federal com débitos oriundos de contribuições de competência do Instituto Nacional do Seguro Social, mesmo após a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil. Consequentemente, extrai-se a impossibilidade de compensar crédito oriundo do recolhimento indevido de contribuições previdenciárias com tributos outrora arrecadados pela Secretaria da Receita Federal.

**No que respeita à limitação do § 3º do art. 89 da Lei 8.212/1991**, o Superior Tribunal de Justiça, alterando entendimento anterior, sedimentou posicionamento pela sua aplicabilidade mesmo nas hipóteses em que a repetição do indébito decorra de declaração de inconstitucionalidade do tributo (REsp 796.064-RJ, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, j. 22.10.2008, DJe 10.11.2008).

Nada obstante, conforme descrito, a atual jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, em matéria de compensação, aplica-se a legislação vigente na data em que ocorre o encontro das contas (os débitos e créditos recíprocos de que são titulares o contribuinte e a Fazenda).

Destarte, na linha do que recentemente decidiu a E. 1ª Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, não deve mais incidir o percentual limitador previsto no art. § 3º, do art. 89, da Lei 8.212/91 (instituído pela Lei 9.032/95 e alterado pela Lei 9.129/95), em razão de ter sido revogado pela Medida Provisória 448/08, convertida na Lei 11.941/09, atualmente vigente, in verbis:

*"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.*

1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial...."

3. Embargos infringentes a que se nega provimento."

(TRF3 - EI 273525, proc. n. 1204457-62.1994.4.03.6112-SP, 1ª Seção, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, D.E. 03.07.2012)

Assim, no caso em tela, as contribuições recolhidas indevidamente poderão ser compensadas com contribuições vincendas da mesma espécie, sem as limitações do revogado art. 89, §3º, da Lei 8.212/91, e sem necessidade de prévia autorização da autoridade administrativa, o que não impede a Administração de fiscalizar os valores compensados pelo contribuinte.

**No que respeita à correção monetária**, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/ compensação para fins de correção monetária, questão que, integrando o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública que pode ser incluída *ex officio* pelo juiz ou tribunal, *in verbis*:

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).*

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão *ex officio*, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de

março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

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

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Está assentada, dessa forma, pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante: ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; Expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (9) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; (11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996.

Convém ressaltar que no julgamento do Recurso Especial n. 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.*

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC.4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Destarte, impõe-se fixar a correção monetária conforme os índices definidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, admitindo a incidência de expurgos inflacionários somente nos períodos nele abordados.

**Com relação aos juros moratórios**, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, *in verbis*:

*"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. PIS E TRIBUTOS DE DIFERENTE ESPÉCIE. SUCESSIVOS REGIMES DE COMPENSAÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA OU EXAME DE RESP COM BASE EM DIREITO*

*SUPERVENIENTE. INVIABILIDADE. JUROS. TERMO INICIAL: TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.*

(...)

3. Firmou-se, na 1ª Seção, o entendimento no sentido de que, na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido (ERESP 225.300, Min. Franciulli Neto, DJ de 28.10.2003; ERESP 291.257, Min. Luiz Fux, DJ de 06.09.2004).

4. No caso dos autos, aplica-se a taxa SELIC a partir de 1º.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real.

5. Embargos de divergência parcialmente conhecidos e, nesta parte, parcialmente providos.

(STJ - EREsp n. 463.167 - 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 13.04.2005, DJ 02.05.2005, v.u.)

Diante do exposto, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação da União.**

Publique-se e Intime(m)-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004184-16.2014.4.03.6102/SP

2014.61.02.004184-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : ENERGIA ATIVA ELETRICIDADE E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : SP165345 ALEXANDRE REGO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00041841620144036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações da União Federal e da impetrante ENERGIA ATIVA ELETRICIDADE E SERVIÇOS LTDA, em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança, em que se objetivou afastar a exigibilidade da contribuição social sobre folha de salários incidente sobre auxílio-creche, prêmio assiduidade, horas-extras, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, férias, 1/3 constitucional de férias, salário maternidade, remuneração paga a empregados durante os primeiros quinze dias de auxílio-doença ou auxílio-acidente e aviso prévio indenizado, visto que se trata de situações em que não há remuneração por serviços prestados; bem como o direito de compensar os indébitos recolhidos nos últimos cinco anos, atualizados com base na taxa SELIC, com débitos de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil.

O pedido de liminar foi parcialmente deferido às fls. 163/167.

Por sentença às fls. 222/226, foi CONCEDIDA PARCIALMENTE A SEGURANÇA para assegurar à empresa impetrante o direito de não recolher a contribuição social a cargo do empregador incidente sobre auxílio-creche, prêmio assiduidade, 1/3 constitucional de férias, aviso prévio indenizado e remuneração paga a empregados durante os primeiros quinze dias de auxílio-doença ou auxílio-acidente, bem como o direito de, após o trânsito em julgado (CTN, art. 170-A), compensar por sua conta e risco os mencionados indêbitos, corrigidos monetariamente pela taxa SELIC e recolhidos desde os 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação, com débitos de quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, resguardando-se ao Fisco o poder de fiscalizar a regularidade do procedimento compensatório efetuado. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários, a teor do art. 25 da Lei n. 12.016/09. Foi determinado o reexame necessário, nos termos do art. 14, 1º, da Lei n. 12.106/09.

A União Federal, em suas razões de apelação às fls. 231/255, aduz que para fins de incidência da contribuição previdenciária, o conceito de salário é bastante amplo, incidindo todos os valores pagos ao empregado, a qualquer título. Sustenta a não incidência do auxílio-creche somente no caso de se referir aos filhos menores com idade de 6 anos de idade; e que a verba intitulada "prêmio assiduidade" paga com habitualidade passa a ter caráter salarial, e portanto, sujeita à incidência da contribuição previdenciária. Alega que o período de 15 dias consecutivos ao afastamento da atividade por motivo de doença ou acidente constitui apenas período de interrupção do contrato de trabalho, incidindo a contribuição patronal sobre tais valores e a natureza remuneratória do aviso prévio indenizado, bem como do terço das férias gozadas. Por fim, sustenta a impossibilidade de compensação do crédito tributário com outros tributos e contribuições administrados pela SRF.

A impetrante, por sua vez, às fls. 256/275, postula a reforma da r. sentença, a fim de ser excluída da base de cálculo das contribuições previdenciárias, os valores pagos a seus empregadores a título de adicional de horas extras, adicionais noturno, insalubridade e periculosidade, férias gozadas e salário-maternidade, bem como permitir a compensação entre todos os tributos administrados pela SRF, dos valores recolhidos a este título nos últimos cinco anos, atualizados com a taxa Selic.

Com as contrarrazões, subiram os autos ao tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer às fls. 304/309, manifestou-se pelo parcial provimento ao recurso de apelação da União e à remessa oficial, para que incida contribuição sobre prêmio assiduidade, mantendo-se a sentença quanto às demais contribuições.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

**Quanto ao 1/3 constitucional de férias e aviso prévio indenizado**, o C. Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias, entendendo esse que ora transcrevo como razões de decidir:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.*

*1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.*

### *1.1 Prescrição.*

*O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".*

### *1.2 Terço constitucional de férias.*

*No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).*

*Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".*

### *1.3 Salário maternidade.*

*O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.*

*Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.*

*A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.*

### *1.4 Salário paternidade.*

*O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).*

*Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos*

benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária.

A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014)(grifei)

Igualmente, os valores pagos a **título de auxílio-creche** estão excluídos da base de cálculo das contribuições previdenciárias por expressa disposição legal (art. 28, § 9º, alínea s, da Lei 8.212/91) bem como quanto aos **15 (quinze) dias anteriores à concessão do auxílio-doença / auxílio-acidente**, a jurisprudência dominante é no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias sobre os tais verbas:

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-

*ACIDENTE (PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO), TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Não incide contribuição previdenciária sobre verbas com natureza indenizatória: auxílio-doença e auxílio-acidente (primeiros quinze dias de afastamento), terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, e abono pecuniário de férias. 2. Agravo legal improvido.*

*(TRF-3 - AMS: 25219 SP 0025219-77.2010.4.03.6100, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, Data de Julgamento: 16/09/2014, PRIMEIRA TURMA)*

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS (COTA PATRONAL, SAT/RAT E DESTINADA A TERCEIROS). ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. FÉRIAS DOBRADAS PELO NÃO PAGAMENTO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS GOZADAS. AUXÍLIO-CRECHE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. SALÁRIO-MATERNIDADE. SALÁRIO-FAMÍLIA. FALTAS JUSTIFICADAS POR ATESTADOS MÉDICOS. HORAS-EXTRAS. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E INSALUBRIDADE. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. COMPENSAÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA . 1. Inexiste interesse processual no que tange aos valores pagos a título de dobra da remuneração de férias (de que trata o art. 137 da CLT) e abono pecuniário de férias (previsto no art. 143 da CLT), uma vez que tais verbas já estão excluídas da base de cálculo das contribuições previdenciárias por expressa disposição legal (art. 28, § 9º, alínea d, da Lei 8.212/91). 2. Em relação ao adicional de 1/3, realinhando a posição jurisprudencial desta Corte à jurisprudência do STJ e do STF, no sentido de que a referida verba que detém natureza indenizatória por não se incorporar à remuneração do servidor para fins de aposentadoria, afasta-se a incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 3. Os valores pagos a título de auxílio-creche estão excluídos da base de cálculo das contribuições previdenciárias por expressa disposição legal (art. 28, § 9º, alínea s, da Lei 8.212/91). A edição da Súmula nº 301 do STJ pôs fim à divergência na interpretação que a fiscalização tributária fazia a respeito do pagamento "em conformidade com a legislação trabalhista", restando estabelecido que todos os pagamentos feitos a título de auxílio-creche, ainda que inexistia acordo ou convenção coletiva, não integram o salário-de-contribuição. 4. Ainda que operada a revogação da alínea f do § 9º do art. 214 do Decreto 3.038/99, a contribuição não poderia ser exigida sobre a parcela paga ao empregado a título de aviso prévio, porquanto a natureza de tais valores continua sendo indenizatória, não integrando, portanto, o salário-de-contribuição. 5. Configurada a natureza salarial do salário-maternidade, incide sobre ele a contribuição previdenciária. 6. Os valores pagos a título de salário-família, estão excluídos da base de cálculo das contribuições previdenciárias por expressa disposição legal (art. 28, § 9º, alínea a, da lei 8.212/91). 7. As faltas justificadas por atestados médicos são contadas para todos os fins como dias trabalhados, ensejando o recolhimento da contribuição previdenciária. 8. O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme o art. 7º, XVI, da Constituição Federal e Enunciado nº 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária. 9. Integram o salário-de-contribuição as verbas recebidas pelo empregado a título de repouso semanal remunerado, adicional noturno, adicional de insalubridade e adicional de periculosidade. 10. O adicional por tempo de serviço somente é aplicável às autarquias e empresas públicas de economia mista subvencionadas pela União, conforme disposto no Enunciado nº 52 do TST. 11. As contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente podem ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, conforme previsto nos arts. 66 da Lei 8.383/91, 39 da Lei 9.250/95 e 89 da Lei 8.212/91, observando-se as disposições do art. 170-A do CTN. 12. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250/95.*

*(TRF-4 - AC: 50297117020114047100 RS 5029711-70.2011.404.7100, Relator: JORGE ANTONIO MAURIQUE, Data de Julgamento: 25/09/2013, PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: D.E. 26/09/2013)*

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. IMPORTÂNCIA PAGA PELA EMPRESA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO VIOLAÇÃO.*

*1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre: (I) a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória, haja vista que "a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado"; (II) o adicional de férias relativo às férias indenizadas, visto que nesse caso a não incidência decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97) e relativamente "ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória".*

*2. Não há falar em ofensa à cláusula de reserva de plenário (art.*

*97 da CF) e ao enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal quando não haja declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais tidos por violados, tampouco afastamento desses, mas tão somente a*

interpretação do direito infraconstitucional aplicável ao caso, com base na jurisprudência desta Corte. Precedentes.

3. Agravos regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1306726/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONTRIBUIÇÕES A TERCEIROS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AUXÍLIO-DOENÇA. HORA EXTRA. PERICULOSIDADE. INSALUBRIDADE. NOTURNO. SALÁRIO-MATERNIDADE. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. ADICIONAL POR TRANSFERÊNCIA. ADICIONAL DE SOBREAVISO. BANCO DE HORAS. METAS. SALÁRIO ESTABILIDADE GESTANTE - SALÁRIO ESTABILIDADE CIPA - SALÁRIO ESTABILIDADE ACIDENTE DE TRABALHO. GRATIFICAÇÃO NATALINA. COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA REPETIÇÃO AOS RECOLHIMENTOS PROVADOS NOS AUTOS 1. Se a impetrante pretendesse afastar as contribuições destinadas a terceiros, deveria ter impetrado o Mandado de Segurança também contra estes, pois, nesse caso, os destinatários das contribuições a terceiros também devem integrar a lide, pois são litisconsortes passivos necessários, em razão de que o resultado da demanda que eventualmente determine a inexigibilidade da contribuição afetará direitos e obrigações não apenas do agente arrecadador, mas também deles, nos termos do previsto no artigo 47 do CPC. 2. Proposta a causa em sede de mandado de segurança em face da Autoridade Fiscal, não se cogita de provimento jurisdicional que alcance, com efeitos concretos, pessoas jurídicas (fundos e entidades como SEBRAE, SESC, FNDE, SENAI, SENAC, INCRA etc) que não compuseram a relação processual. Precedentes. 3. Quanto ao auxílio - acidente, de fato não houve tal pleito na inicial. Todavia, até porque não reconhecida a inexigibilidade pela sentença, trata-se de mera conjectura, análise sobre a questão, que em nada altera a sorte da demanda. 4. O empregado afastado por motivo de doença não presta serviço e, por isso, não recebe salário durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento. A descaracterização da natureza salarial afasta a incidência da contribuição à Seguridade Social. 5. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF, segundo o qual não incide contribuição à Seguridade Social sobre o terço de férias constitucional, posição que já vinha sendo aplicada pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais. 6. O aviso prévio indenizado não compõe o salário de contribuição, uma vez que não há trabalho prestado no período, não havendo, por conseqüência, retribuição remuneratória por labor prestado. (...) 13. Além do previsto na Lei nº 8.212/91, o art. 457, § 1º, da CLT prevê que "integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador". 14. No que pertine ao "salário estabilidade gestante", "salário estabilidade dos membros da CIPA - Comissão Interna de Prevenção de acidente s" e "salário estabilidade acidente de trabalho", correspondem à indenização paga pela dispensa de empregado no período em gozava de estabilidade previstas no artigo 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, inciso II, alíneas a ("do empregado eleito para cargo de direção de comissões internas de prevenção de acidente s, desde o registro de sua candidatura até um ano após o final de seu mandato") e b ("da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto"), e no artigo 118 da Lei nº 8213/91 (do segurado que sofreu acidente de trabalho, pelo prazo mínimo de doze meses após a cessação do auxílio -doença acidentário independentemente de percepção do auxílio - acidente)". Em decorrência, essas verbas são despendidas em razão da quebra das apontadas estabilidades, amoldam-se à indenização prevista no artigo 7º, inciso I, da Constituição Federal, sobre eles não podendo incidir a contribuição social previdenciária. 15. Nos termos do artigo 195, I, a, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/1998, e do artigo 201, § 11, ambos da CF/88, a contribuição para a Seguridade Social incide sobre o montante pago a título de décimo terceiro pelos empregadores. 16. Mesmo em sede de ação ordinária é necessário acostar provas de que houve o pagamento do tributo, mais ainda ocorre no Mandado de Segurança que discute repetição de indébito, como já decidido pelo STJ, em regime de Recurso Repetitivo (artigo 543-C do CPC - RESP 1111164) 17. Quanto ao cabimento da Súmula 213 do STJ, como destacado no RESP 1111164, decidido no regime do artigo 543-C do CPC, o pedido deve ser feito nos exatos termos do enunciado, ou seja, "Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária". Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. 18. O Acórdão citado é cristalino, não é possível fazer interpretações, até

porque prolatado no regime do artigo 543-C, ou seja, não se trata de afastar a Súmula 213 do STJ, mas de aplicá-la somente aos casos específicos, quais sejam aqueles em que o Mandado de Segurança é impetrado sem qualquer pedido de restituição, para o qual é preciso constituir o crédito, de aplicação de critérios de juros, de correção monetária, de contagem de prazo prescricional, de pedido de certidão negativa de débitos. Para que se aplique a Súmula 213 do STJ, todas essas condições devem ser deixadas a cargo da autoridade impetrada. É digno de nota que o STJ determinou a exigência da prova pré-constituída até para as hipóteses em que há pedido de suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação. 19. No caso dos autos, ao alegar em sua apelação que apenas requereu o reconhecimento ao seu direito de restituição na esfera administrativa, com apoio no artigo 2º e seguintes da IN-RFB nº 900/2008, a impetrante modifica o seu pedido inicial após a sentença, o que não lhe é permitido. 20. O pedido inicial da impetrante (itens 118 e 119 - pg. 46) não se limita à declaração do direito à compensação, nos termos da Súmula 213 do STJ, pois comporta a análise do prazo prescricional aplicável, que ela pleiteou ser de dez anos, bem como afastar as limitações previstas no artigo 89 da Lei nº 8.212/91. 21. É indispensável sejam carreadas aos autos, acompanhadas da exordial, provas que demonstrem o direito líquido e certo, ameaçado ou violado por autoridade e, como bem mencionado no Julgado proferido pelo STJ e trazido à colação, documentos que permitam o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, com a comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. 22. Aqueles que AJUIZARAM AÇÕES ANTES da entrada em vigor da LC 118/05 (09/06/2005) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de DEZ ANOS anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de CINCO ANOS. (RE 566.621 - STF). 23. Fica permitida a compensação após o trânsito em julgado, pois a ação foi proposta posteriormente à edição da LC 104/2001, conforme já decidiu o STJ, em regime de Recurso Repetitivo (543-C do CPC). 24. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC. Cabe observar, que na hipótese da compensação ter sido realizada antes do trânsito em julgado, seja em razão de medida liminar ou outro remédio judicial, aplica-se, também, neste caso, a legislação vigente. Assim, se as limitações eram previstas em lei à época do encontro de contas, de rigor a sua aplicação. 25. Quanto à possibilidade de compensação com tributos da mesma espécie, o STJ decidiu pela aplicabilidade da norma legal vigente no ajuizamento da ação, apreciando a causa pelo regime de recursos repetitivos (artigo 543-C do CPC - STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 1137738 - PRIMEIRA SEÇÃO - RELATOR MINISTRO LUIZ FUX - DJE DATA:01/02/2010) 26. A compensação deve ser realizada independentemente da prova de que não ocorreu o repasse da exação ao bem ou serviço, afastando-se o § 1º, artigo 89, da Lei nº 8.212/91. Precedente do STJ e desta Corte. 27. No julgamento do Recurso Especial n. 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária. 28. Apelação da impetrante e da União a que se nega provimento. Remessa Oficial parcialmente provida.

(TRF-3 - AMS: 3033 SP 0003033-17.2011.4.03.6103, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, Data de Julgamento: 26/11/2013, PRIMEIRA TURMA PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA. QUESTÃO NÃO DEBATIDA PELA CORTE DE ORIGEM. SÚMULA 282/STF.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXILIO DOENÇA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1230957/RS.

1. Não é possível conhecer do apelo no tocante à alegação de julgamento extra petita, tendo em vista que a questão não foi sequer submetida a debate da Corte de origem, de modo que falta, quanto ao ponto, o requisito do prequestionamento, nos termos da Súmula 282/STF.

2. Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1.230.957-RS, sob o regime do artigo 543-C do CPC, fixou o entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre as quantias pagas a título de terço constitucional de férias, auxílio -doença (primeiros quinze dias) e aviso prévio indenizado.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1283481/SE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 12/11/2014)

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ESTABILIDADE ACIDENTÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA. Não incide contribuição previdenciária sobre a indenização devida em razão da estabilidade acidentária, porque o pagamento efetuado em virtude de sua não observância não se destina a retribuir o serviço prestado, porque inexistente.

(TRT-3 - RO: 00797200806403003 0079700-43.2008.5.03.0064, Relator: Cesar Machado, Terceira Turma, Data de Publicação: 12/11/2012 09/11/2012. DEJT. Página 37. Boletim: Não.)

Quanto ao **prêmio-assiduidade**, que se destina a premiar o empregado que não falta ao trabalho, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que não se sujeita à incidência da contribuição previdenciária.

Nesse sentido, colaciono:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO-ASSIDUIDADE. FOLGAS NÃO GOZADAS. NÃO-INCIDÊNCIA. PRAZO DE RECOLHIMENTO. MÊS SEGUINTE AO EFETIVAMENTE TRABALHADO. FATO GERADOR. RELAÇÃO LABORAL.*

*1. Não incide Contribuição Previdenciária sobre abono-assiduidade, folgas não gozadas e prêmio pecúnia por dispensa incentivada, dada a natureza indenizatória dessas verbas. Precedentes do STJ.*

*2. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que as Contribuições Previdenciárias incidentes sobre remuneração dos empregados, em razão dos serviços prestados, devem ser recolhidas pelas empresas no mês seguinte ao efetivamente trabalhado, e não no mês subsequente ao pagamento.*

*3. Recursos Especiais não providos.*

*(STJ, REsp n. 712.185, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 01.09.09)*

No entanto, em relação às **férias gozadas, bem como salário maternidade**, dada a sua natureza salarial, deve sobre eles incidir a contribuição previdenciária.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.*

*1. É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.*

*2. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional.*

*3. Agravo Regimental não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1426580, Ministro HERMAN BENJAMIN, v. u., DJe 12/04/2012).*

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. INCIDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, CONFIRMADA NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.066.682/SP, E NO MESMO SENTIDO DAS SÚMULAS 207 E 688, DO STF. APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, EM ÂMBITO ESPECIAL. INADMISSIBILIDADE. REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA RECONHECIDA, PELO STF. INEXISTÊNCIA DE FUNDAMENTO PARA REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*I. O entendimento sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que deve incidir contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, por possuir esta verba caráter permanente, integrando o conceito de remuneração, foi confirmado no julgamento do Recurso Especial 1.066.682/SP, efetuado pela Primeira Seção, sob o rito do art. 543-C do CPC. Precedentes do STJ: AgRg no REsp 1.459.519/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 10/10/2014; AgRg no AREsp 509.719/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 20/06/2014.*

*II. A incidência de contribuição previdenciária sobre o décimo-terceiro salário foi, inclusive, objeto da Súmula 207/STF ("as gratificações habituais, inclusive a de natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário") e da Súmula 688/STF ("é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário").*

*III. A via especial, destinada à uniformização da interpretação do direito federal, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento.*

*Precedentes do STJ.*

*IV. O reconhecimento da repercussão geral da matéria, pela Suprema Corte, não é fundamento suficiente para a reforma da decisão impugnada, até porque sequer enseja o sobrestamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça.*

*V. Agravo Regimental improvido."*

*(AgRg no REsp 1477306/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 04/11/2014)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS. NATUREZA SALARIAL.*

*INCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, NÃO PROVIDO.*

*1. Alegações genéricas de violação dos artigos 458 e 535 do CPC não são suficientes para viabilizar o conhecimento do recurso especial.*

*Aplicação, por analogia da Súmula 284/STF, que dispõe: é inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.*

*2. É vedado, em sede de agravo regimental, ampliar-se o objeto do recurso especial, aduzindo-se questões novas, não suscitadas no momento oportuno, em virtude da ocorrência da preclusão consumativa.*

*3. As Turmas que integram a Primeira Seção do STJ firmaram o entendimento de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição.*

*4. Agravo regimental parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."*

*(AgRg no REsp 1486854/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 26/11/2014).*

**Igualmente, quanto à verba paga a título de horas extras**, integra a remuneração do empregado, por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo trabalhador em razão do contrato de trabalho, incidindo a exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91.

Nesse sentido, colaciono:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS HORAS EXTRAS E O RESPECTIVO ADICIONAL, O REPOUSO SEMANAL REMUNERADO, O ADICIONAL NOTURNO, O ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E O ADICIONAL DE PERICULOSIDADE.*

*1. A Seção de Direito Público do STJ, por ocasião do julgamento do REsp 1.230.957/CE, no rito do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento de que a contribuição previdenciária incide sobre os valores pagos a título de salário-maternidade.*

*2. Em relação ao repouso semanal remunerado, a Segunda Turma, ao apreciar o REsp 1.444.203/SC, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 24.6.2014, firmou entendimento no sentido de que tal verba sujeita-se à incidência de contribuição previdenciária. Na mesma linha: AgRg no REsp 1.475.078/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28.10.2014.*

*3. Quanto ao adicional de insalubridade, a jurisprudência do STJ é firme no sentido de que tal verba integra o conceito de remuneração e se sujeita à incidência de contribuição previdenciária.*

*Precedente: AgRg no REsp 1.476.604/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 5.11.2014.*

*4. No que tange ao adicional por tempo de serviço, a orientação desta Corte é firme no sentido de que o mesmo se sujeita a incidência da contribuição previdenciária. A propósito: REsp 1.208.512/DF, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 1.6.2011; e AgRg no REsp 1.030.955/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 18.6.2008.*

*5. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.358.281/SP, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre as **horas extras e o respectivo adicional**, e sobre os adicionais noturno e de periculosidade (Informativo 540/STJ).*

*6. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1486894/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 16/12/2014)*

Quanto à verba paga a título de adicionais noturno, insalubridade e periculosidade, integra a remuneração do empregado, por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo trabalhador em razão do contrato de trabalho, incidindo a exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91.

Nesse sentido, colaciono:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS HORAS EXTRAS E O RESPECTIVO ADICIONAL, O REPOUSO SEMANAL REMUNERADO, O ADICIONAL NOTURNO, O ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E O ADICIONAL DE PERICULOSIDADE.*

*1. A Seção de Direito Público do STJ, por ocasião do julgamento do REsp 1.230.957/CE, no rito do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento de que a contribuição previdenciária incide sobre os valores pagos a título de salário-maternidade.*

*2. Em relação ao repouso semanal remunerado, a Segunda Turma, ao apreciar o REsp 1.444.203/SC, Rel. Min.*

Humberto Martins, DJe de 24.6.2014, firmou entendimento no sentido de que tal verba sujeita-se à incidência de contribuição previdenciária. Na mesma linha: AgRg no REsp 1.475.078/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28.10.2014.

3. Quanto ao adicional de insalubridade, a jurisprudência do STJ é firme no sentido de que tal verba integra o conceito de remuneração e se sujeita à incidência de contribuição previdenciária.

Precedente: AgRg no REsp 1.476.604/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 5.11.2014.

4. No que tange ao adicional por tempo de serviço, a orientação desta Corte é firme no sentido de que o mesmo se sujeita a incidência da contribuição previdenciária. A propósito: REsp 1.208.512/DF, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 1.6.2011; e AgRg no REsp 1.030.955/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 18.6.2008.

5. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.358.281/SP, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre as horas extras e o respectivo adicional, e sobre os adicionais noturno e de periculosidade (Informativo 540/STJ).

6. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1486894/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 16/12/2014).

**No tocante à prescrição da pretensão de repetição ou compensação de indébito**, deve ser aplicado o prazo quinquenal, uma vez que a presente ação foi ajuizada posteriormente à entrada em vigor da LC n. 118/05.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.269.570/MG, declarou superado o entendimento anteriormente adotado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.002.932/SP quanto ao marco de incidência do prazo prescricional quinquenal da Lei Complementar n. 118/2005, para adequar sua jurisprudência à orientação da Suprema Corte:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005.

POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior.

2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005).

3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN.

4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ - REsp 1.269.570 - MG, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.06.2012)

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da

ação.

**No tocante à aplicabilidade do art.170-A do CTN**, o Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010), sedimentou entendimento no sentido de que o art. 170-A, do CTN, aplica-se às ações judiciais propostas posteriormente à vigência da Lei Complementar n. 104/2001, que o introduziu.

**Quanto à compensação**, os valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária não podem ser compensados com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, pois o disposto no art. 74 da Lei n. 9.430/96 não se aplica às contribuições previstas no art. 11, alínea a, b, c, da Lei n. 8.212/91, conforme ressalvado pelo art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/07.

A orientação reinante no STJ foi consolidada pela sua 1ª Seção, no julgamento do REsp n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010) pelo mecanismo do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. Ao apreciar a incidência intertemporal do art. 170-A do CTN, pronunciou-se sobre a legislação aplicável à compensação, estabelecendo, precisamente, ser aquela vigente à data do encontro de contas:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.*

*1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.*

*2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.*

*3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (STJ - REsp 1.164.452/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010)*

Essa Corte, assim, reafirmou sua jurisprudência dominante, em matéria de compensação e como regra geral, o regime jurídico aplicável é o da lei vigente na data do encontro de contas (nada obstante tenha o julgado em questão tratado de exceção a essa regra, a saber, aplicação do art. 170-A, do CTN, somente às ações ajuizadas após a sua vigência).

Posto isso, impende argumentar que a Lei 9.430 de 1996, mesmo com as alterações proporcionadas pela Lei 10.637/02, embora autorizasse a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal", não permitia fossem compensados créditos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal com débitos previdenciários, cuja competência era afeta ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007).

Essa discussão foi enfrentada em julgado da 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, cujo julgado trago à colação:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.*

*1. (...).*

*2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.*

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.
4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.
5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.
6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido." (STJ - REsp 1.235.348 - 2ª Turma - Relator Ministro Herman Benjamin, j. 05.04.2011, DJe 02.05.2011, v.u.).

Neste cenário é inviável a compensação entre créditos decorrentes de tributos afetos à administração da antiga Secretaria da Receita Federal com débitos oriundos de contribuições de competência do Instituto Nacional do Seguro Social, mesmo após a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil. Consequentemente, extrai-se a impossibilidade de compensar crédito oriundo do recolhimento indevido de contribuições previdenciárias com tributos outrora arrecadados pela Secretaria da Receita Federal.

**No que respeita à limitação do § 3º do art. 89 da Lei 8.212/1991**, o Superior Tribunal de Justiça, alterando entendimento anterior, sedimentou posicionamento pela sua aplicabilidade mesmo nas hipóteses em que a repetição do indébito decorra de declaração de inconstitucionalidade do tributo (REsp 796.064-RJ, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, j. 22.10.2008, DJe 10.11.2008).

Nada obstante, conforme descrito, a atual jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, em matéria de compensação, aplica-se a legislação vigente na data em que ocorre o encontro das contas (os débitos e créditos recíprocos de que são titulares o contribuinte e a Fazenda).

Destarte, na linha do que recentemente decidiu a E. 1ª Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, não deve mais incidir o percentual limitador previsto no art. § 3º, do art. 89, da Lei 8.212/91 (instituído pela Lei 9.032/95 e alterado pela Lei 9.129/95), em razão de ter sido revogado pela Medida Provisória 448/08, convertida na Lei 11.941/09, atualmente vigente, in verbis:

*"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.*

1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial...."

3. Embargos infringentes a que se nega provimento."

(TRF3 - EI 273525, proc. n. 1204457-62.1994.4.03.6112-SP, 1ª Seção, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, D.E. 03.07.2012)

Assim, no caso em tela, as contribuições recolhidas indevidamente poderão ser compensadas com contribuições vincendas da mesma espécie, sem as limitações do revogado art. 89, §3º, da Lei 8.212/91, e sem necessidade de prévia autorização da autoridade administrativa, o que não impede a Administração de fiscalizar os valores compensados pelo contribuinte.

**No que respeita à correção monetária**, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de

Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/ compensação para fins de correção monetária, questão que, integrando o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública que pode ser incluída *ex officio* pelo juiz ou tribunal, *in verbis*:

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).*

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão *ex officio*, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel.

*Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).*

6. (...)

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

*(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)*

Está assentada, dessa forma, pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante: ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; Expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (9) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; (11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996.

Convém ressaltar que no julgamento do Recurso Especial n. 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.*

*1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.*

*2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.*

*3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC.4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.*

*(REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).*

Destarte, impõe-se fixar a correção monetária conforme os índices definidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, admitindo a incidência de expurgos inflacionários somente nos períodos nele abordados.

**Com relação aos juros moratórios**, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, *in verbis*:

*"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. PIS E TRIBUTOS DE DIFERENTE ESPÉCIE. SUCESSIVOS REGIMES DE COMPENSAÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA OU EXAME DE RESP COM BASE EM DIREITO SUPERVENIENTE. INVIABILIDADE. JUROS. TERMO INICIAL: TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.*

*(...)*

*3. Firmou-se, na 1ª Seção, o entendimento no sentido de que, na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido (ERESP 225.300, Min. Franciulli Neto, DJ de 28.10.2003; ERESP 291.257, Min. Luiz Fux,*

DJ de 06.09.2004).

4. No caso dos autos, aplica-se a taxa SELIC a partir de 1º.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real.

5. Embargos de divergência parcialmente conhecidos e, nesta parte, parcialmente providos.

(STJ - EREsp n. 463.167 - 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 13.04.2005, DJ 02.05.2005, v.u.)

Diante do exposto, com base no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União**, para que eventual compensação seja realizada apenas com débitos de natureza previdenciária. **Nego seguimento à apelação da impetrante.**

Publique-se e Intime(m)-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34613/2015

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AI N° 0019245-94.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.019245-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO(A) : ABN AMRO SECURITIES BRASIL CORRETORA DE VALORES MOBILIARIOS S/A  
ADVOGADO : SP164322A ANDRE DE ALMEIDA RODRIGUES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : EDE 2015023469  
EMBGTE : ABN AMRO SECURITIES BRASIL CORRETORA DE VALORES MOBILIARIOS S/A  
No. ORIG. : 97.00.41379-9 13 Vr SAO PAULO/SP

### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

#### Vistos, etc.

Fls. 123/127 - Trata-se de embargos de declaração opostos pela Santander Securities Services Brasil Distribuidora de Títulos e Valores Imobiliários S/A (ABN Amro Securities Brasil Corretora de Valores imobiliários S/A) em face da decisão proferida por este Relator às fls. 120/121 que, nos termos do art. 557, do CPC, deu provimento ao agravo de instrumento da União Federal, para determinar que a incidência dos juros de mora seja devida até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV.

Em síntese, alega a embargante que a r. decisão foi omissa, vez que ultrapassado o prazo contido no art. 100 da CF deve incidir os juros de mora.

**Feito breve relato, decido.**

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Conforme o disposto na decisão embargada, não incide juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório ou da RPV, desde que obedecido o prazo para cumprimento da obrigação.

No mais, pretende a embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

*In casu*, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração, mantendo integralmente a decisão de fls. 120/121.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028565-37.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.028565-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : SP202316 MURILO ALBERTINI BORBA e outro  
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
AGRAVADO(A) : HISAKA MATSUDA KISHI e outros  
: ORLANDO KISHI  
: TOMIO MASSUDA espolio  
ADVOGADO : SP045513 YNACIO AKIRA HIRATA e outro  
REPRESENTANTE : BEATRIZ MARQUES MASSUDA  
AGRAVADO(A) : TAKASHI MASSUDA  
: NEUSA YOSHIKO SAITO MASSUDA  
: NOBUKO MASSUDA SENOI  
: JOSE SENOI JUNIOR  
: YOSHIKA MASSUDA FUJIWARA  
: NOBUYUKI FIJIWARA  
ADVOGADO : SP045513 YNACIO AKIRA HIRATA e outro  
AGRAVADO(A) : LAURA SEILER  
: GUSTAVO ELISIO SEILER  
ADVOGADO : SP045513 YNACIO AKIRA HIRATA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 2004.61.07.005824-1 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INCRA contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação de desapropriação por interesse social, que determinou o adiantamento do pagamento dos valores relativos às diligências dos oficiais de justiça.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento do efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, sustentando que a sua isenção tem previsão legal.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

*Prima facie*, entendo que o montante despendido a título de diligências de oficial de justiça não se enquadra no conceito de custas e emolumentos, razão pela qual, a pleiteada isenção não encontra amparo legal.

Neste sentido, há orientação jurisprudencial seguindo a concepção do C. STJ, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. JUSTIÇA ESTADUAL NO EXERCÍCIO DE JURISDIÇÃO FEDERAL. CUSTAS PROCESSUAIS. DESPESAS COM TRANSPORTE DOS OFICIAIS DE JUSTIÇA. ART. 21, INC. IX, DA LEI Nº 4.847/93 DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. 1. O inciso IX do art. 21 da Lei nº 4.847/93 do Estado do Espírito Santo permite à Fazenda Pública a efetivação das custas ao final, caso sucumba. 2. Embora o art. 46 da Lei nº 5.010/66 disponha que "a União e suas autarquias estão isentas do pagamento de custas" e o art. 39 da Lei nº 6.830/80 (LEF) diga que "a Fazenda Pública não está sujeita ao pagamento de custas e emolumentos", tais normas não se aplicam aos processos que tramitam na Justiça Estadual, não só porque as custas têm natureza jurídica de taxas, fato que as inclui na hipótese prevista no inciso III do art. 151 da CRFB, que veda à União criar isenções de tributos da competência dos demais entes federativos (Estados, Distrito Federal e Municípios), como também porque o § 1º do art. 1º da Lei nº 9.289/96 determina que "rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal". 3. A Fazenda Pública Federal somente estará isenta das custas quando houver lei estadual (ou distrital) que a isente, o que, frise-se, não se verifica in casu. E isso porque o inciso IX do art. 21 da Lei nº 4.847/93 do Estado do Espírito Santo quando dispõe que terão tramitação, independentemente de antecipação de custas "o processo em que forem autoras as Fazendas Públicas Federal, Estadual e Municipal", não chega a isentar do recolhimento, mas, tão-somente, dispensa do pagamento antecipado das custas. 4. Quanto ao custeio das despesas com transporte dos oficiais de justiça, a Fazenda Pública deve antecipar o valor necessário para a prática de diligências externas, vez que estas não se qualificam como custas ou emolumentos. Trata-se de despesa, eis que remunera terceiras pessoas que nada têm com a Justiça e são acionadas pelos serventuários, no desenvolvimento da atividade jurisdicional (REsp 366.005/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, T2, DJ 10.03.2003, p. 152). 5. Incidência da Súmula nº 190 do STJ, in verbis: "Na execução fiscal, processada perante a Justiça Estadual, cumpre a Fazenda Pública antecipar o numerário destinado ao custeio das despesas com o transporte dos oficiais de justiça." 6. Valendo-se dos serviços judiciários estaduais no exercício de jurisdição federal, deve a União Federal sujeitar-se às custas e emolumentos judiciais. 7. Recurso de apelação desprovido.*

*(TRF2, AC200502010130244, Rel. Des. Fed. Luiz Antônio Soares, Quarta Turma Especializada, DJU - Data::06/11/2009 - Página::139)*

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039987-09.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.039987-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP087469 RUI GUIMARAES VIANNA e outro  
AGRAVADO(A) : CONJUNTO HABITACIONAL EUROPA I  
ADVOGADO : SP103662 KATYA FIALHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
No. ORIG. : 2006.61.14.005385-5 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 32/33 - Defiro pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

00004 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AI Nº 0041136-40.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.041136-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : JORGE LEITE  
ADVOGADO : SP145063 OSVALDO FLAUSINO JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
PETIÇÃO : AG 2015023770  
RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2009.61.12.011282-0 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

Decisão

**Vistos, etc.**

Fls. 110/112 - Trata-se de agravo legal interposto pelo INSS em face da decisão proferida por este Relator à fl. 107 que, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno desta Eg. Corte, julgou prejudicado o agravo de instrumento.

Em síntese, alega o agravante que há erro material, vez que o feito principal não foi sentenciado.

**Feito breve relato, decido.**

Com razão o agravante.

Em consulta ao sistema desta Eg. Corte, os autos principais nº 2009.61.12.011282-0/SP está conclusos para sentença desde 04.11.2014.

Pelo exposto, **revogo** o despacho de fl. 107 e passo a análise do presente agravo de instrumento.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que, em ação declaratória, deferiu a tutela antecipada pleiteada, para suspender o processo administrativo disciplinar, bem como da audiência de interrogatório designada para 30.10.2009, até ordem em contrário.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, ter sanado todas as irregularidade da Portaria, razão pela qual, requer a reforma da decisão com o prosseguimento do processo administrativo disciplinar.

**Decido:**

Consoante se depreende dos autos, o magistrado proferiu decisão em 27 de outubro de 2009, da qual extraio o seguinte trecho: "*... Os requisitos para a antecipação da tutela se fazem presentes. Há indicativo de que a autoridade administrativa que baixou a portaria que inaugurou o procedimento administrativo é amiga íntima do denunciante, além do indeferimento de provas, oitiva de testemunhas e falta de intimação do defensor constituído. Colhe-se dos documentos que acompanham a inicial que de fato há indícios de que a comissão processante praticou atos que em tese configuram cerceamento de direito de defesa do requerente, havendo prova capaz de convencer da verossimilhança da alegação, o que justifica a antecipação da medida para afastar dano irreparável ou de difícil reparação ao demandante. Não há irreversibilidade da medida, vez que pode ser revogada a qualquer tempo, com a retomada do curso do processo, se for o caso....*" (fl. 95v).

O Código de Processo Civil fez do agravo pela modalidade retida o recurso em regra cabível para impugnação das decisões interlocutórias proferidas em primeira instância, deixando o agravo de instrumento circunscrito às hipóteses da decisão impugnada causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissibilidade da apelação e nos relativos aos efeitos em que a mesma é recebida.

Como se pode notar, foi conferido um novo aspecto ao interesse recursal do agravo de instrumento, vinculando sua interposição à necessidade de pronta prestação da tutela jurisdicional.

Em suma, de acordo com a nova sistemática, impende verificar se o gravame alegadamente sofrido pela parte, por sua natureza e efeitos, comporta um regime de espera pela futura apelação, e se, caso provido pelo tribunal, o decurso do tempo não fará desaparecer a possibilidade de uma ainda eficaz reparação do dano causado. No caso dos autos, **revogo** o despacho de fl. 107 e considerando que não existe risco de lesão grave e de difícil reparação, nos termos do inciso II do artigo 557 do CPC, tendo em conta o deferimento da tutela antecipada e o largo período decorrido, motivo pelo qual **converto o presente agravo de instrumento em retido**.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
MARCELO SARAIVA

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012919-50.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.012919-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : MANOEL ALVES DA SILVA  
ADVOGADO : SP105132 MARCOS ALBERTO PEREIRA e outro  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP105132 MARCOS ALBERTO PEREIRA e outro  
PARTE AUTORA : JOSE SOARES DA SILVA e outros  
: LUIZ DAVID DA SILVA  
: LUIZ DE ALMEIDA  
: LUIZ LOPES DA SILVA  
ADVOGADO : SP105132 MARCOS ALBERTO PEREIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud P  
No. ORIG. : 00430701819994036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Manoel Alves da Silva em face de decisão que, em ação ordinária, que julgou prejudicado o seu pedido, ante o trânsito em julgado da sentença (fls. 68/69).

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, alegando, em síntese, que a agravada (CEF) cumpriu parcialmente a obrigação no tocante à recomposição dos saldos do FGTS, com o crédito dos índices de correção monetária referentes aos Planos Verão e Collor I.

É o relatório.

Decido.

O recurso de agravo é o instrumento hábil para o recorrente buscar a reforma das decisões interlocutórias que lhe venham causar prejuízos (artigo 522, do CPC).

Consoante se depreende dos autos, o magistrado proferiu decisão nos seguintes termos:

*"Fls.283/297: Prejudicado tendo em vista a sentença de fls. 275/276 transitada em julgado conforme certidão de fls. 278.Arquivem-se os autos. Int. "*

Entretanto, a decisão que motivou a interposição do presente agravo de instrumento não tem cunho decisório.

A propósito transcrevo:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NO TRIBUNAL DE ORIGEM, NOS TERMOS DO ART. 543-C, § 1º, DO CPC. NÃO CABIMENTO. 1. A decisão do Presidente do Tribunal a quo que determina o sobrestamento do recurso especial sob o rito do art. 543-C do CPC, não tem cunho decisório. 2. Agravo de instrumento não é cabível ao caso, uma vez que o juízo de admissibilidade do recurso especial sequer foi realizado. 3. Agravo regimental não provido." (AGA 1277178, Relator BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 27/10/2010).*

Ademais, a irresignação da parte agravante em relação à sentença proferida às fls. 275/276, deveria ter sido efetivada por recurso apropriado, qual seja, apelação.

Diante do exposto, não conheço do agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006187-19.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.006187-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : IPS SERVICOS DE SEGURANCA S/A

ADVOGADO : SP127142B SILVIA MARIA COSTA BREGA  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP235360 EDUARDO RODRIGUES DA COSTA e outro  
No. ORIG. : 00109280619724036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Não havendo pedido de efeito suspensivo, intime-se o agravado nos termos do art. 527, V, do CPC.  
Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
MARCELO SARAIVA

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026845-30.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026845-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP067217 LUIZ FERNANDO MAIA e outro  
AGRAVADO(A) : FERNANDO ANTONIO FROTA PARENTE  
ADVOGADO : CE011459 FELIPE FIALHO NETO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00234599820074036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Não havendo pedido de efeito suspensivo, intime-se a agravada nos termos do art. 527, V, do CPC.  
Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007638-11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007638-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : RAMON ANTONIO AYRES e outros  
: MARINA CONTE AYRES  
: ALESSANDRO AYRES ZANIN  
: GRAZIELLE AYRES ZANIN  
ADVOGADO : SP022636 CELSO MAZITELI JUNIOR e outro  
SUCEDIDO : SERGIO MANOEL ZANIN falecido  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
PARTE RÉ : KARINA AYRES ZANIN  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00082723220074036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ramon Antonio Ayres e outros em face da decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", nos autos da ação de execução por quantia certa, que manteve o bloqueio de bens e valores penhorados e não possibilitou a liquidação do débito na forma prevista na Lei nº 11.775/2008.

Conforme consta no e-mail (anexo), a execução fiscal foi julgada extinta, sem resolução de mérito, tendo em vista que a dívida foi renegociada pelos réus na via administrativa.

Assim, resta evidenciada a perda do objeto do presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 33, XII, do RI desta C. Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000469-36.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000469-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP277746B FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro  
AGRAVADO(A) : RIO BRANCO COM/ E IND/ DE PAPEIS LTDA  
ADVOGADO : SP195330 GABRIEL ATLAS UCCI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00138309020134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Vistos, etc.

Fls. 290/293 - Trata-se de Agravo Regimental em face da decisão de fl. 289, que julgou prejudicado o presente recurso por perda de objeto, e negou seguimento, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Em síntese, requer a reconsideração da decisão agravada.

Decido.

Razão assiste à agravante, pois não há que se falar em prejudicialidade do presente recurso pelo julgamento da ação originária, uma vez que na r. sentença consignou que em relação à questão da ilegitimidade passiva da CEF, a mesma se encontrava superada pelas decisões de fls. 245 e 258 (fls. 264 e 277 dos presentes autos). No entanto, as decisões mencionadas deram ensejo ao presente recurso.

Por todo o exposto, revogo a decisão de fl. 289.

Após, retornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002765-31.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002765-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP116470 ROBERTO SANTANNA LIMA e outro  
AGRAVADO(A) : ANA PAULA FERNANDES DE ANGELIS RUBIRA  
ADVOGADO : SP096751 JOSE CARLOS RUBIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00002845220014036111 1 Vr MARILIA/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Caixa Econômica Federal-CEF contra r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação de prestação de contas, que determinou o pagamento dos honorários periciais. Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para se valer da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que cabe a agravada arcar com os ônus financeiros de atos probatórios por ela requeridos.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Em que pese o entendimento do agravante de que não deve efetuar o pagamento dos honorários periciais e sim a agravada, deve-se levar em consideração o fato que cabe a quem deu causa à perícia efetuar o seu pagamento. No caso em tela, conforme ressaltado pela decisão agravada, a CEF foi sucumbente na primeira fase do feito, tendo dado causa à proposição da ação de prestação de contas. Desta forma deverá responder pelo adiantamento dos honorários periciais.

Neste sentido:

**PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - HONORÁRIOS PERICIAIS - PERÍCIA DETERMINADA PELO JUÍZO - MATÉRIA FÁTICA.**

*I - Se no exame dos fatos da causa o acórdão recorrido entendeu desnecessária a perícia, a resposta aos quesitos formulados e que se realizou a pedido da recorrente, tal matéria não pode ser revista em sede do Especial, inexistência de violação ao art.33 do CPC que permite sejam os honorários devidos, na espécie, atribuídos à parte que lhe deu causa e, em tese, a quem aproveita a realização da Perícia. II - Matéria fática (STJ - 3ª TURMA - RESP 199700761827- Relator: Ministro WALDEMAR ZVEITER, data da decisão: 23/06/1998 - data da publicação: 22/03/1999).*

Ademais, em consulta ao sistema processual informatizado desta E. Corte, verifico que foi concedida à agravada os benefícios da justiça gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021042-95.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021042-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 403/3426

AGRAVANTE : OSVALDO DA MOTTA JUNIOR  
ADVOGADO : SP205268 DOUGLAS GUELFY e outro  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
ASSISTENTE : ROBERTO BELARMINO HEREBIA e outro  
: CLAUDETE DE FREITAS BEZERRA HEREBIA  
ADVOGADO : MS009983 LEOPOLDO FERNANDES DA SILVA LOPES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00140748220144036100 2 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por OSVALDO DA MOTTA JUNIOR contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação ordinária, que indeferiu a liminar pleiteada, a qual visava o pagamento direto à CEF ou o depósito em Juízo das parcelas vincendas e de quantia para amortizar grande parte das parcelas vencidas, bem como a suspensão dos atos executivos extrajudiciais e seus efeitos, até trânsito em julgado da sentença, em especial a abertura dos envelopes de Concorrência Pública marcada para 07/08/2014.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que faz jus à suspensão dos atos constritivos, sobremaneira aqueles referentes aos atos executivos extrajudiciais, bem como seus efeitos, com a manutenção de sua posse até o trânsito em julgado da ação.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Cumpra observar, "ab initio", que a discussão judicial da dívida não impede o credor munido de título executivo de promover a execução, nos termos do art. 585, § 1º, do Código de Processo Civil":

*§ 1º. A propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução.*

Assentada a premissa de ser constitucional a execução extrajudicial (STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, j. 02.08.07, DJ 31.08.07, p. 33; AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, unânime, j. 18.12.06, DJ 23.02.07, p. 30; AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, unânime, j. 07.03.06, DJ 28.04.06, p. 30; AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Ellen Gracie, unânime, j. 13.12.05, DJ 24.02.06, p. 36; RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ 26.10.01, p. 63; RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ 06.11.98, p. 22), não há como deixar de reconhecer a aplicabilidade do aludido dispositivo processual também nessa modalidade de via executiva:

*"AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA. PROIBIÇÃO DE AJUIZAMENTO PELO CREDOR DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA NO DECRETO-LEI N. 70/66. PRECEDENTES DA CORTE.*

*1. Já decidiu a Corte em inúmeros precedentes que o ajuizamento da ação de revisão não impede o credor de executar o seu crédito.*

*2. Recurso especial conhecido e provido."*

*(STJ, 3ª Turma, REsp n. 417.666-SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, j. 03.10.02, DJ 18.11.02, p. 213)*

Em julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66 poderá ser suspensa, uma vez preenchidos

os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito e que essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS (...).*

*1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC:*

*1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que:*

*a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito;*

*b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris) (...)."*

*(2ª Seção, REsp n. 1.067.237-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 24.06.09)*

Por oportuno, saliento que, assim como não se pode falar em inconstitucionalidade ou não recepção pela nova ordem constitucional da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66, igualmente não se pode alegar que o procedimento de consolidação prevista na Lei n. 9.514/97 padece de qualquer vício:

*PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO - CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO CONTRA INDEFERIMENTO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REQUERIDA EM AÇÃO ORDINÁRIA COM O ESCOPO DE SUSTAR OS EFEITOS DO PROCEDIMENTO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL - CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.514/97 - INSCRIÇÃO DOS NOMES DOS MUTUÁRIOS NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES - POSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*1. Contrato de mútuo firmado sob a égide do Sistema de Financiamento Imobiliário, no qual o imóvel garante a avença mediante alienação fiduciária - e não hipoteca. Tal procedimento é regulado pela Lei nº 9.514/97.*

*2. Em havendo descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, a propriedade será consolidada em nome da Caixa Econômica Federal (artigo 26 da Lei nº 9.514/97), não havendo nisso a mínima inconstitucionalidade (precedentes do TRF-3).*

*3. Quanto à inscrição dos nomes dos autores nos órgãos de serviços de proteção ao crédito, há expressa previsão legal no art. 43 da Lei nº 8.078/90, no sentido de que na relação de consumo - como é aquela que envolve as partes do mútuo hipotecário - pode haver a inscrição do consumidor inadimplente.*

*4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 415232, Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO, DJF3 CJI DATA:14/01/2011 PÁGINA: 318)*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFI. CONTRATO DE MÚTUO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. INADIMPLENTO. EXIGIBILIDADE DO VALOR CONTROVERTIDO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. LEI 10.931/04. FALTA DE ELEMENTOS QUE COMPROVEM O DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM FAVOR DO FIDUCIÁRIO. INSCRIÇÃO NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE.*

*(...)*

*5. O procedimento de consolidação da propriedade em nome do fiduciário, disciplinado na Lei nº 9.514/97, não se ressente de inconstitucionalidade, pois, embora extrajudicial, o devedor fiduciário, que ao realizar o contrato assume o risco de, se inadimplente, possibilitar ao credor o direito de consolidação, pode levar a questão ao conhecimento do Poder Judiciário. Precedentes jurisprudenciais.*

*6. A inscrição dos devedores em cadastro de inadimplentes não se afigura ilegal ou abusiva, conforme preceitua o artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor.*

*7. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, agravo de Instrumento 2009.03.00.037867-8, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Data do Julgamento 30/03/2010, Data da Publicação/Fonte DJF3 CJI data: 14/04/2010 PÁGINA: 224)*

Por outro lado, estando consolidado o registro em decorrência de arrematação não é possível que se impeça a agravada de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro.

No entanto, somente o depósito integral das prestações, tem o condão de ilidir os efeitos da mora.

Esse é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*"MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES. CONTRATO DE MÚTUO COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. DEBATE SOBRE O VALOR DAS PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA. 1. A ação cautelar constitui-se o meio idôneo conducente ao depósito das prestações da casa própria avençadas, com o escopo de afastar a mora, de demonstrar a boa-fé e, ainda, a solvabilidade do devedor. 2. Não obstante, somente o depósito integral do valor da prestação tem o condão de suspender a execução hipotecária. 3. Recurso especial parcialmente provido".*

*(RESP 200300860449 - Relator Min. LUIZ FUX - Órgão Julgador: LUIZ FUX - fonte: DJ DATA:14/06/2004 PG:00169 - data da decisão: 11/05/2004 - data da publicação: 14/06/2004)*

*Saliento ainda que não necessita a agravante de autorização judicial para o pagamento do valor considerado incontroverso, pois esse direito é assegurado pelo §1º, do artigo 50, da Lei nº 10.931/2004.*

*AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CABIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE.*

*- Somente o depósito integral das prestações tem o condão de ilidir os efeitos da mora.*

*- Na realização de contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, em se tornando inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário, observadas as formalidades do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, e autoriza a realização de leilão público na forma do artigo 27 do mesmo diploma legal.*

*- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.*

*- agravo legal desprovido.*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0022130-08.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013).*

Destaco, por fim, que a inscrição em cadastros de órgãos de proteção ao crédito encontra suporte no próprio Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 43, concluindo-se daí sua legalidade.

Trago à colação o seguinte aresto:

*RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO BANCÁRIO. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. INADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. NÃO LIMITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO ANUAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. INSCRIÇÃO DO NOME DO DEVEDOR NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE.*

*I - Embora incidente o Código de Defesa do Consumidor nos contratos bancários, não se admite a revisão, de ofício, das cláusulas contratuais consideradas abusivas.*

*II - Os juros pactuados em taxa superior a 12% ao ano não são considerados abusivos, exceto quando comprovado que discrepantes em relação à taxa de mercado, após vencida a obrigação, hipótese não ocorrida nos autos.*

*III - É permitida a capitalização anual dos juros nos contratos bancários.*

*IV - Conforme orientação da Segunda Seção deste Tribunal, o deferimento do pedido de cancelamento ou de abstenção da inscrição do nome do contratante nos cadastros de proteção ao crédito depende da comprovação do direito com a presença concomitante de três elementos: a) ação proposta pelo contratante contestando a existência integral ou parcial do débito; b) demonstração efetiva da cobrança indevida, amparada em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) sendo parcial a contestação, que haja o depósito da parte incontroversa ou a prestação de caução idônea, a critério do magistrado.*

*Agravo improvido.*

*(STJ - AgRg no Resp 788.262/RS - Rel.Min. Sidnei Beneti - Dje 07/05/2008)*

Na espécie, tendo em conta que não restou demonstrado vício no procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal, não há como se deferir a tutela pleiteada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

2014.03.00.022711-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro  
AGRAVADO(A) : GISLEINE LOPES PRIMO e outro  
: ROBSON LOPES PRIMO  
ADVOGADO : SP249261 ROBSON LOPES PRIMO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00067222020074036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal em face da r. decisão que fixou o valor do saldo remanescente, atualizando de acordo com o Manual de Cálculo da Justiça Federal, referente ao Contrato FIES nº 21.4125.185.0003628-52.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para se valer da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que quando da contratação entre as partes, ficou estipulado quais seriam os critérios para a correção monetária dos valores em questão, não ficando acordado, de forma alguma, os critérios de atualização dos débitos judiciais. Assim, havendo índice contratado entre as partes, de rigor se faz sua aplicação.

É o relatório.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O magistrado proferiu decisão nos seguintes termos:

*"Analisando os autos, verifico que os requeridos foram intimados, em 23.09.2013, nos termos do art. 475-J do CPC, a pagar à CEF a quantia de R\$ 18.522,31, valor este calculado para abril de 2013 (fls. 329). O pagamento foi efetuado em 15.10.2013 (fls. 332), contudo, o valor não foi atualizado para a data do pagamento. As fls. 342/346, os requeridos alegaram a cobrança, em audiência realizada na Central de Conciliação, do valor de R\$ 6.586,00. Intimada a se manifestar, a CEF informou tratar-se do saldo remanescente decorrente da não atualização do débito para a data do pagamento. Juntou planilha atualizada da dívida, indicando o valor de R\$ 5.543,34, sem, contudo, nada requerer (fls. 350/358). Intimada a requerer o que de direito quanto ao prosseguimento do feito, sob pena de arquivamento, por sobrestamento (fls. 360), a CEF ficou-se inerte. Os requeridos discordaram do saldo remanescente apresentado pela CEF, em manifestações juntadas às fls. 362/369, fls. 370/373 e fls. 374/380. Pedem prioridade na tramitação em razão de a requerida ser portadora de doença grave. É o relatório.*

*Decido. Preliminarmente, defiro a prioridade na tramitação. Anote-se. Observo que o cálculo do valor remanescente apresentado às fls. 350/358 está em desacordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Vejamos: O pagamento efetuado em 15.10.2013 não foi atualizado. A atualização do débito apresentado às fls. 291/294 devia seguir apenas a atualização monetária, sem demais acréscimos. Tendo em vista o índice de 1,0605754398 para Outubro/2013, conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal, o valor correto para o pagamento em 15.10.2013 era R\$ 19.644,31. A diferença entre o valor devido à época do pagamento e o valor pago foi de R\$ 1.122,00. É esta quantia que deve ser atualizada até o presente momento. Utilizando-se o índice de 1,0017 para Julho/2014, nos termos do referido Manual de Cálculos, obtém-se o valor de R\$ 1.123,91. Assim, intem-se os requeridos, por meio de seu procurador, por publicação, para que, nos termos do art. 475-J do CPC, paguem a quantia remanescente de R\$ 1.123,91 para Julho/2014, por meio de depósito judicial, devida à*

requerente, no prazo de 15 dias, sob pena de ser acrescentado a este valor o percentual de 10% (dez por cento) e posteriormente, a requerimento do(a) credor(a), ser expedido mandado de penhora e avaliação. Depositado o valor, expeça-se alvará de levantamento em favor da requerente e, após, venham os autos conclusos para sentença de extinção da execução. Int."

Não verifico plausibilidade de direito nas alegações da parte agravante a justificar o deferimento da tutela pleiteada, porquanto não se afiguram presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Para concessão da tutela antecipada, deverá a parte trazer aos autos prova inequívoca, que seja suficiente para convencer o julgador da verossimilhança das alegações, somada ao fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (art. 273 do CPC), situação inócurrenente na espécie. A propósito transcrevo os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE DECISÃO QUE INDEFERE EFEITO SUSPENSIVO E DETERMINA A CONVERSÃO DO RECURSO EM AGRAVO RETIDO. QUESTÃO CONTROVERTIDA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO.*

*1. Havendo necessidade de dilação probatória, para que sejam dirimidas as questões postas em discussão, não se pode afirmar existir prova inequívoca a autorizar a antecipação de tutela, na forma do artigo 273 do CPC.*

*2. Agravo interno a que se nega provimento. Decisão de agravo de instrumento mantida."*

*(TRF 3ª Região, Ag nº 2006.03.00.084054-3, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão Miranda, j. 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 635)*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA. ARTIGO 273 DO CPC. PROCESSO DE CONHECIMENTO. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES.*

*1. Para a concessão da tutela antecipada exige-se o preenchimento dos requisitos arrolados no art. 273 do CPC, quais sejam: a) prova inequívoca dos fatos alegados; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; e c) inexistência de perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.*

*2. Agravo de instrumento interposto pela autora em face da não concessão de tutela antecipada em processo de conhecimento, no qual se discute revisão e depósito judicial de valor que a autora entende como devido e que tem como causa contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil - FIES. Alegação da autora de insuficiência de recursos. Fato que, por si só, não possui o condão de desobrigar o contratante/agravante ao pagamento do financiamento. Processo de conhecimento no qual incumbirá a autora provar que o valor cobrado é indevido, devendo o juízo singular dar interpretação eficaz aos artigos 421 e 422 do Código Civil.*

*3. O mero ajuizamento de ação revisional de contrato não torna a agravante imune à inscrição em cadastros negativos de crédito, haja vista a ausência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada, conforme acima exposto, sendo certo, ainda, que a alegação de insuficiência de recursos financeiros, como única justificativa do inadimplemento contratual, em princípio, não desobriga o contratante/devedor.*

*4. Agravo de instrumento improvido."*

*(TRF 3ª Região, AG nº 2004.03.00.048113-3, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 22/06/2005, DJU 01/07/2005, p. 612)*

Assim, a decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026233-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026233-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : CARMEM MARIA DE JESUS SOUZA e outro  
: JOSE DE SOUZA  
ADVOGADO : SP215048 LUIZ MENDES TADDEI DOS REIS e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 408/3426

AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
PROCURADOR : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA  
PROCURADOR : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE  
AGRAVADO(A) : UBATUMIRIM S/A EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS  
ADVOGADO : SP195668 ALEXANDRE MENG DE AZEVEDO  
AGRAVADO(A) : Estado de Sao Paulo  
AGRAVADO(A) : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER  
ADVOGADO : SP0000PGE PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
AGRAVADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE UBATUBA SP  
: ZITA PEDRO DOS SANTOS e outros  
: DAMASIO DE ASSUNCAO  
: EUZITA FERREIRA  
: DINIZ ANTONIO TEIXEIRA  
: BENEDITA MARIA TEIXEIRA  
: MANOEL APOLINARIO DE SOUZA  
: DULCELINA TEODORO DE SOUZA  
: BENEDITO APOLINARIO DE SOUZA FILHO  
: IRACY APOLINARIO DE SOUZA  
: AURORA APARECIDA VIEIRA DE SOUZA  
: CARMEM DE SOUZA  
: IRENE APOLINARIO DE SOUZA SANTOS  
: JORGE OTAVIANO DOS SANTOS  
: MARIA ROSA DE SOUZA LUIZ  
: ACHILIS ANTONIO LUIZ  
: JOANA ROLIM DE SOUZA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CARAGUATATUBA >35ª SJJ> SP  
No. ORIG. : 00069183420014036121 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Carmen Maria de Jesus Souza e outro contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação de usucapião, que indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que não possui rendimentos suficientes para custear as despesas processuais sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Consoante se depreende dos autos, o magistrado proferiu decisão em 22 de agosto de 2014, nos seguintes termos: "Trata-se de ação de usucapião extraordinário, proposta aos 26/11/2001, perante a Justiça Federal de Taubaté, por Carmem Maria de Jesus Souza e seu esposo José de Souza (procuração a fls. 18), objetivando a aquisição da propriedade do imóvel descrito na inicial (fls. 3/4) e nos documentos de fls. 5: ? um imóvel (Sítio Yriri) situado no Município e Comarca de UBATUBA, na Praia de Ubatumirim, com área total de 565.938,86m (quinhentos e sessenta e cinco mil, novecentos e trinta e oito metros quadrados e oitenta e seis decímetros quadrados).Ao compulsar os autos, deparamos com as seguintes questões, que, de algum modo, estão a merecer encaminhamento

adequado, e com outra, cuja retificação se impõe. 1. As certidões de fls. 60 e 61, do distribuidor cível de Ubatuba, mencionam a existência de 2 (duas) ações de natureza possessória propostas contra a autora Carmem Maria de Jesus Souza ? uma delas (n.º 47/82) proposta por Josino Martins, e outra (n.º 38/83) proposta por Oswaldo Luiz Fernandes ? e de 3 (três) ações de natureza possessória ajuizadas contra o autor José de Souza: ? uma delas (n.º 02/82) proposta por Cristovão Augusto de Oliveira e sua mulher, outra (n.º 47/82) proposta por Josino Martins, e uma terceira (n.º 38/83), por Oswaldo Luiz Fernandes e outros. Figuraram os autores como litisconsortes, nesses processos. Três são os processos apontados pelo distribuidor cível local e, todavia, somente com relação a apenas um deles (Proc. n.º 1.319/83, em ação proposta por Oswaldo Luiz Fernandes contra os autores Carmem Maria de Jesus Souza e José de Souza, conforme certidão de objeto e pé juntada a fls. 108) sabemos o desfecho (extinção por desistência da ação), impondo-se sejam juntadas certidões de objeto e pé quanto aos restantes. 2. Havendo o presente feito tramitado por juízo incompetente, impõe-se declarar quais os atos e termos processuais devam ser revalidados e quais reformados ou invalidados, até a decisão de fls. 405, que determinou a remessa dos autos a esta Subseção Judiciária de Caraguatatuba. Quando surge uma causa modificadora da competência, os atos praticados, em princípio, seriam válidos e poderiam ser aproveitados, sem que houvesse nulidade e sem a necessidade de repetição de todos os atos - precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça. Todavia, ainda que se não tenham de repetir atos precedentes, é imperioso reconhecer que jamais se poderá subtrair ao juízo competente a prerrogativa de rever e reformar atos já praticados. No presente caso, deferiu-se aos autores o direito de litigar sob as dádivas da gratuidade da Justiça (fls. 75). Tal decisão, contudo, merece reforma. Gozarão os benefícios da gratuidade da Justiça os necessitados, considerando-se tal "todo aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família" (Lei n.º 1.060, de 05 de fevereiro de 1950). Declarará a parte essa sua condição de necessitado (mediante simples afirmação, art. 4 da Lei n.º 1.060/50) e será presumido (presunção relativa) pobre, até prova em contrário (art. 4, 1.º). O juiz, então, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano... (art. 5.º, caput, da Lei n.º 1.060/50). Ouçamos, a respeito, o insigne processualista e juriconsulto Nelson Nery Júnior: O juiz da causa, valendo-se de critérios objetivos, pode entender que a natureza da ação movida pelo impetrante demonstra que ele possui porte econômico para suportar as despesas do processo. A declaração pura e simples do interessado... não é prova inequívoca daquilo que ele afirma, nem obriga o juiz a se curvar aos seus dizeres se de outras provas e circunstâncias ficar evidenciado que o conceito de pobreza que a parte invoca não é aquele que justifica a concessão do privilégio. Cabe ao magistrado, livremente, fazer juízo de valor acerca do conceito do termo pobreza, deferindo ou não o benefício [Código de Processo Civil e legislação processual civil extravagante em vigor, 4.ª ed. rev. e ampl., pág. 1.749, "Afirmação da parte", Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 1999]. Embora seja ainda fato controvertido a exata extensão da área cujo domínio se busca pela presente usucapião - ao INCRA, com efeito, declararam área de 495.999,98 m (fls. 36/50), enquanto, na inicial, dizem-se possuidores de 565.938,86 m ? o fato é que se declaram possuidores de vastíssimo imóvel, situado em local superlativamente valorizado (como é público e notório) do litoral norte de São Paulo (Ubatumirim). Asseveram, ademais que explorariam atividade agrícola na área em questão, sendo 96.000 m dessa área destinados à culturas permanentes (banana, laranja, jambro, mandioca e milho) e outros 35.000 m destinados à culturas temporárias (fls. 36, v. ? declaração para cadastro de imóvel rural). Assim, não nos parece crível que uns tais autores não possam suportar os encargos referentes ao processo sem se privar do suficiente a seu sustento e ao da família. Nada se sabe sobre a totalidade dos gastos familiares. Nenhum orçamento doméstico foi juntado. Tampouco se conhece a receita advinda da atividade agrícola dos autores e a renda per capita familiar. Afigura-se a pretensão deduzida (aquisição da propriedade de vastíssima área) francamente incompatível com o instituto da "assistência judiciária gratuita", concebida para assistir a pobres e desvalidos. Obtempere-se, por oportuno, que as partes autoras têm se desincumbido, a contento, de todas as determinações do juízo, e suportado os custos referentes à produção de inúmeros documentos técnicos, provando, destarte, cabalmente, sua capacidade econômica e financeira para fazer frente às despesas oriundas deste processo, sem privar-se do suficiente à sobrevivência. Pondere-se, ademais, que, em causas como a presente, frequentemente faz-se necessária a produção de prova pericial técnica. Mantido o privilégio da gratuidade da Justiça, quem arcaria com as despesas referentes a essa prova, caso se mostrasse necessária? Como compelir o profissional técnico a trabalhar sem receber (e com escassa possibilidade de vir a sê-lo)? Observe-se que "na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se destina e às exigências do bem comum" [art. 5.º da Lei de Introdução ao Código Civil, Decreto-Lei n.º 4.657, de 4 de setembro de 1942]. Destina-se a Lei de Assistência Judiciária (Lei n.º 1.060/50) a proporcionar aos "necessitados" o acesso à Justiça, para que possam estar em juízo sem se privar do necessário a subsistência. Não é esse o caso dos autos porque não se provou a condição de "necessitados" das partes autoras. Buscar-se-á, ademais, "as exigências do bem comum". Melhor atenderá as exigências do bem comum que os autores da ação, e somente eles, tomem para si as despesas referentes a este processo, que exclusivamente a eles beneficia e com as quais podem arcar. É o relatório do necessário. Passo a decidir. As partes autoras: I - Determino sejam as partes autoras intimadas para que promovam a juntada de certidões de objeto e pé referentes às ações contra si propostas por Josino Martins e por Cristovão Augusto de Oliveira, referidas a fls. 60/61. Juntem os autores, também, certidões de distribuição da justiça federal, abrangente dos últimos 15 (anos), visando à verificação da existência de ações de natureza possessória ou

petitória, as quais poderão ser obtidas, eletronicamente, no site da justiça federal (www.jfsp.jus.br).II - Manifestem-se as partes autoras à respeito das certidões de oficiais de justiça lançadas a fls. 247, v., fls. 237, fls. 266, v., e fls. 305, v., referentes à impossibilidade de citação dos confrontantes Euzita Ferreira, Benedito Apolinário de Souza Filho e Joana Rolim de Souza. Declinem o endereço onde deverão ser citados esses confrontantes ou apresentem justificativa plausível para não fazê-lo.III - Declarem as partes autoras quantas são as pessoas que residem e/ou exploram a área usucapienda, declinando-lhes a qualificação, uma vez que, conforme dados constantes do Cadastro do INCRA (documento de fls. 119), haveria, no local, 8 (oito) pessoas residentes. A informação é relevante na medida em que diz respeito ao exercício da posse do imóvel, questão nuclear em sede de usucapião. IV - Providenciem as partes autoras o reconhecimento da firma do profissional engenheiro (Jorge Neme), que se assina nos documentos técnicos de fls. 458/461: "planta topográfica" e "memorial descritivo". Procedam à juntada da guia de recolhimento da ART anotação de responsabilidade técnica, devida em virtude da Resolução n.º 1.049/2013 do CREA/SP.V - Reformo e torno sem nenhum efeito a decisão de fls. 75, que deferiu a gratuidade da justiça aos autores. Indefero a gratuidade da justiça aos autores. Desde esta decisão em diante, arcarão com as custas e despesas. Além disso:Fundadas razões há, no presente caso, para indeferir-se o pedido de gratuidade VI - Convalido e ratifico todos os demais atos e termos processuais que se praticaram perante juízo incompetente, até a decisão de fls. 405, que declinou da competência em favor desta Subseção Judiciária de Caraguatatuba. VII - Acolho o pedido formulado a fls. 138 e 141 e determino prioridade na tramitação do processo, nos termos do art. 1.211-A do Código de Processo Civil e do art. 71, caput e 1.º do Estatuto do Idoso Lei n.º 10.741/2003. Façam-se as anotações necessárias. Adotem-se as providências cabíveis e os sinais distintivos de identificação dessa ocorrência nos autos e no sistema informatizado. VIII - Fls. 458/461: Após cumpridas pelos autores as determinações contidas nos itens I, II, III e IV, intime-se a União Federal para que se pronuncie quanto à "planta topográfica" e "memorial descritivo". Diga a União Federal se considera sanadas as "incorreções" apontadas em sua manifestação anterior de fls. 387. IX - Tal qual apontado pelo Ministério Público Federal, no parecer de fls. 433, o Estado de São Paulo ainda não foi intimado. Assim, na seqüência, após o pronunciamento da União Federal e retorno dos autos (item VI), determino a intimação do Estado de São Paulo e da Fundação Florestal, vinculada à Secretaria do Meio Ambiente, tendo em vista que a "declaração para cadastro de imóvel rural" de fls. 36, v., faz menção à área de preservação permanente (APP) de 240.000 m (duzentos e quarenta mil metros quadrados).X - Por fim, após a manifestação da Fazenda do Estado de São Paulo, dê-se vistas dos autos ao órgão do Ministério Público Federal. Após, venham os autos conclusos.Publique-se. Intima-se. Cumpra-se."(fls. 105/112).

O artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, garante a todos a assistência judiciária gratuita pelo Estado, comprovada a insuficiência de recursos pelo interessado, sendo suficiente a declaração de impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família, em se tratando de pessoa física. É cediço que o benefício da assistência judiciária gratuita pode ser concedido em qualquer fase do processo e a qualquer tempo, desde que devidamente requerido, ressalvado ao magistrado indeferir a pretensão se existirem fundadas razões, o que se verifica dos elementos constantes dos autos.

Cumpra-se. Ressaltar que se deve partir do pressuposto de que a pessoa que pleiteia o benefício da assistência judiciária gratuita não tem condições de arcar com as respectivas despesas do processo sem comprometer seu sustento, no entanto, tal presunção não é absoluta.

A propósito, transcrevo os seguintes julgados:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DEFERIMENTO. MATÉRIA PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo. 2. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem qualquer comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. (...) 4. Agravo regimental a que se nega provimento."*  
(STJ, 4ª Turma, AGA n.º 1358935, Rel. Min. Raul Araújo, j. 14/12/2010, DJE 01/02/2011).

E, ainda:

*"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. RESTABELECIMENTO. CUSTAS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PAGAMENTO SUSPENSO. ARTIGO 12 DA LEI N.º 1.060/50. DANOS MORAIS. CRÉDITO EDUCATIVO - FIES - IMPONTUALIDADE NOS PAGAMENTOS DAS PRESTAÇÕES - NEGATIVAÇÃO DO*

*NOME EM ÓRGÃO DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO (SCPC) - INSCRIÇÃO DEVIDA NO SERASA. AUSÊNCIA DE ABALO MORAL - SÚMULA 385 DO STJ - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.*

*1. A Constituição Federal instituiu em seu artigo 5º. LXXIV, a assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos. 2. A Lei nº 1060/50, que foi recepcionada pela atual Constituição, prevê em seu artigo 4º que a parte gozará dos benefícios da justiça gratuita, mediante simples afirmação de que não tem condições de pagar as custas processuais e os honorários advocatícios, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família. 3. A esse respeito, o Egrégio Superior Tribunal de justiça firmou entendimento no sentido de que, para a pessoa física, a simples afirmação do estado de miserabilidade é suficiente para o deferimento da assistência judiciária gratuita (AgRg nos EDcl no Ag nº 940144 / MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 08/06/2009). 4. O direito assegurado pela Lei nº 1.060/50 não é absoluto, de modo que a declaração de pobreza deverá ser apreciada em seus devidos termos, porquanto o artigo 5º da referida lei autoriza o indeferimento do benefício da justiça gratuita, quando da análise do conjunto probatório, evidenciar que a situação financeira do requerente não corresponde àquela declarada. (...) 14. Recurso de apelação parcialmente provido. Sentença reformada em parte." (TRF3, 5ª Turma, A nº 1541239, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29/08/2011, DJF3 CJI 08/09/2011, p. 538).*

Ademais, verifico que não há documentos comprobatórios da alegada carência de recursos.

Assim, a decisão agravada não merece reparos.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030081-19.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030081-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : CARLOS OBERG FERRAZ e outro  
: LUIZ APARECIDO DAMIATI  
ADVOGADO : SP017908 NELSON JOSE TRENTIN e outro  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP109712 FRANCISCO VICENTE DE MOURA CASTRO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00131728120044036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Carlos Oberg Ferraz e Luiz Aparecido Damiani, contra decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido da parte autora, no tocante ao reencaminhamento dos autos ao Contador para o fim de elaborar novos cálculos, uma vez que a planilha de cálculos juntada pela Contadoria Judicial demonstra que não há valores a serem recebidos pelo autor (fl.15).

É o breve relatório.

Decido.

Consoante se verifica dos autos, a parte agravante deixou de comprovar o respectivo preparo, inclusive de porte de remessa e de retorno, conforme atesta a certidão juntada à f. 174. A recorrente também não pleiteou o benefício da Assistência Judiciária gratuita.

Logo, tendo em vista que, nos termos do art. 511, do Código de Processo Civil, a parte recorrente deve, no ato de interposição do recurso, comprovar o devido preparo, sob pena de deserção, forçoso é o não conhecimento do presente recurso, pela ausência de um dos pressupostos de admissibilidade recursal.

A propósito transcrevo o seguinte julgado dessa E.Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO A RECURSO DESERTO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. 1. O recurso cabível da decisão do Relator que nega seguimento ao agravo de instrumento é o agravo legal, previsto no artigo 557, §1º, do CPC - Código de Processo Civil e não o agravo regimental, previsto no artigo 247, inciso III, alínea a, do Regimento Interno deste Tribunal. Tratando-se de mero equívoco na indicação da fundamentação legal, e considerando a identidade de prazo e processamento, conhece-se do recurso como agravo legal. 2. A agravante deixou de comprovar o recolhimento das custas processuais, bem como do porte de remessa e retorno, de sorte que o recurso encontra-se deserto. 3. A agravante não alega ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, tampouco a decisão agravada menciona eventual deferimento desse benefício. 4. Ausente pressuposto objetivo de admissibilidade recursal, nega-se seguimento ao agravo de instrumento. 5. Agravo legal improvido. AI 00199456020144030000 - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 537499, Juiz convocado Márcio Mesquita, TRF3, 1ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 30/09/2014.*

Assim sendo, não conheço do agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030184-26.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030184-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO(A) : KARINA AYRES ZANIN e outros  
: ALESSANDRO AYRES ZANIN  
: GRAZIELLE AYRES ZANIN  
: MARTINHA AYRES ZANIN  
ADVOGADO : SP022636 CELSO MAZITELI JUNIOR e outro  
SUCEDIDO : SERGIO MANOEL ZANIN  
AGRAVADO(A) : RAMON ANTONIO AYRES e outro  
: MARINA CONTE AYRES  
ADVOGADO : SP022636 CELSO MAZITELI JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00082723220074036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face da decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", nos autos da ação de execução por quantia certa, que entendeu que não seria hipótese de suspensão do processo, eis que o Termo de Adesão, embora nomeado como instrumento de renegociação, veio a operar uma novação da dívida, ensejando, assim, a extinção do processo de execução, sendo que em caso de que o acordo seja forçado ao cumprimento por novo inadimplemento, deverá ser feito através de nova execução.

Conforme consta no e-mail (anexo), a execução fiscal foi julgada extinta, sem resolução de mérito, tendo em vista que a dívida foi renegociada pelos réus na via administrativa.

Assim, resta evidenciada a perda do objeto do presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 33, XII, do RI desta C. Corte.  
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.  
Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
MARCELO SARAIVA

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001383-66.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001383-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : NIQUELACAO E CROMEACAO BRILHANTE LTDA  
ADVOGADO : SP101198 LUIZ ANTONIO ALVES PRADO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00200597720144036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Niquelação e Cromeação Brilhante Ltda. contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo a quo que recebeu os embargos à execução fiscal sem a atribuição de efeito suspensivo. Inconformada, pugna a agravante pela reforma da r. decisão, tendo em vista a possibilidade do recebimento dos embargos com efeito suspensivo alegando o preenchimento dos requisitos legais.

É o breve relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O artigo 739-A, §1º, do CPC, estabelece que:

*Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).*

*§ 1o O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.*

Nos termos do referido dispositivo, extrai-se que, para que os embargos sejam recebidos no efeito suspensivo, é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: o requerimento do embargante; que os embargos tragam fundamentos relevantes; a não atribuição do efeito possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação; e que a execução já esteja garantida por penhora.

No caso, não se verifica a presença dos requisitos para a suspensão da execução, previstos no artigo 739-A, § 1º, do CPC, que são necessários e cumulativos, no que se refere a efetiva demonstração de possibilidade de grave dano de difícil ou incerta reparação.

No presente caso, embora a execução esteja garantida, não preenche os requisitos legais para atribuição do efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, tendo em vista que a parte agravante não desincumbiu do ônus de

comprovar a ocorrência de grave dano de difícil ou incerta reparação.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. LEI 11.382/2006. REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980. 'DIÁLOGO DAS FONTES'.*

1. Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A, os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo.

2. A novel legislação é mais uma etapa da denominada "reforma do CPC", conjunto de medidas que vêm modernizando o ordenamento jurídico para tornar mais célere e eficaz o processo como técnica de composição de lides.

3. Sob esse enfoque, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor deixou de ser decorrência automática de seu simples ajuizamento. Em homenagem aos princípios da boa-fé e da lealdade processual, exige-se que o executado demonstre efetiva vontade de colaborar para a rápida e justa solução do litígio e comprove que seu direito é bom.

4. Trata-se de nova concepção da Teoria Geral do Processo de execução, que, por essa ratio, reflete-se na legislação processual esparsa que disciplina microssistemas de execução, desde que as normas do CPC possam ser subsidiariamente utilizadas para o preenchimento de lacunas. Aplicação, no âmbito processual, da teoria do "diálogo das fontes".

5. A Lei de Execuções Fiscais (Lei 6.830/1980) determina, em seu art. 1º, a aplicação subsidiária das normas do CPC. Na ausência de disciplina específica a respeito do efeito suspensivo nos embargos à execução Fiscal, a doutrina e a jurisprudência sempre adotaram as regras do Código de Processo Civil.

6. A interpretação sistemática pressupõe, além da análise da relação que os dispositivos da Lei 6.830/1980 guardam entre si, a respectiva interação com os princípios e regras da Teoria Geral do Processo de execução. Nessas condições, as alterações promovidas pela Lei 11.382/2006, notadamente o art. 739 -A , § 1º, do CPC, são plenamente aplicáveis aos processos regidos pela Lei 6.830/1980. Precedentes do STJ: REsp 1.024.128/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Dje 19.12.2008; RCDESP na MC 15.208/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 16/04/2009; REsp 1.065.668/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 21/09/2009.

7. Não se trata de privilégio indevido a ser concedido à Fazenda Pública, mas de justificável prerrogativa alicerçada nos princípios que norteiam o Estado Social, dotando a Administração de meios eficazes para a célere recuperação dos créditos públicos.

8. Hipótese em que a decisão de admissibilidade dos embargos do Devedor para fins de recebimento e processamento é datada de 25.1.2007, razão pela qual se aplicam as alterações promovidas pela Lei 11.382/2006.

9. Agravo regimental não provido".

(STJ, 2ª Turma, Ministro Herman Benjamin, AgREsp 1030569, 23/04/2010)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002129-31.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002129-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : SAMPASUL TRANSPORTES E LOGISTICAS LTDA -ME  
ADVOGADO : SP154749 ASCENÇÃO AMARELO MARTINS e outro  
AGRAVADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00008841820154036100 7 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sampasul Transportes e Logísticas Ltda-ME em face de decisão que, em ação cautelar, postergou a apreciação do pedido de antecipação de tutela para após a vinda da contestação.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para se valer da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, requerendo, em síntese, a suspensão ao desconto da fatura com vencimento em 18 de janeiro de 2015 e nas que seguirem, pelos serviços de transportes de cargas postais realizado em dez/2014. É o relatório.

Decido.

O recurso de agravo é o instrumento hábil para o recorrente buscar a reforma das decisões interlocutórias que lhe venham causar prejuízos (artigo 522, do CPC).

Consoante se depreende dos autos, o magistrado proferiu decisão nos seguintes termos:

*"Postergo a apreciação do pedido de tutela antecipada para após a vinda da contestação. Cite-se. Após, tornem conclusos. Intime-se"*

Entretanto, a decisão que motivou a interposição do presente agravo de instrumento não tem cunho decisório.

A propósito transcrevo:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NO TRIBUNAL DE ORIGEM, NOS TERMOS DO ART. 543-C, § 1º, DO CPC. NÃO CABIMENTO. 1. A decisão do Presidente do Tribunal a quo que determina o sobrestamento do recurso especial sob o rito do art. 543-C do CPC, não tem cunho decisório. 2. Agravo de instrumento não é cabível ao caso, uma vez que o juízo de admissibilidade do recurso especial sequer foi realizado. 3. Agravo regimental não provido." (AGA 1277178, Relator BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 27/10/2010).*

Diante do exposto, não conheço do agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002347-59.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002347-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : VANUSA MARIA DELAGE FELICIANO  
ADVOGADO : SP168340 ANA CRISTINA DA SILVA MARTINS FELICIANO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO VICENTE > 41ª SJJ> SP  
No. ORIG. : 00063985720144036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

## DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 380/381 - Promova a parte agravante, no prazo de 5 (cinco) dias, a juntada das guias originais do recolhimento de custas e porte de remessa e retorno, sob pena de ser negado seguimento ao agravo de instrumento.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : AGNALDO JOSE BARBOSA COSME e outro  
: LUCI PEREIRA DE MOURA COSME  
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00074785220144036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Agnaldo José Barbosa Cosme e outro contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação de rito ordinário que indeferiu o pedido de antecipação de tutela, a qual visava que a ré se abstinhasse de alienar o imóvel a terceiros e promover atos para sua desocupação, suspendendo os efeitos do leilão extrajudicial realizado em 28/10/2014.

Inconformado com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que muito embora a Lei nº.9.514/97 faculte ao credor adotar o referido procedimento, a atitude da agravada configura verdadeira arbitrariedade. Sustenta, ainda, que a medida de imissão do imóvel à CEF desconsiderou que a família residente no imóvel utiliza-o como ferramenta de materialização do direito à moradia e à dignidade da pessoa humana.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Cumprido observar, "ab initio", que a discussão judicial da dívida não impede o credor munido de título executivo de promover a execução, nos termos do art. 585, § 1º, do Código de Processo Civil":

*§ 1º. A propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução.*

Assentada a premissa de ser constitucional a execução extrajudicial (STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, j. 02.08.07, DJ 31.08.07, p. 33; AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, unânime, j. 18.12.06, DJ 23.02.07, p. 30; AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, unânime, j. 07.03.06, DJ 28.04.06, p. 30; AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Ellen Gracie, unânime, j. 13.12.05, DJ 24.02.06, p. 36; RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ 26.10.01, p. 63; RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ 06.11.98, p. 22), não há como deixar de reconhecer a aplicabilidade do aludido dispositivo processual também nessa modalidade de via executiva:

*"AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA. PROIBIÇÃO DE AJUIZAMENTO PELO CREDOR DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA NO DECRETO-LEI N. 70/66. PRECEDENTES DA CORTE.*

1. Já decidiu a Corte em inúmeros precedentes que o ajuizamento da ação de revisão não impede o credor de executar o seu crédito.

2. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, 3ª Turma, REsp n. 417.666-SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, j. 03.10.02, DJ 18.11.02, p. 213)

Em julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66 poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito e que essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS (...).*

1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC:

1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que:

a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito;

b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (*fumus boni iuris*) (...)."

(2ª Seção, REsp n. 1.067.237-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 24.06.09)

Por oportuno, salienta-se que, assim como não se pode falar em inconstitucionalidade ou não recepção pela nova ordem constitucional da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66, igualmente não se pode alegar que o procedimento de consolidação prevista na Lei n. 9.514/97 padece de qualquer vício:

*PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO - CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO CONTRA INDEFERIMENTO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REQUERIDA EM AÇÃO ORDINÁRIA COM O ESCOPO DE SUSTAR OS EFEITOS DO PROCEDIMENTO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL - CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.514/97 - INSCRIÇÃO DOS NOMES DOS MUTUÁRIOS NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES - POSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

1. Contrato de mútuo firmado sob a égide do Sistema de Financiamento Imobiliário, no qual o imóvel garante a avença mediante alienação fiduciária - e não hipoteca. Tal procedimento é regulado pela Lei nº 9.514/97.

2. Em havendo descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, a propriedade será consolidada em nome da Caixa Econômica Federal (artigo 26 da Lei nº 9.514/97), não havendo nisso a mínima inconstitucionalidade (precedentes do TRF-3).

3. Quanto à inscrição dos nomes dos autores nos órgãos de serviços de proteção ao crédito, há expressa previsão legal no art. 43 da Lei nº 8.078/90, no sentido de que na relação de consumo - como é aquela que envolve as partes do mútuo hipotecário - pode haver a inscrição do consumidor inadimplente.

4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 415232, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, DJF3 CJI DATA:14/01/2011 PÁGINA: 318)

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFI. CONTRATO DE MÚTUO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. INADIMPLENTO. EXIGIBILIDADE DO VALOR CONTROVERTIDO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. LEI 10.931/04. FALTA DE ELEMENTOS QUE COMPROVEM O DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM FAVOR DO FIDUCIÁRIO. INSCRIÇÃO NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE.*

(...)

5. O procedimento de consolidação da propriedade em nome do fiduciário, disciplinado na Lei nº 9.514/97, não se ressent de inconstitucionalidade, pois, embora extrajudicial, o devedor fiduciário, que ao realizar o contrato assume o risco de, se inadimplente, possibilitar ao credor o direito de consolidação, pode levar a questão ao conhecimento do Poder Judiciário. Precedentes jurisprudenciais.

6. A inscrição dos devedores em cadastro de inadimplentes não se afigura ilegal ou abusiva, conforme preceitua o artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor.

7. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, agravo de Instrumento 2009.03.00.037867-8, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Data do Julgamento 30/03/2010, Data da Publicação/Fonte DJF3 CJI data: 14/04/2010 PÁGINA: 224)

Por outro lado, estando consolidado o registro em decorrência de arrematação não é possível que se impeça a agravada de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro.

No entanto, somente o depósito integral das prestações, tem o condão de ilidir os efeitos da mora. Esse é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*"MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES. CONTRATO DE MÚTUO COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. DEBATE SOBRE O VALOR DAS PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA. 1. A ação cautelar constitui-se o meio idôneo conducente ao depósito das prestações da casa própria avençadas, com o escopo de afastar a mora, de demonstrar a boa-fé e, ainda, a solvabilidade do devedor. 2. Não obstante, somente o depósito integral do valor da prestação tem o condão de suspender a execução hipotecária. 3. Recurso especial parcialmente provido".*

(RESP 200300860449 - Relator Min. LUIZ FUX - Órgão Julgador: LUIZ FUX - fonte: DJ DATA:14/06/2004 PG:00169 - data da decisão: 11/05/2004 - data da publicação: 14/06/2004)

*Saliento ainda que não necessita a agravante de autorização judicial para o pagamento do valor considerado incontroverso, pois esse direito é assegurado pelo §1º, do artigo 50, da Lei nº 10.931/2004.*

*AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CABIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE.*

*- Somente o depósito integral das prestações tem o condão de ilidir os efeitos da mora.*

*- Na realização de contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, em se tornando inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário, observadas as formalidades do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, e autoriza a realização de leilão público na forma do artigo 27 do mesmo diploma legal.*

*- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.*

*- agravo legal desprovido.*

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0022130-08.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013).

Destaco, por fim, que a inscrição em cadastros de órgãos de proteção ao crédito encontra suporte no próprio Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 43, concluindo-se daí sua legalidade.

Trago à colação o seguinte aresto:

*RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO BANCÁRIO. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. INADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. NÃO LIMITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO ANUAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. INSCRIÇÃO DO NOME DO DEVEDOR NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE.*

*I - Embora incidente o Código de Defesa do Consumidor nos contratos bancários, não se admite a revisão, de ofício, das cláusulas contratuais consideradas abusivas.*

*II - Os juros pactuados em taxa superior a 12% ao ano não são considerados abusivos, exceto quando comprovado que discrepantes em relação à taxa de mercado, após vencida a obrigação, hipótese não ocorrida nos autos.*

*III - É permitida a capitalização anual dos juros nos contratos bancários.*

*IV - Conforme orientação da Segunda Seção deste Tribunal, o deferimento do pedido de cancelamento ou de abstenção da inscrição do nome do contratante nos cadastros de proteção ao crédito depende da comprovação do direito com a presença concomitante de três elementos: a) ação proposta pelo contratante contestando a existência integral ou parcial do débito; b) demonstração efetiva da cobrança indevida, amparada em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) sendo parcial a contestação, que haja o depósito da parte incontroversa ou a prestação de caução idônea, a critério do magistrado.*

*Agravo improvido.*

(STJ - AgRg no Resp 788.262/RS - Rel.Min. Sidnei Beneti - Dje 07/05/2008)

Na espécie, tendo em conta que não restou demonstrado vício no procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal, não há como se deferir a tutela pleiteada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.  
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.  
Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
MARCELO SARAIVA

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002521-68.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002521-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : MVG ENGENHARIA E CONSTRUCAO LTDA  
ADVOGADO : SP181101 FRANCESMERI MOLINA ANSELONI RODRIGUES  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00000080620154036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Verifico que a parte agravante não juntou aos autos as guias de recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno, restando configurada a deserção do presente recurso.

Ante o exposto, nego seguimento ao presente Agravo de Instrumento por ser manifestamente inadmissível, de acordo com o disposto no artigo 557, *caput*, do referido diploma legal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002631-67.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002631-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : OLITEC COM/ DE ELETRO ELETRONICO E PRESTACAO DE SERVICOS  
LTDA -ME  
ADVOGADO : SP231978 MARIO WILSON APARECIDO DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
No. ORIG. : 00013839120144036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Providencie a agravante, o recolhimento das custas (código de receita-18720-8), mediante Guia de recolhimento da União Judicial - GRU JUDICIAL, em qualquer agência da Caixa Econômica Federal, nos termos do art. 2º e da Tabela IV, do Anexo I da Resolução n. 278/07, alterada pela Resolução n. 426/2011, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, devendo ser juntada aos autos a guia original, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

Prazo: 5 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002680-11.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002680-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP230827 HELENA YUMY HASHIZUME e outro  
AGRAVADO(A) : REGINALDO SILVA e outro  
: NILDA DA SILVA NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP222141 DJACY GILMAR PEREIRA DA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00039183320144036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação cautelar inominada, que deferiu a liminar para suspender quaisquer medidas restritivas que importem no desapossamento do imóvel pelo requerente ou na realização de leilão extrajudicial.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para se valer da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, requerendo, em síntese, a reforma da decisão agravada, convalidando os atos da execução extrajudicial e permitindo assim a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravante.

Decido.

Nos termos do artigo 558 do CPC, para deferimento da tutela pleiteada, tal como autoriza o artigo 527, inciso III, do mesmo diploma legal, é necessário que, sendo relevante a fundamentação da agravante, haja evidências de que tal decisão esteja a resultar em lesão grave e de difícil reparação.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento do efeito suspensivo.

Em que pese o entendimento do agravante de que seria incabível a concessão da tutela pelo MM. Juízo "a quo", o fato é que nos autos principais, foi comprovado o desemprego involuntário do agravado (Reginaldo Silva), bem como de que o mesmo esteve na agência por diversas vezes, na tentativa de utilizar-se do fundo garantidor, previsto no contrato de fls. 54/79 em sua cláusula 20ª (fl.66).

Portanto, a manutenção da decisão do Juízo "a quo" é medida que se impõe.

Diante do exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Intimem-se os agravados nos termos do art. 527, V, do CPC.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002684-48.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002684-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO(A) : SADEFEM EQUIPAMENTOS E MONTAGENS S/A  
ADVOGADO : SP179165 LUIZ FERNANDO PRADO DE MIRANDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE JACAREI SP  
No. ORIG. : 10004702620148260292 1FP Vr JACAREI/SP

#### DESPACHO

Vistos, etc.

Não havendo pedido de efeito suspensivo, intime-se a agravada nos termos do art. 527, V, do CPC.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002793-62.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002793-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : VALDENICE APARECIDA FRANCISCO  
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP072208 MARIA LUCIA BUGNI CARRERO SOARES E SILVA e outro  
PARTE AUTORA : ROBERTO EMANOEL NUNES MACEDO  
ADVOGADO : FERNANDO DE SOUZA CARVALHO (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00027165720134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Valdenice Aparecida Francisco contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação de rito ordinário que indeferiu o pedido de antecipação de tutela, a qual visava que a ré se abstinhasse de alienar o imóvel a terceiros e promover atos para sua desocupação, anulando todos os atos e efeitos do leilão realizado em 20/02/2013.

Inconformado com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que o Decreto-Lei n. 70/66 é inconstitucional. Sustenta, ainda, que não há qualquer documento que comprove a notificação da agravante acerca da data do leilão.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em*

*confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Cumpra observar, "ab initio", que a discussão judicial da dívida não impede o credor munido de título executivo de promover a execução, nos termos do art. 585, § 1º, do Código de Processo Civil":

*§ 1º. A propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução.*

Assentada a premissa de ser constitucional a execução extrajudicial (STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, j. 02.08.07, DJ 31.08.07, p. 33; AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, unânime, j. 18.12.06, DJ 23.02.07, p. 30; AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, unânime, j. 07.03.06, DJ 28.04.06, p. 30; AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Ellen Gracie, unânime, j. 13.12.05, DJ 24.02.06, p. 36; RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ 26.10.01, p. 63; RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ 06.11.98, p. 22), não há como deixar de reconhecer a aplicabilidade do aludido dispositivo processual também nessa modalidade de via executiva:

*"AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA. PROIBIÇÃO DE AJUIZAMENTO PELO CREDOR DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA NO DECRETO-LEI N. 70/66. PRECEDENTES DA CORTE.*

*1. Já decidiu a Corte em inúmeros precedentes que o ajuizamento da ação de revisão não impede o credor de executar o seu crédito.*

*2. Recurso especial conhecido e provido."*

*(STJ, 3ª Turma, REsp n. 417.666-SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, j. 03.10.02, DJ 18.11.02, p. 213)*

Em julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66 poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito e que essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS (...).*

*1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC:*

*1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que:*

*a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito;*

*b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris) (...)."*

*(2ª Seção, REsp n. 1.067.237-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 24.06.09)*

Por oportuno, saliento que, assim como não se pode falar em inconstitucionalidade ou não recepção pela nova ordem constitucional da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66, igualmente não se pode alegar que o procedimento de consolidação prevista na Lei n. 9.514/97 padece de qualquer vício:

*PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO - CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO CONTRA INDEFERIMENTO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REQUERIDA EM AÇÃO ORDINÁRIA COM O ESCOPO DE SUSTAR OS EFEITOS DO PROCEDIMENTO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL - CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.514/97 - INSCRIÇÃO DOS NOMES DOS MUTUÁRIOS NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES - POSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*1. Contrato de mútuo firmado sob a égide do Sistema de Financiamento Imobiliário, no qual o imóvel garante a avença mediante alienação fiduciária - e não hipoteca. Tal procedimento é regulado pela Lei nº 9.514/97.*

2. Em havendo descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, a propriedade será consolidada em nome da Caixa Econômica Federal (artigo 26 da Lei nº 9.514/97), não havendo nisso a mínima inconstitucionalidade (precedentes do TRF-3).

3. Quanto à inscrição dos nomes dos autores nos órgãos de serviços de proteção ao crédito, há expressa previsão legal no art. 43 da Lei nº 8.078/90, no sentido de que na relação de consumo - como é aquela que envolve as partes do mútuo hipotecário - pode haver a inscrição do consumidor inadimplente.

4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 415232, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, DJF3 CJI DATA:14/01/2011 PÁGINA: 318)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFI. CONTRATO DE MÚTUA COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. INADIMPLENTO. EXIGIBILIDADE DO VALOR CONTROVERTIDO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. LEI 10.931/04. FALTA DE ELEMENTOS QUE COMPROVEM O DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM FAVOR DO FIDUCIÁRIO. INSCRIÇÃO NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE.

(...)

5. O procedimento de consolidação da propriedade em nome do fiduciário, disciplinado na Lei nº 9.514/97, não se ressente de inconstitucionalidade, pois, embora extrajudicial, o devedor fiduciário, que ao realizar o contrato assume o risco de, se inadimplente, possibilitar ao credor o direito de consolidação, pode levar a questão ao conhecimento do Poder Judiciário. Precedentes jurisprudenciais.

6. A inscrição dos devedores em cadastro de inadimplentes não se afigura ilegal ou abusiva, conforme preceitua o artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor.

7. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, agravo de Instrumento 2009.03.00.037867-8, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Data do Julgamento 30/03/2010, Data da Publicação/Fonte DJF3 CJI data: 14/04/2010 PÁGINA: 224)

Por outro lado, estando consolidado o registro em decorrência de arrematação não é possível que se impeça a agravada de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro.

No entanto, somente o depósito integral das prestações, tem o condão de ilidir os efeitos da mora. Esse é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES. CONTRATO DE MÚTUA COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. DEBATE SOBRE O VALOR DAS PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA. 1. A ação cautelar constitui-se o meio idôneo conducente ao depósito das prestações da casa própria avençadas, com o escopo de afastar a mora, de demonstrar a boa-fé e, ainda, a solvabilidade do devedor. 2. Não obstante, somente o depósito integral do valor da prestação tem o condão de suspender a execução hipotecária. 3. Recurso especial parcialmente provido".

(RESP 200300860449 - Relator Min. LUIZ FUX - Órgão Julgador: LUIZ FUX - fonte: DJ DATA:14/06/2004 PG:00169 - data da decisão: 11/05/2004 - data da publicação: 14/06/2004)

Saliento ainda que não necessita a agravante de autorização judicial para o pagamento do valor considerado incontroverso, pois esse direito é assegurado pelo §1º, do artigo 50, da Lei nº 10.931/2004.

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CABIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE.

- Somente o depósito integral das prestações tem o condão de ilidir os efeitos da mora.

- Na realização de contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, em se tornando inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário, observadas as formalidades do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, e autoriza a realização de leilão público na forma do artigo 27 do mesmo diploma legal.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0022130-08.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013).

Destaco, por fim, que a inscrição em cadastros de órgãos de proteção ao crédito encontra suporte no próprio Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 43, concluindo-se daí sua legalidade.

Trago à colação o seguinte aresto:

RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO BANCÁRIO. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO.

*INADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. NÃO LIMITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO ANUAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. INSCRIÇÃO DO NOME DO DEVEDOR NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE.*

*I - Embora incidente o Código de Defesa do Consumidor nos contratos bancários, não se admite a revisão, de ofício, das cláusulas contratuais consideradas abusivas.*

*II - Os juros pactuados em taxa superior a 12% ao ano não são considerados abusivos, exceto quando comprovado que discrepantes em relação à taxa de mercado, após vencida a obrigação, hipótese não ocorrida nos autos.*

*III - É permitida a capitalização anual dos juros nos contratos bancários.*

*IV - Conforme orientação da Segunda Seção deste Tribunal, o deferimento do pedido de cancelamento ou de abstenção da inscrição do nome do contratante nos cadastros de proteção ao crédito depende da comprovação do direito com a presença concomitante de três elementos: a) ação proposta pelo contratante contestando a existência integral ou parcial do débito; b) demonstração efetiva da cobrança indevida, amparada em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) sendo parcial a contestação, que haja o depósito da parte incontroversa ou a prestação de caução idônea, a critério do magistrado.*

*Agravo improvido.*

*(STJ - AgRg no Resp 788.262/RS - Rel.Min. Sidnei Beneti - Dje 07/05/2008)*

No tocante a alegação de que não cumpridas as formalidades exigidas pelo Decreto-Lei nº 70/66, no tocante a sua notificação da execução extrajudicial, verifico que foi determinada a citação da agravante por edital, tendo em vista o cumprimento de inúmeras diligências realizadas sem êxito para a sua localização (fls. 181/187).

E, por fim, conforme ressaltado pela decisão agravada, a mera alegação de que a publicação dos editais não foi feita em jornal de grande circulação não tem o condão de invalidar tal procedimento, uma vez que não foi provada a inobservância da legislação em regência.

Na espécie, tendo em conta que não restou demonstrado vício no procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal, não há como se deferir a tutela pleiteada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002822-15.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002822-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : ROBERTO BARRETTO DIAS  
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RÉ : IMOBILIARIA MONTE ALEGRE LTDA e outros  
: JOSE DA SILVA GORDO NETO  
: JOSE ADOLPHO DA SILVA GORDO FILHO  
: JOSE ADOLPHO DA SILVA GORDO  
: JOSE BARRETTO DIAS  
: JOSE BARRETTO DIAS FILHO  
: CAROLINA GORDO BARRETTO DIAS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00073481220074036109 4 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Roberto Barreto Dias contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em execução fiscal, que rejeitou a exceção de pré-executividade que objetivava a sua exclusão no polo passivo da demanda.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que a sua responsabilização pessoal se deu nos termos do art. 13, da Lei nº 8620/93, dispositivo que havia sido revogado. Afirma que em nenhum momento houve demonstração de que teria havido infração a lei ou ao contrato social a justificar a sua responsabilidade pessoal. Alega, ainda, a ausência de comprovação da ocorrência dos requisitos exigidos pelo art. 135, III, do CTN. Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

"Ab initio", saliento que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, em julgamento de recurso submetido ao procedimento da repercussão geral (CPC, art. 543-B), considerou inconstitucional o art. 13 da Lei n. 8.620/93:

*"O artigo 13 da Lei n. 8.620/93, ao vincular a simples condição de sócio à obrigação de responder solidariamente, estabeleceu uma exceção desautorizada à norma geral de Direito Tributário, que está consubstanciada no artigo 13 5, inciso III do CTN, o que evidencia a invasão da esfera reservada a lei complementar pelo artigo 146, inciso III, alínea "b" da Constituição".*

*(STF, RE n. 562.276, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 03.11.10, cfr. Notícias STF, 03.11.10)*

Destarte, com a declaração de inconstitucionalidade e a revogação do mencionado artigo, o redirecionamento da execução fiscal depende de prova do abuso de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

A extração direta de título executivo, portanto, não tem mais respaldo normativo.

Neste sentido, seguem precedentes da Primeira Seção:

**EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS INFRINGENTES. INCLUSÃO NA CDA. RESPONSABILIDADE PRESUMIDA DOS SÓCIOS. ART. 13 DA LEI 8.620/93. RE Nº 562.276/RS. INCONSTITUCIONALIDADE. OCORRÊNCIAS DO ART. 135, III DO CTN. PROVA A CARGO DA EXEQUENTE.**

*I - Entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal que, ao julgar o RE nº 562.276/RS, considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei 8.620/93. No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça julgou o REsp 1.153.119/MG, pelo regime do artigo 543-B do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*II - Da mera presença dos nomes dos sócios da empresa na Certidão de Dívida Ativa não é possível inferir a presunção de responsabilidade dos mesmos, sendo necessária a observância dos critérios contidos no artigo 135 do CTN.*

*III - No caso em tela, a responsabilidade da embargante Suzana Queiroz San Emeterio pela obrigação tributária da pessoa jurídica executada se fundaria na regra inconstitucional do artigo 13 da Lei 8.620/93. Além da irregularidade do próprio fundamento, a embargante logrou, ainda, demonstrar (fls. 26/27) que nos estatutos da sociedade observa-se que a sócia não tinha poderes de administração, conforme alteração contratual de 02.03.1988, anterior ao período dos créditos objeto da execução. Deste modo, não há nos autos qualquer elemento que demonstre que a sócio agiu com excesso de poder ou infração à lei.*

*IV - Embargos infringentes providos para manter a exclusão de Suzana Queiroz San Emeterio do pólo passivo da execução.*

*(TRF3, EI 1303512, Relator Des. Fed. Antônio Cedenho, DJ 16/01/2014).*

**EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE DOS SÓCIOS. IMPROVIMENTO.**

*No que tange à exclusão dos sócios do pólo passivo ação, cumpre dizer que por força de decisão proferida em*

sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93. Também restou decidido que o art. 13 da Lei 8.620/93 é inconstitucional na parte que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. Consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Assim, o pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias. Ora, ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de justiça, posto que há o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (cf. Súmula 475 do STF). A admissão da corresponsabilidade dos sócios, simplesmente pelo só fato de terem seu nome gravado na CDA, significa reconhecer, ao final, que a CDA é documento dissociado da realidade administrativa ou, por outro lado, decorre do até recentemente aplicado aos créditos tributários-previdenciários art. 13 da Lei nº 8.620/93. Em conclusão, a falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa. O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas na hipótese de restar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal. Apesar de revogado pela Lei nº 11.941/09, este dispositivo somente pode ser interpretado em sintonia com o art. 135 do CTN (REsp nº 736.428/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03.08.2006, DJ 21.08.2006, p. 243) - razão por que cabe ao exequente a prova de que o sócio /terceiro praticou atos ilegais ou abusivos, aplicando-se a inversão do ônus da prova apenas quando provado administrativamente pelo exequente a responsabilidade do sócio. A prima facie, constata-se que não há nos autos qualquer elemento que demonstre que o sócio agiu com excesso de poder ou infração à lei. Embargos infringentes a que se nega provimento. (TRF3, EI 697921, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, DJ 01/03/2012).

Consoante entendimento jurisprudencial pacificado, apesar de ser encargo da empresa o recolhimento de tributos, o mero inadimplemento ou atraso no pagamento não caracteriza a responsabilidade tributária disposta no artigo 135, III, do CTN.

Cabe consignar que, em uma sociedade capitalista, o risco é inerente à própria atividade comercial, industrial ou empresarial. Portanto, o sócio não pode ser responsabilizado pelo insucesso da pessoa jurídica.

Neste sentido, a Súmula n. 430 do C. STJ: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".

O mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de Oficial de Justiça, posto haver o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade, nos termos da Súmula n. 435 do STJ:

*"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".*

Destarte, a certidão de Oficial de Justiça, no sentido de que a empresa não mais existe, é indício bastante de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução (STJ, AGRESp n. 175282, Rel. Min.

Humberto Martins, j. 26.06.12; TRF3, AI n. 201203000225393, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, decisão proferida em 20.08.12; AI n. 201103000311827, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03.09.12).

Na hipótese dos autos, certificou o Oficial de Justiça, em 21/02/2008, que:

*"... não pude proceder à penhora, visto que dirigi ao endereço indicado, Av. Comendador Pedro Morganti, 4701, e não logrei êxito em encontrar bens passíveis de penhora do executado(a), a Imobiliária Monte Alegre Ltda. (encontra-se inativa), solicitando a indicação de algum bem que eventualmente possa ser de conhecimento do(a) exequente para que possa realizar o ato..." (fl. 94).*

O débito em cobrança refere-se à competência de julho de 2006.

Conforme consta na ficha cadastral completa emitida pela JUCESP (fls. 214/219), o agravante integrou o quadro societário na condição de sócio e diretor, assinando pela empresa, no período de 16/01/1996 a 31/12/2008.

Assim, de acordo com o entendimento jurisprudencial exposto, restou evidenciada a dissolução irregular da sociedade, sendo cabível o redirecionamento da execução fiscal contra o agravante, porquanto respondia pela empresa à época do encerramento irregular das atividades.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.  
Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002832-59.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002832-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : METALLOYS E CHEMICALS COML/ LTDA  
ADVOGADO : SP176785 ERIO UMBERTO SAIANI FILHO  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP  
No. ORIG. : 00027837720128260152 A Vr COTIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Metalloys e Chemicals Coml/Ltda contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em execução fiscal, que indeferiu o pedido de desbloqueio da penhora "on line". Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que aderiu ao parcelamento em período anterior à determinação do bloqueio de valores via sistema BacenJud, razão pela qual, requer a reforma da decisão.

#### **Decido:**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Consoante se depreende dos autos, o magistrado proferiu decisão em 03 de fevereiro de 2015 deferindo o bloqueio de valores financeiros via sistema BacenJud.

Também observo que o agravante demonstrou nos autos que em 05.08.2014, aderiu ao programa de parcelamento de débitos, instituído pela Lei nº 12.996/2014 e que verte pagamentos (fls. 104/110).

Nesse contexto, destaco que se faz necessário não apenas a manifestação do interesse em aderir ao parcelamento, recolhendo as parcelas provisórias, mas também a efetiva consolidação da dívida para aperfeiçoamento dos respectivos efeitos jurídicos, o que não consta dos autos.

A propósito transcrevo o seguinte julgado:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. GRUPO ECONÔMICO. INDÍCIOS CONCRETOS DE FRAUDE: ESVAZIAMENTO*

*PATRIMONIAL E SUCESSÃO. RESPONSABILIDADE. PARCELAMENTO DA LEI Nº 11.941/09. RECURSO DESPROVIDO. [...] 3. Em que pese a agravante insista nas alegações de que a empresa originariamente executada permanece em atividade em novo endereço, em nenhum momento demonstrou tal fato, não servindo a este propósito a mera intenção de adesão a parcelamento, assim como não comprovou que aquela mantenha patrimônio passível de garantir os débitos fiscais. 4. O pedido de parcelamento, neste contexto factual específico, não se presta a comprovar a efetiva existência da devedora originária e tampouco sua capacidade econômica para suportar a execução e, por outro lado, quanto aos respectivos efeitos legais, cabe lembrar que a Lei nº 11.941/09 criou forma diferenciada de parcelamento, o qual somente suspende a exigibilidade fiscal depois do ato inicial de adesão, quando definido o alcance fiscal do acordo, assim porque, diferentemente do que ocorreria anteriormente, no regime atual o contribuinte pode escolher os tributos a serem parcelados (g.n.). 5. Agravo inominado desprovido".*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002895-84.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002895-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO(A) : AMERICAN CAP GESTORA DE VAREJO LTDA  
ADVOGADO : SP163549 ALEXANDRE GAIOFATO DE SOUZA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00174394720144036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em sede de mandado de segurança, deferiu liminar para permitir que sociedade por quotas de responsabilidade limitada se converta em EIRELI.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento do efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, pugnando pela vedação legal à conversão, eis que a modalidade empresarial EIRELI está adstrita às pessoas físicas.

Decido:

Nos termos do artigo 558 do CPC, para a suspensão do cumprimento da decisão agravada, tal como autoriza o artigo 527, inciso III, do mesmo diploma legal, é necessário que, sendo relevante a fundamentação do agravante, haja evidências de que tal decisão esteja a resultar em lesão grave e de difícil reparação.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico plausibilidade de direito nas alegações do agravante a justificar o deferimento do efeito suspensivo pleiteado.

Os art. 980-A, *caput* e o seu §3º ambos do Código Civil dispõem que:

*Art. 980-A. A empresa individual de responsabilidade limitada será constituída por uma **única pessoa** titular da totalidade do capital social, devidamente integralizado, que não será inferior a 100(cem) vezes o maior salário mínimo vigente no País. (Incluído pela Lei nº 12.441, de 3 2011)*

(...)

(...)

§3º **A empresa individual de responsabilidade limitada também poderá resultar da concentração das quotas de outra modalidade societária num único sócio, independentemente das razões que motivaram tal concentração.** (Incluído pela Lei nº 12.441, de 2011).

(...)

*Prima facie*, analisando essa legislação de regência sobre o tema, não vislumbro a existência de qualquer óbice à possibilidade de que uma pessoa jurídica que tenha sua repartição societária sobre o regime de quotas venha a se constituir ou transformar na modalidade societária denominada EIRELI.

Neste sentido confira-se:

*"ADMINISTRATIVO. ARQUIVAMENTO DE ATOS NA JUNTA COMERCIAL EIRELI. PESSOA JURÍDICA. ILEGALIDADE DA INSTRUÇÃO NORMATIVA 117/11, DO DNRC, AO INTERPRETAR RESTRITIVAMENTE O ART. 980-A DO CÓDIGO CIVIL, QUE SE REFERE A UMA ÚNICA PESSOA JURÍDICA TITULAR DA TOTALIDADE DO CAPITAL SOCIAL, SEM DISTINGUIR PESSOA FÍSICA DE PESSOA JURÍDICA. ADOÇÃO DA TÉCNICA DE JULGAMENTO PER RELATIONEM. 1. Apelação contra sentença que, confirmando a tutela antecipada, concedeu a segurança para reiterar a determinação à autoridade impetrada que proceda ao arquivamento da documentação referente ao registro do ato de constituição do Hospital da mulher e da Criança Unimediana - objeto do processo JUCEC nº 13/098757-3, acatando a singularidade acionária da demandante. 2. A intenção do legislador ordinário, no processo legislativo que deu origem à Lei 11.441/2011, era de possibilitar tanto a pessoa natural (física) quanto a jurídica de constituir uma empresa individual de responsabilidade limitada, eis que suprimiu o termo natural do texto final da lei. O legislador pretendeu com tal ato, permitir, e não proibir, a constituição da EIRELI por qualquer pessoa, seja ela natural ou jurídica. 3. "O Departamento Nacional de Registro e Comércio (DNRC), de fato, extrapou a sua competência quando publicou, em 22 de novembro de 2011, a Instrução Normativa nº 117, vedando, em seu item, 1.2.11, a possibilidade de pessoa jurídica ser titular de Eireli, uma vez que institui restrições à utilização do novel instituto que a lei não determina, em clara afronta ao princípio constitucional da legalidade, segundo o qual ninguém é obrigado a fazer, ou deixar de fazer algo, senão em virtude de lei. Assim, não cabia ao DNRC normatizar a matéria inserindo proibição não prevista na lei, que lhe é hierarquicamente superior, a qual se propôs a regulamentar". Precedente. 4. Remessa oficial improvida." (TRF5, APELREEX 08028268020134058100, Rel. Des. Federal Manoel Erdhart, Primeira Turma, j. 15/05/2014)*

Assim, entendo que não merece prosperar o pedido da agravante, razão pela qual, mantenho a r.decisão atacada.

Diante do exposto, **INDEFIRO** o pedido de concessão de efeito suspensivo.

Intime-se o agravado nos termos do art. 527, V, do CPC.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002968-56.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002968-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : IRAPUAN DE FREITAS  
ADVOGADO : SP277160 ANDRE AZEVEDO KAGEYAMA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Irapuan de Freitas contra decisão proferida pelo MM. Juiz "a quo" que, nos autos de ação ordinária, deixou de receber a apelação interposta pela parte autora, por intempestiva. Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, requerendo, em síntese, a declaração de tempestividade do seu recurso de apelação.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

É condição de admissibilidade do recurso a tempestividade da interposição.

Com efeito, nos termos do art. 508 do Código de Processo Civil: *"Na apelação, nos embargos infringentes, no recurso ordinário, no recurso especial, no recurso extraordinário e nos embargos de divergência, o prazo para interpor e para responder é de 15 dias."*

O recurso de apelação da parte autora, ora agravante, foi enviada por e-mail, no dia 1º/10/2014, às 20:08, ou seja, após o final do expediente, que se encerrou às 19 horas.

Dispõe o § 3º do artigo 172 do Código de Processo Civil que (g.n.): *"Quando o ato tiver que ser praticado em determinado prazo, por meio de petição, esta deverá ser apresentada no protocolo, dentro do horário de expediente, nos termos da lei de organização judiciária local"*.

No caso, o recurso foi apresentado após o encerramento do expediente forense, a configurar a sua intempestividade, nos termos do disposto no mencionado artigo. Confira-se a respeito:

*"Agravo regimental. Recurso especial não admitido. Intempestividade. Protocolo. Plantão judicial. 1. Conforme se verifica do artigo 172, § 3º, do Código de Processo Civil, as petições submetidas a prazo deverão ser protocoladas no horário do expediente forense, regulamentado pela lei de organização judiciária local. Na hipótese, protocolado após o encerramento do expediente no último dia do prazo recursal, intempestivo é o agravo de instrumento. 2. Agravo regimental desprovido." (STJ, AGA 655109, Proc. n. 200500091142, 3ª Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 14/11/2005, p. 314)*

*"RECURSO. Tempestividade. É intempestivo o recurso cuja petição foi apresentada cinco minutos depois de encerrado o expediente forense. Precedente. Ressalva do relator. Recurso não conhecido." (STJ, RESP 298626, Proc. n. 200100010296, 4ª Turma, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJ 10/9/2001, p. 395).*

**AGRAVO REGIMENTAL. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO PROTOCOLIZADO MINUTOS APÓS O ENCERRAMENTO DO EXPEDIENTE FORENSE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. I - No agravo regimental, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão. II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida. III - Agravo não provido. (TRF-3ª Região, AI 00273216820124030000, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2013, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).**

Vale ressaltar, que o mesmo procedimento deve ser adotado em relação às petições enviadas por fax/e-mail, no sentido que as referidas peças devem ser enviadas ao Setor de Protocolo obrigatoriamente durante o horário do expediente forense.

Assim, a decisão agravada não merece reforma.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : VIA VAREJO S/A  
ADVOGADO : SP015842 NEWTON SILVEIRA e outro  
AGRAVADO(A) : DUARTE LUMINOSOS LTDA  
: Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00011146020154036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Via Varejo S/A contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação ordinária, que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, que objetivava a nulidade do desenho industrial DI 6705337-8, nos termos do art. 112 da Lei nº 9279/96.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que incorporou a empresa Nova Casas Bahia S/A, sendo atualmente a atual detentora de diversos registros e pedidos de registro de marca envolvendo a expressão "Casas Bahia". Informa que há décadas as fachadas da empresa utilizam predominantemente a cor branca e letreiros com as cores vermelho, branco e azul. No entanto, foi surpreendida com o recebimento de notificação emitida pelo corréu DUARTE LUMINOSOS, através da qual a empresa em questão alega ser titular do direito autoral da fachada das lojas "Casas Bahia" e do registro industrial DI 6705337-8, intitulado "Padrão ornamental aplicado em painel publicitário".

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Em 29 de janeiro de 2015, o magistrado proferiu decisão nos seguintes termos:

*"(...) Trata-se de ação ordinária, com pedido de tutela antecipada, movida por VIA VAREJO S/A em face de DUARTE LUMINOSOS LTDA e do INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL - INPI, por meio da qual a autora pretende obter provimento jurisdicional que reconheça a nulidade do desenho industrial DI 6705337-8, nos termos do artigo 112 da Lei n 9.279/96. Afirma a autora que incorporou a empresa Nova Casas Bahia S/A, sendo atualmente legítima detentora de diversos registros e pedidos de registro de marca envolvendo a expressão "Casas Bahia". Informa que há décadas as fachadas da empresa utilizam predominantemente a cor branca e letreiros com as cores vermelho, branco e azul. Alega que foi surpreendida com o recebimento de notificação emitida pelo corréu DUARTE LUMINOSOS, através da qual a empresa em questão alega ser titular do direito autoral da fachada das lojas "Casas Bahia" e do registro de desenho industrial DI 6705337-8, intitulado "Padrão ornamental aplicado em painel publicitário". Sustenta que o referido corréu afirma, ainda, que executou trabalho de reforma das fachadas das lojas "Casas Bahia" para adequação à Lei da Cidade Limpa, cuja vigência teve início em janeiro de 2007, motivo pelo qual a empresa Via Varejo S/A estaria utilizando de suas fachadas de modo irregular, motivo pelo qual lhe seria devida indenização em razão dos direitos autorais, no valor de R\$10.000.000,00 (dez milhões de reais), e/ou a obrigação de "imediata remoção de todas as fachadas idênticas ao trabalho desenvolvido [...] sob pena de ajuizamento da respectiva ação judicial para o fim pleiteado". Aduz, todavia, que a propriedade do desenho industrial em comento fora erroneamente outorgada pelo corréu INPI ao corréu DUARTE LUMINOSOS, pelos seguintes motivos: i) não atende os requisitos previstos*

no art. 95 da Lei n 9.279/96 (novidade, originalidade e aplicação industrial); ii) reivindica marcas registradas pela Via Varejo S/A, em total desconformidade com a lei e sem qualquer autorização/licença para tanto; iii) foi concedido sem qualquer exame técnico de mérito por parte do corrêu INPI; iv) reivindica a forma comum, necessária e vulgar correspondente a um painel publicitário retangular. Pleiteia a autora a concessão de tutela antecipada, a fim de que seja determinada a suspensão dos efeitos do desenho industrial DI 6705337-8, de titularidade do corrêu DUARTE LUMINOSOS, até o julgamento final da presente ação, evitando-se, assim, que as ameaças feitas pelo corrêu em questão se efetivem ou se agravem com o tempo. A autora juntou procuração e documentos (fls. 22/154). É o relato. Decido. De início, cumpre-me observar que, para a concessão da tutela antecipada, faz-se necessária a concorrência de dois pressupostos, quais sejam, a prova inequívoca e a verossimilhança das alegações. Ademais, o art. 273 do CPC condiciona o deferimento da medida a existência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. Ou seja, a antecipação de tutela não deve ser fundamentada em simples alegações ou suspeitas, mas apoiada em prova inequívoca, que possibilitem a formação de convicção da verossimilhança das alegações do demandante, de modo a acarretar uma perfeita fundamentação de eventual deferimento do pedido. No caso em tela, a verossimilhança das alegações da autora não se confirma simplesmente com a análise dos argumentos dispostos na inicial e dos documentos encartados nos autos até o momento, sendo imprescindível no caso ampla dilação probatória para a correta aferição das alegadas irregularidades na concessão de registro de desenho industrial impugnada, inclusive com a produção de prova pericial técnica, conforme reconhecido pela própria autora na inicial. Dessa forma, entendo que não se mostra razoável que o simples temor por parte da autora de ter contra si ajuizada medida judicial onde se pleiteie indenização decorrente de direito autorais, por si só, justifique a suspensão do exercício da titularidade da propriedade de desenho industrial por parte do corrêu DUARTE LUMINOSOS, reconhecida pelo órgão competente (fls. 118). Fundamental, portanto, dar oportunidade para manifestação da parte contrária sobre as alegações da autora, com objetivo de esclarecer todos os pontos duvidosos existentes na presente demanda. Posto isso, INDEFIRO O PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. Citem-se os réus, nos termos do art. 285 do CPC. Intime-se." (fls. 172/173)

Não verifico plausibilidade de direito nas alegações da parte agravante a justificar o deferimento da tutela pleiteada, porquanto não se afiguram presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, sobremaneira em virtude de a questão se afigurar controvertida, necessitando da instauração do contraditório e de dilação probatória.

Colaciono, por oportuno, os seguintes arestos:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. INDEFERIMENTO.*

(...)

2. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. Precedentes.

3. A agravante interpõe o recurso previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, reiterando os argumentos constantes nas razões do agravo de instrumento e aduzindo estarem presentes os requisitos do *periculum in mora* e do *fumus boni iuris*. Aponta julgados que entende corroborarem suas alegações.

(...)

5. Agravo legal não provido."

(TRF3, QUINTA TURMA, AI 00001628220144030000, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, e-DJF3 21/03/2014)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. SERVIDOR MILITAR. LICENCIAMENTO.*

I - Antecipação dos efeitos da tutela que deve obedecer aos requisitos do art. 273 do CPC, quanto à verossimilhança do alegado direito, bem como o risco de dano irreparável e de difícil reparação em caso de provimento favorável somente ao final da demanda.

II - Caso dos autos em que o autor, ora agravante, atribui ilegalidade aos atos da administração militar, no tocante ao seu licenciamento e impedimento à formatura após haver concluído com aproveitamento o curso de formação de soldado, que não resta comprovada de plano, fazendo-se imperiosa a dilação probatória.

III - Agravo de instrumento desprovido."

(TRF3, SEGUNDA TURMA, AI 00064083120134030000, Relator(a) JUIZ CONVOCADO BATISTA GONÇALVES, e-DJF3 18/09/2014)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ANULATÓRIA - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - ART. 273, CPC -

*VEROSSIMILHANÇA DA ALEGAÇÃO - INEXISTÊNCIA - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO - ART. 38, LEI 6.830/80 - ART. 151, II, CTN- RECURSO IMPROVIDO.*

*1. A antecipação da tutela, prevista no art. 273, CPC, exige como requisitos autorizadores: prova inequívoca e verossimilhança do alegado, havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e ou que fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório.*

*2. Faz-se mister, ainda, verificar a presença de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).*

*3. Não obstante se infere a possibilidade de cobrança do crédito tributário discutido, é certo que o direito alegado não se vislumbra de plano, sendo necessária a dilação probatória e estabelecimento do contraditório. Destarte, descabida a antecipação da tutela, nos termos do art. 273, CPC.*

*(...)*

*5. Agravo de instrumento improvido."*

*(TRF3, TERCEIRA TURMA, AI 00124600920144030000, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, e-DJF3 29/08/2014)*

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003152-12.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003152-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : CEI SHOPPING CENTERS LTDA  
ADVOGADO : DF012308 ANTONIO GLAUCIUS DE MORAIS  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00245889420144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Providencie a agravante, o recolhimento das custas (código de receita-18720-8) e do porte de remessa e retorno (código de receita-18730-5), mediante Guia de recolhimento da União Judicial - GRU JUDICIAL, em qualquer agência da Caixa Econômica Federal, nos termos do art. 2º e da Tabela IV, do Anexo I da Resolução n. 278/07, alterada pela Resolução n. 426/2011, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, devendo ser juntada aos autos as guias originais, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

Prazo: 5 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003520-21.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003520-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : Instituto de Pesquisas Energeticas e Nucleares IPEN  
ADVOGADO : SP116890 PEDRO PAULO DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO(A) : ANA LUCIA LAMANERES GORI  
ADVOGADO : SP115638 ELIANA LUCIA FERREIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00202767520144036100 10 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto de Pesquisas Energéticas e Nucleares - IPEN contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação ordinária, que deferiu parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela, para suspender a prática de qualquer ato tendente a eventual reposição ao erário a título de adicional de um terço de férias, até o julgamento final da presente demanda.

Inconformada, pugna a agravante pela reforma da r. decisão agravada.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Em 26 de janeiro de 2015, o magistrado proferiu decisão nos seguintes termos:

*"(...) Trata-se de ação ordinária, com pedido de tutela antecipada, proposta por ANA LUCIA LAMANERES GORI em face do INSTITUTO DE PESQUISAS ENERGÉTICAS E NUCLEARES - IPEN, visando provimento judicial que determine a suspensão dos efeitos do Boletim Informativo n. 064, de 02/10/2014, garantindo o direito de gozo de férias semestrais de 20 dias à Autora. Requer, por fim, que seja determinada a abstenção da prática de ato que vise à reposição ao erário de valores recebidos a título de adicional de um terço de férias por parte dos servidores que usufruíram do benefício em outubro de 2014. A Autora, servidora pública federal, alega, em síntese, que no contexto de suas atividades laborais fica exposta a radiações ionizantes, sob efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos. Sustenta que, em razão de tais fatos, foi emitido pela Diretoria de Gestão Institucional - Coordenação Geral de Recursos Humanos, em consonância com determinação contida na Portaria n. 057 de 2010, expedida pelo Presidente da Comissão Nacional de Energia Nuclear, o Boletim Informativo n. 041/2010 que garantia a todos os servidores da instituição o direito de gozo de férias semestrais de 20 (vinte) dias. Entretanto, o Tribunal de Contas da União revisou o ato, por meio do acórdão n. 2.527/2014, pelo que foi garantido o direito de gozo de férias anuais de 30 (trinta) dias àqueles servidores que não operem direta e permanentemente com raio-x ou substâncias radioativas. Em razão da decisão, informa a Autora que o IPEN/CNEN emitiu o Boletim Informativo n. 064/2014, comunicando a alteração da sistemática de concessão do benefício, bem como da possibilidade de reposição ao erário dos valores eventualmente pagos. A petição inicial foi instruída com os documentos de fls. 24/42. À fl. 46, foram deferidos os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita à Autora. Ato contínuo, a apreciação do pedido de tutela antecipada foi postergada para após a vinda da contestação. Citada (fl. 50), o Instituto Réu apresentou contestação (fls. 54/110), arguindo, como preliminar de mérito, a prescrição da pretensão deduzida pela Autora. No mérito, defendeu a legalidade do entendimento esposado no Boletim Informativo n. 064/2014. Defendeu, ainda, a impossibilidade do Poder Judiciário atuar como legislador positivo, a limitação orçamentária do Réu, a observância ao artigo 37, inciso XIII, e artigo 169, parágrafo único, incisos I e II, ambos da Constituição Federal, a observância ao princípio da legalidade, a impossibilidade de concessão de tutela antecipada em face da fazenda pública, termos em que pugnou pela improcedência dos pedidos deduzidos pela Autora. Este é o relatório. Passo a decidir. O Código de Processo Civil, em seu artigo 273, prevê que a concessão de antecipação de tutela somente é possível quando for verossímil a alegação e houver a probabilidade de sobrevir dano irreparável ou de difícil reparação. No caso dos autos, vislumbro a presença dos requisitos legais. A controvérsia trazida na presente ação ordinária diz respeito à legalidade do ato, consubstanciado no Boletim Informativo n. 064 de 2014, que determinou a concessão de férias anuais de 30 (trinta) dias aos servidores que não operem direta e permanentemente com raio x ou substâncias radioativas, prevendo inclusive a necessidade de ressarcimento de valores recebidos a título de adicional. De acordo com o disposto no artigo 79 da Lei federal n. 8.112, de 1990, o legislador garantiu o direito a férias semestrais de 20 (vinte) dias aos servidores que operam direta e permanentemente com raio X ou*

substâncias radioativas. Contudo, tal apreciação não é factível no atual estágio processual, em razão da necessidade de produção de provas no sentido de esclarecer se a Autora se inclui ou não em tal categoria de servidores. Dessa forma, não verifico neste momento a verossimilhança da alegação no que se refere à suspensão do ato administrativo com a manutenção do gozo de férias semestrais de 20 (vinte) dias. Entretanto, considerando que a matéria é controvertida, a medida deve ser deferida parcialmente apenas para impedir a prática de qualquer ato tendente a eventual reposição ao erário a título de adicional de um terço de férias. Cumpre salientar que a medida não implicará em prejuízo ao instituto Réu, uma vez que poderá haver futura reposição ao erário. Diante do exposto, defiro parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para suspender a prática de qualquer ato tendente a eventual reposição ao erário a título de adicional de um terço de férias, até o julgamento final da presente demanda. Manifeste-se a parte Autora acerca da contestação apresentada, no prazo de 10 (dez) dias. Em igual prazo, especifiquem as partes as provas que eventualmente pretendam produzir, justificando a pertinência, ou digam acerca do julgamento conforme o estado do processo. Intimem-se."(fls.117/118).

Em virtude da questão se afigurar controvertida, necessita da instauração do contraditório e de dilação probatória. Colaciono, por oportuno, os seguintes arestos:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. INDEFERIMENTO.

(...)

2. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. Precedentes.

3. A agravante interpõe o recurso previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, reiterando os argumentos constantes nas razões do agravo de instrumento e aduzindo estarem presentes os requisitos do *periculum in mora* e do *fumus boni iuris*. Aponta julgados que entende corroborarem suas alegações.

(...)

5. Agravo legal não provido."

(TRF3, QUINTA TURMA, AI 00001628220144030000, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, e-DJF3 21/03/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. SERVIDOR MILITAR. LICENCIAMENTO.

I - Antecipação dos efeitos da tutela que deve obedecer aos requisitos do art. 273 do CPC, quanto à verossimilhança do alegado direito, bem como o risco de dano irreparável e de difícil reparação em caso de provimento favorável somente ao final da demanda.

II - Caso dos autos em que o autor, ora agravante, atribui ilegalidade aos atos da administração militar, no tocante ao seu licenciamento e impedimento à formatura após haver concluído com aproveitamento o curso de formação de soldado, que não resta comprovada de plano, fazendo-se imperiosa a dilação probatória.

III - Agravo de instrumento desprovido."

(TRF3, SEGUNDA TURMA, AI 00064083120134030000, Relator(a) JUIZ CONVOCADO BATISTA GONÇALVES, e-DJF3 18/09/2014)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ANULATÓRIA - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - ART. 273, CPC - VEROSSIMILHANÇA DA ALEGAÇÃO - INEXISTÊNCIA - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO - ART. 38, LEI 6.830/80 - ART. 151, II, CTN- RECURSO IMPROVIDO.

1. A antecipação da tutela, prevista no art. 273, CPC, exige como requisitos autorizadores: prova inequívoca e verossimilhança do alegado, havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e ou que fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório.

2. Faz-se mister, ainda, verificar a presença de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

3. Não obstante se infere a possibilidade de cobrança do crédito tributário discutido, é certo que o direito alegado não se vislumbra de plano, sendo necessária a dilação probatória e estabelecimento do contraditório. Destarte, descabida a antecipação da tutela, nos termos do art. 273, CPC.

(...)

5. Agravo de instrumento improvido."

(TRF3, TERCEIRA TURMA, AI 00124600920144030000, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, e-DJF3 29/08/2014)

Ademais, conforme ressaltado pela decisão agravada, a suspensão de qualquer ato no tocante a reposição ao erário a título de adicional de um terço de férias, até o julgamento final da demanda, não implicará em prejuízo a parte

agravante, uma vez que poderá haver futura reposição ao erário.  
Assim, ao menos por ora, a decisão agravada deve ser mantida.  
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.  
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.  
Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003716-88.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003716-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO(A) : SUSTENTARE SANEAMENTO S/A  
ADVOGADO : SP137222 MARCELO DUARTE DE OLIVEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00012505720154036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária em relação ao aviso prévio indenizado e seus reflexos no décimo terceiro salário.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso sustentando a legalidade da cobrança da contribuição previdenciária sobre as verbas acima mencionadas.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Quanto ao aviso prévio indenizado, o C. Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias, entendimento esse que ora transcrevo como razões de decidir: **PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.**

**1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.**

**1.1 Prescrição.**

*O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art.*

543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

#### 1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

#### 1.3 salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

#### 1.4 salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

## 2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

### 2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

### 2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária.

A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014)(grifei)

O mesmo entendimento é aplicável ao décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado, como decorrência lógica da exclusão desta parcela da base de cálculo da exação.

Nesse sentido:

AGRAVO LEGAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O AUXÍLIO-DOENÇA (PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO). TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO PROVIMENTO. 1. Escorreita a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 3. Tal benefício detém natureza

"compensatória/indenizatória" e, nos termos do artigo 201, parágrafo 11 da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária. 4. Não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, no período de quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial. 5. A verba recebida a título de férias gozadas, ainda que não constitua contraprestação ao trabalho do empregado, possui natureza salarial, nos termos dos artigos dos artigos 7º, XVII, e 201, § 11 da Constituição Federal, e do artigo 148, da CLT, integrando o salário-de-contribuição. Desse modo, tal verba está sujeita à incidência de contribuição previdenciária. 6. A verba recebida de aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato. 7. A revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214 do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação. 8. O mesmo entendimento é aplicável ao décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado, como decorrência lógica da exclusão desta parcela da base de cálculo da exação. 9. É viável a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade, tendo em vista que não há como negar sua natureza salarial, visto que o § 2º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91 é claro ao considerá-lo salário-de-contribuição. 10. Agravo legal improvido. (TRF-3ª Região, 1ª Turma, AI 00320085420134030000, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/12/2014, Relator: Desembargador Federal Luiz Stefanini).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34616/2015**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041862-33.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.046640-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : ARROJO EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S/C LTDA  
ADVOGADO : SP052694 JOSE ROBERTO MARCONDES e outro  
: SP132203 PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI  
: SP165102 LUCIANA ANDRADE BRANDÃO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 98.00.41862-8 10 Vr SAO PAULO/SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de expediente da parte autora em que se requer a devolução do prazo para impugnação de acórdãos de fls.

264/267, 292/297 e 307/310, proferidos pela Primeira Turma desta Corte Regional, que deram parcial provimento aos recursos voluntários interpostos pelas partes, bem como à remessa oficial, com trânsito em julgado em 11/10/2011, conforme certidão de fl. 312.

Afirma a parte requerente que a intimação deu-se em nome de advogado falecido em 16/11/2009, conforme faz prova a certidão de óbito de fl. 327.

Os autos aportaram nesta Corte Regional em face do provimento de fl. 348.

É o relatório.

## **DECIDO.**

Conforme andamento processual, a decisão monocrática foi publicada em 16/07/2010.

Da publicação do referido decisório constou como advogado da arte autora JOSE ROBERTO MARCONDES e outro.

Todavia, não há indicativo de nulidade do referido ato de intimação.

O peticionário não comprovou ter havido a comunicação do falecimento do causídico nos autos e também não demonstrou ser o Dr. JOSÉ ROBERTO MARCONDES o único representante processual no feito.

Com efeito, a intimação processual em nome de qualquer um dos advogados constituídos basta para dar conhecimento do ato judicial ao litigante e satisfaz plenamente o disposto no art. 236, § 1º, do CPC, porquanto suficiente para sua identificação.

Somente poderia ser questionada a regularidade do ato se realizado em nome de causídico que deixou de representar a parte, por revogação da procuração ou substabelecimento sem reserva de poderes a outro.

De toda forma, não foi formulado pedido expresso para a intimação ocorrer em nome de procurador específico, mas que também fosse intimado o segundo procurador, integrante do mesmo escritório da primeira constituída.

A intimação em nome de apenas um dos procuradores decorre da longa prática cartorária para evitar tumulto e apresentação múltipla de peças processuais, mesmo quando todos os advogados indicados pela parte pertencem à mesma sociedade.

Basta a intimação em nome de um deles para que todos tenham plena ciência dos atos processuais.

O STJ tem entendimento de que havendo pluralidade de advogados da mesma parte e inexistindo pedido para que as publicações sejam efetuadas em nome de advogado específico, não é irregular a intimação onde figure apenas o nome de um deles, como foi o caso.

Ainda, também é assente na jurisprudência o entendimento que se considera válida a intimação se a parte não informou o falecimento de seu patrono, nem regularizou sua representação processual.

Nesse sentido:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. INTIMAÇÃO. PLURALIDADE DE ADVOGADOS. PUBLICAÇÃO NO NOME DO ADVOGADO FALECIDO. AUSÊNCIA DE INFORMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. NULIDADE INEXISTENTE. ART. 236, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE. I - Havendo pluralidade de advogado s da mesma parte e inexistindo pedido para que as publicações sejam efetuadas em nome de advogado específico, não é irregular a intimação onde figure apenas o nome de um deles. II - Nos termos do artigo 236, § 1o., do Código de Processo Civil, devem as intimações ser publicadas de modo a permitir a inequívoca identificação**

das partes e de seus advogados. III- Considera-se válida a intimação se a parte não informou o falecimento de seu patrono, nem regularizou sua representação processual. IV - Consoante dispõe o artigo 535 do Código de Processo Civil, destinam-se os embargos de declaração a expungir do julgado eventuais omissões, obscuridade ou contradição, não se caracterizando via própria à rediscussão do mérito da causa, tampouco para prequestionar aplicação de dispositivos constitucionais. V - Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no REsp 526.570/AM, Rel. Min. CASTRO FILHO, DJ 10/04/2006). (PET no REsp 1003102, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 27/09/2013)

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO SEIS MESES APÓS A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO. AFERIÇÃO DE TEMPESTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA INTIMAÇÃO. PLURALIDADE DE ADVOGADOS. REQUERIMENTO PARA QUE AS INTIMAÇÕES FOSSEM EFETUADAS "TAMBÉM" EM NOME DO SUBSTABELECIDO. INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO REALIZADA EM NOME DE UM DOS PATRONOS. VALIDADE.** 1. Havendo vários advogados habilitados a receber intimações, é válida a publicação realizada na pessoa de apenas um deles. A nulidade das intimações só se verifica quando há requerimento prévio para que sejam feitas exclusivamente em nome de determinado patrono. 2. Hipótese de substabelecimento, com reserva de poderes, entre advogado s do mesmo escritório de advocacia e localizados num único endereço. Requerimento solicitando que o substabelecido "também" passasse a receber as intimações, sem exclusão dos patronos constituídos anteriormente. 3. Recurso Especial não conhecido, por intempestivo. (STJ, REsp 200602412736, DJ 02/03/2007)

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PLURALIDADE DE ADVOGADOS CONSTITUÍDOS NOS AUTOS. REQUERIMENTO PRÉVIO E EXPRESSO DE INTIMAÇÃO APENAS EM NOME DE UM. NÃO-OBSERVÂNCIA. NULIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO.** 1. Estando a Autora representada por mais de um advogado, basta, em regra, que a intimação seja realizada em nome de um deles para a validade dos atos processuais. Todavia, em havendo pedido expresso para que as intimações se façam em nome de determinado patrono, a sua não-observância acarreta prejuízo à parte e, por consequência, nulidade do ato processual. 2. A divergência jurisprudencial não restou demonstrada nos moldes do art. 541, parágrafo único, do CPC, c/c o art. 255 do RISTJ. 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, REsp 512.692/SP, Relatora Ministra LAURITA VAZ, DJU 23/08.2004)

**RECURSO ORDINÁRIO CONTRA ACÓRDÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, QUE CONCLUIU PELA VALIDADE DE INTIMAÇÃO FEITA EM NOME DE APENAS UM DOS ADVOGADOS CONSTITUÍDOS. PEDIDO DE DEVOLUÇÃO DO PRAZO PARA APRESENTAÇÃO DAS RAZÕES DE APELAÇÃO.** Decisão que não diverge da pacífica orientação desta Corte de que, nas hipóteses em que o recorrente é representado por diversos advogado s com amplos poderes, sem nenhuma ressalva ao recebimento de intimação, basta para sua validade que a publicação seja feita em nome de um deles. Recurso desprovido. (STF, RHC 81454/SP, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, DJU 22/02/2002)

**PROCESSUAL CIVIL. INTIMAÇÃO. PLURALIDADE DE ADVOGADOS. SUBSTABELECIMENTO COM RESERVA DE PODERES. AUSÊNCIA DE PEDIDO DE INTIMAÇÃO ESPECÍFICA EM NOME DE UM DELES. VALIDADE DO ATO.** I. Havendo mais de um advogado constituído nos autos, válida a intimação efetuada em nome de um deles, se o substabelecimento foi feito com reserva de poderes e não constou pedido expresso para que a publicação fosse exclusivamente direcionada a um patrono específico. II. Agravo improvido. (STJ, AgR-AG 204528/MG, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJU 08/04/2002).

**PROCESSUAL CIVIL. MOROSIDADE DA JUSTIÇA. MÁ UTILIZAÇÃO DO PROCESSO. ADVOGADO. INTIMAÇÃO. MAIS DE UM PROCURADOR. CONSTITUIÇÃO EM CONJUNTO. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DE TODOS. RECURSO. INTERESSE. RECURSO NÃO-CONHECIDO.** I - Em uma época na qual, como bem adverte a doutrina (por todos, confira-se Luiz Fux, em sua defesa de tese sobre a 'tutela de evidência'), a aspiração social e a da 'justiça urgente', estando os tribunais superiores com uma carga descomunal e crescente de serviço, a exigir mudanças profundas e rápidas no sistema recursal, e incompreensível que uma das partes, mesmo com razão na tese, bastante conhecida alias, ocupe a instância especial para manifestar seu inconformismo contra o deferimento de juntada de contra-razões. II - Não havendo qualquer necessidade ou utilidade no provimento do recurso especial, dele não se conhece, por ausência de interesse. III - Havendo mais de um advogado constituído em conjunto, desnecessária a intimação de todos eles, sendo suficiente constar o nome de um deles na publicação." (STJ, REsp 139844/RJ, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU 22/06/1998)

Da mesma forma, assim decidiu este Tribunal:

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DE INTIMAÇÃO. PLURALIDADE DE ADVOGADOS. SOLICITAÇÃO DE INTIMAÇÃO "TAMBÉM" EM NOME DE OUTRO ADVOGADO. INTIMAÇÃO EM NOME DE UM DOS PATRONOS. VALIDADE.** I - É válida a publicação realizada na pessoa de apenas um patrono, existindo outros advogados habilitados a receber intimações. A ocorrência de nulidade de intimação só é possível na hipótese de requerimento prévio para que

**sejam feitas exclusivamente em nome de determinado patrono. II - Situação dos autos que é de procuração, entre advogado s do mesmo escritório de advocacia e localizados num único endereço, solicitando que as intimações também fossem realizadas em nome do outro patrono. III - Agravo de instrumento improvido." (TRF3, AI 00624681519994030000, Rel. Juiz Convocado HERALDO VITTA, e-DJF3 18/03/2011)**

No caso, intimado o procurador da parte autora, que vem atuando nos autos desde o ajuizamento, colega de escritório do advogado postulante, e não exercitado o direito de recorrer da decisão, dentro do prazo previsto, impossível a reabertura de prazo de intimação perfeita e acabada.

Ante o exposto, **RECONSIDERO** o provimento lançado à fl. 355.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria da Turma certificará, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem para deliberação do juízo da execução acerca do pedido de fls. 322/346.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025201-71.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.025201-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: OSVALDO VIOTO
ADVOGADO	: SP096620 SP096620 ANTONIO BENEDITO PEREIRA
PARTE RÉ	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

Decisão

**Vistos, etc.**

Fls. 134/136 - Trata-se de agravo legal interposto pela União Federal em face da decisão proferida por este Relator às fls. 130/131v que, a teor do art. 557, do CPC, deu parcial provimento ao reexame necessário e à apelação da União Federal, reformando a r. sentença tão somente no tocante aos critérios utilizados quanto aos juros e correção monetária.

Em síntese, alega a agravante que o C. STJ tem entendimento que se o trânsito em julgado ocorre após 01.01.1996, deve ser aplicada a taxa SELIC, uma vez que a referida taxa já contém juros e correção monetária, sendo vedada a incidência de juros cumulados com a SELIC.

**Feito breve relato, decidido.**

Com razão a agravante.

No que respeita à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária, questão que, integrando o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída *ex officio* pelo juiz ou tribunal, *in verbis*:

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).*

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão *ex officio*, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado

em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

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

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Está assentada, dessa forma, pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

1-ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

2-expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

3-OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

4-IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

5-IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

6-BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

7-IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

8- INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

9- IPCA série especial, em dezembro de 1991;

10- UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

11- SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

Argumente-se que a Procuradoria da Fazenda Nacional, no Parecer/PGFN/CRJ/nº 2601/2008, já recomendava:

*"... a não apresentação de contestação, a não interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, desde que inexistam outros fundamentos relevantes, nas ações judiciais que visem a obter declaração de que é devida, como fator de atualização monetária de débitos judiciais, a aplicação dos índices de inflação expurgados pelos planos econômicos governamentais constantes na Tabela Única da Justiça Federal, de 02 de Julho de 2007."*

Convém colocar que, no julgamento do Recurso Especial n. 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.*

*1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.*

*2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo*

*ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.*

3. *Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC.4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ. (REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).*

Conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas.

Destarte, impõe-se fixar a correção monetária conforme os índices definidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, admitindo a incidência de expurgos inflacionários somente nos períodos nele abordados.

Com relação aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, *in verbis*:

*"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. PIS E TRIBUTOS DE DIFERENTE ESPÉCIE. SUCESSIVOS REGIMES DE COMPENSAÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA OU EXAME DE RESP COM BASE EM DIREITO SUPERVENIENTE. INVIABILIDADE. JUROS. TERMO INICIAL: TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.*

1. (...)

2. (...)

3. *Firmou-se, na 1ª Seção, o entendimento no sentido de que, na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido (ERESP 225.300, Min. Franciulli Neto, DJ de 28.10.2003; ERESP 291.257, Min. Luiz Fux, DJ de 06.09.2004).*

4. *No caso dos autos, aplica-se a taxa SELIC a partir de 1º.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real.*

5. *Embargos de divergência parcialmente conhecidos e, nesta parte, parcialmente providos.*

*(STJ - ERESP n. 463.167 - 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 13.04.2005, DJ 02.05.2005, v.u.)*

Na espécie, não tendo ainda ocorrido o trânsito em julgado, incidirá no cálculo dos juros de mora, a partir de 1º.01.96, apenas a taxa SELIC (não se vislumbrando assim situação de aplicação da taxa de 1% ao mês), indexador que se destina tanto ao cálculo da correção monetária, quanto dos juros de mora.

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido ex officio pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

Isso porque a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante iterativa jurisprudência desta Corte, senão vejamos:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ALTERAÇÃO JUROS MORATÓRIOS FIXADOS NA SENTENÇA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. REFORMATIO IN PEJUS. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRECEDENTES. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. DEMONSTRAÇÃO NOS MOLDES DO ARTIGO 541 DO CPC. NECESSIDADE. AFRONTA A SÚMULA. CONCEITO DE LEI FEDERAL. INADEQUAÇÃO.*

*1. Por se tratar de matéria de ordem pública previsto no art. 293 do CPC, pode o Tribunal alterar o percentual de juros moratórios impostos na sentença, ainda que inexista recurso da parte com esse objetivo, sem que se constitua em julgamento extra-petita ou infringência ao princípio do non reformatio in pejus. Precedentes.*

*2. A alegação de divergência jurisprudencial entre acórdão recorrido e súmula não dispensa as formalidades exigidas pelo art. 541.*

*3. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1144272/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quarta Turma, DJe 30/06/2010).*

*(...)*

*(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)*

*"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - INDENIZAÇÃO - PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE SUPERADOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - INCLUSÃO DE OFÍCIO - POSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO (AgRg no AREsp 1.282/BA, Rel. Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, DJe 17/05/2011).*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO INCIDENTE SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DA RESOLUÇÃO Nº 8/2008 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, QUE TRATAM DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. NÃO INDICAÇÃO DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. SÚMULA Nº 284/STF. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.*

*1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).*

*2. São inadmissíveis os embargos declaratórios em que a parte embargante se limita a reiterar os argumentos expendidos em sede de recurso especial, olvidando-se, contudo, de apontar a existência de qualquer omissão, contradição ou obscuridade. Incidência do enunciado nº 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.*

*3. A correção monetária é matéria de ordem pública, podendo ser tratada pelo Tribunal sem necessidade de prévia provocação da parte, sem que tanto implique julgamento ultra ou extra petita.*

*4. Embargos de declaração rejeitados." (EDcl no AgRg no REsp 938.645/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 16/12/2010).*

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, *caput*, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Em síntese, é cediça a jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça no sentido de se constituírem os juros de mora matéria de ordem pública, passível de aplicação *ex officio* por juiz ou tribunal.

É de rigor, determinar-se o cômputo dos juros de mora na forma explanada, isto é, com incidência, a partir de 1º.01.1996.

Pelo exposto, **reconsidero** a decisão agravada no tocante aos juros de mora e a correção monetária, mantendo, no mais, a decisão de fls. 130/131v.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
MARCELO SARAIVA

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000959-97.2001.4.03.6116/SP

2001.61.16.000959-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : JOSE CARLOS BORGES e outros  
: ANGELA MARIA PINTO BORGES  
: ADENILSON DA SILVA  
ADVOGADO : SP121141 WILSON CESAR RASCOVIT  
APELANTE : NOSSA CAIXA NOSSO BANCO S/A  
ADVOGADO : SP034248 FLAVIO OLIMPIO DE AZEVEDO  
: SP180737 RENATO OLIMPIO SETTE DE AZEVEDO  
APELANTE : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : SP235013 JORGE ANTONIO PEREIRA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP116470 ROBERTO SANTANNA LIMA e outro

#### DESPACHO

Intimem-se novamente os apelantes para que cumpram o tópico final do despacho de fls.836.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001801-03.2002.4.03.6000/MS

2002.60.00.001801-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : NICANOR PEREIRA LEMES  
ADVOGADO : MS005456 NEIDE GOMES DE MORAES  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por NICANOR PEREIRA LEMES, contra r. sentença que julgou improcedente o pedido que objetivava a declaração de nulidade do ato administrativo que determinou desconto em sua remuneração, bem como a devolução dos valores descontados indevidamente.

Alega o autor em razões de apelação que o princípio da legalidade deve ceder ao princípio da segurança jurídica, em face da boa-fé para isentá-lo da devolução dos valores recebidos e pagos, exclusivamente por interpretação da Administração.

Com as contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que a partir do julgamento do Recurso Especial nº 488.905/RS, firmou o posicionamento no sentido da inviabilidade de restituição dos valores erroneamente pagos pela Administração, quando verificada a **boa-fé** dos servidores beneficiados, senão vejamos:

"RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDORES. GRATIFICAÇÃO. RECEBIMENTO INDEVIDO. BOA FÉ NO RECEBIMENTO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES. DESCONTO EM FOLHA. INVIABILIDADE. ANTE A PRESUNÇÃO DE BOA-FÉ NO RECEBIMENTO DA GRATIFICAÇÃO EM REFERÊNCIA, DESCABE A RESTITUIÇÃO DO PAGAMENTO INDEVIDO FEITO PELA ADMINISTRAÇÃO EM VIRTUDE DE ERRÔNEA INTERPRETAÇÃO OU MÁ APLICAÇÃO DA LEI. RECURSO DESPROVIDO." (5ª TURMA, RELATOR MINISTRO JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJU 13/09/2004).

E ainda:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. ART. 46, CAPUT, DA LEI N. 8.112/90 VALORES RECEBIDOS INDEVIDAMENTE POR INTERPRETAÇÃO ERRÔNEA DE LEI. IMPOSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO. BOA-FÉ DO ADMINISTRADO. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.

1. A discussão dos autos visa definir a possibilidade de devolução ao erário dos valores recebidos de boa-fé pelo servidor público, quando pagos indevidamente pela Administração Pública, em função de interpretação equivocada de lei.

2. O art. 46, caput, da Lei n. 8.112/90 deve ser interpretado com alguns temperamentos, mormente em decorrência de princípios gerais do direito, como a boa-fé.

3. Com base nisso, quando a Administração Pública interpreta erroneamente uma lei, resultando em pagamento indevido ao servidor, cria-se uma falsa expectativa de que os valores recebidos são legais e definitivos, impedindo, assim, que ocorra desconto dos mesmos, ante a boa-fé do servidor público.

4. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido a regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

5. Recurso especial não provido."

(REsp 1244182/PB, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 19/10/2012)

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE PELA ADMINISTRAÇÃO. RESTITUIÇÃO. NÃO-CABIMENTO. MATÉRIA PACÍFICA NO STJ. ERRO MATERIAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. BOA-FÉ. EXISTÊNCIA. AFERIÇÃO. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, revendo seu posicionamento, firmou o entendimento no sentido de que, nos casos em que o pagamento indevido foi efetivado em favor de servidor público, em decorrência de interpretação equivocada ou de má aplicação da lei por parte da Administração e havendo o beneficiado recebido os valores de boa-fé, mostra-se indevido o desconto de tais valores. Hipótese que deve ser estendida aos casos em que o pagamento indevido deveu-se a equívoco da Administração.

2. A tese concernente à ocorrência de erro material da Administração no pagamento das horas extras ao agravado não foi apreciada no acórdão recorrido, restando ausente seu necessário prequestionamento, o que atrai o óbice das Súmulas 282/STF e 211/STJ.

3. A aferição da existência, ou não, de boa-fé na conduta da parte agravada demandaria o revolvimento de matéria fático-probatória, o que atrai o óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido" (Quinta Turma, AgRg no Ag. 752.762/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 14/08/2006). (Grifei)

"RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. ALEGADO IMPEDIMENTO DO DESEMBARGADOR PRESIDENTE DA CORTE DE ORIGEM. NÃO-OCORRÊNCIA.

**REPOSIÇÃO AO ERÁRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. BOA-FÉ DOS IMPETRANTES. NÃO-CABIMENTO DA RESTITUIÇÃO.**

1. Afasta-se a alegação de nulidade do acórdão objurgado na hipótese em que a autoridade apontada como coatora não participou do julgamento do mandamus.

2. Consoante a jurisprudência pacificada desta Corte, se, com base em interpretação errônea, má aplicação da lei, ou equívoco da Administração, são pagos indevidamente determinados valores ao servidor de boa-fé, é incabível sua restituição. Na espécie, portanto, não deve ser pago ao erário o valor referente à atualização monetária daqueles valores, pois evidenciada a boa-fé dos magistrados no recebimento da ajuda de custo. Precedentes.

3. Recurso ordinário provido". (ROMS 10332/DF, Rel. Maria Thereza de Assis Moura, DJ de 03/09/2007). (Grifei)

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL: MANDADO DE SEGURANÇA. AUXÍLIO-TRANSPORTE. REPOSIÇÃO AO ERÁRIO. DECADÊNCIA. LEI 9.784/99. VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ.**

I - A Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos (artigo 53 da Lei 9.784/99).

II - O artigo 54 e parágrafo primeiro da Lei 9.784/99 ressalva que o dever de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, salvo comprovação de má-fé, que, no caso em apreciação, iniciou-se no ano de 2000, data de publicação do primeiro pagamento supostamente ilegal, a teor do parágrafo primeiro.

III - Não se pode exigir a restituição ao erário quando se verificar que o pagamento indevido ou a maior se deu com base em interpretação errônea, má aplicação da lei ou equívoco da Administração, desde que não tenha havido má-fé do servidor que recebeu.

IV - Preliminares afastadas. Apelação e remessa oficial improvidas" (Segunda Turma, AMS 308110/SP, Rel. Des. Cecília Mello, DJF3 de 03/10/2008". (Grifei)

No caso em testilha, não se verifica a presença de má-fé ou dolo do autor no sentido da concessão e manutenção ilegal da indenização .

À evidência, em razão da submissão ao princípio da legalidade, o Poder Público tem o dever de rever os atos ilegais, anulando-os, mas deve respeitar os direitos dos terceiros de boa-fé que daí decorreram.

Ante o exposto, com amparo no artigo 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo do autor para declarar a nulidade do ato administrativo que determinou desconto em sua remuneração, bem como a devolução dos valores descontados indevidamente.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034064-11.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.034064-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : PAULO ALVES DA SILVA  
ADVOGADO : SP109527 GONCALO RODRIGUES DE CARVALHO e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP245526 RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO e outro  
No. ORIG. : 00340641120044036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Paulo Alves da Silva em Ação Ordinária, contra sentença (fls. 189 a 195) que julgou parcialmente procedente o pedido de danos materiais contra a Caixa Econômica Federal, em razão de saque indevido em conta vinculada ao FGTS, de titularidade no autor, no valor de R\$3.574,86. Juros de mora arbitrados em 1% ao mês. Declarada a sucumbência recíproca.

Em razões de Apelação (fls. 200 a 211), a parte autora, em síntese, aduz que o valor da indenização por danos materiais deve ser majorado a R\$6.770,70, requerendo ainda a condenação da ré em anos morais e honorários advocatícios em 20% do valor da condenação.

A CEF apresentou contrarrazões (fls. 223 a 225).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Não há o que reformar quanto à sentença.

Observo não haver amparo ao pleito da parte autora no tocante à majoração do valor indenizatório por danos materiais, uma vez que seu inconformismo constitui verdadeira inovação em sede recursal. Em emenda à inicial, requereu o exato montante concedido em sentença, não modificando o pedido ao longo do desenrolar da relação processual, fosse antes da citação ou, após esta, com a concordância da parte ré, conforme previsto no art. 264 de nosso Código de Processo Civil, que segue:

*Art. 264. Feita a citação, é defeso ao autor modificar o pedido ou a causa de pedir, sem o consentimento do réu, mantendo-se as mesmas partes, salvo as substituições permitidas por lei.*

*Parágrafo único. A alteração do pedido ou da causa de pedir em nenhuma hipótese será permitida após o saneamento do processo.*

No presente caso, a nova manifestação ocorreu quando da Apelação, em evidente ocorrência de pedido intempestivo.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS. OFENSA AO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO MANIFESTA. AUSÊNCIA. CONCLUSÃO LÓGICO-SISTEMÁTICA DO DECISUM. ART. 264, PROCESSUAL CIVIL. AMPLIAÇÃO OBJETIVA DA DEMANDA. NECESSIDADE DE CONSENTIMENTO DO RÉU. IMPOSSIBILIDADE DE CONSENTIMENTO TÁCITO. DUE PROCESS OF LAW. OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA.*

(...)

*3. E é a partir da concepção dos referidos princípios e do disposto nos artigos 128 e 264 do Código de Processo Civil que a presente demanda deve ser analisada, na medida em que, se ao magistrado é vedado conceder mais, menos ou além do que foi efetivamente pedido, esse deve ser certo e, sempre, submetido ao contraditório, oportunizando, ao réu, contraditar, com todas as suas armas, o que fora deduzido em juízo. Aliás, é o que se consagra no princípio da cooperação, que "orienta o magistrado a tomar uma decisão de agente-colaborador do*

processo, de participante ativo do contraditório e não mais de mero fiscal de regras" (Fredie Didier Jr. em Curso de Direito Processual Civil). É afirmação corrente e quase dogmática que no processo civil, em seu rito ordinário, que feita a citação é defeso ao autor modificar o pedido ou a causa de pedir, sem o consentimento do réu, mantendo-se as mesmas partes, salvo as substituições permitidas por lei. No Processo Civil, pois, há mecanismos aptos a estabilizar a demanda, que privilegiam a segurança jurídica e o encadeamento lógico-sistemático dos atos processuais. **Um desses mecanismos é o previsto no art. 264, caput, do CPC, que veda ao autor modificar o pedido ou a causa de pedir, sem o consentimento do réu, após a citação. Pode-se dizer, portanto, que se trata de efeito processual da citação, cuja regra consagra o chamado princípio da estabilização da demanda e tem como finalidade impedir que o demandado seja surpreendido, comprometendo, severamente, o pleno exercício do direito de defesa e do contraditório.**

(...)

7. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1307407/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJS 29.05.2012)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. PEDIDO DE REVERSÃO DE PENSÃO DE SEGUNDO-SARGENTO. ÓBITO APÓS A CF/1988. IMPOSSIBILIDADE. PROCESSUAL. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. DESCABIMENTO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

(...)

2. Uma vez que as autoras não cuidaram de pleitear a reversão de benefício descrito no art. 53, III, do ADCT, mas, tão somente a pensão de segundo-sargento, descabe sua concessão na atual fase processual, sob pena de julgamento extra petita. Sem olvidar que, nos termos do art. 264 do Código Processual Civil, é defeso à parte modificar o pleito inicial, bem como inovar em sede recursal, pois o acolhimento de pedido veiculado apenas no agravo regimental, além de caracterizar a supressão de instância, afrontaria os princípios do devido processo legal e do duplo grau de jurisdição.

(...)

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1232630/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, DJe 13.06.2011)

Não merece guarida o pedido de indenização por danos morais, pois a parte autora não logrou êxito em demonstrar a existência do dano, a existência de conduta lesiva e muito menos o nexo de causalidade, uma vez que a mera alegação de sofrimento de tratamento vexatório ou degradante não constitui prova, devendo haver prova inequívoca do dano. É mister, ainda, para configuração de dano moral, que o incômodo tenha ultrapassado aquilo que se considera razoável. Assim, ao conceder eventual indenização por dano imaterial, o julgador deve estar convencido de efetiva ofensa à dignidade da pessoa, não de mera frustração.

Nesse sentido, colaciono julgado do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DANOS MORAIS. NUMERAÇÃO EQUIVOCADA DO MOTOR DO AUTOMÓVEL. SITUAÇÃO DE MERO ABORRECIMENTO OU DISSABOR. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte entende que, quando a situação experimentada enseja mero aborrecimento ou dissabor, como no caso dos autos, não há falar em dano moral.

2. No caso, não ficou demonstrada nenhuma hipótese de excepcionalidade. O Tribunal de origem, mediante análise do contexto fático-probatório dos autos, entendeu não estarem presentes elementos que caracterizem a indenização por danos morais.

3. A reversão do julgado afigura-se inviável, tendo em vista a necessidade de reexame do contexto fático-probatório dos autos. Incidência da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 509812/SP, Rel. Min. Raul Araújo, 4ª Turma, DJe 20.02.2015)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006253-61.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.006253-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : CLEONICE CAVALANI  
ADVOGADO : SP176977 MAXIMILIANO TRASMONTI  
APELADO(A) : COOPERATIVA HABITACIONAL DE ARARAS  
ADVOGADO : SP196101 RICARDO AUGUSTO MARCHI  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP105407 RICARDO VALENTIM NASSA  
APELADO(A) : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Cleonice Cavalani contra a sentença que indeferiu sua petição inicial e extinguiu o feito sem julgamento do mérito, nos termos dos art. 267, inciso I, c.c art. 295, incisos I e III, ambos do CPC. A parte sucumbente deverá arcar com as custas processuais e honorários advocatícios, fixados no importe de R\$ 100,00, observado, entretanto, o benefício da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 12 da Lei n.º 1.060/1950.

Irresignada, em suas razões de recurso, a apelante alega que, quanto à usucapião especial, cumpriu parcialmente com as exigências determinadas pelo art. 183, da CF/88. Sustenta ainda que, para o cumprimento dos demais requisitos, o MM. Juízo *a quo* deve realizar diligências, no sentido de oficiar aos órgãos competentes para que forneçam as devidas certidões. A requerente ainda pugna que tanto a legislação constitucional, quanto a infraconstitucional, não preveem como requisito, para a consolidação da propriedade, a posse justa ou justificável. Por fim, requer a anulação da r.sentença, bem como o retorno dos autos à Vara de origem para a devida instrução. Subiram os autos a esta E.Corte com as contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovisionamento da apelação da parte autora. (fls. 169/176).

#### **É o breve relatório.**

#### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Passo à análise do mérito.

Consoante se verifica dos autos, o MM. Juiz *a quo* converteu o julgamento em diligência para que a parte autora cumprisse com as seguintes determinações: trazer aos autos o contrato firmado; apresentar eventual prova de pagamentos efetuados ao (s) seus(s) credor(es); indicar a forma como demonstrará a posse mansa e pacífica, sem qualquer oposição, considerando as várias ações em trâmite nesta Justiça que revelam as várias correspondências enviadas aos mutuários residentes do referido conjunto habitacional, bem como as audiências coletivas que têm sido feitas em todas as Varas Federais da Subseção do MM. Juízo *a quo*, com os mutuários devedores, assim como os que adquiriram o bem em contrato de gaveta; esclarecer ao Juízo, diante das anotações contidas no Registro de Imóveis do bem respectivo, se tentou qualquer tratativa com a CEF para ser-lhe esclarecida a real situação do imóvel, conforme consta da decisão de fl. 58.

Ante a determinação judicial, a parte autora relatou que deixou de anexar qualquer instrumento, conforme informado na peça inicial, uma vez que o negócio deu-se de forma precária, sem maiores formalidades,

igualmente, nenhuma prestação paga tem a comprovar. Já em relação ao requisito da posse, pugnou que este seria preenchido a partir do exame das provas trazidas aos autos (fl.80).

Cabe destacar que a Constituição Federal, ao tratar da chamada usucapião especial urbana, exige que, como requisitos para a consolidação da propriedade, a área usucapida não ultrapasse 250 m<sup>2</sup>, bem como a posse mansa, pacífica, sem oposição e a existência do *animus domini* pelo período de cinco anos ininterruptos, desde que o interessado não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

Assim dispõe o art. 183, da Constituição Federal de 1998:

*Art. 183. Aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural. (Regulamento)*

*§ 1º - O título de domínio e a concessão de uso serão conferidos ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.*

*§ 2º - Esse direito não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez.*

*§ 3º - Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião.*

Quanto às normas infraconstitucionais, o Código Civil de 2002 (Lei n.º 10.406/2002) e o Estatuto da Cidade (Lei n.º 10.257/2001), nessa ordem, prescrevem o seguinte:

*Art. 1.240. Aquele que possuir, como sua, área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.*

*§ 1º O título de domínio e a concessão de uso serão conferidos ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.*

*§ 2º O direito previsto no parágrafo antecedente não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez.*

*Art. 9º Aquele que possuir como sua área ou edificação urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.*

*§ 1º O título de domínio será conferido ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.*

*§ 2º O direito de que trata este artigo não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez.*

*§ 3º Para os efeitos deste artigo, o herdeiro legítimo continua, de pleno direito, a posse de seu antecessor, desde que já resida no imóvel por ocasião da abertura da sucessão.*

Desse modo, para a comprovação dos requisitos exigidos, anteriormente apontados, a mera prova testemunhal, por si só, não tem o condão de satisfazê-los, quando desacompanhada dos demais documentos requeridos pelo MM.

Juízo *a quo*.

Já quanto aos documentos, trazidos com a peça inicial (fls. 09/21), em uníssono ao parecer ministerial, destaco que a apelante não demonstrou estar na posse do imóvel, pelo prazo quinquenal, tampouco se alegada permanência deu-se de maneira mansa e pacífica, em observância ao preceito normativo, por deixar de juntar aos autos qualquer documento necessário à comprovação de seu direito.

Nesse sentido, relativamente à ausência dos documentos necessários à propositura da ação de usucapião especial, colaciono o seguinte julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 2ª Região:

*CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. USUCAPIÃO ESPECIAL URBANO. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EXTINÇÃO. Na ação de usucapião especial urbano também se exige a juntada de planta do imóvel. A Lei n.º 10.257/2001 não a dispensa, de modo que incide a regra do artigo 942 do CPC. Apesar de regularmente intimada, por três vezes, para providenciar tal documento, bem como a adequada identificação dos imóveis confinantes (Súmula n.º 391 do STF e art. 942 do CPC), a parte Autora não atendeu à determinação. Acresce ainda ser inepta a peça vestibular que suprime dados sobre litígio em torno da execução do imóvel - que mostra a oposição à ocupação irregular - e, ademais, estar patenteado que a alegada posse é injusta (clandestina), exercida às escondidas de quem de direito, e degradada à condição de mera detenção. Apelação desprovida. AC 201051010225769 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 551315, Des. Fed. Guilherme Couto, TRF2, Sexta turma especializada, e-DJF2R - Data:: 16/07/2012 - página :: 363.*

Logo, tendo em vista que a parte autora não se desincumbiu do ônus que lhe compete, qual seja, o de comprovar os fatos constitutivos de seu direito, por não cumprir com a determinação judicial, mantenho a r.sentença que indeferiu a petição inicial, nos termos do art. 295, incisos I e III.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001420-85.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.001420-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : ANTONIO RIBEIRO e outro  
: ESTER PACINI  
ADVOGADO : SP233293 ALILCA ROBERTA DE PILLA FRIOL  
: SP217663 MARTA REGINA DE ARRUDA  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP174460 VALDIR BENEDITO RODRIGUES e outros  
APELADO(A) : Banco do Brasil S/A  
ADVOGADO : SP221271 PAULA RODRIGUES DA SILVA  
SUCEDIDO : BANCO NOSSA CAIXA S/A  
ADVOGADO : SP221271 PAULA RODRIGUES DA SILVA

DESPACHO

Intimem-se novamente os apelantes para que cumpram o despacho de fls. 720.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000701-42.2005.4.03.6118/SP

2005.61.18.000701-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP197056 SP197056 DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA  
APELADO(A) : CARLOS ZANARDO MARTINS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : RJ096318 RJ096318 DILZA HELENA GUEDES SILVA e outro

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**Vistos, etc.**

Fls. 176/177v - Trata-se de embargos de declaração opostos pela Caixa Econômica Federal em face da decisão por este Relator às fls. 171/174 que, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação da CEF.

Em síntese, alega a embargante que a r. decisão foi omissa quanto á nulidade ocorrida nos autos, vez que não foi intimada a se manifestar sobre os documentos juntados pelo autor às fls. 134/138, sendo que o documento de fl. 138 houve a utilização de corretivo "branquinho", devendo ser sanada a nulidade, nos termos dos artigos 248 e 249, do CPC, ou mesmo recebendo a presente petição como incidente de falsidade, nos termos do art. 390 do CPC.

**Feito breve relato, decido.**

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Sem razão a embargante.

Após a contestação da CEF, a parte autora foi intimada a se manifestar.

Deste modo, foram juntados, pela parte autora, a petição e documentos de fls. 132/133 e 134/138.

À fl. 139, foi intimada a CEF para se manifestar nos autos e conforme certidão de fl. 141, deixou transcorrer o prazo legal, sem manifestação.

Proferida a r. sentença de fls. 143/147, apelou a CEF, sem arguir qualquer nulidade nos autos.

Deste modo, inexistente qualquer nulidade acerca da intimação da juntada dos documentos pela parte autora, bem como precluiu o direito a arguição de falsidade, nos termos do art. 390, do CPC, que ora transcrevo:

*"Art. 390. O incidente de falsidade tem lugar em qualquer tempo e grau de jurisdição, incumbindo à parte, contra quem foi produzido o documento, suscitá-lo na contestação ou no prazo de 10 (dez) dias, contados da intimação da sua juntada aos autos."*

Assim, teve a Caixa mais de uma oportunidade de se manifestar acerca dos documentos juntados pela parte autora, descabendo neste momento processual a arguição de qualquer nulidade ocorrida nos autos.

Nesse sentido, colaciono a jurisprudência desta Eg. Corte:

***"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DESCONSTITUIÇÃO DE CONCESSÃO. BENEFÍCIO DESDOBRADO. FILHA E COMPANHEIRA DO SEGURADO. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA. MANUTENÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA. LITIGÂNCIA DE MÁ QUALIDADE. SENTENÇA MANTIDA.***

***I. Alega a Autora como preliminar em sua apelação, nos termos do artigo 393 do Código de Processo Civil, a falsidade dos documentos de fls. 24/27 e 76/91. Conforme disposto no artigo 390 do CPC, o incidente de falsidade é instituto destinado a possibilitar à parte contrária, em face da qual a prova documental fora apresentada, suscitar em defesa de seu interesse a falsidade de tais documentos.***

***II. Conforme se observa dos documentos de fls. 24/27, objeto de arguição de falsidade por parte da Autora, foram eles apresentados junto da inicial, de forma que não se trata de prova produzida pela parte contrária, mas sim pela própria Autora, de forma que se mostra incabível a instauração do incidente de falsidade pretendido.***

***III. Em relação aos demais documentos que fizeram parte da arguição da Autora, apresentados pelo INSS com sua contestação nas fls. 76/91, nos termos do artigo 390 do CPC, acima mencionado, deveria assim ter procedido a Autora em dez dias, os quais contaram-se a partir da intimação de sua juntada, o que ocorreu na própria audiência, uma vez que apresentados junto da contestação naquele ato, de forma que restou precluso o direito da Autora de assim proceder.***

***IV. Além do mais, não se trata de documentos falsos, pois que ali se apresentam cópias de documentos emitidos pelo próprio INSS, de documentos pessoais da Corrê, de certidões de óbito, além de requerimento apresentado pela própria Autora, de forma que alguns deles poderiam, eventualmente, apresentar alguma informação não verdadeira, mas não se trata de suporte material falso a permitir a instauração do incidente pretendido.***

***V. A qualidade de dependente da Autora não deixa qualquer dúvida, pois que comprovada sua condição de filha do falecido Segurado mediante apresentação de certidão de nascimento, sendo que a controvérsia estabelecida nos presentes autos relaciona-se com o reconhecimento da mesma qualidade de dependente da Corrê. Proposta a presente ação para desconstituição do direito da Corrê ao recebimento do benefício de pensão por morte, caberia à Autora demonstrar que a concessão de tal benefício tenha ocorrido de forma ilegal ou irregular, desconstituindo, assim, a prova realizada nos autos do procedimento administrativo no qual houve conclusão, por parte da Autarquia Previdenciária, do preenchimento de tais requisitos.***

***VI. Em que pese a alegação da Autora no sentido de que a concessão do benefício à Corrê decorreu da apresentação de documento de empréstimo bancário, o qual teria sido falsificado, percebe-se das cópias do procedimento administrativo trazidas pelo INSS, que tal documento não foi apresentado naquela ocasião, mas sim outros elementos de prova que levaram ao convencimento de que a Corrê efetivamente vivia em união estável com o falecido segurado.***

***VII. Eventuais divergências de endereços lançados nos documentos trazidos aos autos, assim como apresentados perante a Autarquia Previdenciária com o requerimento de benefício por parte da Corrê, não afetam a concessão***

administrativa que se baseou nos Boletins de Internação do falecido, nos quais consta a Corrê como responsável em maio e agosto de 1997, assim como abril de 1998, quando desta última o Segurado já não teve mais alta com vida.

VIII. Além do mais, nas fls. 88/90, constam fichas de convênio médico nas quais constam a Corrê identificada como segunda esposa do Segurado, de forma que o constante acompanhamento realizado pela Corrê às internações, assim como a indicação nas mencionadas fichas, demonstram mais que um simples namoro, conforme alegado pela Autora em sua inicial, mas sim um cuidado que revela a existência de uma relação mais próxima e íntima entre o falecido segurado e a Corrê.

IX. As testemunhas ouvidas em juízo foram contraditórias, pois as da Autora afirmaram que o falecido segurado sempre morou com as filhas e nunca teria residido em companhia da Corrê, a qual seria sua namorada, enquanto que as testemunhas desta afirmaram que eles moravam na mesma residência e conviviam maritalmente.

X. Diante da discrepância das afirmações apresentadas pelas testemunhas, o Juízo a quo, de forma zelosa, procedeu à realização de acareação entre elas, a qual, porém, restou infrutífera, uma vez que todas as testemunhas confirmaram seus depoimentos prestados anteriormente, razão pela qual a sentença determinou o encaminhamento de cópias ao Ministério Público Federal para apuração de eventual prática do crime de falso testemunho.

XI. Conforme concluiu a sentença recorrida, a Autora não se desincumbiu da desconstituição das provas que levaram ao reconhecimento da qualidade de companheira da Corrê em face de seu falecido pai, de forma que a sentença deve ser mantida, para que se mantenha, também, a concessão do benefício de pensão por morte a ambas, filha e companheira do falecido segurado.

XII. No que se refere ao pedido de condenação por litigância de má-fé, apresentado pelo Instituto Nacional do Seguro Social, uma vez que a Autora teria afirmado que a concessão do benefício à Corrê teria decorrido de documento que nem mesmo foi apresentado perante a Autarquia com o requerimento administrativo, não nos parece que a propositura da ação com tal alegação decorra de má-fé da parte, conforme, aliás, reconhecido pela sentença recorrida.

XIII. A descuidada propositura da presente ação pela Autora, entendendo que a concessão do benefício à Corrê tenha se baseado em documentos indicados por ela como falsificados, relacionados com a obtenção de empréstimo junto ao Unibanco, quando tal documento nem mesmo foi apresentado perante a Autarquia Previdenciária no procedimento administrativo, conforme demonstrado pelas cópias trazidas pelo INSS, demonstra verdadeira litigância de má qualidade, mas não de má-fé.

XIV. *Apelação da Autora e apelação adesiva da Autarquia Previdenciária a que se nega provimento.* (TRF 3ª Região, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003332-89.2001.4.03.6120/SP, Rel. Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES, 8ª Turma, D.J. 02.12.2013, D.E. 09.12.2013).

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. NULIDADE ABSOLUTA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA UNIÃO. NÃO ALEGAÇÃO EM MOMENTO OPORTUNO. PRECLUSÃO TEMPORAL. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DE QUE TRATA O ARTIGO 535 DO CPC. INADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES.**

1. Não tendo a União alegado nulidade absoluta do processo, decorrente da ausência de intimação pessoal, na primeira oportunidade que teve para manifestar-se nos autos, de rigor a preclusão temporal. Na verdade, na primeira oportunidade que teve, ao invés de fazer a alegação, cingiu-se a requerer juntada de informações a respeito do trâmite do processo administrativo que gerou a autuação lavrada contra a impetrante.

2. Aliás, embora a União tenha alegado de forma genérica ter sofrido prejuízo, em razão da ausência de intimação pessoal da sentença, urge ressaltar, primeiramente, que a autoridade coatora restou devidamente intimada das decisões, tanto da liminar, quanto da sentença.

3. Não bastasse, a União foi intimada, via e-mail, na pessoa de seu representante legal, da inclusão do processo na pauta de julgamento de 19.11.09, oportunidade em que o feito foi julgado.

4. Ora, a União, na verdade, **teve mais de uma oportunidade para deduzir a alegação de nulidade do processo e não o fez, operando-se, pois, a preclusão.** (g.n.)

5. Recurso a que se conhece para, no mérito, negar-lhe provimento."

(TRF 3ª Região, Rel. Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS, 6ª Turma, D.J. 16.12.2010, D.E. 13.01.2011).

No mais, pretende a embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

*In casu*, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração, mantendo integralmente a decisão de fls. 171/174.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
MARCELO SARAIVA

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000029-73.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.000029-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE  
APELADO(A) : ARIIVALDO SIANGA  
ADVOGADO : SP162321 MARIA LÚCIA MORENO LOPES e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela CEF contra sentença que acolheu a alegação de prescrição, julgando improcedente o pedido de ressarcimento por pagamento indevido e levantamento do saldo do FGTS de forma indevida, em decorrência de erro de processamento na transferência.

Inconformada, a CEF interpõe recurso de apelação, no qual sustenta que não ocorreu a prescrição e pede a procedência da ação com o ressarcimento do valor.  
Com as contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Primeiramente, não há que se falar em prazo de prescrição trintenário, sendo inaplicável à espécie a Súmula 210 do STJ e o artigo 23, parágrafo 5º, da Lei 8.036/90, tendo em vista a natureza pessoal da ação, que nada tem a ver com cobrança ou execução de contribuições ao FGTS.

Levando-se em conta que a pretensão da autora refere-se à reparação civil, elas prescrevem em três anos, nos termos do artigo 206, §3º do CC - Código Civil, ressalvado os termos do artigo 2.028 do mesmo diploma legal.

Antes da entrada em vigor do novo Código Civil, as ações pessoais prescreviam em 20 (vinte) anos, em função do quanto estabelecido no artigo 177, do Código Civil revogado.

Tendo em vista a redução de diversos prazos de prescrição, o art. 2.028 do Código Civil estabelece que "serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada".

Assim, no caso de ainda não haver transcorrido mais da metade do prazo prescricional fixado na lei anterior, o prazo prescricional de três anos deve ser aplicado, mas a sua contagem deve se iniciar a partir da vigência do novo Diploma Civil, ou seja, 11 de janeiro de 2003.

No caso dos autos, a pretensão da apelante surgiu em 23.07.1997, quando houve o suposto saque indevido e se considerando a entrada em vigor do Código Civil (11.01.03), ainda não havia transcorrido mais da metade do prazo da lei anterior, devendo o prazo prescricional de três anos ser contado a partir de 11.01.03.

Desta feita, constatando-se que a presente ação foi distribuída em 09.01.2006 (fls. 02), não se operou a prescrição.

A propósito trago jurisprudência do C. STJ e desta Corte:

*CIVIL - PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AÇÃO MONITÓRIA - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - PRAZO - NOVO CÓDIGO CIVIL - VIGÊNCIA - TERMO INICIAL. 1 - À luz do novo Código Civil os prazos prescricionais foram reduzidos, estabelecendo o art. 206, § 3º, IV, que prescreve em três anos a pretensão de ressarcimento de enriquecimento sem causa. Já o art. 2.028 assenta que "serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada". Infere-se, portanto, que tão-somente os prazos em curso que ainda não tenham atingido a metade do prazo da lei anterior (menos de dez anos) estão submetidos ao regime do Código vigente, ou seja, 3 (três) anos. Entretanto, consoante nossa melhor doutrina, atenta aos princípios da segurança jurídica, do direito adquirido e da irretroatividade legal, esses três anos devem ser contados a partir da vigência do novo Código, ou seja, 11 de janeiro de 2003, e não da data da constituição da dívida. 2 - Conclui-se, assim, que, no caso em questão, a pretensão da ora recorrida não se encontra prescrita, pois o ajuizamento da ação ocorreu em 13/02/2003, antes, portanto, do decurso do prazo prescricional de três anos previsto na vigente legislação civil. 3 - Recurso não conhecido. (REsp 813293 / RN RECURSO ESPECIAL2006/0018017-2 Ministro JORGE SCARTEZZINI (1113) T4 - QUARTA TURMA)*  
*FGTS. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SAQUE INDEVIDO REALIZADO POR TERCEIRO. FRAUDE. PROVA PERICIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEI Nº 8.078/90. APLICABILIDADE. I - Ajuizada a ação já sob a égide do novo Código Civil e não havendo transcorrido metade do prazo prescricional de vinte anos previsto no art. 177 do revogado Estatuto Civil, aplica-se, de acordo com a regra de transição prevista no artigo 2.028 da novel legislação, o lapso prescricional de três anos contido no art. 206, §3º, cujo marco inicial é a data da entrada em vigor do Código Civil vigente. Precedentes. II - Presumida a impossibilidade de saque dos depósitos fundiários ante a comprovação da regular fluência de relação de emprego à época do levantamento, coligida aos autos, ainda, prova pericial grafotécnica atestando a falsidade da firma aposta no documento apresentando pela CEF dando conta do levantamento de valores depositados na conta do FGTS titularizada pela parte autora, não há como se afastar a responsabilização da Caixa Econômica Federal, órgão gestor do FGTS, pelo dano ocasionado por defeito na prestação do serviço. Aplicabilidade das disposições dos artigos 3º, parágrafo 2º e 14, "caput" da Lei nº 8.078/1990. III - Recurso da CEF desprovido. (TRF3 SEGUNDA TURMA DJF3 CJI DATA:08/09/2011AC 200461000035665 AC - APELAÇÃO CIVEL - 1594231 DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR)*

Passo à análise da questão de fundo:

O Código Civil, em seu artigo 884 dispõe:

*Art. 884. Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários.*

O credor que, além de receber o pagamento que lhe era devido, recebe quantia superior àquela que tinha direito, enriquece-se sem justa causa à custa do devedor, ainda que ausente sua má fé. Restando comprovada a situação em que o devedor paga quantia indevida ou superior à devida por erro, incide a norma do artigo 884 do CC, devendo o credor restituir os valores que recebeu inadequadamente.

A propósito transcrevo o seguinte julgado:

*"ADMINISTRATIVO. FGTS. SAQUE DE VALOR CREDITADO A MAIOR. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. RESTITUIÇÃO DEVIDA.*

*1. Conforme iterativa jurisprudência desta Corte, quem recebeu pagamento indevido, ainda que de boa-fé, deve devolvê-lo para obstar o enriquecimento sem causa, daí por que assiste direito à CEF de ser restituída quanto ao valor que erroneamente creditou a maior na conta de fundista.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ. AgRg no REsp 1266948/RN, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/05/2012, DJe 21/05/2012)*

*"RESSARCIMENTO. FGTS. SAQUE DE FGTS A MAIOR. ILEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO. PAGAMENTO INDEVIDO. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. 1 - Tratando-se de pedido de restituição de valores pagos a maior ao réu, descabe falar em ilegitimidade passiva, dado que o prejuízo ao FGTS decorre desta providência e não da anterior transferência da conta pelo antigo banco depositário. 2 - A prescrição também não se verifica no caso. De fato, a ação foi ajuizada em 09.01.2006, ao passo em que o saque indevido ocorreu em 21.06.1996. Aplicável, portanto, o disposto no art. 2.028 c/c art. 206, § 3º, IV, ambos do novo Código Civil, ou seja, quando da entrada em vigor deste diploma, em 11.01.2003, ainda não transcorrida mais da metade do prazo de vinte anos anteriormente incidente sobre casos da espécie (art. 177 do caduco CC), donde que a partir desta data conta-se o novo prazo de três anos do art. 206, não atingido quando da propositura da ação. 3 - Valores postulados em face do requerido que decorrem de saque por ele efetivado em conta do FGTS, reputados a maior pela CEF, ocasionados por falha operacional e processamento em duplicidade de competência. 4 - O direito à restituição de valores em decorrência de pagamento indevido a maior é indiscutível, independentemente da discussão acerca do erro no pagamento, tendo em vista que o nosso ordenamento jurídico repudia o enriquecimento ilícito. Precedentes do C. STJ. 5 - Apelação do réu parcialmente acolhida."*

*(AC 200661050001908 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1323290 Relator(a) JUIZ ROBERTO JEUKEN TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA:03/09/2009 PÁGINA: 43)*

*"FGTS. SAQUE DE VALOR CREDITADO A MAIOR EM CONTA DE FUNDISTA. ERRO DE CÁLCULO DA CEF. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. RESTITUIÇÃO DEVIDA. RECURSO ESPECIAL A QUE SE DÁ PROVIMENTO."*

*(RESP 200801937949 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1093603 Relator(a) TEORI ALBINO ZAVASCKI STJ Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte DJE DATA:12/11/2008)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. FGTS. SAQUE DE VALOR CREDITADO A MAIOR EM CONTA DE FUNDISTA POR FALHA DO BANCO ORIGINALMENTE DEPOSITÁRIO. PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. RESTITUIÇÃO DEVIDA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA IDÊNTICOS DAS CONTAS VINCULADAS. INCIDÊNCIA SOBRE O VALOR A SER RESSARCIDO.*

*I - Reputa-se como marco inicial do prazo prescricional o saque realizado pelo réu, ocorrido em 07/08/1996, e não a data em que os valores foram equivocadamente lançados em sua conta, vez que o "enriquecimento indevido" só se perfaz completamente com o saque.*

*II - In casu, a CEF não pretende efetivamente cobrar o recolhimento de FGTS, mas sim se ressarcir pelo pagamento indevido feito ao réu, forçoso é concluir que o prazo prescricional a ser aplicado é o de 03 (três) anos, nos termos do disposto no artigo 206, § 3º do Código Civil.*

*III - Quando da entrada em vigor do Código Civil de 2002, ainda não havia transcorrido mais da metade do prazo de vinte anos estabelecido pela lei anterior (art. 177 do CC/1916), mas já tinha se esaurido o novo prazo, a prescrição deve ser contada da entrada em vigor do novo Código, 11.01.2003, o que faz a presente ação tempestiva, por ter sido ajuizada em 03/01/2006.*

*IV - A restituição de valores em decorrência de recebimento indevido a maior é de rigor, independentemente da discussão acerca do erro no pagamento, haja vista que o nosso ordenamento jurídico repudia o enriquecimento ilícito. Precedentes do STJ e da C. 2ª Turma desta Corte Federal.*

*V - O mesmo entendimento se aplica às verbas relativas a correção monetária e juros, porquanto a não restituição em valores históricos implica, igualmente, em enriquecimento sem causa, já que o numerário esteve à disposição do réu no período, ainda que ele tenha agido de boa-fé, cabendo a atualização pelos índices de correção do saldo da conta vinculada ao FGTS.*

*VI - Agravo improvido."*

*(TRF3, AC 00000130320064036100, AC - Apelação Cível - 1540227, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2011- grifos nossos)*

Destarte, impõe-se fixar a **correção monetária** conforme os índices definidos no Manual de Cálculos da Justiça

Federal, admitindo a incidência de expurgos inflacionários somente nos períodos nele abordados.

**Com relação aos juros moratórios**, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os **juros** de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, *in verbis*:

*"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. PIS E TRIBUTOS DE DIFERENTE ESPÉCIE. SUCESSIVOS REGIMES DE COMPENSAÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA OU EXAME DE RESP COM BASE EM DIREITO SUPERVENIENTE. INVIABILIDADE. **JUROS**. TERMO INICIAL: TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.*

(...)

3. Firmou-se, na 1ª Seção, o entendimento no sentido de que, na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos **juros** de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os **juros** de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido (ERESP 225.300, Min. Franciulli Neto, DJ de 28.10.2003; ERESP 291.257, Min. Luiz Fux, DJ de 06.09.2004).

4. No caso dos autos, aplica-se a taxa SELIC a partir de 1º.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização **monetária**, seja de **juros**, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de **juros** real.

5. Embargos de divergência parcialmente conhecidos e, nesta parte, parcialmente providos.

(STJ - EREsp n. 463.167 - 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 13.04.2005, DJ 02.05.2005, v.u.)

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso de apelação da Caixa Econômica Federal - CEF para afastar a prescrição e julgar procedente o pedido de restituição dos valores que o apelado recebeu inadequadamente, com juros e correção monetária.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007663-10.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.007663-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP245526 RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO e outro  
APELADO(A) : GILBERTO DE OLIVEIRA BARBOSA  
ADVOGADO : SP261220B THIAGO ALVES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00076631020074036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pela Caixa Econômica Federal em Ação Ordinária, contra sentença (fls. 62 e 63) que julgou procedente o pedido de levantamento de saldo depositado em conta vinculada ao FGTS, de titularidade do autor, em razão da extinção total da empresa em que laborava o autor, conforme previsão do art. 20, II, da Lei 8.036/90. Honorários advocatícios arbitrados em R\$1.000,00.

Em razões de Apelação (fls. 95 a 98), a CEF, em síntese, aduz que a rescisão do contrato de trabalho não se deu por ocasião da extinção da empresa empregadora, não ocorrendo a hipótese mencionada ou qualquer outra prevista pelo art. 20 do diploma legal pertinente. Alternativamente, alega não haver amparo à condenação em honorários advocatícios, haja vista o art. 29-C da Lei 8.036/90.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 100 a 102).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A Lei 8.036/90, diploma legal que atualmente rege o FGTS, prevê em seu art. 20 as hipóteses nas quais poderá ser movimentada a conta vinculada ao Fundo.

No caso em tela, ampara a parte autora seu pedido no encerramento das atividades de seu ex-empregador. Desse modo, enquadrar-se-ia o caso em tela na hipótese do inciso II, conforme segue:

*Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:*

*(...)*

*II - extinção total da empresa, fechamento de quaisquer de seus estabelecimentos, filiais ou agências, supressão de parte de suas atividades, declaração de nulidade do contrato de trabalho nas condições do art. 19-A, ou ainda falecimento do empregador individual sempre que qualquer dessas ocorrências implique rescisão de contrato de trabalho, comprovada por declaração escrita da empresa, suprida, quando for o caso, por decisão judicial transitada em julgado;*

Documentação carreada aos autos comprova a dissolução do ex-empregador (fls. 7 a 11, 77 a 81), sendo decretada a falência por força de sentença proferida em 26.02.2002 nos autos do processo 732/01 da 4ª Vara Cível da Comarca de Guarulhos/SP.

Porém, o autor relata à própria inicial que a rescisão contratual se deu em 1997 (fls. 3). Ora, ao que tudo indica a rescisão deu-se em data consideravelmente anterior à extinção da empresa, não ocorrendo a relação causal exigida pelo dispositivo legal, ou seja, que o término do vínculo empregatício tenha se dado em razão do encerramento das atividades do ex-empregador. Ademais, ainda que se tratasse de dispensa sem justa causa, conforme previsto pelo inciso I, igualmente nada teria se provado nos autos, não se desincumbindo o autor do ônus da prova:

*Art. 333. O ônus da prova incumbe:*

*I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;*

A propósito, julgado anterior deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região tratou da necessidade de comprovação (AC 200361190040053, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, 1ª Turma, DJ 17.03.2009, Publ. 06.04.2009).

Conforme exposto, portanto, não assiste razão à parte autora.

Quantos aos honorários advocatícios, observo que o art. 29-C, que suprimiu a condenação por sucumbência em ações versando sobre FGTS e titulares de contas vinculadas, foi introduzido na Lei 8.036/90 por força da Medida Provisória, 2.164-41, de 2001, cujo texto colaciono abaixo:

*Art. 29-C. Nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais, não haverá condenação em honorários advocatícios.*

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADIn 2736, com eficácia *erga omnes* e *ex tunc*, declarando a inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória, acerca da introdução mencionada, conforme Ementa:

*INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-c na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. honorários advocatícios . Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais.*

Em obediência à referida decisão, este Egrégio Tribunal Regional Federal tem afastado a aplicação do art. 29-C da Lei 8.036/1990 para condenar as partes sucumbentes nas demandas envolvendo o FGTS, nas quais ainda não tenha ocorrido o trânsito em julgado, conforme exemplificam as seguintes decisões:

*AÇÃO ORDINÁRIA - DANOS - SAQUE INDEVIDO DO FGTS - ACERTADA A RESPONSABILIZAÇÃO DA CEF A TÍTULO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS, ESTES ÚLTIMOS SUJEITOS À CRUCIAL RAZOABILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 29-C , LEI 8.036/90 , DECLARADA PELA CORTE SUPREMA - MÁ-FÉ AUSENTE - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO.*

(...)

*9- No tocante aos honorários, mantido se põe o percentual de 10%, pois cifra consentânea aos contornos do caso vertente, recaindo tal importe sobre o montante da condenação (adequação necessária face ao reconhecimento de morais danos neste voto), artigo 20, CPC. Ademais, a E. Suprema Corte vaticinou inaplicável a vedação do art. 29-C , lei 8.036/90, aos feitos cognoscitivos nos quais o FGTS discutido, como no caso vertente. Precedente.*

(...)

*(TRF3 - 5ª Turma - APELAÇÃO CÍVEL - 1122029, proc. n. 0005719-40.2001.4.03.6100-SP, Relator Juiz Convocado Silva Neto, j. 24.11.2011, TRF3 CJI DATA:13/12/2011, v.u.)*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO.*

*PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO*

*JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. 1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07). 2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade, com efeito *ex tunc*, do art. 9º da Medida Provisória n. 2.164-41, de 24.08.01, na parte em que introduziu o art. 29-C na Lei n. 8.036/90. Ainda a decisão não tenha transitado em julgado, deve ser aplicada a decisão do Supremo Tribunal Federal, para manter a condenação da CEF ao pagamento de honorários advocatícios. 3. A decisão impugnada não declarou a inconstitucionalidade do citado dispositivo legal, apenas aplicou o decidido pelo Supremo Tribunal Federal. Dessa forma, não há o que se falar em violação ao art. 97 da Constituição da República e à Súmula Vinculante n. 10. 4. Embargos de declaração não providos.*

*(TRF3 - 5ª Turma - APELAÇÃO CÍVEL - 1591618 - proc. n. 0003128-57.2010.4.03.6111, Relator Desembargador André Nekatschalow, j. 17/10/2011, TRF3 CJI DATA:24/10/2011, v.u.)*

*No mesmo sentido: APELAÇÃO CÍVEL - 1212087 - proc. n. 0011090-31.2005.4.03.61, 5ª Turma, Rel. Juiz Convocado Leonardo Safi, TRF3 CJI data: 24.10.2011; APELAÇÃO CÍVEL - 921665 - proc. n. 0006082-40.2000.4.03.6107, 1ª Turma, - Rel. Juíza Convocada Silvia Rocha, TRF3 CJI data: 21.10.2011.*

PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. FGTS. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. ART. 29-C DA LEI 8.036/90 . ADI 2.736/2010. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA.

1. A questão relativa à verba honorária nas ações pertinentes ao FGTS já foi decidida com efeitos erga omnes e vinculante pelo C. Supremo Tribunal Federal nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.736 em 08/09/2010, julgada procedente para reconhecer a inconstitucionalidade da previsão contida no art. 9º da Medida Provisória 2.164-41 que, introduzindo o art. 29-C na lei 8.036/90 , excluiu a condenação em honorários advocatícios nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas.

2. Ação rescisória improcedente.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, AR 0015234-22.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 19/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/07/2012)

Destarte, cabível a condenação na verba honorária. Observo, entretanto, haver a concessão dos benefícios da Lei 1.060/50 à parte autora.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da Caixa Econômica Federal, não havendo direito da parte autora ao saque de saldo em conta vinculada ao FGTS na hipótese ventilada, conforme fundamentação.

Determino a renumeração dos autos pela Serventia.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
MARCELO SARAIVA

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM ApelReex Nº 0006821-53.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.006821-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : MARIO LOPES DA CRUZ (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP112569 JOAO PAULO MORELLO  
: SP287978 FERNANDA DE PAULA CICONE  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : EDE 2015024752  
EMBGTE : MARIO LOPES DA CRUZ

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**Vistos, etc.**

Fls. 219/220 - Trata-se de embargos de declaração opostos por Mario Lopes da Cruz em face da decisão proferida por este Relator às fls. 214/217v que, a teor do art. 557, do CPC, deu provimento à apelação, para julgar procedente a ação e determinar o pagamento da Gratificação de Incremento da Fiscalização e da Arrecadação - GIFA, no percentual de 50% sobre 95% sobre o maior vencimento básico da categoria, com a condenação da União Federal ao pagamento das diferenças, com os consectários legais, a partir de agosto de 2006 até MP 440/2008.

Em síntese, alega o embargante que na r. decisão embargada há erro material, vez que constou "Auditor da Receita Federal do Brasil", sendo o correto "Auditor Fiscal do Trabalho".

**Feito breve relato, decido.**

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Com razão o embargante.

Neste caso, verifico a presença de mero erro material que na sua correção não há qualquer alteração de fundo no julgado, ou seja, de sua leitura se verifica qual a intenção do julgador de modo que a simples correção de uma palavra, termo, inclusive frase não vai alterar em nada o direito da parte ou trazer-lhe qualquer prejuízo ou benefício que antes já não houvera sido verificado.

Assim, à fl. 217v, onde se lê:

*"Assim, ressalto que o pagamento da Gratificação de Incremento da Fiscalização e da Arrecadação no percentual de 50% (cinquenta por cento) sobre 95% (noventa e cinco por cento) do maior vencimento básico do cargo de **Auditor Fiscal da Receita Federal**, é devido ao autor, desde agosto de 2006, (conforme pedido) até o advento da Medida Provisória 440/2008, convertida na Lei 11.890/08."*

Leia-se:

*"Assim, ressalto que o pagamento da Gratificação de Incremento da Fiscalização e da Arrecadação no percentual de 50% (cinquenta por cento) sobre 95% (noventa e cinco por cento) do maior vencimento básico do cargo de **Auditor Fiscal do Trabalho**, é devido ao autor, desde agosto de 2006, (conforme pedido) até o advento da Medida Provisória 440/2008, convertida na Lei 11.890/08."*

Pelo exposto, **acolho** os presentes embargos de declaração, para sanar o erro material apontado, mantendo, no mais, a decisão de fls. 214/217v.

Após as formalidades legais, retornem os autos conclusos, tendo em vista o agravo legal interposto pela União Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000321-87.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.000321-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP203604 ANA MARIA RISOLIA NAVARRO  
APELADO(A) : WILLIANS MARCELO MARTORELLI e outro  
: ALESSANDRA SERRA MARTORELLI  
ADVOGADO : SP183538 CARLOS ROBERTO PEGORETTI JÚNIOR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pela Caixa Econômica Federal em Ação Ordinária, contra sentença (fls. 173 a

177) que julgou procedente o pedido para levantamento de valores existentes em conta vinculada ao FGTS. Deferida a antecipação de tutela. Sucumbente, a CEF foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa.

Em razões de Apelação (fls. 187 e 191), a CEF, em síntese, sustenta haver afronta ao disposto pelo art. 29-C da Lei 8.036/90, que determina a inexistência de condenação daquela instituição em honorários advocatícios em ações entre o FGTS e titulares de contas vinculadas, requerendo a reforma da sentença nesse tocante.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 194 e 195).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Não se sustenta o inconformismo da parte ré, ora apelante.

O art. 29-C, que suprimiu a condenação em honorários advocatícios por sucumbência em ações versando sobre FGTS e titulares de contas vinculadas, foi introduzido na Lei 8.036/90, que versa sobre o FGTS, por força da Medida Provisória, 2.164-41, de 2001, cujo texto colaciono abaixo:

*Art. 29-C. Nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais, não haverá condenação em honorários advocatícios.*

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADIn 2736, com eficácia *erga omnes* e *ex tunc*, declarando a inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória, acerca da introdução mencionada, conforme Ementa:

*INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-c na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais.*

Em obediência à referida decisão, este Egrégio Tribunal Regional Federal tem afastado a aplicação do art. 29-C da Lei 8.036/1990 para condenar as partes sucumbentes nas demandas envolvendo o FGTS, nas quais ainda não tenha ocorrido o trânsito em julgado, conforme exemplificam as seguintes decisões:

**ACÇÃO ORDINÁRIA - DANOS - SAQUE INDEVIDO DO FGTS - ACERTADA A RESPONSABILIZAÇÃO DA CEF A TÍTULO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS, ESTES ÚLTIMOS SUJEITOS À CRUCIAL RAZOABILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 29-C , LEI 8.036/90 , DECLARADA PELA CORTE SUPREMA - MÁ-FÉ AUSENTE - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO.**

(...)

*9- No tocante aos honorários, mantido se põe o percentual de 10%, pois cifra consentânea aos contornos do caso vertente, recaindo tal importe sobre o montante da condenação (adequação necessária face ao reconhecimento de morais danos neste voto), artigo 20, CPC. Ademais, a E. Suprema Corte vaticinou inaplicável a vedação do*

art. 29-C, lei 8.036/90, aos feitos cognoscitivos nos quais o FGTS discutido, como no caso vertente. Precedente. (...)

(TRF3 - 5ª Turma - APELAÇÃO CÍVEL - 1122029, proc. n. 0005719-40.2001.4.03.6100-SP, Relator Juiz Convocado Silva Neto, j. 24.11.2011, TRF3 CJI DATA:13/12/2011, v.u.)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO.

PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO

JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. 1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07). 2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade, com efeito ex tunc, do art. 9º da Medida Provisória n. 2.164-41, de 24.08.01, na parte em que introduziu o art. 29-C na Lei n. 8.036/90. Ainda a decisão não tenha transitado em julgado, deve ser aplicada a decisão do Supremo Tribunal Federal, para manter a condenação da CEF ao pagamento de honorários advocatícios. 3. A decisão impugnada não declarou a inconstitucionalidade do citado dispositivo legal, apenas aplicou o decidido pelo Supremo Tribunal Federal. Dessa forma, não há o que se falar em violação ao art. 97 da Constituição da República e à Súmula Vinculante n. 10. 4. Embargos de declaração não providos.

(TRF3 - 5ª Turma - APELAÇÃO CÍVEL - 1591618 - proc. n. 0003128-57.2010.4.03.6111, Relator Desembargador André Nekatschalow, j. 17/10/2011, TRF3 CJI DATA:24/10/2011, v.u.)

No mesmo sentido: APELAÇÃO CÍVEL - 1212087 - proc. n. 0011090-31.2005.4.03.61, 5ª Turma, Rel. Juiz Convocado Leonardo Safi, TRF3 CJI data: 24.10.2011; APELAÇÃO CÍVEL - 921665 - proc. n. 0006082-40.2000.4.03.6107, 1ª Turma, - Rel. Juíza Convocada Silvia Rocha, TRF3 CJI data: 21.10.2011.

PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. FGTS. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. ART. 29-C DA LEI 8.036/90. ADI 2.736/2010. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA.

1. A questão relativa à verba honorária nas ações pertinentes ao FGTS já foi decidida com efeitos erga omnes e vinculante pelo C. Supremo Tribunal Federal nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.736 em 08/09/2010, julgada procedente para reconhecer a inconstitucionalidade da previsão contida no art. 9º da Medida Provisória 2.164-41 que, introduzindo o art. 29-C na lei 8.036/90, excluiu a condenação em honorários advocatícios nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas.

2. Ação rescisória improcedente.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, AR 0015234-22.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 19/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/07/2012)

Destarte, cabível a condenação da CEF na verba honorária, nos exatos termos em que fixada pelo Juízo de origem - 10% (dez por cento) do valor da causa.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da CEF, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009115-38.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.009115-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP112270 SP112270 ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro

APELADO(A) : DARCI ZEOTTI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP243409 SP243409 CARLOS JOSÉ AGUIAR e outro  
No. ORIG. : 00091153820094036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

##### Vistos, etc.

Fls. 232/233 - Trata-se de embargos de declaração opostos pela Caixa Econômica Federal em face da decisão proferida por este Relator às fls. 230/231v, que a teor do art. 557, do CPC, negou seguimento à apelação.

Em síntese, alega a embargante, que a decisão foi omissa, vez que condenou a CEF em indenizar a parte autora em danos morais, sem estabelecer o termo inicial da correção e dos juros de mora, conforme Súmula nº 362, do C. STJ.

##### Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

A decisão embargada negou seguimento ao recurso de apelação da CEF, mantendo a sua condenação por indenização material, em razão de saques indevidos e não por danos morais.

Deste modo, não conheço dos embargos de declaração, por razões dissociadas do presente julgado.

Pelo exposto, **não conheço** dos presentes embargos de declaração, mantendo integralmente a decisão de fls. 230/231v.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos á vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
MARCELO SARAIVA

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005865-76.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.005865-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP148205 DENISE DE OLIVEIRA e outro  
APELADO(A) : VALMIR ROGERIO ARAGAO  
ADVOGADO : SP263549 WERIDIANA SERZEDELO DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00058657620094036108 3 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

##### Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pela Caixa Econômica Federal em Alvará, contra sentença (fls. 43 a 45) que julgou procedente o pedido para levantamento de valores existentes em conta vinculada ao FGTS. Deferida a antecipação de tutela. Sucumbente, a CEF foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa.

Em razões de Apelação (fls. 48 e 49), a CEF, em síntese, sustenta haver afronta ao disposto pelo art. 29-C da Lei 8.036/90, que determina a inexistência de condenação daquela instituição em honorários advocatícios em ações entre o FGTS e titulares de contas vinculadas, requerendo a reforma da sentença nesse tocante.

A parte autora não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Não se sustenta o inconformismo da parte ré, ora apelante.

O art. 29-C, que suprimiu a condenação em honorários advocatícios por sucumbência em ações versando sobre FGTS e titulares de contas vinculadas, foi introduzido na Lei 8.036/90, que versa sobre o FGTS, por força da Medida Provisória, 2.164-41, de 2001, cujo texto colaciono abaixo:

*Art. 29-C. Nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais, não haverá condenação em honorários advocatícios.*

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADIn 2736, com eficácia *erga omnes* e *ex tunc*, declarando a inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória, acerca da introdução mencionada, conforme Ementa:

*INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-c na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais.*

Em obediência à referida decisão, este Egrégio Tribunal Regional Federal tem afastado a aplicação do art. 29-C da Lei 8.036/1990 para condenar as partes sucumbentes nas demandas envolvendo o FGTS, nas quais ainda não tenha ocorrido o trânsito em julgado, conforme exemplificam as seguintes decisões:

**AÇÃO ORDINÁRIA - DANOS - SAQUE INDEVIDO DO FGTS - ACERTADA A RESPONSABILIZAÇÃO DA CEF A TÍTULO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS, ESTES ÚLTIMOS SUJEITOS À CRUCIAL RAZOABILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 29-C , LEI 8.036/90 , DECLARADA PELA CORTE SUPREMA - MÁ-FÉ AUSENTE - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO.**

(...)

*9- No tocante aos honorários, mantido se põe o percentual de 10%, pois cifra consentânea aos contornos do caso vertente, recaindo tal importe sobre o montante da condenação (adequação necessária face ao reconhecimento de morais danos neste voto), artigo 20, CPC. Ademais, a E. Suprema Corte vaticinou inaplicável a vedação do art. 29-C , lei 8.036/90, aos feitos cognoscitivos nos quais o FGTS discutido, como no caso vertente. Precedente.*

(...)

*(TRF3 - 5ª Turma - APELAÇÃO CÍVEL - 1122029, proc. n. 0005719-40.2001.4.03.6100-SP, Relator Juiz*

Convocado Silva Neto, j. 24.11.2011, TRF3 CJI DATA:13/12/2011, v.u.)  
PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO.  
PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO  
JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. 1. Os embargos de declaração constituem recurso de  
rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil,  
exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples  
rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n.  
933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07;  
EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07). 2. O Supremo Tribunal Federal declarou a  
inconstitucionalidade, com efeito ex tunc, do art. 9º da Medida Provisória n. 2.164-41, de 24.08.01, na parte em  
que introduziu o art. 29-C na Lei n. 8.036/90. Ainda a decisão não tenha transitado em julgado, deve ser aplicada  
a decisão do Supremo Tribunal Federal, para manter a condenação da CEF ao pagamento de honorários  
advocáticos. 3. A decisão impugnada não declarou a inconstitucionalidade do citado dispositivo legal, apenas  
aplicou o decidido pelo Supremo Tribunal Federal. Dessa forma, não há o que se falar em violação ao art. 97 da  
Constituição da República e à Súmula Vinculante n. 10. 4. Embargos de declaração não providos.  
(TRF3 - 5ª Turma - APELAÇÃO CÍVEL - 1591618 - proc. n. 0003128-57.2010.4.03.6111, Relator  
Desembargador André Nekatschalow, j. 17/10/2011, TRF3 CJI DATA:24/10/2011, v.u.)  
No mesmo sentido: APELAÇÃO CÍVEL - 1212087 - proc. n. 0011090-31.2005.4.03.61, 5ª Turma, Rel. Juiz  
Convocado Leonardo Safi, TRF3 CJI data: 24.10.2011; APELAÇÃO CÍVEL - 921665 - proc. n. 0006082-  
40.2000.4.03.6107, 1ª Turma, - Rel. Juíza Convocada Silvia Rocha, TRF3 CJI data: 21.10.2011.  
PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. FGTS. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. ART. 29-C DA LEI 8.036/90 .  
ADI 2.736/2010. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA.  
1. A questão relativa à verba honorária nas ações pertinentes ao FGTS já foi decidida com efeitos erga omnes e  
vinculante pelo C. Supremo Tribunal Federal nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.736 em  
08/09/2010, julgada procedente para reconhecer a inconstitucionalidade da previsão contida no art. 9º da  
Medida Provisória 2.164-41 que, introduzindo o art. 29-C na lei 8.036/90 , excluiu a condenação em honorários  
advocáticos nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas.  
2. Ação rescisória improcedente.  
(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, AR 0015234-22.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL  
ANTONIO CEDENHO, julgado em 19/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/07/2012)

Destarte, cabível a condenação da CEF na verba honorária, nos exatos termos em que fixada pelo Juízo de origem  
- 10% (dez por cento) do valor da causa.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da  
CEF, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
MARCELO SARAIVA

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008853-60.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.008853-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : CLAUDIA REGINA DE INACIO FERREIRA  
ADVOGADO : SP256828 ARTUR RICARDO RATC e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP168287 JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00088536020104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 470/3426

DESPACHO

Petição de fls. 237/239: manifeste-se a Caixa Econômica Federal.

Intime(m)-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002205-09.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.002205-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : YOSHICATU NOMURA espólio  
ADVOGADO : SP090882 JORDEMO ZANELI JUNIOR e outro  
REPRESENTANTE : JACIRA ROSA DA SILVA NOMURA  
ADVOGADO : SP090882 JORDEMO ZANELI JUNIOR e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP085931 SONIA COIMBRA DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00022050920114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária, movida por **YOSHICATU NOMURA - Espólio** contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, visando a condenação da ré ao pagamento de diferenças de correção monetária decorrentes dos expurgos inflacionários referente aos meses de junho de 1987 (26,06%), janeiro de 1989 (70,28%), março de 1990 (84,32%) e abril de 1990 (44,80%), tudo acrescido de juros de mora e correção monetária.

Deferida a gratuidade às fls. 33.

A Caixa Econômica Federal juntou aos autos o Termo de Adesão assinado pelo autor, na forma da Lei

Complementar n. 110/2001, conforme demonstram os documentos de fls. 52/53.

Processado o feito, foi prolatada a sentença às 68 e verso para:

"

...

*Posto isto, julgo extinto o processo, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.*

*Sem condenação em honorários advocatícios, de acordo com art. 29-C da Lei nº 8.036/90.*

*Custas ex lege.*

*Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos ao arquivo com as cautelas de praxe.*

*P.R.I."*

**Apela o autor.** Em suas razões recursais, busca a reforma da r. sentença, pleiteando a incidência da correção monetária, mediante a aplicação dos índices inflacionários relativos aos períodos de junho de 1987, janeiro de 1989, março de 1990 e abril de 1990, suprimidos das contas vinculada do FGTS, em decorrência dos planos governamentais implementados à época dos depósitos.

Sustenta ainda que os documentos apresentados pela CEF não constam assinatura do autor, desse modo, devem ser desconsiderados.

Requer, por fim, o provimento do presente recurso.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

**É o breve relatório.**

## **Fundamento e decidido.**

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em falta de interesse de agir relativamente à aplicação de índice inflacionário, uma vez que a parte autora tem necessidade da medida jurisdicional para a satisfação da sua pretensão e elegeu a via adequada.

A questão relativa à parte fazer jus ou não às diferenças de correção monetária decorrentes dos expurgos inflacionários é matéria de mérito e, como tal, deverá ser analisada.

Dessa forma, de rigor a reforma da r. sentença para afastar a extinção do processo, sem resolução do mérito.

No entanto, deixo de remeter os autos ao Juízo *a quo* para o julgamento do mérito, diante do disposto no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, que possibilita ao tribunal julgar, desde logo, a lide, no caso de a demanda versar questão exclusivamente de direito e estar em condições de imediato julgamento.

## **Quanto ao Termo de Adesão.**

A Lei Complementar nº 110/2001 autorizou a Caixa Econômica Federal a pagar, nos termos ali delineados, as diferenças de atualização monetária dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS originadas quando da edição dos Planos Verão (janeiro de 1989 - diferença de 16,64%, decorrente da incidência do IPC *pro rata* de 42,72%) e Collor I (IPC integral de 44,80%), mediante a subscrição, pelo trabalhador, do termo de adesão previsto em seu artigo 4º.

O trabalhador, ao firmar o termo de adesão, concorda com as condições de crédito, prazos de pagamento e eventual deságio previstos no artigo 6º da Lei Complementar nº 110/2001, dando por satisfeito seu crédito e renunciando ao direito de pleitear judicialmente diferenças de atualização monetária referentes aos Planos Bresser (junho de 1987), Verão (01/12/1988 a 28/02/1989), Collor I (abril e maio de 1990) e Collor II (fevereiro de 1991), nos termos do inciso III do referido artigo.

Os termos de adesão disponibilizados pela Caixa Econômica Federal para esse fim reproduzem as disposições legais a respeito do acordo, o que conduz à conclusão que sequer poder-se-ia alegar desconhecimento das condições estabelecidas. Ainda que assim não fosse, a lei é de conhecimento geral, por força do disposto no artigo 3º da Lei de Introdução ao Código Civil, de modo que os termos da Lei Complementar nº 110/2001 vinculam o trabalhador que opta pela via extrajudicial.

Por outro lado, não foi sequer alegado ou apontado algum vício do consentimento ou quaisquer outras nulidades capazes de invalidar o mencionado termo de adesão. Assim, na esteira do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 418.918/RJ, noticiado no Informativo STF nº 381, os defeitos da manifestação da vontade por vício do consentimento não se presumem, sendo válidos os acordos firmados na forma da Lei Complementar nº 110/2001.

Acresço que a questão relativa à juntada do termo de adesão já foi examinada pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo da controvérsia, que decidiu pela imprescindibilidade da juntada do referido termo para validar a extinção do processo. (REsp 1107460/PE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção. Julgado em 12/08/2009, DJe 21/08/2009).

No caso dos autos, o documento acostado pela ora apelante às fls. 53 - *Termo de Adesão* - demonstra que o autor aderiu às condições previstas na Lei Complementar nº 110/2001.

Dessa forma, reputo-o como suficiente a demonstrar que a parte autora **aderiu** aos Termos do Acordo, o que resulta na renúncia da parte autora ao direito de postular pelas diferenças de atualização monetária referentes aos Planos Bresser (junho de 1987), Verão (01/12/1988 a 28/02/1989), Collor I (abril e maio de 1990) e Collor II (fevereiro de 1991), nos termos do inciso III do referido artigo.

**Em relação ao mês de março de 1990**, prevalece entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o índice de correção monetária aplicável aos saldos das contas vinculadas do FGTS, nesse período,

em decorrência do expurgo inflacionário ocorrido na implantação do Plano Collor I, é o IPC (84,32%).

A jurisprudência do STJ aponta, ainda, a insuficiência da simples alegação, por parte da CEF, de que o valor correspondente à aplicação do referido índice já tenha sido efetivamente depositado nas contas do FGTS, nos termos do Edital n. 4/90 (DOU de 19.04.90), fazendo-se necessária análise de matéria probatória. Dessa forma, a aplicação do índice deve ser averiguada em sede de liquidação de sentença.

Nesse diapasão:

*TRIBUTÁRIO. FGTS. ÍNDICES APLICÁVEIS. MATÉRIA APRECIADA PELO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. ÍNDICE JÁ APLICADO. VERIFICAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. Com a edição da Súmula 252 do STJ, uniformizou-se o posicionamento de que são devidos, para fins de correção monetária dos saldos do FGTS, os percentuais dos expurgos inflacionários ocorridos na implantação dos Planos Verão (janeiro/89 - 42,72% e fevereiro/89 - 10,14%), Collor I (março/90 - 84,32%, abril/90 - 44,80%, junho/90 - 9,55% e julho/90 - 12,92%) e Collor II (janeiro/91 - 13,69% e março/91 - 13,90%). Precedentes. 2. Em última análise, o efetivo creditamento dos valores às contas vinculadas do FGTS, referente a março de 1990, índice de 84,32%, envolve o reexame de matéria fático-probatória, o qual é inviável em recurso especial (enunciado 7 da Súmula do STJ). Agravo regimental improvido.*

**(STJ - AgRg no REsp: 1119063 PE 2009/0011870-0, Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, Data de Julgamento: 08/09/2009, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 22/09/2009)**

No mesmo sentido, é o entendimento majoritário desta Corte:

*AGRAVO LEGAL. FGTS. CORREÇÃO DO SALDO PELOS ÍNDICES DE MARÇO/90 E ABRIL/91. 1. Com relação ao mês de março de 1990, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que o índice de correção monetária aplicável aos saldos das contas vinculadas do FGTS no período é o IPC de 84,32% (STJ, 1ª Turma, Resp n. 981.162-RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 08.04.08, DJ 05.05.08, p. 1). A CEF, porém, em sua defesa, alega que o valor correspondente à aplicação do índice já foi depositado nas contas do FGTS, nos termos do Edital n. 4/90 (DOU de 19.04.90) (STJ, 1ª Turma, AgRg no Resp n. 458.217-CE, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 05.04.05, DJ 16.05.05, p. 231). À vista do alegado pela CEF, o STJ tem entendido que sua análise envolve matéria probatória (STJ, 2ª Turma, AgRg no Resp n. 457.995-AL, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10.08.04, DJ 11.10.04, p. 266), e, para que não se ignore a referida alegação, "a sua efetiva aplicação deve ser averiguada em liquidação de sentença" (STJ, AgRg no Resp n. 457.709-CE, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. 28.10.03, DJ 15.12.03, p. 259).*

(...)

3. Agravo legal improvido.

**(TRF-3 - AC: 570 SP 0000570-10.2008.4.03.6103, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, Data de Julgamento: 25/11/2014, PRIMEIRA TURMA).**

Assim, ressalvando meu entendimento pessoal, rendo-me à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, bem como ao entendimento majoritário desta Egrégia Corte Regional, considerando como devida a aplicação do IPC relativo a março de 1990, correspondente a 84,32%, ressalvada a dedução do efetivamente creditado na conta vinculada, conforme venha a ser apurado em liquidação.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para afastar a extinção do processo, sem resolução do mérito e, com fundamento no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, **julgo parcialmente procedente** a ação para condenar a Caixa Econômica Federal a creditar na conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, de titularidade da parte autora, as diferenças decorrentes da não aplicação do índice inflacionário no mês de março 1990, correspondente a 84,32%, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora, pela taxa SELIC, a partir da citação, vedada sua cumulação com qualquer outro índice de correção monetária, porém ressalvada a dedução do efetivamente creditado na conta vinculada, conforme venha a ser apurado em liquidação.

Em razão da sucumbência mínima da CEF, condeno a parte apelante ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor atualizado da condenação, nos termos do artigo 21, §único, do Código de Processo Civil, observadas as disposições da Lei nº 1.060/1950.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001014-23.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.001014-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro  
APELANTE : COMPANHIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU  
ADVOGADO : SP205243 ALINE CREPALDI ORZAM e outro  
APELADO(A) : ONDINA GOMES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP243465 FLAVIA MORENO e outro  
No. ORIG. : 00010142320114036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Apelações interpostas pela Caixa Econômica Federal e pela Companhia de habitação Popular de Bauru, contra sentença que julgou procedente o pedido para condenar as rés a fornecerem o necessário para a quitação e para a liberação da hipoteca que grava o imóvel a que se refere o contrato nº 119.0195-67. Honorários advocatícios fixados em 10% , para cada uma, do valor da causa.

Em razões de Apelação a CEF aduz em síntese que muito embora o agente financeiro seja a COHAB a garantia hipotecária foi estipulada em favor da Caixa. Desse modo, requer a improcedência do pedido em razão da inviabilidade da utilização do FCVS para cobertura do valor residual do financiamento.

A Companhia de Habitação Popular de Bauru - COHAB/BAURU interpôs recurso de apelação aduzindo que com o advento da Lei nº 10.150, de 21 de novembro de 2000, os contratos firmados no âmbito do SFH, datados até 31.12.1987 foram beneficiados com a novação de 1005 do saldo devedor do contrato, o que efetivamente acarreta a quitação do contrato, e o contrato da autora foi firmado em abril de 1988. Pede ainda a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Passo a analisar a questão relativa à viabilidade ou não da cobertura dos valores residuais pelo FCVS.

No caso dos autos, o contrato data de 29.04.1988.

À época da celebração do acordo vigia a Lei 4.380, de 21 de agosto de 1964, que, nos termos do artigo 9º, § 1º, proibia de maneira expressa a existência de mais de um financiamento no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. No entanto, não previa a aplicação de nenhuma penalidade no caso de concessão, pelas instituições financeiras, de mais de um financiamento imobiliário.

Sobreveio a Lei 8.100, de 5 de dezembro de 1990, prevendo que o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS somente quitaria um saldo devedor por mutuário ao final do contrato (art. 3º).

Posteriormente, referido artigo foi alterado pela Lei nº 10.150/2000, que passou a ter a seguinte redação:

*Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS*

Assim, o artigo 3º, da Lei nº 8100/90, com a redação dada pela Lei nº 10.150/2000, que limita a utilização do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS para quitação de um único saldo não se aplica aos contratos firmados até 05/12/1990, incidindo apenas sobre os pactos firmados a partir dessa data, face à garantia do ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis.

Cumprir frisar que, diante de expressa previsão constitucional, a eficácia retroativa das leis é excepcional e não pode gerar lesão à coisa julgada, ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido, e deve emanar de texto expresso de lei. "As normas legais são editadas para reger situações futuras. Os fatos pretéritos escapam, ordinariamente, ao domínio normativo das leis" (RT, 299:478).

Destarte, incabível a norma jurídica vulnerar contrato e atos anteriormente praticados, pois afetaria o princípio da irretroatividade das leis, cuja proteção deriva da necessidade da segurança das relações jurídicas de modo a embasar os atos praticados na vigência de preceito legal que lhes é aplicável, sem que possam vir a ser alcançados pelo efeito retroativo da lei posterior.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica tendo inclusive dirimido a questão no julgamento do REsp 1133769 pelo rito dos recursos repetitivos disposto no artigo 543-C do CPC pelo Ministro Luiz Fux, conforme a ementa abaixo transcrita:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.*

*1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da União como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006.*

*2. As regras de direito intertemporal recomendam que as obrigações sejam regidas pela lei vigente ao tempo em que se constituíram, quer tenham base contratual ou extracontratual.*

*3. Destarte, no âmbito contratual, os vínculos e seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente ao tempo em que se celebraram, sendo certo que no caso sub judice o contrato foi celebrado em 27/02/1987 (fls. 13/20) e o*

requerimento de liquidação com 100% de desconto foi endereçado à CEF em 30.10.2000 (fl. 17).

4. A cobertura pelo FCVS - Fundo de Compensação de Variação Salarial é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato, consistente em resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário.

5. Outrossim, mercê de o FCVS onerar o valor da prestação do contrato, o mutuário tem a garantia de, no futuro, quitar sua dívida, desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar de valor equivalente ao próprio.

**6. Deveras, se na data do contrato de mútuo ainda não vigorava norma impeditiva da liquidação do saldo devedor do financiamento da casa própria pelo FCVS, porquanto preceito instituído pelas Leis 8.004, de 14 de março de 1990, e 8.100, de 5 de dezembro de 1990, fazê-la incidir violaria o Princípio da Irretroatividade das Leis a sua incidência e conseqüente vedação da liquidação do referido vínculo.**

7. In casu, à época da celebração do contrato em 27/02/1987 (fls.13/20) vigia a Lei n.º 4.380/64, que não excluía a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo FCVS, mas, tão-somente, impunha aos mutuários que, se acaso fossem proprietários de outro imóvel, seria antecipado o vencimento do valor financiado.

8. A alteração promovida pela Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, à Lei n.º 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até 05.12.1990. Precedentes do STJ: REsp 824.919/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 23/09/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; REsp 884.124/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 20/04/2007 e AgRg no Ag 804.091/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 24/05/2007.

9. O FCVS indicado como órgão responsável pela quitação pretendida, posto não ostentar legitimatio ad processum, arrasta a competência ad causam da pessoa jurídica gestora, responsável pela liberação que instrumentaliza a quitação.

(...)

11. É que o art.º da Lei 8.100/90 é explícito ao enunciar: "Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001)

12. A Súmula 327/STJ, por seu turno, torna inequívoca a legitimatio ad causam da Caixa Econômica Federal (CEF).

(...)

14. A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela da inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico.

15. A simples indicação do dispositivo legal tido por violado (art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), sem referência com o disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes das Súmula 282 e 356 do STF.

(...)

17. Ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL -CEF, objetivando a liquidação antecipada de contrato de financiamento, firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, nos termos da Lei 10.150/2000, na qual os autores aduzem a aquisição de imóvel residencial em 27.02.1987 (fls. 13/20) junto à Caixa Econômica Federal, com cláusula de cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais, motivo pelo qual, após adimplidas todas as prestações mensais ajustadas para o resgate da dívida, fariam jus à habilitação do saldo devedor residual junto ao mencionado fundo.

18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1133769/RN, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009).

A corroborar tal entendimento, colaciono ainda, o seguinte julgado proferido por esta E. 1ª Turma:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA (SFH). LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. AQUISIÇÃO DE MAIS DE UM IMÓVEL NA MESMA LOCALIDADE. COBERTURA DO FCVS. IRRETROATIVIDADE DA LEI Nº 8.004/90 E DA LEI Nº 8.100/90. AGRAVOS LEGAIS IMPROVIDOS.**

(...)

4. No caso dos autos o contrato de financiamento de imóvel foi celebrado antes da entrada em vigor da Lei nº 8.100/90, com redação alterada pela Lei nº 10.150/2001, que proíbe a duplicidade da utilização dos recursos do FCVS, uma vez que a redação original também era omissa quanto a imposição dessa penalidade. **Se na época em que o contrato foi pactuado a legislação vigente não previa a aplicação de qualquer penalidade atinente à**

**cobertura do FCVS em caso de existência de duplo financiamento pelas regras do Sistema Financeiro da Habitação, não se pode penalizar a cessionária que se sub-rogou legitimamente nos direitos e deveres dos mutuários originários.**

5. O art. 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/64 que vigia na época da assinatura do contrato de mútuo proibia tão somente o duplo financiamento, no entanto, não havia qualquer previsão sobre a perda da cobertura de eventual saldo devedor residual pelo FCVS como penalidade imposta ao mutuário que descumprisse àquela vedação.

**6. Foi somente após as alterações introduzidas pela Lei nº 8.100/90 com redação alterada pela Lei nº 10.150/2000, que se estabeleceu que, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, o descumprimento do preceito legal que veda a duplicidade de financiamento dá ensejo à perda da cobertura do saldo devedor residual do FCVS de um dos financiamentos.**

7. Precedentes jurisprudenciais.

8. Agravos legais improvidos."

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0008087-51.2003.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 09/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2012).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido vez que não reiterado nas razões de apelação e NEGO SEGUIMENTO à Apelação da Caixa Econômica Federal e da COHAB. Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006720-48.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.006720-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : GILBERTO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP300303 FELIPE JOSE MAURICIO DE OLIVEIRA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro  
No. ORIG. : 00067204820114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Gilberto de Oliveira em Ação Ordinária, contra sentença (fls. 94 a 97) que julgou procedente o pedido para liberação do saldo existente em conta vinculada ao FGTS para quitação de prestações vencidas relativas a financiamento imobiliário e para continuar quitando as prestações após o ajuizamento da ação. Confirmada a antecipação de tutela (fls. 50, 51). Honorários advocatícios arbitrados em 20% do valor da causa.

Em razões de Apelação (fls. 115 a 119), a parte autora requer a majoração dos honorários a 20% do valor da condenação - portanto, incluída a astreinte devida em razão de desobediência quanto à tutela antecipada. Alternativamente, pleiteia a diferença entre o valor previsto na tabela de honorários do convênio relativo aos advogados dativos.

A CEF não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A controvérsia cinge-se aos honorários advocatícios.

Cabe referir que o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil dispõe que os honorários serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo do profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

É fato, no entanto, que o § 4º do referido artigo enuncia que nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c, do parágrafo anterior.

Nota-se que a fixação da verba honorária em percentual menor que o mínimo previsto no § 3º do citado dispositivo processual encontra-se em excepcionalidade legalmente permitida, porquanto §4º, do mesmo artigo, não faz qualquer referência ao limite a que deve restringir-se o julgador quando do arbitramento, conquanto não se afigure excessivo ou aviltante.

Compulsando os autos, observa-se que o cerne da controvérsia não envolve caso de grande complexidade. Assim, mostra-se razoável o montante arbitrado pelo Juízo de origem.

Insta observar ainda que os honorários podem ser arbitrados com base no valor da causa ou da condenação, não havendo obrigatoriedade. Colaciono abaixo julgado pertinente do Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PROPRIEDADE. TRANSCRIÇÃO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. CUMPRIMENTO. ATRASO. INDENIZAÇÃO. CABIMENTO. CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. REEXAME. CLÁUSULA CONTRATUAL. INTERPRETAÇÃO. SÚMULAS NºS 5 E 7/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

(...)

*3. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que não se aplicam os limites máximo e mínimo previstos no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e tampouco de que há obrigatoriedade de que a imposição da verba honorária incida sobre o valor da condenação, podendo ser adotado como base de cálculo o valor da condenação ou o valor da causa.*

*4. Excepcionalmente se admite o exame de questão afeta à verba honorária para adequar, em recurso especial, a quantia ajustada na instância ordinária ao critério de equidade estipulado na lei quando o valor indicado for exorbitante ou irrisório.*

*5. A fixação da verba honorária de sucumbência cabe às instâncias ordinárias, visto que resulta da apreciação equitativa e da avaliação subjetiva do julgador diante das circunstâncias fáticas presentes nos autos, razão pela qual é insuscetível de revisão em sede de recurso especial, a teor da Súmula nº 7/STJ.*

*6. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 374384/AM, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, 3ª Turma, DJe 04.02.2015)*

Em suma, não há que se reformar a sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
MARCELO SARAIVA

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021809-40.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.021809-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : MERCANTIL NOVA CURUCA LTDA  
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00218094020124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações da União Federal e da impetrante MERCANTIL NOVA CURUÇA LTDA, em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança, em que se objetivou afastar a exigibilidade de crédito tributário referente à contribuição previdenciária incidente sobre o terço constitucional de férias, férias indenizadas (abono pecuniário), 15 dias anteriores a concessão do auxílio-doença/acidente, faltas abonadas/justificadas, vale-transporte em pecúnia e aviso prévio indenizado.

O pedido de liminar foi parcialmente deferido. A União interpôs agravo de instrumento, julgado prejudicado, com baixa definitiva à Vara de Origem.

Por sentença às fls. 341/348, foi julgado PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO para declarar a inexigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pela impetrante a título de terço constitucional de férias, férias indenizadas, 15 dias anteriores a concessão do auxílio-doença e acidente, faltas abonadas e justificadas por atestado médico, auxílio transporte, desde pago através de vale, e aviso prévio indenizado. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários, a teor do art. 25 da Lei n. 12.016/09. Foi determinado o reexame necessário, nos termos do art. 14, 1º, da Lei n. 12.106/09.

A União Federal, em suas razões de apelação às fls. 377/382, sustenta que somente se admite a exclusão da base de cálculo das contribuições previdenciárias as verbas expressamente indicadas no § 9º do art. 28 da Lei 8.2012/91, atendidos todos os seus requisitos e condições, restando evidenciada a natureza salarial dos valores pagos pelo empregador.

A impetrante, por sua vez, às fls. 360/370, postula a reforma da r. sentença, a fim de ser reconhecido o direito de não recolher a contribuição previdenciária sobre os valores pagos a seus empregados a título de "aviso prévio indenizado", bem como que se reconheça o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tais títulos, nos últimos cinco anos, com a incidência de correção monetária e taxa Selic, com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela SRF, sem a restrição existente no art. 170-A do CTN.

Com as contrarrazões, subiram os autos ao tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer às fls. 386/391, manifestou-se pelo parcial provimento ao apelo da União, para excluir da isenção de contribuição previdenciária, as férias abonadas e justificadas por atestado médico.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Quanto a parte do apelo da impetrante referente ao direito de não recolher a contribuição previdenciária sobre os valores pagos a seus empregados a título de "aviso prévio indenizado", verifica-se que já foi concedido na r. sentença, carecendo de interesse recursal (art. 499 do Código de Processo Civil).

Contudo, será examinada a matéria por força da remessa oficial e recurso da União.

**Quanto às férias indenizadas (abono pecuniário), adicional de férias indenizadas de um terço e aviso prévio indenizado**, o C. Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias, entendimento esse que ora transcrevo como razões de decidir:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.*

*1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.*

*1.1 Prescrição.*

*O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".*

*1.2 Terço constitucional de férias.*

*No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).*

*Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".*

*1.3 Salário maternidade.*

*O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de*

quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

#### 1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

#### 2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

##### 2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

##### 2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária.

A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Mauricio Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel.

Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014)(grifei)

Igualmente, quanto aos **15 (quinze) dias anteriores à concessão do auxílio-doença / auxílio-acidente**; a jurisprudência dominante é no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias sobre os tais verbas:

*AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE (PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO), TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Não incide contribuição previdenciária sobre verbas com natureza indenizatória: auxílio-doença e auxílio-acidente (primeiros quinze dias de afastamento), terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, e abono pecuniário de férias. 2. Agravo legal improvido.*

(TRF-3 - AMS: 25219 SP 0025219-77.2010.4.03.6100, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, Data de Julgamento: 16/09/2014, PRIMEIRA TURMA)

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS (COTA PATRONAL, SAT/RAT E DESTINADA A TERCEIROS). ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. FÉRIAS DOBRADAS PELO NÃO PAGAMENTO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS GOZADAS. AUXÍLIO-CRECHE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. SALÁRIO-MATERNIDADE. SALÁRIO-FAMÍLIA. FALTAS JUSTIFICADAS POR ATESTADOS MÉDICOS. HORAS-EXTRAS. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E INSALUBRIDADE. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. COMPENSAÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. 1. Inexiste interesse processual no que tange aos valores pagos a título de dobra da remuneração de férias (de que trata o art. 137 da CLT) e abono pecuniário de férias (previsto no art. 143 da CLT), uma vez que tais verbas já estão excluídas da base de cálculo das contribuições previdenciárias por expressa disposição legal (art. 28, § 9º, alínea d, da Lei 8.212/91). 2. Em relação ao adicional de 1/3, realinhando a posição jurisprudencial desta Corte à jurisprudência do STJ e do STF, no sentido de que a referida verba que detém natureza indenizatória por não se incorporar à remuneração do servidor para fins de aposentadoria, afasta-se a incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 3. Os valores pagos a título de auxílio-creche estão excluídos da base de cálculo das contribuições previdenciárias por expressa disposição legal (art. 28, § 9º, alínea s, da Lei 8.212/91). A edição da Súmula nº 301 do STJ pôs fim à divergência na interpretação que a fiscalização tributária fazia a respeito do pagamento "em conformidade com a legislação trabalhista", restando estabelecido que todos os pagamentos feitos a título de auxílio-creche, ainda que inexistia acordo ou convenção coletiva, não integram o salário-de-contribuição. 4. Ainda que operada a revogação da alínea f do § 9º do art. 214 do Decreto 3.038/99, a contribuição não poderia ser exigida sobre a parcela paga ao empregado a título de aviso prévio, porquanto a natureza de tais valores continua sendo indenizatória, não integrando, portanto, o salário-de-contribuição. 5. Configurada a natureza salarial do salário-maternidade, incide sobre ele a contribuição*

previdenciária. 6. Os valores pagos a título de salário-família, estão excluídos da base de cálculo das contribuições previdenciárias por expressa disposição legal (art. 28, § 9º, alínea a, da lei 8.212/91). 7. As faltas justificadas por atestados médicos são contadas para todos os fins como dias trabalhados, ensejando o recolhimento da contribuição previdenciária. 8. O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme o art. 7º, XVI, da Constituição Federal e Enunciado nº 60 do TST. Conseqüentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária. 9. Integram o salário-de-contribuição as verbas recebidas pelo empregado a título de repouso semanal remunerado, adicional noturno, adicional de insalubridade e adicional de periculosidade. 10. O adicional por tempo de serviço somente é aplicável às autarquias e empresas públicas de economia mista subvencionadas pela União, conforme disposto no Enunciado nº 52 do TST. 11. As contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente podem ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, conforme previsto nos arts. 66 da Lei 8.383/91, 39 da Lei 9.250/95 e 89 da Lei 8.212/91, observando-se as disposições do art. 170-A do CTN. 12. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250/95. (TRF-4 - AC: 50297117020114047100 RS 5029711-70.2011.404.7100, Relator: JORGE ANTONIO MAURIQUE, Data de Julgamento: 25/09/2013, PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: D.E. 26/09/2013) **TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. IMPORTÂNCIA PAGA PELA EMPRESA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO VIOLAÇÃO.**

1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre: (I) a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória, haja vista que "a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado"; (II) o adicional de férias relativo às férias indenizadas, visto que nesse caso a não incidência decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97) e relativamente "ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória".

2. Não há falar em ofensa à cláusula de reserva de plenário (art.

97 da CF) e ao enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal quando não haja declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais tidos por violados, tampouco afastamento desses, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável ao caso, com base na jurisprudência desta Corte.

Precedentes.

3. Agravos regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1306726/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014)

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONTRIBUIÇÕES A TERCEIROS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AUXÍLIO-DOENÇA. HORA EXTRA. PERICULOSIDADE. INSALUBRIDADE. NOTURNO. SALÁRIO-MATERNIDADE. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. ADICIONAL POR TRANSFERÊNCIA. ADICIONAL DE SOBREAVISO. BANCO DE HORAS. METAS. SALÁRIO ESTABILIDADE GESTANTE - SALÁRIO ESTABILIDADE CIPA - SALÁRIO ESTABILIDADE ACIDENTE DE TRABALHO. GRATIFICAÇÃO NATALINA. COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA REPETIÇÃO AOS RECOLHIMENTOS PROVADOS NOS AUTOS 1. Se a impetrante pretendesse afastar as contribuições destinadas a terceiros, deveria ter impetrado o Mandado de Segurança também contra estes, pois, nesse caso, os destinatários das contribuições a terceiros também devem integrar a lide, pois são litisconsortes passivos necessários, em razão de que o resultado da demanda que eventualmente determine a inexigibilidade da contribuição afetará direitos e obrigações não apenas do agente arrecadador, mas também deles, nos termos do previsto no artigo 47 do CPC. 2. Proposta a causa em sede de mandado de segurança em face da Autoridade Fiscal, não se cogita de provimento jurisdicional que alcance, com efeitos concretos, pessoas jurídicas (fundos e entidades como SEBRAE, SESC, FNDE, SENAI, SENAC, INCRA etc) que não compuseram a relação processual. Precedentes. 3. Quanto ao auxílio - acidente, de fato não houve tal pleito na inicial. Todavia, até porque não reconhecida a inexigibilidade pela sentença, trata-se de mera conjectura, análise sobre a questão, que em nada altera a sorte da demanda. 4. O empregado afastado por motivo de doença não presta serviço e, por isso, não recebe salário durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento. A descaracterização da natureza salarial afasta a incidência da contribuição à Seguridade Social. 5. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF, segundo o qual não incide contribuição à Seguridade Social sobre o terço de férias constitucional, posição que já vinha sendo aplicada pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais 6. O aviso prévio indenizado não compõe o salário de contribuição, uma vez que**

não há trabalho prestado no período, não havendo, por consequência, retribuição remuneratória por labor prestado. (...) 13. Além do previsto na Lei nº 8.212/91, o art. 457, § 1º, da CLT prevê que "integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador". 14. No que pertine ao "salário estabilidade gestante", "salário estabilidade dos membros da CIPA - Comissão Interna de Prevenção de acidentes" e "salário estabilidade acidente de trabalho", correspondem à indenização paga pela dispensa de empregado no período em gozava de estabilidade previstas no artigo 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, inciso II, alíneas a ("do empregado eleito para cargo de direção de comissões internas de prevenção de acidentes, desde o registro de sua candidatura até um ano após o final de seu mandato") e b ("da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto"), e no artigo 118 da Lei nº 8213/91 (do segurado que sofreu acidente de trabalho, pelo prazo mínimo de doze meses após a cessação do auxílio -doença acidentário independentemente de percepção do auxílio - acidente)". Em decorrência, essas verbas são despendidas em razão da quebra das apontadas estabilidades, amoldam-se à indenização prevista no artigo 7º, inciso I, da Constituição Federal, sobre eles não podendo incidir a contribuição social previdenciária. 15. Nos termos do artigo 195, I, a, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/1998, e do artigo 201, § 11, ambos da CF/88, a contribuição para a Seguridade Social incide sobre o montante pago a título de décimo terceiro pelos empregadores. 16. Mesmo em sede de ação ordinária é necessário acostar provas de que houve o pagamento do tributo, mais ainda ocorre no Mandado de Segurança que discute repetição de indébito, como já decidido pelo STJ, em regime de Recurso Repetitivo (artigo 543-C do CPC - RESP 1111164) 17. Quanto ao cabimento da Súmula 213 do STJ, como destacado no RESP 1111164, decidido no regime do artigo 543-C do CPC, o pedido deve ser feito nos exatos termos do enunciado, ou seja, "Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária". Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. 18. O Acórdão citado é cristalino, não é possível fazer interpretações, até porque prolatado no regime do artigo 543-C, ou seja, não se trata de afastar a Súmula 213 do STJ, mas de aplicá-la somente aos casos específicos, quais sejam aqueles em que o Mandado de Segurança é impetrado sem qualquer pedido de restituição, para o qual é preciso constituir o crédito, de aplicação de critérios de juros, de correção monetária, de contagem de prazo prescricional, de pedido de certidão negativa de débitos. Para que se aplique a Súmula 213 do STJ, todas essas condições devem ser deixadas a cargo da autoridade impetrada. É digno de nota que o STJ determinou a exigência da prova pré-constituída até para as hipóteses em que há pedido de suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação. 19. No caso dos autos, ao alegar em sua apelação que apenas requereu o reconhecimento ao seu direito de restituição na esfera administrativa, com apoio no artigo 2º e seguintes da IN-RFB nº 900/2008, a impetrante modifica o seu pedido inicial após a sentença, o que não lhe é permitido. 20. O pedido inicial da impetrante (itens 118 e 119 - pg. 46) não se limita à declaração do direito à compensação, nos termos da Súmula 213 do STJ, pois comporta a análise do prazo prescricional aplicável, que ela pleiteou ser de dez anos, bem como afastar as limitações previstas no artigo 89 da Lei nº 8.212/91. 21. É indispensável sejam carreadas aos autos, acompanhadas da exordial, provas que demonstrem o direito líquido e certo, ameaçado ou violado por autoridade e, como bem mencionado no Julgado proferido pelo STJ e trazido à colação, documentos que permitam o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, com a comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. 22. Aqueles que AJUIZARAM AÇÕES ANTES da entrada em vigor da LC 118/05 (09/06/2005) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de DEZ ANOS anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de CINCO ANOS. (RE 566.621 - STF). 23. Fica permitida a compensação após o trânsito em julgado, pois a ação foi proposta posteriormente à edição da LC 104/2001, conforme já decidiu o STJ, em regime de Recurso Repetitivo (543-C do CPC). 24. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC. Cabe observar, que na hipótese da compensação ter sido realizada antes do trânsito em julgado, seja em razão de medida liminar ou outro remédio judicial, aplica-se, também, neste caso, a legislação vigente. Assim, se as limitações eram previstas em lei à época do encontro de

contas, de rigor a sua aplicação. 25. Quanto à possibilidade de compensação com tributos da mesma espécie, o STJ decidiu pela aplicabilidade da norma legal vigente no ajuizamento da ação, apreciando a causa pelo regime de recursos repetitivos (artigo 543-C do CPC - STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 1137738 - PRIMEIRA SEÇÃO - RELATOR MINISTRO LUIZ FUX - DJE DATA:01/02/2010) 26. A compensação deve ser realizada independentemente da prova de que não ocorreu o repasse da exação ao bem ou serviço, afastando-se o § 1º, artigo 89, da Lei nº 8.212/91. Precedente do STJ e desta Corte. 27. No julgamento do Recurso Especial n. 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária. 28. Apelação da impetrante e da União a que se nega provimento. Remessa Oficial parcialmente provida.

(TRF-3 - AMS: 3033 SP 0003033-17.2011.4.03.6103, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, Data de Julgamento: 26/11/2013, PRIMEIRA TURMA PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA. QUESTÃO NÃO DEBATIDA PELA CORTE DE ORIGEM. SÚMULA 282/STF. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO DOENÇA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1230957/RS.

1. Não é possível conhecer do apelo no tocante à alegação de julgamento extra petita, tendo em vista que a questão não foi sequer submetida a debate da Corte de origem, de modo que falta, quanto ao ponto, o requisito do prequestionamento, nos termos da Súmula 282/STF.

2. Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1.230.957-RS, sob o regime do artigo 543-C do CPC, fixou o entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre as quantias pagas a título de terço constitucional de férias, auxílio -doença (primeiros quinze dias) e aviso prévio indenizado.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1283481/SE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 12/11/2014)

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ESTABILIDADE ACIDENTÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA. Não incide contribuição previdenciária sobre a indenização devida em razão da estabilidade acidentária, porque o pagamento efetuado em virtude de sua não observância não se destina a retribuir o serviço prestado, porque inexistente.

(TRT-3 - RO: 00797200806403003 0079700-43.2008.5.03.0064, Relator: Cesar Machado, Terceira Turma, Data de Publicação: 12/11/2012 09/11/2012. DEJT. Página 37. Boletim: Não.)

De igual forma, o Superior Tribunal de Justiça, passou a afastar a incidência da **contribuição previdenciária sobre o vale transporte**:

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO A RECURSO ESPECIAL ADMITIDO PERANTE O TRIBUNAL DE ORIGEM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. NÃO INCIDÊNCIA. PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS. 1. A probabilidade de êxito do recurso especial deve ser verificada na medida cautelar, ainda que de modo superficial. 2. No caso dos autos, foi comprovada a fumaça do bom direito apta a viabilizar o deferimento da tutela cautelar. Isto porque a jurisprudência desta Corte Superior, alinhando-se ao entendimento adotado pelo Pleno STF, firmou-se no sentido de que não incide da contribuição previdenciária sobre as verbas referentes a auxílio-transporte, mesmo que pagas em pecúnia. 3. Precedentes: REsp 1194788/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 19/08/2010, DJe 14/09/2010; EREsp 816.829/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 14/03/2011, DJe 25/03/2011; AR 3394/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 23.6.2010, DJe 22.9.2010. Medida cautelar procedente. (STJ-2ª Turma, MC 201303501063, DJE DATA:03/02/2014, Relator: Ministro Humberto Martins).

Quanto ao pagamento dos **dias de afastamento abonado pelo empregador em razão de atestados médicos** tem natureza salarial, considerando que nesse período mantém-se o vínculo laboral. Nesse sentido, o artigo 131, IV, da Consolidação das Leis do Trabalho, dispõe que a falta justificada pelo empregador, o que abrange os dias não trabalhados em razão de atestado médico, não é considerada ao falta ao serviço e, portanto, não permite o desconto salarial, tampouco implica interferência no tempo de serviço.

Portanto, legítima a incidência da contribuição sobre os valores pagos pelo empregador a título de faltas abonadas /justificadas.

Nesse sentido, colaciono:

*PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. FALTAS ABONADAS. CONTRIBUIÇÃO. INCIDÊNCIA. 1. Não há previsão na Lei nº 8.212/91 que afaste as faltas abonadas do conceito de salário de contribuição. 2. O artigo 473 da CLT - Consolidação das Leis do Trabalho prevê hipóteses que não suspendem o contrato de trabalho e as faltas justificadas, na forma da legislação trabalhista, constituem caso típico de interrupção do contrato de trabalho, assegurando ao empregado o direito à remuneração e à contagem do tempo de serviço. 3. O artigo 131 da CLT elenca os dias em que o trabalhador fica ausente do trabalho, justificado por atestado médico. Tais afastamentos não podem ser considerados como faltas e, assim, não há desconto salarial. 4. Os valores pagos a título de faltas abonadas possuem reconhecida natureza salarial, e, logo, remuneratória, fazendo incidir a contribuição à Seguridade Social. 5. Apelação da autora a que se nega provimento. (TRF-3 - AC: 18106 SP 0018106-57.2010.4.03.6105, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, Data de Julgamento: 07/08/2012, PRIMEIRA TURMA)*

**No tocante à prescrição da pretensão de repetição ou compensação de indébito**, deve ser aplicado o prazo quinquenal, uma vez que a presente ação foi ajuizada posteriormente à entrada em vigor da LC n. 118/05.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.269.570/MG, declarou superado o entendimento anteriormente adotado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.002.932/SP quanto ao marco de incidência do prazo prescricional quinquenal da Lei Complementar n. 118/2005, para adequar sua jurisprudência à orientação da Suprema Corte:

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ - REsp 1.269.570 - MG, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.06.2012)*

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

**No tocante à aplicabilidade do art.170-A do CTN**, o Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010), sedimentou entendimento no sentido de que o art. 170-A, do CTN, aplica-se às ações judiciais propostas posteriormente à vigência da Lei Complementar n. 104/2001, que o introduziu.

**Quanto à compensação**, os valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária não podem

ser compensados com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, pois o disposto no art. 74 da Lei n. 9.430/96 não se aplica às contribuições previstas no art. 11, alínea a, b, c, da Lei n. 8.212/91, conforme ressalvado pelo art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/07.

A orientação reinante no STJ foi consolidada pela sua 1ª Seção, no julgamento do REsp n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010) pelo mecanismo do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. Ao apreciar a incidência intertemporal do art. 170-A do CTN, pronunciou-se sobre a legislação aplicável à compensação, estabelecendo, precisamente, ser aquela vigente à data do encontro de contas:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.*

*1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.*

*2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.*

*3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (STJ - REsp 1.164.452/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010)*

Essa Corte, assim, reafirmou sua jurisprudência dominante, em matéria de compensação e como regra geral, o regime jurídico aplicável é o da lei vigente na data do encontro de contas (nada obstante tenha o julgado em questão tratado de exceção a essa regra, a saber, aplicação do art. 170-A, do CTN, somente às ações ajuizadas após a sua vigência).

Posto isso, impende argumentar que a Lei 9.430 de 1996, mesmo com as alterações proporcionadas pela Lei 10.637/02, embora autorizasse a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal", não permitia fossem compensados créditos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal com débitos previdenciários, cuja competência era afeta ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007).

Essa discussão foi enfrentada em julgado da 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, cujo julgado trago à colação:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.*

*1. (...).*

*2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.*

*3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.*

*4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.*

*5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de*

*tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.*

*6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."*

*(STJ - REsp 1.235.348 - 2ª Turma - Relator Ministro Herman Benjamin, j. 05.04.2011, DJe 02.05.2011, v.u.).*

Neste cenário é inviável a compensação entre créditos decorrentes de tributos afetos à administração da antiga Secretaria da Receita Federal com débitos oriundos de contribuições de competência do Instituto Nacional do Seguro Social, mesmo após a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil. Consequentemente, extrai-se a impossibilidade de compensar crédito oriundo do recolhimento indevido de contribuições previdenciárias com tributos outrora arrecadados pela Secretaria da Receita Federal.

**No que respeita à limitação do § 3º do art. 89 da Lei 8.212/1991**, o Superior Tribunal de Justiça, alterando entendimento anterior, sedimentou posicionamento pela sua aplicabilidade mesmo nas hipóteses em que a repetição do indébito decorra de declaração de inconstitucionalidade do tributo (REsp 796.064-RJ, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, j. 22.10.2008, DJe 10.11.2008).

Nada obstante, conforme descrito, a atual jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, em matéria de compensação, aplica-se a legislação vigente na data em que ocorre o encontro das contas (os débitos e créditos recíprocos de que são titulares o contribuinte e a Fazenda).

Destarte, na linha do que recentemente decidiu a E. 1ª Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, não deve mais incidir o percentual limitador previsto no art. § 3º, do art. 89, da Lei 8.212/91 (instituído pela Lei 9.032/95 e alterado pela Lei 9.129/95), em razão de ter sido revogado pela Medida Provisória 448/08, convertida na Lei 11.941/09, atualmente vigente, in verbis:

*"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.*

*1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.*

*2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial...."*

*3. Embargos infringentes a que se nega provimento."*

*(TRF3 - EI 273525, proc. n. 1204457-62.1994.4.03.6112-SP, 1ª Seção, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, D.E. 03.07.2012)*

Assim, no caso em tela, as contribuições recolhidas indevidamente poderão ser compensadas com contribuições vincendas da mesma espécie, sem as limitações do revogado art. 89, §3º, da Lei 8.212/91, e sem necessidade de prévia autorização da autoridade administrativa, o que não impede a Administração de fiscalizar os valores compensados pelo contribuinte.

**No que respeita à correção monetária**, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/ compensação para fins de correção monetária, questão que, integrando o pedido de forma implícita, constituiu-se matéria de ordem pública que pode ser incluída *ex officio* pelo juiz ou tribunal, in verbis:

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO.*

*TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).*

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

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

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Está assentada, dessa forma, pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante: ORTN, de 1964 a

janeiro de 1986; Expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (9) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; (11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996.

Convém ressaltar que no julgamento do Recurso Especial n. 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.*

- 1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.*
- 2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.*
- 3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC.4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ. (REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).*

Destarte, impõe-se fixar a correção monetária conforme os índices definidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, admitindo a incidência de expurgos inflacionários somente nos períodos nele abordados.

**Com relação aos juros moratórios**, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, *in verbis*:

*"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. PIS E TRIBUTOS DE DIFERENTE ESPÉCIE. SUCESSIVOS REGIMES DE COMPENSAÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA OU EXAME DE RESP COM BASE EM DIREITO SUPERVENIENTE. INVIABILIDADE. JUROS. TERMO INICIAL: TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.*

(...)

- 3. Firmou-se, na 1ª Seção, o entendimento no sentido de que, na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido (ERESP 225.300, Min. Franciulli Neto, DJ de 28.10.2003; ERESP 291.257, Min. Luiz Fux, DJ de 06.09.2004).*
- 4. No caso dos autos, aplica-se a taxa SELIC a partir de 1º.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real.*
- 5. Embargos de divergência parcialmente conhecidos e, nesta parte, parcialmente providos. (STJ - EREsp n. 463.167 - 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 13.04.2005, DJ 02.05.2005, v.u.)*

Diante do exposto, com base no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União**, para reconhecer a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre "faltas

abonadas e justificadas por atestado médico". **Dou parcial provimento à apelação da impetrante**, para reconhecer o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente com demais tributos de mesma natureza e destinação, corrigidos pela taxa Selic, observada a prescrição quinquenal, após o trânsito em julgado (art. 170-A do CTN).

Publique-se e Intime(m)-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
MARCELO SARAIVA

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003055-20.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.003055-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : AYRTON RODRIGUES  
ADVOGADO : SP309778 ELIZABETH MARIA LECH e outro  
No. ORIG. : 00030552020124036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) contra sentença, proferida pelo MM.Juízo *a quo* da 2ª Vara Federal de Sorocaba, que extinguiu o processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 1.º da Lei n.º 6.830/1980 c.c arts. 586 e 267, inciso IV, do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei. A exequente foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, devidamente atualizado na data do efetivo pagamento.

Irresignada, em suas razões de recurso, a autarquia federal sustenta que, a respeito da certidão de dívida ativa, a Fazenda Pública está autorizada a inscrever o presente crédito de natureza não tributária, com base no art.39, § 2.º, da Lei n.º 4.320/1964, o que autorizaria a aplicação da Lei de Execução Fiscal (Lei n.º 6.830/1980) ao caso dos autos. Requer a apelante a reforma da r.sentença, para declarar como regular o procedimento de execução adotado e determinar o prosseguimento da execução até a satisfação da dívida.

Subiram os autos a esta E.Corte com as contrarrazões.

**É o breve relatório.**

**Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Consoante se verifica dos autos, a questão principal cinge-se à possibilidade ou não da cobrança dos valores recebidos indevidamente, a título de benefício previdenciário, decorrente de erro administrativo.

Consta, nos autos de embargos oferecidos contra a execução fiscal, a informação de que foi constatado indício de irregularidade na concessão do benefício "auxílio-doença previdenciário" em favor da parte apelada, Ayrton

Rodrigues, por não mais manter a qualidade de segurada, requisito necessário para a obtenção da benesse pleiteada, conforme o que dispõe a Lei n.º 8.213/1991 (Lei dos Benefícios).

O INSS, em face desse erro administrativo, inscreveu a dívida, no importe de R\$ 9.256,39 (nove mil, duzentos e cinquenta e seis reais e trinta e nove centavos), conforme consta da Certidão de Dívida Ativa juntada às fls. 05/06. O MM.Juízo *a quo* bem destacou que, no caso de execução fiscal, embora a certidão da Dívida Ativa da Fazenda Pública goze de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez, nos termos do art. 3º da Lei de Execuções Fiscais (Lei n.º 6.830/1980), incumbe ao órgão julgador examinar o preenchimento de todos os requisitos legais que autorizam o exequente a promover a execução do débito inscrito.

A Lei n.º 6.830/1980, que rege a forma pela qual se dá a cobrança dos créditos públicos, dispõe que o Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter, entre outros elementos, a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida, nos termos do art. 2º, § 5º, III.

Quanto à constituição do débito, a autarquia federal alega, com fundamento no art. 39, § 2º da Lei n.º 4.320/1964 c.c art. 2º, *caput* e § 2º da Lei n.º 6.830/1980, que as restituições de benefícios previdenciários indevidamente pagos enquadram-se como Dívida Ativa não Tributária, correspondendo aos chamados *créditos fiscais por força de equiparação legal*, dessa maneira, passíveis de escrituração.

Entretanto, o C.STJ firmou o entendimento de que a inscrição em dívida ativa não constitui a forma adequada para a cobrança dos valores recebidos indevidamente a título de benefício previdenciário, ante a inexistência de lei que expressamente a autorize.

A propósito, colaciono o seguinte julgado proferido por aquela E.Corte:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA. 1. Não cabe agravo regimental de decisão que afeta o recurso como representativo da controvérsia em razão de falta de previsão legal. Caso em que aplicável o princípio da taxatividade recursal, ausência do interesse em recorrer, e prejuízo do julgamento do agravo regimental em razão da inexorável apreciação do mérito do recurso especial do agravante pelo órgão colegiado. 2. À mingua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. Precedentes: REsp. n.º 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp. n.º 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp. n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009. 3. Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002, que se referem a enriquecimento ilícito. 4. Não há na lei própria do INSS (Lei n. 8.213/91) dispositivo legal semelhante ao que consta do parágrafo único do art. 47, da Lei n. 8.112/90. Sendo assim, o art. 154, §4º, II, do Decreto n. 3.048/99 que determina a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente não encontra amparo legal. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. RESP 201201852531 - RECURSO ESPECIAL - 1350804, Mauro Campbell Marques, STJ, Primeira Seção, DJE DATA: 28/06/2013.*

Por sua vez, a 1ª Seção desse egrégio Tribunal Regional Federal também já decidiu que o crédito decorrente de pagamento indevido de benefício previdenciário não se insere no conceito de dívida ativa não tributária:

*RECURSO DE APELAÇÃO. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO ORIUNDO DE PAGAMENTO INDEVIDO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. IMPOSSIBILIDADE. 1. De acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com*

*jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. 2. É firme, no Colendo Superior Tribunal de Justiça, e na Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a orientação no sentido de que o suposto crédito decorrente de pagamento indevido de benefício previdenciário não se insere no conceito de dívida ativa não tributária por ausência do requisito de certeza, não sendo adequada a sua cobrança através execução fiscal (STJ, AgRg no REsp 1177252/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/11/2011, DJe 15/12/2011; TRF 3ª REGIÃO, APELREEX 00005628220084036119, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 20/06/2012). 3. Agravo legal não provido. APELREEX 00035874020114036106, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1807684, Desembargador Federal Luiz Stefanini, TRF3, Quinta Turma - 1.ª Seção, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 10/07/2013.*

Portanto, a Certidão de Dívida Ativa que instruiu a presente execução fiscal não se subsiste e, por consequência, não se constitui em título executivo extrajudicial. Ausente um dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo de execução fiscal, em uníssono ao decidido pelo MM.Juízo *a quo*, mantenho a extinção do feito, nos termos do art. 267, IV.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003467-60.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.003467-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : ELISA DE FATIMA DA SILVA  
ADVOGADO : SP181295 SONIA APARECIDA IANES e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00034676020134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação de ambas as partes, interpostas em Ação Ordinária, contra sentença (fls. 70 a 72) que julgou parcialmente procedente o pedido para aplicação de correção monetária nos percentuais de 42,72% e 44,80%, referentes aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, deduzidos percentuais já creditados. Juros de mora arbitrados em 1% ao mês. Declarada a sucumbência recíproca.

Em razões de Apelação (fls. 75 a 79), a parte autora, em síntese, aduz ser ainda devido o percentual de 84,32%, referente a março de 1990, requerendo sua aplicação.

A Caixa Econômica Federal, por sua vez, interpôs Apelação (fls. 80 a 91) alegando haver falta de interesse de agir por parte da autora, pois aderiu ao acordo previsto pela LC 110/01 (fls. 94).

A CEF apresentou contrarrazões (fls. 97 a 100).

Intimada a se manifestar acerca do acordo de adesão (fls. 102), a parte autora ficou-se inerte (fls. 103).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Assiste razão à parte autora no tocante ao percentual a ser adotado.

É pacífico o entendimento de que o índice a ser aplicado às contas vinculadas do FGTS, para o mês de março de 1990, é o IPC, cujo percentual é de 84,32%, conforme evidenciam os julgados do STJ:

*TRIBUTÁRIO - FGTS - ÍNDICES APLICÁVEIS - MATÉRIA APRECIADA PELO STF- PRECEDENTES DESTA CORTE - ÍNDICE JÁ APLICADO - VERIFICAÇÃO - SÚMULA 7/STJ.*

*1. Com a edição da Súmula 252 do STJ, uniformizou-se o posicionamento de que são devidos, para fins de correção monetária dos saldos do FGTS, os percentuais dos expurgos inflacionários ocorridos na implantação dos Planos Verão (janeiro/89 - 42,72% e fevereiro/89 - 10,14%), Collor I (março/90 - 84,32%, abril/90 - 44,80%, junho/90 - 9,55% e julho/90 - 12,92%) e Collor II (janeiro/91 - 13,69% e março/91 - 13,90%). Precedentes.*

*2. Em última análise, o efetivo creditamento dos valores às contas vinculadas do FGTS, referente a março de 1990, índice de 84,32%, envolve o reexame de matéria fático-probatória, o qual é inviável em recurso especial (enunciado 7 da Súmula do STJ).*

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no Resp 1119063/PE, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, Dje 22.09.2009)*

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. MARÇO/90 (IPC - 84,32%). ALEGAÇÃO DE DEPÓSITO EFETIVADO. REEXAME DE PROVAS. INVIABILIDADE EM SEDE DE ESPECIAL. SÚM. 07/STJ. RECURSO PREJUDICADO EM VISTA DE ACORDO EXTRAJUDICIAL.*

*I - É pacífico nesta Corte Superior de Justiça o entendimento de que o índice de 84,32 % relativo ao mês de março de 1990 (aplicado em abril) é devido, embora a CEF alegue que tal valor já foi depositado.*

*(...)*

*IV - Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no Resp 458217/CE, Rel. Min. Francisco Falcão, 1ª Turma, Dj 16.05.2005 p. 231)*

*Ação de revisão de contrato de financiamento imobiliário. Prescrição. Índice de reajustamento do mês de março de 1990. Cautelar para impedir a execução pelo Decreto-lei nº 70/66 e evitar a inscrição do nome do autor em cadastro negativo. PES - Plano de Equivalência Salarial - CP. Prova. Prequestionamento. Precedente da Corte.*

*(...)*

*2. A Corte Especial já pacificou a jurisprudência sobre a aplicação do IPC de 84,32% para o mês de março de 1990.*

*(...)*

*6. Recurso especial do autor conhecido e provido, em parte; recurso especial do réu conhecido e provido.*

*(STJ, Resp 508931/DF, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, 3ª Turma, DJ 10.05.2004 p. 275)*

Em outro sentido, a Lei Complementar 110/2001 autorizou a Caixa Econômica Federal a creditar, nas contas vinculadas do FGTS, os complementos de atualização monetária sobre os saldos das contas mantidas, no período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989 e durante o mês de abril de 1990, desde que o titular da conta vinculada firmasse o Termo de Adesão de que trata o artigo 6º, conforme segue:

*Art. 4o Fica a Caixa Econômica Federal autorizada a creditar nas contas vinculadas do FGTS, a expensas do próprio Fundo, o complemento de atualização monetária resultante da aplicação, cumulativa, dos percentuais de*

dezesseis inteiros e sessenta e quatro centésimos por cento e de quarenta e quatro inteiros e oito décimos por cento, sobre os saldos das contas mantidas, respectivamente, no período de 1o de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989 e durante o mês de abril de 1990, desde que:

I - o titular da conta vinculada firme o Termo de Adesão de que trata esta Lei Complementar;

(...)

Art. 6o O Termo de Adesão a que se refere o inciso I do art. 4o, a ser firmado no prazo e na forma definidos em Regulamento, conterà:

I - a expressa concordância do titular da conta vinculada com a redução do complemento de que trata o art. 4o, acrescido da remuneração prevista no caput do art. 5o, nas seguintes proporções:

(...)

II - a expressa concordância do titular da conta vinculada com a forma e os prazos do crédito na conta vinculada, especificados a seguir:

(...)

III - declaração do titular da conta vinculada, sob as penas da lei, de que não está nem ingressará em juízo discutindo os complementos de atualização monetária relativos a junho de 1987, ao período de 1o de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989, a abril e maio de 1990 e a fevereiro de 1991.

Em cumprimento ao disposto na Lei Complementar nº 110/2001, a CEF disponibilizou a todos os interessados, trabalhadores com contas ativas ou inativas do FGTS e que possuíam ou não ações judiciais para cobrança das diferenças verificadas por ocasião dos expurgos inflacionários, o chamado "termo de transação e adesão do trabalhador às condições de crédito previstas na Lei Complementar nº 110/2001".

Segundo entendimento jurisprudencial dominante, o acordo firmado entre as partes, nos termos da LC 110/2001, reputa-se válido e eficaz, sendo dispensada, por ocasião da transação, a anuência do advogado, porquanto, em razão de sua autonomia da vontade, a parte pode transigir livremente sobre os seus direitos, dada a sua natureza disponível.

Outrossim, conforme expressamente decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, "as condições estabelecidas no termo de adesão devem ser cumpridas porquanto inseridas em negócio jurídico válido que não pode ser alterado ou invalidado pelo Poder Judiciário, exceto se ilícito seu objeto, incapazes as partes ou irregular o ato", tratando-se de situações não constatadas no caso dos autos.

Nesse sentido, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Seção desta Corte:

*FGTS. HOMOLOGAÇÃO DE TRANSAÇÃO PREVISTA NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. ASSISTÊNCIA DO ADVOGADO. DESNECESSIDADE.(...)*

III - 'Em alguns julgados desta Casa tem-se firmado o posicionamento de que a Lei Complementar nº 110/01 deve prevalecer sobre as regras insertas em normas de caráter geral, não tendo aplicabilidade, portanto, o art. 36 do CPC. As novas condições estabelecidas no termo de adesão devem ser cumpridas porquanto inseridas em negócio jurídico válido que não pode ser alterado ou invalidado pelo Poder Judiciário, exceto se ilícito seu objeto, incapazes as partes ou irregular o ato, o que não ocorreu na hipótese em exame. A presença do advogado das partes no momento em que celebrada a referida transação não constitui requisito exigido em lei, não podendo, dessa forma, redundar em vício a inquirar a validade do ato' (EDcl no REsp nº 801.054/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 02/05/2006). Precedentes: AgRg no REsp nº 802.752/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 09/05/2006; EDcl no REsp nº 801.054/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 02/05/2006; AgRg no REsp nº 812.082/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/04/2006; e REsp nº 803.619/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 11/04/2006.

IV - Agravo regimental improvido.

(STJ, 1ª Turma, AgREsp n. 200602085243-SC, unânime, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 27.03.07, DJ 26.04.07, p.228)

*EMBARGOS INFRINGENTES - FGTS - ÍNDICES EXPURGADOS DA INFLAÇÃO - LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - VALIDADE DA HOMOLOGAÇÃO DE ADESÃO CELEBRADA SEM A PARTICIPAÇÃO DOS PATRONOS DE AMBAS AS PARTES - EMBARGOS PROVIDOS.*

1. omissis

2. A Lei Complementar nº 110/2001 permite que o titular de conta vinculada ao FGTS firme acordo com a CEF para percepção dos índices que foram expurgados da inflação, à época do Plano Verão (janeiro de 1989 - 42,72%) e do Plano Collor (abril de 1990 - 44,80%).

3. A fl. 186, a CEF comprovou a adesão do apelante, via assinatura do termo de adesão ao acordo previsto na LC nº 110/01.

4. Assim, no caso dos autos, não há que se falar em nulidade da decisão homologatória, por ausência da

*anuência dos procuradores das partes, na medida em que tal condição não está prevista ou elencada como pressuposto para a validade do acordo já citado.*

*5. Aliás, no caso, se trata de acordo firmado via termo de adesão, o qual, segundo entendimento que prevalece em nossas Cortes de Justiça, produz efeitos nos autos, sendo admitido como válido e eficaz, dispensando-se a anuência dos advogados das partes, até porque podem elas dispor sobre seu direito na forma como melhor lhes aprouver.*

*6. A não participação dos patronos de ambas as partes na celebração do acordo extrajudicial firmado nos termos da LC 110/2001, por si só, não enseja a sua nulidade. E, por via de consequência, a ausência de anuência dos advogados antes de sua homologação via judicial não tem o condão de anular a decisão.*

*7. O Colendo Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante nº 01, dispondo em seu enunciado: Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar 110/2001.*

*8. Vale dizer, pois, que, a par de o advogado ser indispensável à administração da justiça, sua participação e anuência por ocasião do acordo extrajudicial e de sua homologação em juízo é de todo dispensável, de modo que sua falta não obsta seja prolatada decisão de extinção do feito, nos termos do artigo 269, inciso III do Código de Processo Civil. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Regional.*

*9. Estando, pois, o v. acórdão em confronto com o reiterado entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional, deve prevalecer o voto vencido proferido pelo Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, que manteve a decisão de primeiro grau, negando provimento à apelação da parte autora.*

*10. Embargos infringentes providos.*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, EI 0009166-92.1999.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 17/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/05/2012)*

Com efeito, no acordo firmado entre as partes, nos moldes da LC nº 110/2001, consta expressa renúncia dos da parte autora quanto aos complementos de atualização monetária decorrentes de planos econômicos, compreendidos no período de junho/87 a fevereiro/91, sendo inviável, portanto, a pretensão autoral de cobrança dos demais índices pleiteados na inicial, incluindo-se, neste aspecto, o índice impugnado no recurso de apelação manejado pela parte autora.

O Supremo Tribunal Federal pacificou a discussão por meio da Súmula Vinculante n. 1, de 06.06.2007, cujos termos são expressos ao determinar que:

Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110 /2001.

Na hipótese, conforme termo de adesão devidamente assinado, em 28.12.2001, a parte autora aderiu ao acordo extrajudicial, nos moldes previstos na LC nº 110/2001, tratando-se, portanto, de transação celebrada antes do ajuizamento da presente demanda, em 04.11.2013, com vistas ao recebimento das diferenças de correção monetária relativas aos Planos Verão e Collor I, abrangidos pelo referido acordo.

Assim, considerando que o acordo foi firmado entre as partes antes do ajuizamento da demanda, configura-se a carência da ação, por falta de interesse de agir, em relação a todos os índices de correção monetária pleiteados na inicial, prosperando, portanto, a preliminar alegada no presente recurso.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora e DOU PROVIMENTO à Apelação da CEF, para, reconhecendo a falta de interesse processual, extinguir o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do CPC.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
MARCELO SARAIVA

2014.61.19.000512-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : JOEL TIMOTEO DE LIMA  
ADVOGADO : SP212823 RICARDO DOS ANJOS RAMOS e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP240573 CARLOS EDUARDO LAPA PINTO ALVES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00005124620144036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Joel Timoteo de Lima em Ação Ordinária, contra sentença (fls. 153, 154) que julgou procedente o pedido e determinou a liberação para saque de valores depositados em conta, de titularidade da parte autora, vinculada ao FGTS. Honorários advocatícios arbitrados em 10% dos valores existentes na conta fundiária, afastada a aplicação do art. 29-C da Lei 8.036/90. Custas *ex lege*. Determinada a Remessa Oficial.

Em razões de Apelação (fls. 158 a 166), a parte autora, em síntese, aduz que o presente caso preenche os requisitos exigidos à antecipação de tutela, inclusive conforme Agravo Retido interpostos nos autos (fls. 146 a 148), afastando-se o art. 29-B da Lei 8.036/90.

A Caixa Econômica Federal não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Primeiramente, CONHEÇO do Agravo Retido, dado o requerimento da parte autora, nos termos do art. 523, do Código de Processo Civil

A Lei 8.036/90, que dispõe acerca do FGTS em substituição à Lei 5.107/66, prevê em seu art. 20 as hipóteses segundo as quais é permitido ao optante ou dependentes movimentar conta vinculada de sua titularidade, pretendendo o autor enquadrar-se em seu inciso VIII, reproduzido abaixo:

*Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:*

*(...)*

*VIII - quando o trabalhador permanecer três anos ininterruptos, a partir de 1º de junho de 1990, fora do regime do FGTS, podendo o saque, neste caso, ser efetuado a partir do mês de aniversário do titular da conta.*

Pois bem. Entre outros documentos, o autor carregou aos autos cópia de seu TRCT - Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho, registrado o afastamento à data de 02.09.2008. Ajuizada a presente ação em 27.01.2014, restou claro haver interregno maior que o exigido pelo dispositivo legal para que o autor possa movimentar sua conta vinculada ao FGTS.

Quanto à antecipação de tutela, não assiste razão à parte autora.

Prevê o art. 273 do CPC a possibilidade de concessão de tutela antecipada, desde que presentes os requisitos de *fumus boni juris* e *periculum in mora*. Ora, havendo direito incontroverso ao saque e evidenciando-se o longo período em que o autor deixou de exercer atividade remunerada, estariam satisfeitos os requisitos.

Por outro lado, há que se observar a vedação prevista no art. 29-B da Lei 8.036 /90, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.197-43 /01, de acordo com a qual é incabível a tutela antecipada, prevista nos arts. 273 e 461 do Código de Processo Civil, que implique saque ou movimentação da conta vinculada do trabalhador no FGTS.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*FGTS. TUTELA ANTECIPADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CREDITAMENTO. ART. 29-B DA LEI Nº 8.036/90. NÃO INCIDÊNCIA.*

**I - O art. 29-B da Lei nº 8.036/90, acrescentado pela Medida Provisória nº 2.197-42/2001, veda a concessão de tutela antecipada que implique em saque ou movimentação da conta vinculada do FGTS. Na hipótese dos autos, a tutela foi deferida apenas para aplicação à conta dos índices de correção monetária, em consonância com a Súmula 252/STJ, o que não implica em saque ou movimentação da conta, não incidindo a vedação contida no supracitado dispositivo legal.**

**II - No que diz respeito à forma de levantamento dos créditos e o saldo existente, nada foi decidido no aresto, carecendo a matéria do necessário prequestionamento.**

**III - Recurso Improvido.**

(STJ, REsp 818548/MG, Rel. Min. Francisco Falcão, 1ª Turma, DJ 19.06.2006, p. 124)

*MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. SAQUE DE DEPÓSITOS FUNDIÁRIOS. LIMINAR DEFERIDA. PRESSUPOSTOS DA TUTELA ANTECIPADA. APLICAÇÃO DO ART. 29-B DA LEI Nº 8.036 /90.*

**1. São pressupostos para a antecipação da tutela jurisdicional a presença de prova inequívoca, suficiente a demonstrar a verossimilhança da alegação, a existência de risco de irreparabilidade ou de difícil reparação do direito, ou a existência do abuso de direito de defesa do réu, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil.**

**2. Não demonstrada a possibilidade de ocorrência de dano irreparável ou de difícil reparação, inviabiliza-se a concessão da medida.**

**3. É incabível a concessão de medida liminar, bem como a antecipação dos efeitos da tutela, nos processos que impliquem saque ou movimentação da conta vinculada do trabalhador no FGTS, conforme o artigo 29-B da Lei nº 8.036 /90.**

**4. Agravo de instrumento provido.**

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0096490-21.2007.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, julgado em 11/03/2008, e-DJF3 Judicial 2 DATA:19/01/2009 PÁGINA: 379)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA LEVANTAMENTO DE VALORES DE FGTS. NÃO CABIMENTO.*

**I - O art. 29-B, da Lei nº 8.036 /90, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2.197-43/01 obsta a concessão de tutela antecipada para levantamento dos valores de conta vinculada do FGTS.**

**II - A alegação de urgência decorrente de prisão por débito alimentar resta descabida, vez que há possibilidade de sua elisão mediante prova da impossibilidade de pagamento da dívida.**

**III - Ressalte-se que a obrigação alimentar é norteadada pela cláusula rebus sic stantibus, podendo ser afastada diante de ulterior impossibilidade do alimentante em honrá-la, consoante o disposto nos artigos 13, § 1º e 15, da Lei nº 5.478/68.**

**IV - Agravo improvido.**

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0077290-67.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 29/06/2004, DJU DATA:20/08/2004)

Portanto, não deve ser reformada a sentença quanto ao pedido formulado pela parte autora.

No tocante ao art. 29-C, que suprimiu a condenação em honorários advocatícios por sucumbência em ações versando sobre FGTS e titulares de contas vinculadas, foi introduzido na Lei 8.036/90, que versa sobre o FGTS, por força da Medida Provisória, 2.164-41, de 2001, cujo texto colaciono abaixo:

*Art. 29-C. Nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais, não haverá condenação em honorários advocatícios.*

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADIn 2736, com eficácia *erga omnes* e *ex tunc*, declarando a inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória, acerca da introdução mencionada, conforme Ementa:

*INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-c na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais.*

Em obediência à referida decisão, este Egrégio Tribunal Regional Federal tem afastado a aplicação do art. 29-C da Lei 8.036/1990 para condenar as partes sucumbentes nas demandas envolvendo o FGTS, nas quais ainda não tenha ocorrido o trânsito em julgado.

Diante do exposto, nos termos dos arts. 475, 523 e 557, todos do Código de Processo Civil, CONHEÇO do Agravo Retido e NEGO SEGUIMENTO àquele, à Remessa Oficial e à Apelação da parte autora, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
MARCELO SARAIVA

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34617/2015**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028349-13.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.028349-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : VEDAUTO BORRACHAS LTDA  
ADVOGADO : SP051621 SP051621 CELIA MARISA SANTOS CANUTO e outro  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO  
GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 95.00.53046-5 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

##### **Vistos, etc.**

Fls. 119/120v - Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal em face da decisão proferida por este Relator às fls. 114/116 que, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, para determinar a incidência dos juros de mora.

Em síntese, alega a embargante que a r. decisão foi omissa, vez que houve ofensa ao princípio do *non reformatio in pejus*. Por fim, questiona a matéria para fins de interposição de recurso especial ou extraordinário.

##### **Feito breve relato, decido.**

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Conforme o disposto na decisão embargada, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, *caput*, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Em síntese, é cediça a jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça no sentido de se constituírem os juros de mora matéria de ordem pública, passível de aplicação *ex officio* por juiz ou tribunal.

É de rigor, determinar-se o cômputo dos juros de mora (taxa SELIC), com incidência, a partir de 1º.01.1996.

No mais, pretende a embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de questionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

O escopo de questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

*In casu*, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração, mantendo integralmente a decisão de fls. 114/116.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035486-41.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035486-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : MASSAO KOBORI e outros  
: MILTON GALVANI  
: SILVIO SINEZIO COGHI  
: NELSON CARLOS DE GODOY COSTA  
ADVOGADO : SP102024 DALMIRO FRANCISCO e outro

AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP077742 MARIA INES SALZANI MACHADO PAGIANOTTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00355471320034036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se a parte agravante para que proceda o recolhimento do porte de remessa e retorno (18730-5), para a unidade gestora devida (código 090029-Tribunal Regional Federal - 3ª Região), nos termos da Resolução 278/2007, alterada pela Resolução 426/11, ambas do Conselho de Administração desta Corte, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019924-55.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019924-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO(A) : RABEAGUI TRANSPORTES E SERVICOS LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DOIS CORREGOS SP  
No. ORIG. : 12.00.00006-1 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

#### DECISÃO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):**

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto pela União, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da Ação de Execução Fiscal nº 165.01.2012.000595-3, em trâmite perante Juízo de Direito da 1ª Vara de Dois Córregos/SP, que indeferiu pedido de redirecionamento da execução contra os sócios Celso Roberto Del Menico e Cleuza Conceição Delmenico.

Sustenta a agravante, em síntese, que há indícios de que ocorreu a dissolução irregular da sociedade, porque a executada paralisou suas atividades, o que configura desrespeito ao artigo 135, inciso III, do CTN.

Afirma, ainda, que "esse encerramento da sociedade foi claramente demonstrado, na medida em que o próprio sócio-gerente da Agravada confessou ter interrompido as atividades da empresa", fl. 05 deste instrumento.

Por fim, defende a aplicação do disposto na Súmula n. 435 do STJ.

**Relatei.**

**Decido.**

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Cuida-se, na origem, de Ação de Execução Fiscal ajuizada contra Rabeagui Transportes e Serviços Ltda - ME para a cobrança de contribuições previdenciárias, representada pelas CDA's n. 39.235.971-5 e 39.944.844-6, fls. 16/33 deste instrumento.

A questão posta cinge-se à possibilidade de redirecionamento de execução fiscal para os sócios ocupantes de cargo diretivo da pessoa jurídica devedora de créditos tributários, constituída sob a forma de microempresa.

Com o advento da Lei Complementar nº 128/2008, restou alterada a Lei Complementar nº 123/2006, no seu art. 78, § 4º, e seu conteúdo normativo passou a inserir-se no art. 9º, com a seguinte redação:

"Art. 9º. O registro dos atos constitutivos, de suas alterações e extinções (baixas), referentes a empresários e pessoas jurídicas em qualquer órgão envolvido no registro empresarial e na abertura da empresa, dos 3 (três) âmbitos de governo, ocorrerá independentemente da regularidade de obrigações tributárias, previdenciárias ou trabalhistas, principais ou acessórias, do empresário, da sociedade, dos sócios, dos administradores ou de empresas de que participem, sem prejuízo das responsabilidades do empresário, dos sócios ou dos administradores por tais obrigações, apuradas antes ou após o ato de extinção.

(...)

§ 3º. No caso de existência de obrigações tributárias, previdenciárias ou trabalhistas referido no caput deste artigo, o titular, o sócio ou o administrador da microempresa e da empresa de pequeno porte que se encontre sem movimento há mais de 3 (três) anos poderá solicitar a baixa nos registros dos órgãos públicos federais, estaduais e municipais independentemente do pagamento de débitos tributários, taxas ou multas devidas pelo atraso na entrega das respectivas declarações nesses períodos, observado o disposto nos §§ 4º e 5º deste artigo.

§ 4º. A baixa referida no § 3º deste artigo não impede que, posteriormente, sejam lançados ou cobrados impostos, contribuições e respectivas penalidades, decorrentes da simples falta de recolhimento ou da prática, comprovada e apurada em processo administrativo ou judicial, de outras irregularidades praticadas pelos empresários, pelas microempresas, pelas empresas de pequeno porte ou por seus sócios ou administradores.

§ 5º. A solicitação de baixa na hipótese prevista no § 3º deste artigo importa responsabilidade solidária dos titulares, dos sócios e dos administradores do período de ocorrência dos respectivos fatos geradores.

(...)"

Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. LEI COMPLEMENTAR N. 123/2006. FALTA DE PAGAMENTO DO TRIBUTO. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. REPETITIVO. RESP 1.101.728/SP. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE IRREGULARIDADES. ART. 135 DO CTN. REEXAME. SÚMULA 7/STJ. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.101.728/SP, Min. Teori Albino Zavascki, na sessão do dia 11.3.2009, sob o regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que a simples falta do pagamento de tributo não configura, por si só, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária dos sócios.*

*2. O art. 9º da Lei Complementar n. 126/2006 requer a prática comprovada de irregularidades, apurada em processo administrativo ou judicial, para permitir o redirecionamento.*

*3. Somente as irregularidades constantes do art. 135 do CTN, quais sejam, prática de atos com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, são aptas a permitir o redirecionamento do processo executivo aos sócios.*

*4. Permitir o redirecionamento do executivo fiscal no caso de microempresas e empresas de pequeno porte sem a aplicação do normativo tributário é deturpar a intensão insculpida na Lei Complementar n. 123/2006: fomentar e favorecer as empresas inseridas neste contexto*

*5. In casu, o Tribunal de origem entendeu que não houve a comprovação da prática de nenhum dos atos constantes do art. 135 do CTN. Infirmar entendimento encontra óbice na Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 504349/RS, Relator: Ministro Humberto Martins, 2ª Turma, Fonte: DJe 13/06/2014).*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA MERO SÓCIO QUOTISTA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Esta Turma, por ocasião do julgamento do AgRg no REsp 1.122.807/PR (Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 23.4.2010), deixou consignado, preliminarmente, que, com o advento da Lei Complementar 128/2008, o artigo 78 da Lei Complementar 123/2006 foi revogado e seu conteúdo normativo passou a inserir-se no art. 9º. No retromencionado precedente, ficou decidido que o art. 9º da Lei Complementar 123/2006 requer a prática comprovada de irregularidades, apurada em processo administrativo ou judicial, para permitir o redirecionamento. Somente as irregularidades constantes do art. 135 do CTN, quais sejam, prática de atos com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, são aptas a permitir o redirecionamento do processo executivo aos sócios. Permitir o redirecionamento do executivo fiscal no caso de microempresas e empresas de pequeno porte sem a aplicação do normativo tributário é deturpar a intensão insculpida na Lei Complementar 123/2006: fomentar e favorecer as empresas inseridas neste contexto. Nesse sentido é que a Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.101.728/SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos, reiterou o entendimento já sedimentado nesta Corte, no sentido que "a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária dos sócios, prevista no art. 135 do CTN".*

*2. Recurso especial não provido. (REsp 1216098/SC, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª Turma,*

Fonte: DJe 31/05/2011).

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - LEI COMPLEMENTAR N. 123/2006 - FALTA DE PAGAMENTO DO TRIBUTO - REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO - IMPOSSIBILIDADE - REPETITIVO - RESP 1.101.728/SP - NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE IRREGULARIDADES - ART. 135 DO CTN - REEXAME - SÚMULA 7/STJ.**

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.101.728/SP, Min. Teori Albino Zavascki, na sessão do dia 11.3.2009, sob o regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que a simples falta do pagamento de tributo não configura, por si só, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária dos sócios.

2. O art. 9º da Lei Complementar n. 126/2006 requer a prática comprovada de irregularidades, apurada em processo administrativo ou judicial, para permitir o redirecionamento.

3. Somente as irregularidades constantes do art. 135 do CTN, quais sejam, prática de atos com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, são aptas a permitir o redirecionamento do processo executivo aos sócios.

4. Permitir o redirecionamento do executivo fiscal no caso de microempresas e empresas de pequeno porte sem a aplicação do normativo tributário é deturpar a intensão insculpida na Lei Complementar n. 123/2006: fomentar e favorecer as empresas inseridas neste contexto

5. In casu, o Tribunal de origem entendeu que não houve a comprovação da prática de nenhum dos atos constantes do art. 135 do CTN. Infirmar entendimento encontra óbice na Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp n. 1122807/PR, Relator: Ministro Humberto Martins, 2ª Turma, DJe: 23/04/2010).

No caso dos autos, os nomes dos sócios não constam da Certidão da Dívida Ativa e a certidão lavrada em 16/03/2012 por oficial de justiça atesta que a empresa foi regularmente citada e intimada no endereço fiscal, o que afasta a aplicação da Súmula n. 435 do STJ.

Por sua vez, a certidão de fl. 15-verso afirma que:

*"CERTIFICO e dou fé que em nova diligência ao endereço indicado deixei de proceder a penhora uma vez que ali não existem bens da empresa e, segundo José Luiz, ela está desativada e não possui bens, motivo pelo qual devolvo o presente e aguardo determinações".*

Com efeito, verifico que não foi possível a agravante efetivar a penhora de bens da empresa executada, a fim de garantir o crédito fiscal.

Bem se vê, portanto, que não há certidão de oficial de justiça atestando o encerramento das atividades por parte da executada, comprovação imprescindível ao reconhecimento da dissolução irregular da sociedade e aplicação da Súmula n. 435 do STJ.

Por outro lado, a jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que a mera inadimplência não caracteriza infração à lei para o efeito de gerar a responsabilidade pessoal do sócio. Nesse sentido, veio a ser editada a Súmula n. 430, de seguinte teor:

*"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".*

Na hipótese dos autos, não estão presentes os requisitos para a aplicação do artigo 135, inciso III, do CTN, portanto, é de rigor a manutenção da decisão agravada.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso.**

Intimem-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020062-22.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.020062-1/MS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 503/3426

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MS007684 LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO e outro  
AGRAVADO(A) : LUIS COSTA MACHADO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00001703720104036002 2 Vr DOURADOS/MS

## DECISÃO

### Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal (CEF) contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação monitória, que a condenou ao pagamento de honorários advocatícios em favor do curador especial.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento do efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, a impossibilidade de condenação ao pagamento da verba honorária ao curador especial, haja vista a natureza de tal verba.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Inicialmente, observo a inexistência nos autos de documentação apta a demonstrar a existência de unidade da Defensoria Pública da União na subseção de Dourados/MS.

Nesse contexto, analisando a controvérsia, entendo incabível o adiantamento de honorários advocatícios em favor do curador especial, em consonância com orientação jurisprudencial existente no C. STJ.

Neste sentido, colaciono este precedente:

*EMEN: CONTRATO BANCÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. APRECIÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ARESTOS DO MESMO TRIBUNAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 13/STJ. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE ABUSIVIDADE. MANUTENÇÃO DAS TAXAS PACTUADAS. PACTA SUNT SERVANDA. NÃO INDICAÇÃO DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL. NÃO INDICAÇÃO DE DISSÍDIO PRETORIANO. AUSÊNCIA DE COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. SÚMULA N. 284/STF. HONORÁRIOS AO CURADOR ESPECIAL. ADIANTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. 1. A apreciação de violação a dispositivo constitucional refoge da competência desta Corte Superior, porquanto a análise de questões constitucionais compete ao Supremo Tribunal Federal. 2. Não enseja recurso especial divergência entre arestos oriundos do mesmo Tribunal. Inteligência da Súmula n. 13/STJ. 3. A alteração da taxa de juros remuneratórios pactuada em mútuo bancário depende da demonstração cabal de sua abusividade em relação à taxa média do mercado (Recurso Especial repetitivo n. 1.112.879/PR). 4. A não indicação dos dispositivos legais violados ou a não demonstração de dissídio jurisprudencial não permitem a exata compreensão da controvérsia. Óbice de conhecimento da Súmula n. 284/STF. 5. Não são devidos antecipadamente os honorários do curador especial que não seja membro da Defensoria Pública, visto que tais verbas não se equiparam às despesas processuais a que se refere o art. 19, § 2º, do CPC. Precedentes do STJ. 6. Agravo regimental parcialmente provido. ...EMEN: (STJ, AGARESP 201301967666, Relator Min. João Otávio Noronha, Terceira Turma, j. 06/02/2014, DJE DATA:14/02/2014).*

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A do CPC, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para

reformar a r.decisão, de forma a afastar a obrigatoriedade do adiantamento dos honorários advocatícios ao curador especial, nos termos da fundamentação.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo "a quo".

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032055-62.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032055-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : NILTON FRAGOSO E ADVOGADOS ASSOCIADOS  
ADVOGADO : SP167081 FLÁVIO RICARDO FRANÇA GARCIA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00012262520124036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Nilton Fragoso Advogados Associados contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em execução fiscal, que indeferiu a nomeação de bens à penhora e determinou o cumprimento integral do mandado expedido.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para se valer da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que o bem ofertado não poderia ser indeferido de plano pelo MM. Juiz "a quo", pois se o bem é ou não de difícil alienação, cabe somente ao credor decidir.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

É cediço que, ainda que deva a execução se dar do modo menos gravoso ao devedor (artigo 620, CPC), não há de ser desprezado o princípio presente no artigo 612 do CPC de que a execução se realiza no interesse do credor, ou seja, buscar-se-á a forma menos onerosa à executada desde que esta se mostre a mais eficaz para obtenção do crédito pelo credor.

Contudo, tanto a rejeição à nomeação de bens quanto a substituição dos bens penhora dos, é matéria afeta às partes, não podendo o magistrado fazê-lo de ofício.

Para o eminente jurista ARAKEN DE ASSIS, "... a nomeação de bens constitui direito do executado, insuscetível de restrição senão em virtude de disposição legal expressa. Além disso, a nomeação não é um mal absoluto. Ela atrai o executado a colaborar, oferecendo-lhe a vantagem de escolher o bem apto ao sacrifício, e, assim, indiretamente que seja, abstrai a árdua localização de bens penhoráveis. Por isso, a 2ª turma do STJ declarou que a nomeação é direito do devedor e, na sua pendência, não cabe ao juiz determinar o imediato bloqueio de ativos financeiros (art. 655-A)" (Manual da Execução. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, 13ª ed., p. 1189).

Colaciono, por oportuno, julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA . SUBSTITUIÇÃO EX OFFICIO PELO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. A substituição da penhora validamente efetuada pode ser feita em qualquer fase processual, mediante requerimento da Fazenda ou do executado e deferimento pelo juiz. Não cabe, assim, a substituição feita ex officio pelo magistrado, sem manifestação das partes.*

*2. Recurso especial provido.*

*(SEGUNDA TURMA, REsp n. 200101866333, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 25/05/2006, PG:00207)*

Destarte, a recusa ou a substituição de bem nomeado à penhora pelo devedor só pode ocorrer por iniciativa das partes e no interesse do credor, não de ofício.

Nesse sentido, já se pronunciou esta E. Corte:

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. ORDEM DE PREFERÊNCIA. ART. 11, LEF. FLEXIBILIDADE. OMISSÃO NÃO VERIFICADA.*

*1. A Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "a ordem de preferência estabelecida nos arts. 655 do CPC e 11 da LEF não é rígida, com a possibilidade de flexibilização em observância às circunstâncias fáticas de cada caso." (AgRg no REsp 1173168, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 03/09/2010).*

*2. Não se mostra razoável, portanto, desconsiderar de ofício a nomeação que não observou a ordem de preferência dos bens, posto que tal ato desprezaria a vontade da exequente que por diversos motivos poderia aceitá-la, de modo que a rejeição, pelo magistrado, da nomeação poderia prejudicar, inclusive, a celeridade processual.*

*3. No caso concreto, tem-se que, embora o acórdão não tenha se pronunciado acerca da questão da ordem de preferência disposta no artigo 11, da Lei de Execução Fiscal, verifica-se, quando muito, uma omissão proposital, decorrente de cognição lógica que envolve os atos do processo, e não aquela passível de saneamento em sede de embargos de declaração.*

*4. Embargos de declaração que se conhece e rejeita.*

*(JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA C, AI 00100713220064030000, JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, e-DJF3 11/10/2011, PÁGINA 273)*

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para suspender a r. decisão agravada e determinar a abertura de vista à exequente, a fim de que se manifeste acerca da nomeação de bens.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo "a quo".

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020159-51.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020159-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP209960 MILENE NETINHO JUSTO MOURÃO e outro  
AGRAVADO(A) : FRANCISCO ARI LIMA e outros  
: FERNANDO COELHO  
: MILTON FLORENTINO CORDEIRO  
: SEBASTIAO SOARES DA SILVA  
ADVOGADO : SP078355 FABIO TEIXEIRA DE MACEDO FILGUEIRAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00058702320034036104 4 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Este agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Caixa Econômica Federal, ataca decisão do Juízo da 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos/SP, vazada nos termos seguintes:

*"Vistos, etc. Sem razão a CEF em suas alegações (fls. 333/ss). Aqui acatamos o sentido do julgamento proferido pelo Egrégio TRF da 2ª Região no bojo do AG 201302010105817, Sétima Turma Especializada, E-DJF2R de 11/02/2014, de cujo bojo se extraíram as considerações seguintes. Pois bem. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS foi criado pela Lei nº 5.107/1966 e, nos termos do art. 2º e parágrafo único, todas as empresas estavam obrigadas a depositar, em conta bancária vinculada, a importância correspondente a 8% (oito por cento) da remuneração paga ou devida no mês anterior, a cada empregado, optante ou não, incluídas as parcelas de que tratam os arts. 457 e 458 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) e a Gratificação Natalina. Com relação aos empregados "optantes", a conta vinculada ao FGTS seria de titularidade do empregado, a este pertencendo os valores depositados (art. 8º da Lei nº 5.107/66). Com relação aos empregados "não optantes", o montante depositado na conta vinculada seria de titularidade da empregadora, devendo ser utilizado para pagamento de eventual indenização em caso de extinção de contrato de trabalho. Com a Constituição Federal de 1988, o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço passou a ser um direito do trabalhador (art. 7º, III), sendo extinta, portanto, a possibilidade de opção pelo fundo, conforme consignado no art. 3º do Decreto nº 99.684/1990 ("A partir de 5 de outubro de 1988, o direito ao regime do FGTS é assegurado aos trabalhadores urbanos e rurais, exceto aos domésticos, independentemente de opção"). Com a edição da Lei 8.036/90, o tratamento sobre a titularidade da conta vinculada ao FGTS relativo ao não optante continuou o mesmo, conforme dispõe o art. 19, da referida lei. A titularidade é do empregador. Portanto, não se deve fazer conta do que seria novo saldo (com expurgos) do FGTS de conta vinculada ao regime fundiário, o que se dava através da manifestação da OPÇÃO ("CONTA OPTANTE"), também sobre a conta "NÃO OPTANTE". Esta não deve estar abrangida. A jurisprudência é pacífica no ponto: PROCESSUAL CIVIL. FGTS. NÃO OPTANTE. LEVANTAMENTO DE SALDO EXISTENTE NA CONTA VINCULADA. IMPOSSIBILIDADE. I - Não provando o empregado a qualidade de optante do FGTS, não é possível efetuar o levantamento dos valores depositados na conta vinculada. II - A opção retroativa deve ocorrer na constância do contrato de Trabalho e deve ser anotada na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (art. 1º, 2º, da Lei nº 5.107/66). III - Sendo a conta caracterizada como "não optante", os depósitos efetivados pertencem ao empregador, nos termos do art. 19, da Lei 8.036/90. IV - Apelação da parte autora desprovida. (TRF-1 - AC: 42917 TO 2000.01.00.042917-0, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL DANIEL PAES RIBEIRO, Data de Julgamento: 04/06/2007, SEXTA TURMA, Data de Publicação: 02/07/2007 DJ p.39) AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. FGTS. SEGUNDA FASE. CONTA NÃO OPTANTE. VALORES. LEVANTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. Os valores depositados em conta "não optante" ao FGTS, mesmo que em nome do empregado, pertencem ao empregador conforme dispõe a Lei nº 5.107/66. (AC 200470070005481, MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, TRF4 - TERCEIRA TURMA, D.E. 12/05/2010.) FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO. LEVANTAMENTO DE SALDO. CONTA "NÃO OPTANTE". TITULARIDADE DO EMPREGADOR E NÃO DO EMPREGADO. 1. O extrato em que se sustenta a pretensão do autor, ora recorrente, de levantamento de valores em conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, refere-se a conta "não optante", assim aquela de titularidade do empregador, a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, e não do empregado. 2. Inexistência de qualquer prova capaz de confortar alegação de que tal conta, de "não optante", engloba importâncias relativas ao período em que o empregado, admitido ao serviço dos Correios em 17 de abril de 1957, passou, em virtude de opção realizada com base na Lei 6.184, de 11 de dezembro de 1974, a estar vinculado, de 15 de julho de 1975 a 24 de agosto de 1982, ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho e do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço. 3. Recurso de apelação não provido. (AC, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MOREIRA ALVES, TRF1 - SEXTA TURMA, e-DJF1 DATA: 11/04/2014 PAGINA: 532.) FGTS. CONTA NÃO-OPTANTE. SALDO PERTENCENTE AO EMPREGADOR. IMPOSSIBILIDADE DE SAQUE PELO EMPREGADO. PEDIDO IMPROCEDENTE. 1. Sem prova da qualidade de optante ao FGTS pelo empregado, impossível efetuar o levantamento dos valores depositados na conta vinculada, pois os depósitos efetivados na conta não optante pertencem ao empregador, nos termos do art. 19, da Lei 8.036/90. Precedentes. 2. Apelação do autor não provida. (AC 199933000048863, JUIZ FEDERAL MARCIO BARBOSA MAIA, TRF1 - 4ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 DATA: 05/03/2013 PAGINA:324.) PROCESSUAL CIVIL. FGTS. CÁLCULOS. VALORES DA CONTA NÃO OPTANTE. TITULARIDADE. EMPREGADOR. 1. A Caixa Econômica Federal insurge-se contra a decisão que homologou os cálculos da contadoria judicial. Afirma que teriam sido incluídos, de forma indevida, valores referentes à conta não optante, de titularidade do empregador. 2. Consta dos extratos bancários juntados aos autos o seguinte: data de admissão do agravado: 09.03.59, data da opção ao FGTS: 01.04.77, data da retroação: 19.04.69 (fls. 12/19). Nos extratos de fls. 15, 17 e 19 consta "não optante" como situação da conta e, nos demais extratos, a conta é indicada como "optante". 3. Assiste razão à CEF ao afirmar que os*

depósitos efetuados pela empresa em data anterior a 19.04.69 (data anterior à data de retroação da opção do agravado pelo FGTS) a ela pertencem, embora tenha permanecido "na conta não optante, individualizada com relação ao empregado não optante (por isso no extrato da conta não optante aparece o nome do autor" (fl. 68). 4. Assim, os valores a serem creditados pela CEF devem ser aqueles referentes à conta optante, uma vez que os valores da conta não optante pertencem ao empregador (Lei n. 5.107/66, art. 2º). 5. Agravo de instrumento provido. (AI 00077911520114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) Há uma ressalva, contudo. O art. 14, 4º, do referido diploma legal ressalvou a possibilidade dos trabalhadores poderem optar, a qualquer momento, pelo FGTS, com efeito retroativo a 1º de janeiro de 1967 ou à data de sua admissão, quando posterior àquela. Em tal hipótese, a conta fundiária deixaria de ser de titularidade da empresa (conta "não optante") e passaria a ser de titularidade do empregado. Houve nos autos comprovação da opção retroativa de que trata o vínculo com a PETROBRAS (conta de fl. 283), na CTPS de fl. 37 e no documento de fl. 38-vº, devidamente acatada por aquela empregadora. A jurisprudência pátria já enfrentou a questão, nos estritos termos da rica ementa abaixo, a que se fez alusão de plano: AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. CONTA "NÃO OPTANTE". TITULARIDADE. OPÇÃO RETROATIVA. 1. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS foi criado pela Lei nº 5.107/1966 e, nos termos do art. 2º e parágrafo único, todas as empresas estavam obrigadas a depositar, em conta bancária vinculada, a importância correspondente a 8% (oito por cento) da remuneração paga ou devida no mês anterior, a cada empregado, optante ou não, incluídas as parcelas de que tratam os arts. 457 e 458 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) e a Gratificação Natalina. 2. Com relação aos empregados "optantes", a conta vinculada ao FGTS seria de titularidade do empregado, a este pertencendo os valores depositados (art. 8º da Lei nº 5.107/66). Com relação aos empregados "não optantes", o montante depositado na conta vinculada seria de titularidade da empregadora, devendo ser utilizado para pagamento de eventual indenização em caso de extinção de contrato de trabalho. 3. Com a Constituição Federal de 1988, o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço passou a ser um direito do trabalhador (art. 7º, III), sendo extinta, portanto, a possibilidade de opção pelo fundo, conforme consignado no art. 3º do Decreto nº 99.684/1990 ("A partir de 5 de outubro de 1988, o direito ao regime do FGTS é assegurado aos trabalhadores urbanos e rurais, exceto aos domésticos, independentemente de opção"). 4. Com a edição da Lei 8.036/90, o tratamento sobre a titularidade da conta vinculada ao FGTS relativo ao não optante continuou o mesmo, conforme dispõe o art. 19, da referida lei. Ocorre que o art. 14, 4º, do referido diploma legal ressalvou a possibilidade dos trabalhadores poderem optar, a qualquer momento, pelo FGTS, com efeito retroativo a 1º de janeiro de 1967 ou à data de sua admissão, quando posterior àquela. Em tal hipótese, a conta fundiária deixaria de ser de titularidade da empresa (conta "não optante") e passaria a ser de titularidade do empregado. 5. Em que pese a existência de vozes no sentido de que tal opção retroativa deveria estar subordinada à vontade do empregador, titular, até então, da conta fundiária, em respeito do direito adquirido, tal controvérsia é irrelevante no caso, vez que o empregador (Banco Banerj S/A) anuiu à opção pelo regime do FGTS formulada pelo agravante em 22/07/1992, com efeito retroativo a 01/01/1967 (fl. 48). 6. Assim, a partir de 01 de janeiro de 1967, os depósitos efetuados em nome do agravante na conta "não optante" passaram a ser de titularidade do mesmo. 7. A própria agravada, à fl. 52, afirmou que "(contas não optantes) não são de titularidade do empregado, mas sim do empregador, não podendo sobre as mesmas surtir os efeitos da decisão transitada em julgado, salvo se comprovados os efeitos da opção simples ou opção retroativa", tal como ocorreu no caso. Ademais, a decisão transitada em julgado reconheceu a existência da opção retroativa formulada pelo agravante (fls. 30, 40, 44/45). 8. Recurso provido. (AG 201302010105817, Desembargador Federal LUIZ PAULO DA SILVA ARAUJO FILHO, TRF2 - SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::11/02/2014.) Nesse sentido, intime-se a CEF para que, no prazo de 15 (quinze) dias, cumpra integralmente o julgado de acordo com os parâmetros traçados pela Contadoria Judicial. Após, venham-me conclusos para sentença de extinção da execução.

Em suas razões, a parte agravante sustenta a necessidade de reforma da decisão, conforme fundamentos que elenca.

Admitido e processado o agravo pelo relator à fl. 150.

Intimada, a parte agravada não apresentou contraminuta, conforme certidão de fl. 151.

É o relatório. **DECIDO.**

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

A controvérsia restou esclarecida pelo contador, que indicou a metodologia empregada na elaboração dos cálculos, e destacou a existência de novos lançamentos no período questionado pelas partes, os quais por ela não computados, que implicaram em divergência de valores.

Verifica-se que o laudo pericial encontra-se de acordo com o título executivo judicial, trazendo elementos esclarecedores quanto aos critérios utilizados para a composição e atualização do débito.

Além disso, a perícia judicial constitui meio de prova imparcial e equidistante das partes, cujo profissional possui conhecimentos técnicos para o desempenho da função, somente sendo o respectivo laudo afastado quando demonstrada eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu.

Os cálculos elaborados pelo contador do Juízo observaram o julgado exequendo e, portanto, irreparável a decisão recorrida que os acolhera.

A propósito, não é demais realçar que as contadorias judiciais são órgãos auxiliares da Justiça, sujeitas à responsabilização cível e criminal (CPC, arts. 139 e 147) e, portanto, são equidistantes dos interesses das partes e, por tudo isso, devem prevalecer os cálculos por elas elaborados.

Nesse sentido informa a jurisprudência do STJ: REsp. 333091/SP, Relator Ministro EDSON VIDIGAL, DJ 01/04/2002; REsp 334901/SP, Relator Ministro EDSON VIDIGAL, DJ 01/04/2002; AgRg 544112/SP, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 09/12/2003; REsp 337547/SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, DJ 17/05/2004.

Corroboram tal posicionamento, os julgados desta Corte:

**"AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DIVERGÊNCIA QUANTO AO MONTANTE CORRESPONDENTE À CONDENAÇÃO. MANIFESTAÇÃO DO CONTADOR JUDICIAL. FIEL OBSERVÂNCIA DOS PARÂMETROS ESTABELECIDOS PELO JULGADO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.** Verificado pelo auxiliar do juízo que os cálculos apresentados pelas partes não se encontram em harmonia com as diretrizes fixadas no título judicial em execução, é de rigor a adequação da memória de cálculo ao que restou determinado na decisão exequenda, de modo que no caso em tela nada é devido ao segurado. Apenas os sucessores do segurado pronunciaram-se em desacordo com a informação da contador ia judicial, mas não apontaram erros que maculassem referido cálculo. Ademais, considerando o início do gozo do benefício, 12/01/1984, o cálculo do valor de aposentadoria tem de observar aos critérios estipulados no Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, inclusive o disposto em seu art. 40, já que o sistema do maior e menor valor-teto, estabelecido no art. 5º da Lei nº 5.890/73, é de cumprimento cogente e não foi afastado pelo julgado. Agravo legal improvido." (AC n. 00176048120074039999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal EVA REGINA, e-DJF3 Judicial 1 17/12/2010).

**"AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - FGTS - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO - CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA DO FORO - ACOLHIMENTO - VERBA HONORÁRIA. I - Tendo ocorrido a discordância entre os cálculos apresentados pelo exequente e aqueles trazidos pela Caixa Econômica Federal, os autos foram remetidos ao contador para apuração do valor efetivamente devido, até mesmo porque o magistrado, na grande maioria das vezes, não tem conhecimento técnico para analisá-los. II - Com efeito, a contador ia do Foro é órgão de auxílio do Juízo, detentora de fé-pública, equidistante dos interesses das partes e sem qualquer relação na causa, presumindo-se a veracidade de sua conta de liquidação, vez que elaborada observando os critérios estabelecidos no título judicial em execução. III - Mantida a r. sentença que, de acordo com o parecer da contador ia, formou o convencimento do Juízo, julgando extinta a execução ante ao cumprimento da obrigação de fazer pela executada. IV - Inexiste verba honorária a executar em favor dos agravantes, tendo em vista que foram postulados quatro índices e deferidos apenas dois. Dessa forma, a teor da jurisprudência pacífica do STJ entende-se que exequente e executada sucumbiram em igual proporção. V - Agravo legal improvido." (AC n. 0200205-57.1994.4.03.6104, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. COTRIM GUIMARÃES, e-DJF3 23/11/2012).**

**"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - AÇÃO ORDINÁRIA - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL - CABIMENTO - FÉ PÚBLICA - PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM' - PRELIMINAR REJEITADA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Afastada a preliminar de inexistência de interesse recursal, considerando que se encontra presente na medida em que o pedido de levantamento de valores depositados, deduzido pelos agravantes, foi indeferido pelo Juízo "a quo", o que lhes causou o gravame de terem que esperar pelo exame dos cálculos por parte da contador ia Judicial, não podendo gozar de seu direito, de**

*imediate. 2. A contador ia Judicial é órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes. 3. Se o Juízo "a quo" entendeu necessitar dos cálculos judiciais para chegar ao valor exato do que restou julgado, cabia-lhe ordenar o envio dos autos ao contador, como o fez. 4. Verificadas quaisquer diferenças, sejam em favor do autor da ação, ou não, cabe ao juiz determinar a adequação da conta, a fim de que corresponda ao real direito outorgado à parte. 5. Prevalece a presunção "juris tantum" de veracidade das afirmações da contador ia Judicial, por seguir fielmente os critérios estabelecidos na sentença transitada em julgado. Se a parte não concordar, pode valer-se de recurso próprio. 6. Agravo improvido." (AI n. 0017106-72.2008.4.03.0000, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, e-DJF3 16/12/2008)*

A execução deve obedecer aos parâmetros da coisa julgada, o que se verificou no laudo apresentado pela Contadoria Judicial.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo ora interposto.

Publique-se. Intimem-se.

Comunique-se ao Juízo prolator da decisão agravada.

Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria da Turma certificará, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem para pensamento.

São Paulo, 02 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026759-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026759-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
AGRAVADO(A) : IDEAL INVEST S/A  
ADVOGADO : SP234419 GUSTAVO BARROSO TAPARELLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00166651720144036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal em face do v. acórdão de fls. 250/254, que negou provimento ao seu recurso de agravo legal.

Conforme consta no e-mail (fls. 257/261), foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda do objeto do presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicados os embargos de declaração, a teor do art. 33, XII, do RI desta C. Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

2014.03.00.028696-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : AYRTON TERSETTI e outros  
: ANTONIO APARECIDO NUNES  
: ANTONIO IBORTE  
: SEBASTIAO DUQUE DE SOUZA  
: ANTONIO NUNES DE OLIVEIRA  
: AVELINO FERREIRA  
: MAGALI FABRI DEMENEGUE  
ADVOGADO : SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro  
SUCEDIDO : DELCIO DEMENEGUE falecido  
AGRAVANTE : DOMINGOS FERREIRA  
: FRANCISCO EUGENIO DA SILVA  
: FRANCISCO FERNANDES  
ADVOGADO : SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP175193 YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00493408919994030399 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Ayrton Tersetti e Outros contra decisão proferida pelo MM. Juiz da 8ª Vara da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que, em fase de cumprimento de julgado, acolheu a impugnação ofertada pela CEF e determinou que o termo final do arbitramento da indenização concernente aos juros progressivos deve ser a data da extinção do contrato de trabalho.

Alegam os agravantes, em síntese, que, nos termos da decisão proferida em sede de agravo de instrumento anteriormente interposto, a CEF, enquanto gestora do FGTS, é responsável pela apresentação dos extratos, mesmo em se tratando de período anterior a 1992, consoante se extrai das disposições previstas nos arts. 4º e 7º, ambos da Lei 8.036/90, bem como na regulamentação determinada pelo Decreto nº 99.684/90.

À luz de tais disposições, argumentam a desnecessidade de provar a transferência das contas vinculadas ao agravado, pois isso decorre de imperativo legal, impondo-se, portanto, a reforma da decisão agravada, a fim de se considerar o termo final do arbitramento para a data atual (10/2013), nos moldes do laudo pericial, cujos critérios estão em plena conformidade com as disposições da Lei 5.107/66, bem como com a coisa julgada produzida nos presentes autos.

Pleiteia, desse modo, o provimento do presente agravo, a fim de que, reformando-se a decisão agravada, sejam homologados os cálculos apresentados pelo perito judicial, fixando-se, por consequência, o termo final de arbitramento para a data atual (10/2013), observados o tempo de permanência e percentuais dos juros progressivos considerados no laudo pericial.

A fls. 760/765, a CEF ofertou contraminuta.

É o relatório. **DECIDO.**

A questão comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

No caso, o título judicial, ao declarar a procedência do pedido autoral, expressamente consignou:

*"para condenar a CEF a proceder à capitalização dos juros segundo a progressão prevista no art. 4º da L. 5.107-66 (...)"*

Nos termos do citado dispositivo, a capitalização dos juros sobre o saldo da conta de FGTS deveria ser feita de forma progressiva de 3% a 6%, conforme a seguir transcrito:

*"a capitalização dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte progressão:*

*I - 3% durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;*

*II - 4% do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;*

III - 5% do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;

IV - 6% do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante."

À luz da citada legislação de regência, a progressividade dos juros está condicionada à permanência do fundista no mesmo vínculo empregatício. Assim, o termo final de incidência dos juros progressivos corresponde à data da rescisão do contrato de trabalho na mesma empresa.

De outra parte, descabe presumir que, com a centralização promovida pela Lei 8.036/90, teria havido a migração das contas vinculadas para a CEF. Isso porque, embora inexistam os comprovantes de saques, a extinção do contrato de trabalho, associada à inexistência de informações na base de dados do FGTS, permite a conclusão de encerramento das contas vinculadas.

Com efeito, a presunção de continuidade da aplicação do crédito de JAM até a presente data pode acarretar evidente enriquecimento ilícito, afigurando-se correto, portanto, o entendimento adotado na decisão agravada, pois se trata de comando que se encontra em consonância com o título exequendo e, sobretudo, com as disposições regentes da progressividade dos juros previstas na Lei 5.107/66.

Elucidando esse entendimento, os seguintes precedentes:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO: FGTS. REGISTROS DE ADESÃO DESCONSIDERADOS. JUROS DE MORA. JUROS REMUNERATÓRIOS.**

*I - De acordo com a informação prestada pela CEF, para os agravantes José Fernando Souza Oliveira e José Carlos Stanquini, foram desconsiderados os registros de adesão e realizados créditos de valores em decorrência de processo judicial.*

*II - Os juros de mora devem ser aplicados, a partir da citação, no percentual de 6% ao ano até o advento da Lei 10406/02 e, a partir daí, o percentual de 12% ao ano.*

*III - Somente os juros remuneratórios já percebidos administrativamente pelo titular da conta vinculada, devem incidir automaticamente sobre as diferenças decorrentes da aplicação dos índices expurgados da inflação.*

**IV - Os juros remuneratórios simples ou progressivos possuem como termo final (se houver) a mudança de emprego ou outra hipótese que leve a interrupção dos depósitos.**

*V - Embargos de declaração interpostos por José Orcione Rocha e Outros acolhidos. Parcialmente acolhidos os embargos de declaração interpostos pela CEF.*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AI 0094168-28.2007.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 10/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/02/2015)*

*PROCESSUAL CIVIL E FGTS - CAPITALIZAÇÃO JUROS PROGRESSIVOS - LEI N. 5.107/66 -*

*LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM" DA CEF. ILEGITIMIDADE PASSIVA DE PARTE DA UF -*

*JUNTADA. EXTRATOS. INEXIGIBILIDADE - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA - OPÇÃO FEITA AO TEMPO DA LEI Nº 5.107/66. EXISTÊNCIA DE PROVA DA NÃO APLICAÇÃO DOS JUROS PROGRESSIVOS - OPÇÃO RETROATIVA. LEI Nº 5.958/73 - FIXAÇÃO DO TERMO FINAL DA INCIDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.*

*1.[Tab]Apenas a CEF é parte legítima para figurar no pólo passivo da lide em que se postula a diferença de juros nas contas vinculadas do FGTS, porquanto é a sucessora do extinto BNH e agente operador e co-responsável pela observância dos critérios insertos na Lei nº 8036/90 Descabe, pois, a integração da União Federal.*

*2.[Tab]No caso em apreço, verifica-se a juntada de cópias da carteira de trabalho, indicando a existência da opção pelo regime do FGTS, bem como a vigência do contrato de trabalho nos períodos questionados. Preliminar rejeitada.*

*3.[Tab]É trintenária a prescrição da ação de cobrança das diferenças de juros do FGTS, consoante a Lei nº 3807/60, cujo prazo foi restabelecido pelo parágrafo 9º, do artigo 2º da Lei nº 6830/80, a Lei de Execuções Fiscais.*

*4.[Tab]Provada a não incidência da taxa progressiva de juros, é de se reconhecer a procedência do pedido, para os optantes pelo regime do FGTS em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71.*

*5.[Tab]A opção pelo FGTS, admitida pela Lei nº 5958/73, retroagiu seus efeitos a 1º.01.67 ou à data do início da relação empregatícia, inexistindo restrição ao regime de capitalização progressiva dos juros incidentes sobre os depósitos fundiários, prevista na Lei nº 5107/66, sem as ressalvas da Lei nº 5705/71, que estabeleceu taxa fixa de juros.*

**6.[Tab]Fixação do termo final de incidência dos juros progressivos à data da rescisão do contrato de trabalho na mesma empresa.**

*7.[Tab]Não há que se falar na exclusão da incidência dos honorários advocatícios, face à indispensabilidade da atuação do advogado na representação da parte perante o Juízo, expressa no artigo 133 da CF, pelo que faz jus ao pagamento pelo serviços profissionais prestados, consubstanciado também nos honorários de sucumbência, nos termos do artigo 20, § 3º do Código de Processo Civil e do artigo 22, da Lei nº 8.906/94 (Estatuto da Advocacia).*

*8.[Tab]Recurso da Caixa Econômica Federal a que se dá parcial provimento.*

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0030014-44.2001.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL SUZANA CAMARGO, julgado em 09/02/2004, DJU DATA:02/03/2004)

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. OPÇÃO RETROATIVA. INCIDÊNCIA DOS JUROS DE FORMA PROGRESSIVA ATÉ O TÉRMINO DO CONTRATO DE TRABALHO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. O F.G.T.S. foi instituído pela Lei nº 5.107/66, que estabeleceu a aplicação de juros progressivos nas contas vinculadas dos trabalhadores. Tal critério persistiu até que foi editada a Lei nº 5.705/71 que veio disciplinar diversamente o cálculo dos juros das contas, passando a ser aplicado de forma uniformizada, no percentual de 3% ao ano. Todavia, referida lei assegurou aos empregados que tivessem optado até a data de sua publicação, o direito adquirido ao regime de capitalização de juros na forma progressiva, a menos que viessem a mudar de emprego. Posteriormente, foi editada a Lei nº 5.958/73 que concedeu aos trabalhadores da época, que não tivessem optado pelo regime do FGTS, o direito de fazê-lo retroativamente a 1º de janeiro de 1967 ou à data de ingresso no trabalho, se posterior àquela, assegurando esse direito, também àqueles trabalhadores que tenham optado já na vigência da lei instituidora do FGTS. No ano de 1989 foi publicada a Lei nº 7.839 que, ao dispor sobre o Fundo, manteve a forma uniformizada de aplicação dos juros, na razão de 3% ao ano (art.11 "caput") e estabeleceu, em seu § 3º do art. 11, que a progressão dos juros estava assegurada aos trabalhadores que já tivessem optado até 21 de setembro de 1971, data da edição da Lei nº 5.705/71, que alterou o sistema de cálculo dos juros de progressivo para simples.

2. Analisando o caso em tela, podemos observar que o autor optou pelo regime do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço na vigência da Lei n.º 5.958/73, que conferiu aos empregados que não tinham optado pelo regime instituído pela Lei n. 5.107/66 e também àqueles empregados que já tinham exercido a opção em data posterior à do início de vigência daquela lei, o direito de fazê-lo retroativamente a 01 de janeiro de 1967 ou à data de ingresso no trabalho, se posterior àquela data.

3. Assim, no período compreendido entre a opção pelo regime do F.G.T.S., exercida na vigência da Lei n.º 5.958/73 - 01 de janeiro de 1967 - (fl. 11), e a rescisão do respectivo vínculo empregatício que o autor mantinha quando exerceu tal opção, deveriam ter sido aplicados juros progressivos em sua conta vinculada, conforme estatuído pela Lei nº 5.107/66.

4. O C. Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento de que é trintenária a prescrição para cobrança dos juros progressivos. Caso concreto em que a prescrição foi parcialmente reconhecida.

5. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Y, AC 0023274-02.2003.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, julgado em 27/04/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2011 PÁGINA: 181)

Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após ultimadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031601-14.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031601-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : EVALDO BARTOLOMEI VIDAL  
ADVOGADO : SP105097 EDUARDO TORRES CEBALLOS e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00225856920144036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EVALDO BARTOLOMEI VIDAL contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em mandado de segurança, que indeferiu o pedido de liminar, a qual visava obstar a cobrança de valores apurados no processo administrativo nº 35464.000294/2013-20, inclusive o desconto compulsório em folha de pagamento.

Conforme consta no e-mail (fls. 91/94), foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda do objeto do presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 33, XII, do RI desta C. Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032187-51.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032187-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : IESA PROJETOS EQUIPAMENTOS E MONTAGENS S/A  
ADVOGADO : SP183736 RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS e outro  
: SP167198 GABRIEL ANTONIO SOARES FREIRE JUNIOR  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
PARTE RÉ : INEPAR S/A IND/ E CONSTRUÇÕES e outros  
: INEPAR EQUIPAMENTOS E MONTAGENS S/A  
: IESA OLEO E GAS S/A  
: IESA DISTRIBUIDORA COMERCIAL S/A  
: TIISA TRIUNFO IESA INFRAESTRUTURA S/A  
: PENTA PARTICIPAÇÕES E INVESTIMENTOS LTDA  
: ANDRITZ HYDRO INEPAR DO BRASIL S/A  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00096731420134036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fl. 1172 - Defiro pelo prazo requerido.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000459-55.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000459-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : SP114192 CELIA REGINA ALVARES AFFONSO DE LUCENA SOARES e outro  
AGRAVADO(A) : ASTURIAS TURISMO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00041463120064036119 2 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela INFRAERO contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de redirecionamento da execução aos sócios da empresa executada.

Inconformada, pugna a parte agravante pela reforma da r. decisão, haja vista a caracterização da dissolução irregular da empresa, o que permite o redirecionamento do feito executivo.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

"Ab initio", saliento que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, em julgamento de recurso submetido ao procedimento da repercussão geral (CPC, art. 543-B), considerou inconstitucional o art. 13 da Lei n. 8.620/93:

*"O artigo 13 da Lei n. 8.620/93, ao vincular a simples condição de sócio à obrigação de responder solidariamente, estabeleceu uma exceção desautorizada à norma geral de Direito Tributário, que está consubstanciada no artigo 13 5, inciso III do CTN, o que evidencia a invasão da esfera reservada a lei complementar pelo artigo 146, inciso III, alínea "b" da Constituição".*

*(STF, RE n. 562.276, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 03.11.10, cfr. Notícias STF, 03.11.10)*

Destarte, com a declaração de inconstitucionalidade e a revogação do mencionado artigo, o redirecionamento da execução fiscal depende de prova do abuso de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

A extração direta de título executivo, portanto, não tem mais respaldo normativo.

Neste sentido, seguem precedentes da Primeira Seção:

**EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS INFRINGENTES. INCLUSÃO NA CDA. RESPONSABILIDADE PRESUMIDA DOS SÓCIOS. ART. 13 DA LEI 8.620/93. RE Nº 562.276/RS. INCONSTITUCIONALIDADE. OCORRÊNCIAS DO ART. 135, III DO CTN. PROVA A CARGO DA EXEQUENTE.**

*I - Entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal que, ao julgar o RE nº 562.276/RS, considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei 8.620/93. No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça julgou o REsp 1.153.119/MG, pelo regime do artigo 543-B do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*II - Da mera presença dos nomes dos sócios da empresa na Certidão de Dívida Ativa não é possível inferir a presunção de responsabilidade dos mesmos, sendo necessária a observância dos critérios contidos no artigo 135 do CTN.*

*III - No caso em tela, a responsabilidade da embargante Suzana Queiroz San Emeterio pela obrigação tributária da pessoa jurídica executada se fundaria na regra inconstitucional do artigo 13 da Lei 8.620/93. Além da irregularidade do próprio fundamento, a embargante logrou, ainda, demonstrar (fls. 26/27) que nos estatutos da sociedade observa-se que a sócia não tinha poderes de administração, conforme alteração contratual de 02.03.1988, anterior ao período dos créditos objeto da execução. Deste modo, não há nos autos qualquer elemento que demonstre que a sócia agiu com excesso de poder ou infração à lei.*

*IV - Embargos infringentes providos para manter a exclusão de Suzana Queiroz San Emeterio do pólo passivo da execução.*

*(TRF3, EI 1303512, Relator Des. Fed. Antônio Cedenho, DJ 16/01/2014).*

*EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE DOS SÓCIOS. IMPROVIMENTO.*

*No que tange à exclusão dos sócios do pólo passivo ação, cumpre dizer que por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93. Também restou decidido que o art. 13 da Lei 8.620/93 é inconstitucional na parte que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. Consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Assim, o pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias. Ora, ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de justiça, posto que há o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (cf. Súmula 475 do STF). A admissão da corresponsabilidade dos sócios, simplesmente pelo só fato de terem seu nome gravado na CDA, significa reconhecer, ao final, que a CDA é documento dissociado da realidade administrativa ou, por outro lado, decorre do até recentemente aplicado aos créditos tributários-previdenciários art. 13 da Lei nº 8.620/93. Em conclusão, a falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa. O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas na hipótese de restar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal. Apesar de revogado pela Lei nº 11.941/09, este dispositivo somente pode ser interpretado em sintonia com o art. 135 do CTN (REsp nº 736.428/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03.08.2006, DJ 21.08.2006, p. 243) - razão por que cabe ao exequente a prova de que o sócio /terceiro praticou atos ilegais ou abusivos, aplicando-se a inversão do ônus da prova apenas quando provado administrativamente pelo exequente a responsabilidade do sócio. A prima facie, constata-se que não há nos autos qualquer elemento que demonstre que o sócio agiu com excesso de poder ou infração à lei. Embargos infringentes a que se nega provimento.*

*(TRF3, EI 697921, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, DJ 01/03/2012).*

Consoante entendimento jurisprudencial pacificado, apesar de ser encargo da empresa o recolhimento de tributos, o mero inadimplemento ou atraso no pagamento não caracteriza a responsabilidade tributária disposta no artigo 135, III, do CTN.

Cabe consignar que, em uma sociedade capitalista, o risco é inerente à própria atividade comercial, industrial ou empresarial. Portanto, o sócio não pode ser responsabilizado pelo insucesso da pessoa jurídica.

Neste sentido, a Súmula n. 430 do C. STJ: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*".

Observo nos autos que restou infrutífera a localização da executada feita pelo Sr. Oficial de Justiça, de acordo com as certidões de fls.153/154.

No presente caso, entendo que merece guarida a pretensão da agravante eis que evidenciada nos autos a insuficiência da garantia, na medida em que o débito em cobrança na execução subjacente chega a quantia de R\$ 175.970,37 e a ausência de bens passíveis de penhora.

Assim, de acordo com o entendimento jurisprudencial exposto, restou evidenciada a existência de infração à lei, sendo cabível o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios, porquanto respondiam pela empresa à época do encerramento irregular das atividades.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para determinar a inclusão dos sócios no polo passivo da ação.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo "a quo".

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001130-78.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001130-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO(A) : CARRIER MICRO GROUP LTDA  
ADVOGADO : SP095650 JOSE RICARDO FERREIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00081212820144036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação declaratória de inexistência de débito tributário, deferiu a antecipação da tutela para determinar a suspensão da exigibilidade do débito, decorrente de erro no preenchimento da guia de recolhimento do FGTS, até que o processo administrativo que apura a possibilidade de exclusão da agravada do SIMPLES seja concluído.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de concessão do efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, sustentando a inexistência de previsão legal no sentido de que a cobrança do débito deva ser suspensa em virtude da pendência de julgamento acerca da possível exclusão do SIMPLES, razão pela qual, requer a reforma da decisão.

Decido:

Nos termos do artigo 558 do CPC, para a suspensão do cumprimento da decisão agravada, tal como autoriza o artigo 527, inciso III, do mesmo diploma legal, é necessário que, sendo relevante a fundamentação do agravante, haja evidências de que tal decisão esteja a resultar em lesão grave e de difícil reparação.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico plausibilidade de direito nas alegações do agravante a justificar o deferimento do efeito suspensivo pleiteado.

Entendo, desde logo, que esteve bem o MM. Juízo *a quo* ao deferir a antecipação da tutela, haja vista a clareza para a solução da controvérsia da decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Campinas-SP, nos autos do processo administrativo nº 15983001286/2010-81, que fez parte da fundamentação da decisão atacada, razão pela qual, peço vênua para abaixo reproduzi-la:

*"Em consulta aos sistemas informatizados da Secretaria da Receita Federal (RFB), verifica-se que, realmente, tramita o Processo nº 10845.002098/2007-36 no qual discute-se o pedido da empresa, protocolado em 16/08/2007, de ingressar no Simples Nacional com efeito retroativo a 01/01/2007.*

...

*Neste contexto, há que se admitir que a decisão definitiva a ser proferida no mencionado processo administrativo no CARF irá influenciar a cobrança dos tributos objeto da autuação em julgamento. Caso a empresa tenha êxito na lide administrativa, a multa em apreço não pode ser exigida, porquanto, uma vez incluída no Simples Nacional, a impugnante deixa de ser obrigada a recolher as contribuições previdenciárias patronais instituídas pela Lei nº 8.212, de 1991, e, por consequência, a multa aplicada por não declarar esses valores em GFIP também não seria cabível.*

*Assim, confirmada a vitória do impugnante, as contribuições para a Previdência Social passariam a ser recolhidas na sistemática do Simples Nacional, conforme dispõe o inciso VI do artigo 13 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.*

...

*De outro lado, é importante destacar que muito embora não se possa suspender o julgamento deste acórdão, em razão do princípio da oficialidade, os órgãos de cobrança devem ficar atentos para que não sejam exigidos os*

tributos em tela, enquanto não for proferida a decisão definitiva nos autos do Processo nº 10845.002098/2007-36.

*Indefere-se, portanto, o pedido de suspensão do julgamento desta decisão, mas recomenda-se que a exigibilidade dos valores lançados seja implementada somente após a decisão definitiva do processo relativo permanência ou não da empresa no Simples."*

Diante do exposto, **INDEFIRO** o pedido de concessão de efeito suspensivo.

Intime-se o agravado nos termos do art. 527, V, do CPC.  
Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
MARCELO SARAIVA

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001893-79.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001893-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : RICARDO PEREIRA PLAZA  
ADVOGADO : JORGE LUIZ FERNANDES PINHO (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO VICENTE > 41ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00064245520144036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RICARDO PEREIRA PLAZA contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação ordinária, que indeferiu o pedido de antecipação da tutela para reparação de defeitos em seu imóvel adquirido por meio do programa "Minha Casa Minha Vida".

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, requerendo a realização de prova pericial de forma antecipada, bem como seja determinado à agravada que tome as medidas necessárias à reparação do imóvel, arcando, inclusive, com despesas de aluguel e mudança. Pede, ainda, que seja deferida, incidentalmente, a medida cautelar de produção antecipada de prova.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Verifico que a controvérsia se refere à possibilidade de responsabilização da agravada ao pagamento dos reparos e demais despesas do agravante em virtude da existência de vícios na construção do seu imóvel adquirido por intermédio do programa "Minha Casa Minha Vida" do governo federal, haja vista a sua condição de agente

executor de políticas públicas.

Sobre o tema, evidencio que a Lei nº 11.977/2009 que rege o aludido programa governamental, dispõe em seu art. 9º:

*"A gestão operacional dos recursos destinados à concessão da subvenção do PNHU de que trata o inciso I do art. 2º desta Lei será efetuada pela Caixa Econômica Federal - CEF."*

Diante disso, *prima facie*, considerando as informações contidas nos autos e enunciadas pelo MM. Juízo *a quo* na r. decisão atacada acerca da cronologia da celebração do compromisso de compra e venda, da liberação do habite-se, bem como do momento em que foi firmado do contrato de financiamento junto à CEF, não vislumbro a presença dos requisitos para a concessão da tutela antecipada, razão pela qual, nesse aspecto, mantenho o r. *decisum*.

Contudo, relativamente ao pedido cautelar de produção antecipada de prova, sigo corrente jurisprudencial que admite o deferimento desta medida no bojo da demanda em questão.

Neste sentido confira-se:

*CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE PROCESSUAL. INEXISTÊNCIA. CERCEAMENTO DE DIREITO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. RESPONSABILIDADE CIVIL. ENTREGA DE IMÓVEL INACABADO. PERÍCIA REALIZADA APÓS CINCO ANOS DO RECEBIMENTO. IMÓVEL MODIFICADO. AUSÊNCIA DE PROVA DO FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO. 1. Não se reconhece a existência de causa de nulidade do processo, por cerceamento de direito de defesa, em virtude de ter sido indeferida a produção de prova testemunhal, porque a prova do fato constitutivo do direito deveria ser efetuada por meio de prova documental (termo de vistoria de entrega do imóvel) ou por prova pericial realizada à época da entrega, em ação cautelar de produção antecipada de provas. No caso pode ser indeferida a prova testemunhal com amparo no preceito do artigo 400 do CPC. 2. Tendo em vista as modificações realizadas no imóvel e o tempo decorrido desde a sua entrega a perícia realizada nos autos não logrou comprovar as condições materiais em que fora entregue ao comprador. A prova produzida nos autos não é suficiente para demonstrar, de forma inequívoca, a existência de vícios de construção e a entrega do imóvel incompleta - sem peças que deveriam ser colocadas de acordo com as especificações técnicas. 3. Nega-se provimento ao recurso de apelação. (TRF1, AC 154590320024013300, Rel. Juiz Federal Conv. RODRIGO NAVARRO DE OLIVEIRA, Quinta Turma Suplementar, j. 27/09/2011, e-DJF1 DATA:05/10/2011 PAGINA:239)*

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para determinar a realização da produção antecipada de prova, nos termos da fundamentação.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo "a quo".

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002083-42.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002083-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 519/3426

AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADO(A) : PAULO RICARDO RODRIGUES OKUMOTO  
ADVOGADO : SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00169908920144036100 10 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em sede de mandado de segurança, que deferiu liminar, para assegurar ao impetrante que não se submetesse à obrigatoriedade do serviço militar obrigatório, ante a impossibilidade de prestação de serviço militar alternativo. Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de atribuição do efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, requerendo a cassação da decisão e que o parte autora preste o serviço militar obrigatório.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Acerca do caso em tela, verifico que em 26 de outubro de 2010 foi editada a Lei nº 12.336 que alterou o artigo 4º da Lei 5.292/67 no intuito de possibilitar a convocação daquele que foi dispensa do da prestação do serviço militar e veio a concluir posteriormente o curso destinado à formação de médico, farmacêutico, dentista e veterinário. Ocorre que, os dispensa dos por excesso de contingente anteriormente à edição da citada lei não poderiam ser convocados, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*, segundo o qual se aplica a lei vigente à época dos fatos, ou seja, na hipótese de dispensa anterior por excesso de contingente, somente havendo que se falar em prestação compulsória àqueles que obtiveram o adiamento de incorporação, nos termos do artigo 4º, caput, da Lei nº 5.292/1967.

Assim, a Lei nº 12.336/2010 aplica-se aos que foram dispensados, porém ainda não convocados, ou apenas aos que forem dispensados após a sua vigência.

No caso dos autos, verifico que restou evidenciado que o agravado foi dispensado da incorporação, ao momento em que completou 18 anos de idade, pelo que se deduz das informações prestadas pelo Comando Militar do Sudeste às fls. 96/104, momento em que adquiriu o direito a não mais prestar o serviço militar obrigatório, ou seja, em data anterior à vigência da nova redação dada ao art. 4º da Lei 5.292/67 pela Lei 12.336/2010, não podendo a lei nova retroagir para incidir sobre fatos pretéritos.

A propósito transcrevo o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. LEIS 5.292/1967 e 12.336/2010.*

*1. Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensa dos por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar, compulsório tão somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967.*

*2. As alterações trazidas pela Lei 12.336 passaram a vigor a partir de 26 de outubro de 2010 e se aplicam aos concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médico s, farmacêuticos, dentistas e veterinários, ou seja, àqueles que foram dispensa dos de incorporação antes da referida lei, mas convocados após sua vigência, devem prestar o serviço militar.*

*3. Embargos de Declaração acolhidos."*

*(EDcl no REsp 1186513/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 14/02/2013)*

Diante disso, entendo que não merece prosperar o presente recurso, razão pela qual, mantenho a r.decisão.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.  
Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
MARCELO SARAIVA

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002136-23.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002136-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE JABOTICABAL SP  
ADVOGADO : SP235441 MIRELA ANDREA ALVES FICHER SENO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00001246320154036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação ordinária, que deferiu liminar para determinar que a CEF e a União Federal não obstassem a celebração dos convênios relativos aos convênios discutidos nos autos em razão de ter sido detectado desequilíbrio econômico financeiro no Serviço de Previdência, Saúde e Assistência Municipal de Jaboticabal (SEPREM).

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento do efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, requerendo a revogação da liminar haja vista a existência de pendências do Município junto ao CAUC o que lhe impede de receber verbas decorrentes de repasse.

Decido:

Nos termos do artigo 558 do CPC, para a suspensão do cumprimento da decisão agravada, tal como autoriza o artigo 527, inciso III, do mesmo diploma legal, é necessário que, sendo relevante a fundamentação do agravante, haja evidências de que tal decisão esteja a resultar em lesão grave e de difícil reparação.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico plausibilidade de direito nas alegações do agravante a justificar o deferimento do efeito suspensivo pleiteado.

*Prima facie*, filio-me ao entendimento sufragado pelo MM. Juízo *a quo*, no sentido da impossibilidade de criação de óbice tanto pela CEF como pela União Federal relativamente à celebração dos convênios relativos aos convênios discutidos nos autos em razão de ter sido detectado desequilíbrio econômico financeiro no Serviço de Previdência, Saúde e Assistência Municipal de Jaboticabal (SEPREM), tendo em vista que o Supremo Tribunal Federal possui orientação no sentido da inconstitucionalidade, por invasão de competência pela União, na edição da Lei nº 9717/98, que regula a matéria discutida nos autos.

Especificamente sobre a controvérsia, trago à colação o seguinte precedente:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR DE FALTA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL REJEITADA. MUNICÍPIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIFICADO DE REGULARIDADE PREVIDENCIÁRIA - CRP. EXIGÊNCIA PARA A CELEBRAÇÃO DE CONVÊNIOS E REPASSES DE VERBAS. LEI Nº 9717/98 E DECRETO Nº 3788/2001. DECISÃO PLENÁRIA DO STF. UNIÃO EXTRAPOLOU A COMPETÊNCIA PARA EDITAR NORMAS GERAIS SOBRE SISTEMAS PREVIDENCIÁRIOS DOS ESTADOS E MUNICÍPIOS. HONORÁRIOS. 1. Cuida-se de apelação e remessa obrigatória de sentença que julgou procedente, em parte, o pedido para determinar à União que expeça o CRP em favor do Município de Belém, com validade a partir de 29.12.2009, e exclua o conceito irregular do CADPREV. O ilustre sentenciante ainda condenou a União no pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa (art. 20, do CPC). 2. Não se trata de caso de falta superveniente de interesse processual, uma vez que a expedição do CRP ocorreu no curso da ação cautelar preparatória ajuizada pelo Município autor da presente ação ordinária, em cumprimento à decisão liminar proferida naqueles autos. Portanto, rejeito a preliminar de falta superveniente de interesse processual e passo ao exame do mérito. 3. Nos moldes do art. 1º, do Decreto nº 3788/2001, que instituiu, no âmbito da Administração Pública Federal, o Certificado de Regularidade Previdenciária, esse documento somente deverá ser expedido ao ente federativo quando houver cumprido os critérios e exigências previstos na Lei nº 9717/98. 4. A mais alta Corte de Justiça do país já teve oportunidade de se pronunciar no sentido de afastar a aplicação da Lei nº 9717/98 e do Decreto nº 3788/2001, levando por terra a exigência de apresentação do CRP, emitido pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para a manutenção de transferências voluntárias de recursos e a celebração de convênios. Segundo o Plenário do STF, na esteira do entendimento firmado pelo Relator, Ministro Marco Aurélio de Melo, no julgamento da Ação Cível Originária nº 830-1/PR, a Lei nº 9717/98 teria, aparentemente, extrapolado o limite estabelecido no art. 24, XII, da Constituição, que fixou a competência da União para legislar sobre normas gerais de Previdência Social. Portanto, determinou que a União se abstinhasse de aplicar qualquer das sanções decorrentes do descumprimento da Lei nº 9717/98 e do Decreto nº 3788/2001. 5. Esclareça-se que esse entendimento do STF não autoriza a exclusão automática do nome do interessado dos cadastros CADPREV, CAUC e SIAFI, porquanto para tal mister necessário é o reconhecimento da inexigibilidade do débito que ensejou a mencionada inscrição. Segundo o Supremo, reconhece-se apenas o direito à prática dos atos previstos no art. 7º, a Lei nº 9717/98 sem a apresentação do Certificado de Regularidade Previdenciária. No caso em destaque, a retirada do nome do Município do CADPREV se deve ao fato de ter a União reconhecido que aquele ente cumpriu integralmente as exigências administrativas, regularizando, assim, sua situação perante o Ministério da Previdência Social. Esse fato, segundo o ente federal, deveria gerar a perda de objeto da presente ação. No entanto, não é a hipótese, na medida em que, mesmo tendo a União reconhecido a situação regular do Município, não expediu o CRP nem excluiu o Município do CADPREV, somente o fazendo via liminar em sede de ação cautelar, como dito anteriormente. 6. No que tange aos honorários, o montante fixado na sentença já está muito aquém dos valores fixados a esse título em demandas semelhantes, vedando-se, no entanto, a sua elevação em razão da impossibilidade de se agravar a situação da União sem haver recurso da parte interessada. Portanto, reduzir esse montante importaria em aviltar, ainda mais, o trabalho desenvolvido pelo causídico, pelo que desacolhe-se tal pedido. Apelação e remessa obrigatória improvidas. (TRF5, APELREEX 00032453220104058200, Primeira Turma; Rel. Des. Fed. Marcos Mairton da Silva, j.06.02.2014, DJE - Data::13/02/2014 - Página::90)

Diante do exposto, INDEFIRO o pedido de concessão de efeito suspensivo.

Intime-se o agravado nos termos do art. 527, V, do CPC.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002392-63.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002392-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE : SANDRO SANTANA MARTOS e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 522/3426



dívida fiscal." (AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 25/11/2009, DJe 07/12/2009). III. Foi ressaltado que no caso concreto se verificava a ocorrência da prescrição intercorrente em relação ao(s) sócio(s) da empresa executada, uma vez que a citação válida da pessoa jurídica se deu em 25/06/1998, enquanto o pedido de redirecionamento do executivo fiscal ao(s) sócio(s)-gerente(s) somente se deu em 06/06/2009, ou seja, após o transcurso do quinquênio relativo à prescrição. IV. Ressalte-se que há julgado do STJ que concluiu que "A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355)". IV. Quanto ao artigo 125, III do CTN, não restou violado, pois não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios, em conformidade ao decidido pelo E. STJ, independente de inércia da Fazenda Nacional. V. Com o reconhecimento da ocorrência da prescrição intercorrente, fica prejudicada a análise da responsabilidade dos sócios pela dívida fiscal, não havendo que se falar em violação do artigo 135, III do CTN, que dispõe sobre a responsabilidade dos diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado. O mesmo raciocínio se aplica quanto à Súmula nº 435 do STJ que dispõe acerca da presunção de dissolução irregular da empresa legitimar o redirecionamento da execução para os sócios com poder de gerência. VI. Também não há que se falar em violação pela não aplicação do disposto nos artigos 174, parágrafo único, inciso I do CTN e artigo 219, § 1º do CPC. Conforme ressaltado, a aplicabilidade da Teoria da "Actio Nata" está condicionada à formalização do pedido de redirecionamento aos sócios ou responsáveis dentro do quinquênio posterior à efetiva citação da pessoa jurídica. Tais artigos dispõem respectivamente acerca da interrupção da prescrição pelo despacho do juiz que determina a citação, bem como que a referida interrupção retroagiria até a data da propositura da ação, porém, sua pretensão visa que tais artigos sejam aplicados quanto ao despacho que determinou a citação dos sócios, o que não se pode aceitar, sob pena de tornar imprescritível a dívida fiscal, conforme ressaltado no acórdão proferido. VII. Por fim, incabível a aplicação da Súmula 106 do STJ, a qual pressupõe que a demora na promoção da citação tenha ocorrido por culpa exclusiva do judiciário, o que não é o caso dos autos. VIII. Embargos de declaração parcialmente acolhidos para constar os esclarecimentos ora declinados e integrar o venerando acórdão. (TRF3, AI 00014584220144030000, Rel. Des. Fed. Alda Basto, Quarta Turma, j. 22/01/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/02/2015)

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para reconhecer a ilegitimidade passiva de Sandro Santana Martos e Edson Tadeu Santana, sócios da empresa executada e, conseqüentemente, determino a extinção do feito executivo, no moldes do art. 267, VI, do CPC. Determino, ainda, que, em virtude deste feito executivo, não seja levada a efeito inscrição no CADIN. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002563-20.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002563-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO(A) : VIACAO JOIA LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 524/3426

ADVOGADO : SP250296 TATIANA APARECIDA DIAS e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00087099220144036182 12F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

### Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em execução fiscal, que recebeu os embargos à execução sem que houvesse garantia do juízo, em virtude da empresa estar em recuperação judicial.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que a legislação de regência, qual seja, a Lei nº 6830/80, exige a prestação de garantia como requisito à admissão dos embargos, razão pela qual, requer a reforma da decisão.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Desde logo, entendo, na esteira do pensamento de orientação jurisprudencial existente no C.STJ que, estando o executado em fase de recuperação judicial, ser possível o recebimento dos seus embargos à execução fiscal sem que haja prestação de garantia do juízo, na hipótese em que exista a possibilidade de que este ato venha a inviabilizar plano de recuperação judicial em curso.

A propósito:

*.EMEN: RECURSO ESPECIAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. TRANSFERÊNCIA DE VALORES LEVANTADOS EM CUMPRIMENTO DE PLANO HOMOLOGADO. GARANTIA DE JUÍZO DE EXECUÇÃO FISCAL EM TRÂMITE SIMULTÂNEO. INVIABILIZAÇÃO DO PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. 1. As execuções fiscais ajuizadas em face da empresa em recuperação judicial não se suspenderão em virtude do deferimento do processamento da recuperação judicial ou da homologação do plano aprovado, ou seja, a concessão da recuperação judicial para a empresa em crise econômico-financeira não tem qualquer influência na cobrança judicial dos tributos por ela devidos. 2. Embora a execução fiscal, em si, não se suspenda, são vedados atos judiciais que inviabilizem a recuperação judicial, ainda que indiretamente resulte em efetiva suspensão do procedimento executivo fiscal por ausência de garantia de juízo. 3. Recurso especial não provido. ..EMEN: (STJ, RESP 200902253262, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 04/12/2012, DJE DATA:12/12/2012)*

Diante disso, evidencio na hipótese dos autos, a caracterização da tese acima sufragada, motivo pelo qual, mantenho a r.decisão atacada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo "a quo".

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002641-14.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002641-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO(A) : CARDOBRAZ INSTALADORA E COML/ LTDA -ME  
ADVOGADO : SP178735 VANDERLEI GONÇALVES MACHADO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00055848620104036108 2 Vr BAURU/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por União Federal contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo a quo, em execução fiscal, que indeferiu o pedido de inclusão dos sócios no polo passivo do feito.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para se valer da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que, constatada a dissolução irregular da empresa executada, os sócios devem ser incluídos no polo passivo da execução.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

"Ab initio", saliento que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, em julgamento de recurso submetido ao procedimento da repercussão geral (CPC, art. 543-B), considerou inconstitucional o art. 13 da Lei n. 8.620/93:

*"O artigo 13 da Lei n. 8.620/93, ao vincular a simples condição de sócio à obrigação de responder solidariamente, estabeleceu uma exceção desautorizada à norma geral de Direito Tributário, que está consubstanciada no artigo 13 5, inciso III do CTN, o que evidencia a invasão da esfera reservada a lei complementar pelo artigo 146, inciso III, alínea "b" da Constituição".*

*(STF, RE n. 562.276, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 03.11.10, cfr. Notícias STF, 03.11.10)*

Destarte, com a declaração de inconstitucionalidade e a revogação do mencionado artigo, o redirecionamento da execução fiscal depende de prova do abuso de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

A extração direta de título executivo, portanto, não tem mais respaldo normativo.

Neste sentido, seguem precedentes da Primeira Seção:

**EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS INFRINGENTES. INCLUSÃO NA CDA. RESPONSABILIDADE PRESUMIDA DOS SÓCIO S. ART. 13 DA LEI 8.620/93. RE Nº 562.276/RS. INCONSTITUCIONALIDADE. OCORRÊNCIAS DO ART. 135, III DO CTN. PROVA A CARGO DA EXEQUENTE.**

*I - Entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal que, ao julgar o RE nº 562.276/RS, considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei 8.620/93. No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça julgou o REsp 1.153.119/MG, pelo regime do artigo 543-B do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*II - Da mera presença dos nomes dos sócios da empresa na Certidão de Dívida Ativa não é possível inferir a presunção de responsabilidade dos mesmos, sendo necessária a observância dos critérios contidos no artigo 135 do CTN.*

*III - No caso em tela, a responsabilidade da embargante Suzana Queiroz San Emeterio pela obrigação tributária da pessoa jurídica executada se fundaria na regra inconstitucional do artigo 13 da Lei 8.620/93. Além da irregularidade do próprio fundamento, a embargante logrou, ainda, demonstrar (fls. 26/27) que nos estatutos da sociedade observa-se que a sócia não tinha poderes de administração, conforme alteração contratual de 02.03.1988, anterior ao período dos créditos objeto da execução. Deste modo, não há nos autos qualquer elemento que demonstre que a sócia agiu com excesso de poder ou infração à lei.*

*IV - Embargos infringentes providos para manter a exclusão de Suzana Queiroz San Emeterio do polo passivo da execução.*

*(TRF3, EI 1303512, Relator Des. Fed. Antônio Cedenho, DJ 16/01/2014).*

**EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE DOS SÓCIOS. IMPROVIMENTO.**

*No que tange à exclusão dos sócios do polo passivo ação, cumpre dizer que por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93. Também restou decidido que o art. 13 da Lei 8.620/93 é inconstitucional na parte que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. Consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Assim, o pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias. Ora, ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de justiça, posto que há o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (cf. Súmula 475 do STF). A admissão da corresponsabilidade dos sócios, simplesmente pelo só fato de terem seu nome gravado na CDA, significa reconhecer, ao final, que a CDA é documento dissociado da realidade administrativa ou, por outro lado, decorre do até recentemente aplicado aos créditos tributários- previdenciários art. 13 da Lei nº 8.620/93. Em conclusão, a falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa. O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas na hipótese de restar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal. Apesar de revogado pela Lei nº 11.941/09, este dispositivo somente pode ser interpretado em sintonia com o art. 135 do CTN (REsp nº 736.428/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03.08.2006, DJ 21.08.2006, p. 243) - razão por que cabe ao exequente a prova de que o sócio /terceiro praticou atos ilegais ou abusivos, aplicando-se a inversão do ônus da prova apenas quando provado administrativamente pelo exequente a responsabilidade do sócio. A prima facie, constata-se que não há nos autos qualquer elemento que demonstre que o sócio agiu com excesso de poder ou infração à lei. Embargos infringentes a que se nega provimento.*

*(TRF3, EI 697921, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, DJ 01/03/2012).*

Consoante entendimento jurisprudencial pacificado, apesar de ser encargo da empresa o recolhimento de tributos, o mero inadimplemento ou atraso no pagamento não caracteriza a responsabilidade tributária disposta no artigo 135, III, do CTN.

Cabe consignar que, em uma sociedade capitalista, o risco é inerente à própria atividade comercial, industrial ou empresarial. Portanto, o sócio não pode ser responsabilizado pelo insucesso da pessoa jurídica.

Neste sentido, a Súmula n. 430 do C. STJ: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".

O mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de Oficial de Justiça, posto haver o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade, nos termos da Súmula n. 435 do STJ:

*"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".*

Destarte, a certidão de Oficial de Justiça, no sentido de que a empresa não mais existe, é indício bastante de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução (STJ, AGRESp n. 175282, Rel. Min.

Humberto Martins, j. 26.06.12; TRF3, AI n. 201203000225393, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, decisão proferida em 20.08.12; AI n. 201103000311827, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03.09.12).

Na hipótese dos autos, certificou o Oficial de Justiça, em 20/06/2013, que:

*"...me dirigi à Rua Otacílio de Andrade Tourinho nº 11-110, nesta cidade, onde encontrei uma barracão cujo portão de acesso pela mencionada via encontrava-se fechado. No mesmo imóvel, que se situa em uma esquina, mas pela entrada lateral, à Rua Francisco Scarcella n. 6-70, recebi a informação de que no local estaria em funcionamento a empresa "C&F Bauru Serviço Técnico Ltda." (CNPJ 03110022/0001-00) e que a Cardobraz estaria inativa. Desta forma, deixei de proceder a penhora..."(fl. 46).*

Assim, de acordo com o entendimento jurisprudencial exposto, a empresa não foi localizada no endereço constante da inicial, ficha da JUCESP e do CNPJ, sendo cabível o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios José Carlos Cardoso e Paulo Roberto Franco.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento, para determinar a inclusão dos sócios no polo passivo do feito.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003063-86.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003063-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : AMBEV S/A  
ADVOGADO : SP162603 FERNANDO DANTAS MOTTA NEUSTEIN e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
PARTE AUTORA : CIA DE BEBIDAS DAS AMERICAS AMBEV  
ADVOGADO : SP112221 BEATRIZ MESQUITA DE ARRUDA CAMARGO KESTENER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00205833420114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AMBEV S/A contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, nos autos da ação ordinária, que indeferiu a concessão de efeito suspensivo ativo ao recurso de apelação.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, requerendo, em síntese, atribuição do efeito suspensivo ativo à sua apelação, concedendo a liminar para que a agravada, através do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (MAPA), se abstenha de tomar quaisquer medidas restritivas ao uso da marca "Guaraná Champagne Antártica", sob fundamento de que ela cause confusão ao consumidor ou viole as normas que regulamentam as denominações de origem controlada.

Decido:

Nos termos do artigo 558 do CPC, para deferimento do efeito suspensivo, tal como autoriza o artigo 527, inciso III, do mesmo Diploma Legal, é necessário que, sendo relevante a fundamentação da agravante, haja evidências de que tal decisão esteja a resultar em lesão grave e de difícil reparação.

No presente caso, apesar do MM. Juízo "a quo" não ter concedido o efeito suspensivo ativo pleiteado no seu recurso de apelação, verifico da própria decisão agravada que a sua apelação foi recebida em seus regulares efeitos.

Dispõe o art. 520, do CPC:

*"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:*

- I - homologar a divisão ou a demarcação;
- II - condenar à prestação de alimentos;
- IV - decidir o processo cautelar;
- V - rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes;
- VI - julgar procedente o pedido de instituição de arbitragem.
- VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela."

Depreende-se da leitura do dispositivo, que, em regra, a **apelação** deve ser recebida no duplo efeito.

Contudo, será recebida apenas no efeito devolutivo quando, dentre outras hipóteses, for interposta de sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela, a teor do disposto em seu inciso VII, acrescentado pela Lei nº 10.352/01.

Do mesmo modo, a jurisprudência se posiciona pela aplicação de tal dispositivo nas hipóteses nas quais a tutela antecipada é concedida no bojo da sentença.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - **APELAÇÃO** - EFEITO SUSPENSIVO - ART. 520, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 7/STJ - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO. 1.- Sobre os efeitos do recebimento da **apelação**, o entendimento desta Corte é de que o art. 520, VII, do CPC deve ser interpretado de forma teleológica, razão pela qual, ainda que a antecipação da tutela seja deferida na própria sentença, a **apelação** contra esta interposta deverá ser recebida apenas no efeito devolutivo em relação à parte em que foi concedida a tutela. 2.- Ademais, a alteração na conclusão do julgado e o acolhimento da pretensão recursal, de forma a determinar o recebimento da **apelação** no efeito suspensivo, ensejaria incursão no conjunto probatório dos autos, o que é defeso ante o óbice da Súmula STJ/07. 3.- O recurso não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. 4.- Agravo Regimental improvido."(STJ, 3ª Turma, AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 201400203764, DJE DATA:28/04/2014, Rel. Ministro Sidnei Beneti)*

No caso dos autos, é flagrante o perigo de dano grave de difícil reparação à Agravante se não concedido o efeito suspensivo ativo à sua **apelação**, tendo em vista a possível autuação pela Agravada pelo uso da marca "Guaraná Champagne Antarctica" no rótulo de seus produtos, assim como a apreensão dos produtos do mercado e a imposição de multas.

Destaque-se, ainda, que antes do julgamento da **Apelação** por esta E. Corte, a Agravante sofrerá imensos custos e esforços na tentativa de retirar a expressão *champagne* das embalagens de milhões de produtos distribuídos no mercado, sem que haja uma solução definitiva à demanda.

Não se pode olvidar, bem assim, que sem o efeito ativo aqui buscado, o provimento jurisdicional almejado pela Agravante poderá restar sem utilidade e eficácia caso venha a ser reconhecido.

Assim, vejo razão para que seja dado o efeito suspensivo ativo no presente recurso, já que em razão da concessão do efeito suspensivo na sua **apelação**, a execução do julgado não se efetivará até que se julgue o recurso interposto pelo Tribunal.

Ante o exposto, presentes os requisitos do artigo 558 do CPC, defiro o efeito suspensivo ativo, para que a agravada se abstenha de praticar quaisquer medidas restritivas do uso da marca "Guaraná Champagne Antártica", até o julgamento do recurso de **apelação** pelo Tribunal.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

2015.03.00.003102-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : SILVINO GUIDA DE SOUZA e outro  
: CINTIA CRISTINA BARBOSA DE BRITO GUIDA  
ADVOGADO : SP151660 SILVINO GUIDA DE SOUZA e outro  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00000250220154036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Silvano Guida de Souza e outro contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação ordinária, que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, a qual visava que a agravada se abstinhasse de promover qualquer medida extrajudicial/leilão que implique no desapossamento do bem inserto no contrato habitacional, bem como de inscrever o nome dos autores em órgãos de proteção ao crédito.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Cumpra observar, "ab initio", que a discussão judicial da dívida não impede o credor munido de título executivo de promover a execução, nos termos do art. 585, § 1º, do Código de Processo Civil":

*§ 1º. A propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução.*

Assentada a premissa de ser constitucional a execução extrajudicial (STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, j. 02.08.07, DJ 31.08.07, p. 33; AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, unânime, j. 18.12.06, DJ 23.02.07, p. 30; AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, unânime, j. 07.03.06, DJ 28.04.06, p. 30; AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Ellen Gracie, unânime, j. 13.12.05, DJ 24.02.06, p. 36; RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ 26.10.01, p. 63; RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ 06.11.98, p. 22), não há como deixar de reconhecer a aplicabilidade do aludido dispositivo processual também nessa modalidade de via executiva:

*"AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA. PROIBIÇÃO DE AJUIZAMENTO PELO CREDOR DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA NO DECRETO-LEI N. 70/66. PRECEDENTES DA CORTE.*

*1. Já decidiu a Corte em inúmeros precedentes que o ajuizamento da ação de revisão não impede o credor de executar o seu crédito .*

*2. Recurso especial conhecido e provido."*

*(STJ, 3ª Turma, REsp n. 417.666-SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, j. 03.10.02, DJ 18.11.02, p. 213)*

Em julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66 poderá ser suspensa, uma vez preenchidos

os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito e que essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS (...).*

*1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC:*

*1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que:*

*a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito;*

*b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris) (...)."*

*(2ª Seção, REsp n. 1.067.237-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 24.06.09)*

Por oportuno, saliento que, assim como não se pode falar em inconstitucionalidade ou não recepção pela nova ordem constitucional da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66, igualmente não se pode alegar que o procedimento de consolidação prevista na Lei n. 9.514/97 padece de qualquer vício:

*PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO - CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO CONTRA INDEFERIMENTO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REQUERIDA EM AÇÃO ORDINÁRIA COM O ESCOPO DE SUSTAR OS EFEITOS DO PROCEDIMENTO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL - CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.514/97 - INSCRIÇÃO DOS NOMES DOS MUTUÁRIOS NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES - POSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*1. Contrato de mútuo firmado sob a égide do Sistema de Financiamento Imobiliário, no qual o imóvel garante a avença mediante alienação fiduciária - e não hipoteca. Tal procedimento é regulado pela Lei nº 9.514/97.*

*2. Em havendo descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, a propriedade será consolidada em nome da Caixa Econômica Federal (artigo 26 da Lei nº 9.514/97), não havendo nisso a mínima inconstitucionalidade (precedentes do TRF-3).*

*3. Quanto à inscrição dos nomes dos autores nos órgãos de serviços de proteção ao crédito, há expressa previsão legal no art. 43 da Lei nº 8.078/90, no sentido de que na relação de consumo - como é aquela que envolve as partes do mútuo hipotecário - pode haver a inscrição do consumidor inadimplente.*

*4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 415232, Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO, DJF3 CJI DATA:14/01/2011 PÁGINA: 318)*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFI. CONTRATO DE MÚTUO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. INADIMPLENTO. EXIGIBILIDADE DO VALOR CONTROVERTIDO.*

*ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. LEI 10.931/04. FALTA DE ELEMENTOS QUE COMPROVEM O DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM FAVOR DO FIDUCIÁRIO. INSCRIÇÃO NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE.*

*(...)*

*5. O procedimento de consolidação da propriedade em nome do fiduciário, disciplinado na Lei nº 9.514/97, não se ressente de inconstitucionalidade, pois, embora extrajudicial, o devedor fiduciário, que ao realizar o contrato assume o risco de, se inadimplente, possibilitar ao credor o direito de consolidação, pode levar a questão ao conhecimento do Poder Judiciário. Precedentes jurisprudenciais.*

*6. A inscrição dos devedores em cadastro de inadimplentes não se afigura ilegal ou abusiva, conforme preceitua o artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor.*

*7. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, Agravo de Instrumento 2009.03.00.037867-8, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Data do Julgamento 30/03/2010, Data da Publicação/Fonte DJF3 CJI data: 14/04/2010 PÁGINA: 224)*

A consolidação da propriedade em nome do fiduciário é regulada pelo disposto no artigo 26, § 1º, da Lei n. 9.514/1997:

*Art. 26 - Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.*

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído, será intimado, a requerimento do fiduciário, pelo oficial do competente Registro de Imóveis, a satisfazer, no prazo de quinze dias, a prestação vencida e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, os encargos legais, inclusive tributos, as contribuições condominiais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação.

§ 2º O contrato definirá o prazo de carência após o qual será expedida a intimação.

§ 3º A intimação far-se-á pessoalmente ao fiduciante, ou ao seu representante legal ou ao procurador regularmente constituído, podendo ser promovida, por solicitação do oficial do Registro de Imóveis, por oficial de Registro de Títulos e Documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva recebê-la, ou pelo correio, com aviso de recebimento.

§ 4º Quando o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído se encontrar em outro local, incerto e não sabido, o oficial certificará o fato, cabendo, então, ao oficial do competente Registro de Imóveis promover a intimação por edital, publicado por três dias, pelo menos, em um dos jornais de maior circulação local ou noutra de comarca de fácil acesso, se no local não houver imprensa diária.

§ 5º Purgada a mora no Registro de Imóveis, convalescerá o contrato de alienação fiduciária.

§ 6º O oficial do Registro de Imóveis, nos três dias seguintes à purgação da mora, entregará ao fiduciário as importâncias recebidas, deduzidas as despesas de cobrança e de intimação.

§ 7º Decorrido o prazo de que trata o § 1º sem a purgação da mora, o oficial do competente Registro de Imóveis, certificando esse fato, promoverá a averbação, na matrícula do imóvel, da consolidação da propriedade em nome do fiduciário, à vista da prova do pagamento por este, do imposto de transmissão inter vivos e, se for o caso, do laudêmio.

§ 8º O fiduciante pode, com a anuência do fiduciário, dar seu direito eventual ao imóvel em pagamento da dívida, dispensados os procedimentos previstos no art. 27.

Assim sendo, estando consolidado o registro não é possível que se impeça a agravada de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro.

No entanto, somente o depósito integral das prestações, tem o condão de ilidir os efeitos da mora.

Esse é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*"MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES. CONTRATO DE MÚTUA COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. DEBATE SOBRE O VALOR DAS PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA. 1. A ação cautelar constitui-se o meio idôneo conducente ao depósito das prestações da casa própria avençadas, com o escopo de afastar a mora, de demonstrar a boa-fé e, ainda, a solvabilidade do devedor. 2. Não obstante, somente o depósito integral do valor da prestação tem o condão de suspender a execução hipotecária. 3. Recurso especial parcialmente provido".*

*(RESP 200300860449 - Relator Min. LUIZ FUX - Órgão Julgador: LUIZ FUX - fonte: DJ DATA:14/06/2004 PG:00169 - data da decisão: 11/05/2004 - data da publicação: 14/06/2004)*

*Saliento ainda que não necessita a agravante de autorização judicial para o pagamento do valor considerado incontroverso, pois esse direito é assegurado pelo §1º, do artigo 50, da Lei nº 10.931/2004.*

*AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CABIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE.*

*- Somente o depósito integral das prestações tem o condão de ilidir os efeitos da mora.*

*- Na realização de contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, em se tornando inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário, observadas as formalidades do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, e autoriza a realização de leilão público na forma do artigo 27 do mesmo diploma legal.*

*- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.*

*- Agravo legal desprovido.*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0022130-08.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*

Destaco, por fim, que a inscrição em cadastros de órgãos de proteção ao crédito encontra suporte no próprio Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 43, concluindo-se daí sua legalidade.

Trago à colação o seguinte aresto:

*RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO BANCÁRIO. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. INADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. NÃO LIMITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO ANUAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. INSCRIÇÃO DO NOME DO DEVEDOR NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE.*

*I - Embora incidente o Código de Defesa do Consumidor nos contratos bancários, não se admite a revisão, de ofício, das cláusulas contratuais consideradas abusivas.*

II - Os juros pactuados em taxa superior a 12% ao ano não são considerados abusivos, exceto quando comprovado que discrepantes em relação à taxa de mercado, após vencida a obrigação, hipótese não ocorrida nos autos.

III - É permitida a capitalização anual dos juros nos contratos bancários.

IV - Conforme orientação da Segunda Seção deste Tribunal, o deferimento do pedido de cancelamento ou de abstenção da inscrição do nome do contratante nos cadastros de proteção ao crédito depende da comprovação do direito com a presença concomitante de três elementos: a) ação proposta pelo contratante contestando a existência integral ou parcial do débito; b) demonstração efetiva da cobrança indevida, amparada em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) sendo parcial a contestação, que haja o depósito da parte incontroversa ou a prestação de caução idônea, a critério do magistrado.

Agravo improvido.

(STJ - AgRg no Resp 788.262/RS - Rel.Min. Sidnei Beneti - Dje 07/05/2008)

Na espécie, tendo em conta que não restou demonstrado vício no procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal, não há como se deferir a tutela pleiteada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCELO SARAIVA

## SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34575/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009103-52.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.009103-0/SP

APELANTE : VANIA LUCIA DA SILVA e outros  
: ANDREIA FERREIRA DE SOUZA  
: CLARO DA SILVA  
: MARCIA APARECIDA BARBOZA  
ADVOGADO : SP303137 KAROLINE DA CUNHA ANTUNES e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro  
No. ORIG. : 00091035220084036104 1 Vr SANTOS/SP

#### QUESTÃO DE ORDEM

Submeto à apreciação desta Colenda Turma a questão de ordem, que suscito *ex officio*.

Os autos subiram a esta Corte em apelação interposta pela parte Ré (fls. 289/300) e contrarrazões da CEF (fls. 303/310), em sede de ação monitória que versa sobre contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil (FIES), contra sentença (fls. 275/281) que julgou procedente a ação monitória para constituir de pleno direito o título executivo judicial no valor de R\$ 18.122,07 em 19.05.08, conforme planilha e cálculos elaborados no Laudo Pericial de fls. 238/262, com saldo devedor atualizado de acordo com os critérios estipulados no contrato. Sem condenação ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios em virtude da assistência judiciária gratuita.

Na decisão monocrática encartada às fls. 313/318v, decidi pelo parcial provimento à apelação da parte Ré para

declarar a regularidade da taxa de 9% aplicada a título de juros remuneratórios até a entrada em vigor da Lei n. 12.202, de 15.01.10, quando os juros remuneratórios, se devidos, limitar-se-ão à taxa de 3,4% (três vírgula quatro por cento) ao ano, excluída a capitalização mensal.

A CEF interpôs agravo legal (fls. 319/324) aduzindo que o contrato assinado pelas partes foi livremente pactuado, concordando os agravados com todas as cláusulas contratuais, configurando ato jurídico perfeito e acabado por estar em conformidade com os requisitos exigidos nos artigos 104 e 427 do CC. Afirmou que não restou comprovado nos autos o ponto fundamental, ou seja, a prática de capitalização e anatocismo, e que a utilização do Sistema Francês de Amortização (Price) tem como uma de suas características o valor das prestações constantes ao longo dos meses. Referiu que, ainda que capitalização houvesse, esta seria permitida pela MP 2.170/36 que em seu artigo 5º autoriza expressamente a possibilidade de capitalização mensal de juros. Arguiu que a partir da prestação 02/2010 a redução da prestação em função da aplicação da nova taxa de juros ao saldo devedor deve também observar a capitalização mensal, devendo ser afastada a sua exclusão.

O agravo legal foi julgado pela Quinta Turma em 15.07.2013, publicado o v. acórdão em 26.07.2013 (fls. 327/335), que por unanimidade lhe negou provimento.

A parte Ré opôs petição às fls. 338/339 requerendo a declaração da nulidade de todos os atos que seguiram à prolação do acórdão, uma vez que não foi aberta vista à Defensoria Pública da União após a prolação do acórdão. Por não restarem cumpridas as formalidades inerentes aos feitos patrocinados pela DPU, não houve trânsito em julgado do acórdão, requer a abertura do prazo recursal.

Numa análise mais detida dos autos, constata-se a ausência de regular intimação pessoal do representante judicial da DPU, e, por consequência, sem a devida entrega dos autos com vista após o acórdão de fls. 327/335, maculando-se assim todos os atos processuais subsequentes. A inobservância do procedimento de intimação pessoal, no caso em questão, fere os princípios da ampla defesa e do contraditório, nos termos do art. 5º, LIV e LV, da Constituição Federal.

Com efeito, a teor do disposto no artigo 44, I da Lei Complementar 80/1994, é prerrogativa dos membros da Defensoria Pública da União a intimação pessoal em qualquer processo e grau de jurisdição ou instância administrativa, com prazo em dobro. Nesse sentido:

*Lei Complementar 80/1994*

*Art. 44. São prerrogativas dos membros da Defensoria Pública da União:*

*I - receber, inclusive quando necessário, mediante entrega dos autos com vista, intimação pessoal em qualquer processo e grau de jurisdição ou instância administrativa, contando-se-lhes em dobro todos os prazos; (Redação dada pela Lei Complementar nº 132, de 2009).*

Para corroborar o entendimento ora esposado, colaciono o seguinte precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DEFENSORIA. PRAZO EM DOBRO.*

*1. Nos termos do artigo 44, I, da Lei Complementar nº 80/94, inclui-se entre as prerrogativas da Defensoria Pública da União "receber intimação pessoal em qualquer processo e grau de jurisdição, contando-se-lhe em dobro todos os prazos", tendo como marco inicial do prazo para recurso a data da juntada do mandato de intimação.*

*2. Embargos de declaração conhecidos como agravo regimental. Agravo regimental não provido (STJ, EDAGRESP 200502151507, EDAGRESP - Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial - 808107, Relator Castro Meira, Segunda Turma, DJE DATA:02/06/2010)*

Ante o exposto, suscito questão de ordem para anular todos os atos posteriores ao acórdão que julgou o agravo legal (fls. 327/335), tornando sem efeito a certidão de fl. 336 e determino a republicação daquele acórdão, com a devida intimação da Defensoria Pública da União.

Antonio Cedenho  
Relator

**Boletim de Acórdão Nro 12874/2015**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013272-51.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013272-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP153493 JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
CO-REU : IRANILDES LOPES DA SILVA (desmembramento)  
: ADEMIR RODRIGUES DE BARROS (desmembramento)  
: JOAQUIM DIAS DA SILVA (desmembramento)  
: ABILIO CESAR COMERON (desmembramento)  
: FERNANDO ROSA DOS SANTOS (desmembramento)  
: ELIANE APARECIDA LOPES DA SILVA SANTOS (desmembramento)  
: LIDIANE LOPES DA SILVA (desmembramento)  
No. ORIG. : 00136999520074036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

**PENAL E PROCESSUAL PENAL - ESTELIONATO - CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA - INDEFERIMENTO - DOLO - TENTATIVA - PENA - RECURSO DESPROVIDO.**

I - Pedido de conversão do julgamento em diligência que não comporta acolhimento, uma vez que as informações requeridas não teriam o condão de afetar as provas existentes.

II - Dolo comprovado.

III - Não há que se falar em tentativa, pois em decorrência de conduta fraudulenta o apelante obteve a imediata posse do bem.

IV - Pena devidamente aumentada, uma vez que a conduta violou dever inerente à profissão.

V - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006260-87.2002.4.03.6181/SP

2002.61.81.006260-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELADO(A) : Justica Publica  
REU ABSOLVIDO : LUCAS ROBERTO BLANCO DE OLIVEIRA  
APELANTE : A C R B  
ADVOGADO : SP302452 CRISTINE BORGES BALLIEGO  
REU ABSOLVIDO : L R B D O

No. ORIG. : 00062608720024036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. DOLO.**

I - Apelante condenado pela prática do crime previsto no artigo 1º, inciso I, c.c. artigo 12, inciso I, ambos da Lei 8.137/1990.

II - A vontade livre e consciente de não informar rendimentos decorrentes de prestação de serviços e por prestar informações falsas evidencia o dolo na conduta do acusado, tudo com a intenção de suprimir ou reduzir tributo, não se tratando de mero inadimplemento.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003913-10.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.003913-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : DOUGLAS DE LIMA RIBEIRO  
ADVOGADO : SP204243 ARY FLORIANO DE ATHAYDE JUNIOR e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00039131020054036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, INC. I, DA LEI N.º 8.137/90. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. DOSIMETRIA DA PENA. AGENTE POLÍTICO. MAIOR CENSURABILIDADE. RECURSO DEFENSIVO PROVIDO PARCIALMENTE.

1. A materialidade é verificada por meio do Processo Administrativo Fiscal nº 10850.001841/2004-19 (fls. 13/53), através do qual foi possível constatar que o acusado declarou ao Fisco o pagamento de variadas despesas médicas não realizadas efetivamente. Não bastasse a prova documental, o acusado confessou perante a autoridade policial e em juízo que tais despesas nunca ocorreram.

2. Como é usual nesta espécie delitiva, o acusado imputou toda a responsabilidade pelos fatos ilícitos constatados a seu então contador. Contudo, tal alegação não se sustenta. Neste ponto, destaco os seguintes trechos da r. sentença, que bem delineou a responsabilidade do acusado: "Em primeiro lugar, o réu possuía curso superior e sabia ler, portanto, ao assinar sua declaração de imposto de renda, poderia ter constatado que havia informações que não correspondiam à verdade. Também afirmou que tentou pagar os referidos impostos entregando cheques ao ex-contador, porém, não juntou quaisquer cópias de tais cheques aptas a afastarem a tese da acusação. O réu teve oportunidade de provar que a culpa tinha sido de seu contador, quando o arrolou para depor como testemunha. Porém, o próprio réu desistiu da oitiva do contador". Ademais, no tocante aos serviços médicos falsamente constantes da declaração, "se sabia que os serviços não haviam sido prestados, por que não retificou sua declaração de imposto de renda?". É, pois, evidente que o acusado agiu com dolo, pois tinha plena consciência da inidoneidade da declaração apresentada, sendo estreme de dúvidas a autoria delitiva.

3. As circunstâncias judiciais apontadas pelo nobre magistrado são aptas, sim, a exasperar a pena-base, uma vez que demonstram a maior censurabilidade da conduta praticada pelo acusado. O mote para o arrepio à lei deveu-se, como é comum aos desonestos, à cobiça descomedida. Disto, é certo, não poderia resultar exasperação da pena, até porque o fator é inerente aos crimes que ofendem a arrecadação tributária. Seria fazer incidir na espécie o

odioso *bis in idem*. Contudo, o que não é (ou não poderia ser) corriqueiro à seara penal, é que agentes públicos eleitos pelo voto democrático, a despeito dos anseios e expectativas neles depositadas pela população, consciente e voluntariamente violem a norma penal. Neste ponto, acertadamente dispôs o nobre magistrado a respeito da maior reprovabilidade que recai sobre o acusado e a conduta por ele praticada. Sendo à época um gestor público eleito pelo voto democrático - Prefeito de Paulo de Faria / SP -, ocupava posição de destaque na cidade, razão pela qual o crime que praticou não tem repercussão somente nos cofres públicos, mas também na moral coletiva nos municípios que o elegeram e que nele depositaram confiança. Não é apenas no exercício da função que os agentes políticos devem manter uma conduta irrepreensível em relação às normas de ordem penal. Também no âmbito particular tais pessoas devem se manter distantes do crime, uma vez que mesmo quando não diretamente no exercício da função suas condutas também servem de paradigma ao coletivo. Ou seja, quando um agente político envolve-se com o crime, ainda que este não tenha estreita relação com o cargo que ocupa, é sobre este que recai a nódoa do descrédito e da difamação. A censurabilidade de sua conduta, portanto, é mais intensa, sendo a exasperação da pena-base consequência natural e lógica.

4. O patamar escolhido pelo juízo *a quo* para exasperação da pena, porém, revelou-se exacerbado, já que elevou a sanção penal em 07 meses e 09 dias. Por outro lado, não sendo esta uma circunstância judicial comezinha e de sutil censurabilidade, aumento a pena-base em 1/4, fixando-a em 2 anos e 6 meses, além de 15 dias-multa.

5. Na segunda fase da dosimetria da pena, incide a atenuante da confissão espontânea reconhecida pelo magistrado singular, que reduziu a pena em 1/6. É de se ressaltar que o agente não confessou plenamente o delito, pois se limitou a admitir que os serviços médicos dispostos na DIRPF entregue ao Fisco não haviam sido efetivamente prestados. Quanto à responsabilidade pelo ocorrido, preferiu imputá-la a seu contador. Em todo o caso, vez que impossibilitada a *reformatio in pejus*, mantenho a redução na fração de 1/6, vez que assim foi determinada pelo juízo *a quo*.

6. Sem causas de aumento ou diminuição de pena, esta se torna definitiva em 02 (dois) anos e 01 (um) mês de reclusão, além de 10 dias-multa.

7. Por derradeiro, nos termos do artigo 109 e 110 do Código Penal, permanecendo a pena definitiva superior a 2 (dois) anos e não excedendo a 4 (quatro), o prazo prescricional continua a ser o de 08 (oito) anos, cujo transcurso não se verificou entre a data do fato e a do recebimento da denúncia, ou entre esta e a da publicação da sentença condenatória (fls. 258).

8. Recurso parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento parcial** ao recurso para reduzir a pena-base para 2 anos e 6 meses, além de 15 dias-multa, fixando a pena definitiva, após a incidência de atenuante, em 02 (dois) anos e 01 (um) mês de reclusão, em regime inicial aberto, além de 10 dias-multa. Ademais, mantenho a substituição da pena privativa de liberdade pelas mesmas duas penas restritivas de direito elencadas na r. sentença, quais sejam a prestação de serviços à comunidade ou entidade pública (a ser fixada pelo Juízo da execução) e a prestação pecuniária de 10 salários mínimos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004542-40.2011.4.03.6181/SP

2011.61.81.004542-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : JOAO PAULO OLIVEIRA GUIMARAES  
ADVOGADO : SP063749 RENATO GUEDES DE OLIVEIRA e outro

APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00045424020114036181 4P Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PENAL. APELAÇÃO. RECEPÇÃO. ART. 180, *CAPUT*, DO CP. MATERIALIDADE E AUTORIA. CONFIGURADAS. DOLO DEMONSTRADO. DOSIMETRIA DA PENA. REINCIDÊNCIA. CÁLCULO. RESTRITIVAS DE DIREITO. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. EXCESSIVA. RECURSO NÃO PROVIDO. DE OFÍCIO, PENA DIMINUÍDA.

1. A materialidade e autoria delitivas foram comprovadas por meio do Auto de Prisão em Flagrante (fls. 02/08), Boletim de Ocorrência (fls. 10/13), Auto de Exibição/Apreensão/Entrega (fls. 14) e pela prova oral colida durante o procedimento administrativo e judicial, ocasiões estas em que o funcionário da empresa pública confirmou que o veículo apreendido junto ao acusado havia sido roubado na véspera, não pelo acusado.
2. Não há como afastar o dolo do agente com base na alegação do apelante sobre sua inconsciência acerca do caráter delitivo da conduta praticada, vez que estaria "completamente drogado" na ocasião. A versão de que estava "completamente drogado" carece de provas. Inclusive, os policiais não mencionaram a existência de qualquer incapacidade do agente em compreender o que se passava no momento da prisão. Noutra giro, o Código Penal dispõe que a embriaguez, voluntária ou culposa, pelo álcool ou substância de efeitos análogos, não excluem a imputabilidade penal. Ademais, o acusado reconheceu ter ciência de que o automóvel pertencia à EBCT, inclusive porque possuía cor amarela e o logotipo da empresa pública.
3. Eventuais acréscimos à pena-base devem tomar por base justamente esta, ou seja, a pena mínima, e não o lapso entre esta e a pena máxima, como feito pelo juízo *a quo*. Assim, soma-se 1/6 à pena-base, em função da reincidência reconhecida nos autos, para fixar a pena em 01 (um) ano e 02 (dois) meses de reclusão, em regime semiaberto, além de 11 (onze) dias-multa, cujo valor unitário permanece no piso legal (1/30 do salário mínimo ao tempo do fato, devidamente atualizado), tornando-se tal sanção definitiva, uma vez que inexistem de causas de aumento e diminuição de pena.
4. Mantida, ademais, a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos (prestação de serviços à comunidade ou entidade pública e prestação pecuniária). Contudo, o valor da pena de prestação pecuniária deve ser diminuído de 30 (trinta) para 05 (cinco) salários-mínimos, uma vez que a recuperação do veículo tornou o prejuízo da vítima diminuto, inexistindo razão para tal severidade ainda mais quando considerada a situação financeira do acusado.
5. Recurso de apelação interposto pela defesa não provido.
6. De ofício, reforma-se a pena fixada à primeira instância, diminuindo-a para em 01 (um) ano e 02 (dois) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, além de 11 (onze) dias-multa, no valor unitário mínimo de 1/30 do salário-mínimo ao tempo do fato, devidamente atualizado, mantendo a substituição da pena privativa de liberdade pelas duas restritivas de direitos fixadas na r. sentença, mas atenuando o valor da pena de prestação pecuniária de 30 (trinta) para 05 (cinco) salários-mínimos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso da defesa, de modo a manter a condenação do acusado, mas, **de ofício**, reformar a pena fixada à primeira instância, diminuindo-a para em 01 (um) ano e 02 (dois) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, além de 11 (onze) dias-multa, no valor unitário mínimo de 1/30 do salário-mínimo ao tempo do fato, devidamente atualizado, mantendo a substituição da pena privativa de liberdade pelas duas restritivas de direitos fixadas na r. sentença, atenuado o valor da pena de prestação pecuniária de 30 (trinta) para 05 (cinco) salários-mínimos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009376-67.2003.4.03.6181/SP

2003.61.81.009376-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : JOSE ROBERTO DA SILVA  
ADVOGADO : SERGIO MURILLO F M CASTRO (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00093766720034036181 3P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE INFLUÊNCIA. MATERIALIDADE E AUTORIA. ERRO DE PROIBIÇÃO INEVITÁVEL. DOSIMETRIA DA PENA. PENA BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. CAUSA DE AUMENTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR DUAS PENAS DE RESTRITIVAS DE DIREITOS. PENA DE MULTA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.** 1 - Cabe ressaltar que restou plenamente demonstrado nos autos a materialidade e autoria delitiva a partir dos três recibos de pagamentos efetuados por R.B.S.J ao acusado - e por ele assinados; bem como a partir dos documentos acostados a fls. 55/57 e da prova oral colida em audiência. 2 - A tese de erro de proibição inevitável não se sustenta, pois não fundada em nenhuma prova dos autos. Pelo contrário, as provas apontam que não apenas o acusado sabia exatamente para o que servia o dinheiro e documentos que lhe foram entregues, mas também demonstram ter sido ele próprio quem solicitou vantagem a pretexto de influir em ato praticado por funcionário público. Inexiste erro de proibição se o acusado tinha ciência do ilícito que praticava. 3 - Pena base mantida acima do mínimo legal, dadas as circunstâncias do caso concreto. De fato, o agente obteve para si US\$ 2.900,00 (dois mil e novecentos dólares), em prejuízo de R.B.S.J, o que certamente não é quantia pouca. Ademais, ainda que o delito de estelionato tenha sido absorvido pelo delito de tráfico de influência, a fraude empregada, que incluiu documentos falsos, é circunstância também a ser considerada na primeira fase da dosimetria da pena. 4 - Agravantes e atenuantes inexistentes. À terceira fase da dosimetria da pena, esta foi acrescida de ½ nos termos do parágrafo único do art. 332, do Código Penal, e com acerto. 5 - Mantido o regime aberto para início de cumprimento de pena. 6 - Adequada também a substituição da pena privativa de liberdade por uma pena de prestação de serviços à comunidade, a ser definida pelo juízo da execução, e uma pena de limitação de fim de semana pelo prazo da condenação. 7 - Mantida também a pena pecuniária de 16 (dezesesseis) dias-multa, cada qual no valor equivalente a 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos, uma vez que proporcional à pena privativa de liberdade fixada. 7 - Apelo não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006434-90.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.006434-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : JULIANO RAMIRO DOMINGOS  
ADVOGADO : PR027266 RICARDO KIFER AMORIM (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
CONDENADO : WILSON DONIZETI LUIZ reu preso  
No. ORIG. : 00064349020124036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## EMENTA

PENAL. APELAÇÃO. RECEPÇÃO. EBCT. ART. 180, § 6º, DO CP. MATERIALIDADE E AUTORIA RECONHECIDAS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. TIPO QUALIFICADO. NÃO RECONHECIDOS. DOSIMETRIA DA PENA. SÚMULA 444 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

1. A materialidade foi comprovada através do auto de prisão em flagrante (fls. 02/03), auto de exibição e apreensão (fls. 29/31), autos de avaliação indireta dos bens apreendidos em poder dos réus (fls. 86/89), bem como prova oral coligida durante a instrução criminal.
2. A autoria também restou demonstrada, vez que os acusados foram presos em flagrante delito, na posse dos bens subtraídos, tendo buscado fugir do local dos fatos quando da chegada dos milicianos, sendo reconhecidos em juízo pelas testemunhas de acusação, e deixando de apresentar justificativa verossímil para a posse de tais bens.
3. O dolo também é evidente. As versões apresentadas pelos acusados em juízo são inverossímeis; as embalagens dos bens localizados junto aos acusados eram próprias dos Correios, e, portanto, facilmente identificáveis; e os acusados foram flagrados na posse da referida mercadoria poucas horas do seu efetivo roubo, ocorrido nas proximidades.
4. Não há como acolher a tese do crime de bagatela. Isso porque, não apenas o valor da mercadoria subtraída não é ínfimo (R\$ 1.046,90 - fls. 86/89), mas também porque o delito ofendeu o interesse público (EBCT), o que intensifica a censurabilidade do fato. Neste ponto, lembro que os requisitos para aplicação do princípio da insignificância envolvem elementos objetivos, como é o caso do valor do bem, e elementos subjetivos, como a reprovabilidade da conduta, não estando tais requisitos preenchidos.
5. É preciso reconhecer que situação fática trazida nos autos confirma a competência da Justiça Federal. Todavia, isto não enseja, necessariamente, a incidência da qualificadora prevista no § 6º do art. 180, do Código Penal, pois são coisas distintas. A competência da Justiça Federal para apurar o presente caso de receptação decorre do fato de ter sido o crime antecedente, qual seja de roubo, efetivado em detrimento de bem e serviço (prestado) da EBCT - Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. Isso porque, consoante lição recorrente da doutrina, o sujeito passivo do delito de receptação "será sempre o sujeito passivo do crime de que proveio a coisa, bem ou objeto; em outros termos, o sujeito passivo do crime de receptação é o mesmo sujeito passivo do crime anterior" (Bitencourt, Cezar Roberto - Código Penal Comentado 6ª ed. - São Paulo: Saraiva, 2010, pag. 822). Assim, se o crime antecedente (roubo) foi praticado em detrimento de empresa pública federal (Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos), determinando a competência da Justiça Federal para o processamento e julgamento do feito, também será da Justiça Federal a competência para julgar o crime de receptação. Distinto deve ser o raciocínio para que se dê a incidência da qualificadora prevista no § 6º do art. 180 do Código Penal. No presente caso, foram apreendidos junto aos acusados bens tais como "Herbalife - Protein Powder", "Power Jack - 3d", "Revista Entre Amigas", "Óleo de Coco - extra virgem" (fls. 29/31). Evidentemente, tais produtos não constituem o patrimônio da empresa pública, mas tão somente estavam sendo transportados pela EBCT no momento do roubo. O tipo qualificado é claro ao estipular que somente quando atingirem *bens e instalações do patrimônio* público é que a pena do *caput* será aplicada em dobro. Ora, não é possível entender que as encomendas pertencentes a particulares, somente porque momentaneamente transportadas pela EBCT, constituam *bens do patrimônio* da empresa pública. Tal entendimento seria fruto de interpretação extensiva desfavorável ao réu, o que não pode ser aceito. Assim, afasta-se a figura qualificada.
6. É certo que só condenações transitadas em julgado podem configurar reincidência ou maus antecedentes, daí por que é forçoso reconhecer que *J.R.D* permanece primário, não podendo nenhuma das anotações constantes em sua folha de antecedentes servir para o agravamento de sua pena. Neste sentido, a Súmula nº 444 do Superior Tribunal de Justiça dispõe ser *vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base*.
7. A despeito do reconhecimento da atenuante da menoridade, em relação ao acusado *Juliano*, observa-se que a pena-base foi fixada no mínimo legal, não sendo possível reduzi-la ainda mais à segunda fase da dosimetria. Neste ponto, a Súmula nº 231 do Superior Tribunal de Justiça dispõe que "a incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal".
8. Acerca do regime inicial de cumprimento de pena imposto a *Wilson*, muito embora seja ele reincidente e por isso mesmo viável a aplicação de regime fechado, nos termos do art. 33, § 2º, do CP, deixa-se de fazê-lo para se fixar o regime semiaberto, pois o crime não foi praticado com violência ou grave ameaça, sendo ainda favoráveis as circunstâncias judiciais. Neste ponto, a Súmula nº 269 do Superior Tribunal de Justiça: "*É admissível a adoção do regime prisional semiaberto aos reincidentes condenados à pena igual ou inferior a 4 (quatro) anos se favoráveis as circunstâncias judiciais*".
9. Recuso provido em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar **provimento parcial** ao recurso da Defesa, de modo a afastar a qualificadora prevista no parágrafo 6º, do art. 180, do Código Penal, e condenar os acusados pelo crime previsto no art. 180, *caput*, do Código Penal, bem como para fixar a pena-base de ambos os acusados no mínimo legal, determinando o regime inicial aberto para o início de cumprimento de pena de J.R.D, e substituindo sua pena privativa de liberdade por restritivas de direito, bem como determinando o regime inicial semiaberto para W.D.L.. Assim, fixa-se a pena de J.R.D em 1 (um) ano de reclusão, em regime inicial aberto, e 10 (dez) dias-multa, sendo a pena privativa de liberdade substituída por duas penas restritivas de direito. Em relação a W.D.L, fixa-se sua pena em 01 (um) ano e 02 (dois) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, além de 11 (onze) dias-multa. O valor unitário das penas de multa permanece o mínimo previsto em lei (1/30 do salário mínimo vigente ao tempo do fato), devidamente atualizado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008973-83.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.008973-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : RAFAEL SEBASTIAO CACHIMBA  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE ARMBRUST VIRGINELLI (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00089738320124036181 10P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO. ROUBO. EBCT. ART. 157, §2º, II, DO CP. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS CONFIGURADAS. ART. 155 DO CPP. TENTATIVA NÃO RECONHECIDA. DOSIMETRIA DA PENA. CONDENAÇÃO DEFINITIVA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A materialidade do crime de roubo restou demonstrada pelo auto de prisão em flagrante (fls. 02/14), boletim de ocorrência (fls. 16/22), auto de exibição, apreensão e entrega (fls. 23/24), bem como pela prova oral coligida durante a investigação policial e instrução criminal.

2. A autoria foi demonstrada a partir dos depoimentos de uma das vítimas e de uma das testemunhas em audiência, bem como pelo encontro dos bens roubados junto ao apelante, momentos após a consumação delitiva, e pelos depoimentos e reconhecimentos efetivados em sede policial. Assim é que a prova em favor da condenação é robusta e não se limita aos elementos colhidos durante o procedimento policial, como alegou a Defesa em seu recurso de apelação. De fato, a condenação não está fundamentada exclusivamente em elementos informativos provenientes da investigação policial, muito embora estes constituam indícios também robustos de autoria, os quais se somam àqueles produzidos em juízo, agora sob o crivo do contraditório.

3. Não há como reconhecer o pedido do apelante acerca da configuração do crime tentado. Isso porque houve efetivo apossamento da coisa e completa inversão de posse, deixando as vítimas de ter qualquer disponibilidade sobre os bens roubados. Assim, mesmo que os bens subtraídos tenham sido recuperados rapidamente, isto não desfaz a consumação delitiva. Precedentes.

4. Em relação à pena fixada, não há qualquer reparo a ser feito, visto que seguiu os ditames legais: dada a ausência de circunstâncias negativas, a pena-base foi fixada no mínimo legal; ausentes agravantes e atenuantes, foi a pena majorada somente à terceira fase da dosimetria da pena, em um terço, visto que reconhecido o concurso de agentes. Mantido o regime inicial semiaberto para cumprimento de pena, pois adequado à sanção fixada, fato praticado e personalidade do agente.

5. Apelação da defesa não provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001871-05.2012.4.03.6118/SP

2012.61.18.001871-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : MILTON CESAR DA COSTA  
: ADRIANA ROSA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP043010 ORLANDO RIBEIRO DOS SANTOS (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00018710520124036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

## EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. CRIME DE MOEDA FALSA. DOLO. VONTADE LIVRE E CONSCIENTE DO CRIME DE GUARDA DE MOEDA FALSA QUANTO AO RÉU MILTON. CIÊNCIA DA FALSIDADE. RECURSO DESPROVIDO. ABSOLVIÇÃO DA CORRÉ ADRIANA POR AUSÊNCIA DE PROVAS. MANTIDA CONDENAÇÃO DO RÉU MILTON. ABSOLVIÇÃO DA CORRÉ ADRIANA.

I - O delito do art. 289, §1º, do CP, consiste em tipo penal múltiplo ou de conteúdo variado, de sorte que basta a prática voluntária e consciente de qualquer dos seus núcleos típicos para se lograr a sua consumação. No caso em comento, foi imputada aos réus a conduta de "guardar" três cédulas falsas, uma de 100 (cem) e duas de 50 (cinquenta) não obstante saberem da falsidade delas.

II. Materialidade e autoria delitiva do réu Milton Cesar da Costa devidamente demonstradas.

III. A prova testemunhal e a declaração prestada pelo réu, em sede policial, confirmam a autoria e o dolo nas condutas imputadas.

IV. No entanto, o mesmo raciocínio não se aplica a corré ADRIANA, porque seu depoimento em sede policial não foi corroborado em juízo pelas provas trazidas pela acusação.

V. As testemunhas de acusação nada souberam afirmar sobre como a corré veio a achar as notas falsas juntamente com seu companheiro e tampouco se era ela quem guardava consigo as referidas notas.

VI. As afirmações dessas testemunhas são vagas e ficaram isoladas no contexto probatório, não há como confirmar a relação da acusada com as notas falsas.

VII. A droga e as notas localizadas no quarto do réu MILTON CESAR COSTA estavam em seu armário e é notório que a droga pertencia a ele e não à acusada.

VIII. O veredicto acusatório se fará injusto em relação à corré ADRIANA ROSA DOS SANTOS, sendo o caso de absolvição, nos termos do art. 386, VII do Código de Processo Penal.

IX. Mantida a condenação e as penas aplicadas ao réu MILTON.

X. Desprovimento da apelação do réu MILTON e provimento da Apelação de ADRIANA.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação de Milton Cesar da Costa e dar provimento ao recurso interposto por Adriana Rosa dos Santos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011398-25.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.011398-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Justiça Pública  
APELADO(A) : JOSE ROBERTO DA SILVA  
ADVOGADO : SP118136 FRANCISCO NERIVALDO G TORQUATO e outro  
No. ORIG. : 00113982520084036181 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

**PROCESSUAL PENAL - ESTELIONATO - INDÍCIOS DE AUTORIA - ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA - IMPOSSIBILIDADE.**

I - Havendo indícios de autoria delitiva, não há que se falar em absolvição sumária com fundamento no disposto no artigo 415, inciso II, do Código de Processo Penal, sendo necessária a realização da instrução processual penal.  
II - Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2014.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001496-23.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.001496-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : LUCAS ANDREI MATHEUS MACHADO  
ADVOGADO : SP272046 CLAUDENICE APARECIDA PEREIRA GOMES e outro  
APELADO(A) : Justiça Pública  
No. ORIG. : 00014962320114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. CRIME DE MOEDA FALSA. DOLO. VONTADE LIVRE E CONSCIENTE DO CRIME DE GUARDA DE MOEDA FALSA. CIÊNCIA DA FALSIDADE. RECURSO DESPROVIDO. CONDENAÇÃO MANTIDA.

I - Materialidade e autoria delitiva devidamente demonstrada.

II - O delito do art. 289, §1º, do CP, consiste em tipo penal múltiplo ou de conteúdo variado, de sorte que basta a prática voluntária e consciente de qualquer dos seus núcleos típicos para se lograr a sua consumação. No caso em

comento, foi imputada ao réu a conduta de "guardar" nove cédulas falsas de 100 (cem reais).

III. Igualmente se verifica a presença do elemento subjetivo do crime de moeda falsa. A quantidade de cédulas encontradas com numeração sequencial, a falta de provas a confirmar a versão apresentada de que as cédulas eram oriundas de venda de um videogame Playstation III.

IV. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006178-77.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.006178-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : MILTON PEREIRA  
ADVOGADO : SP227803 FLAVIA ELI MATTÁ GERMANO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00061787720084036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

**PENAL. CRIME CONTRA AS TELECOMUNICAÇÕES. ADEQUAÇÃO TÍPICA DO ART. 183 DA LEI 9.472/97. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO AFASTAMENTO DA NORMA PENAL INCRIMINADORA PELA LEI 9.612/98. CONFORMIDADE COM O TEXTO CONSTITUCIONAL. MATERIALIDADE, AUTORIA DELITIVA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. MAUS ANTECEDENTES. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. DESPROVIMENTO DA APELAÇÃO DEFENSIVA. CONFISSÃO. REDUÇÃO DAS PENAS DE OFÍCIO.**

1. A jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que o desenvolvimento de atividade clandestina de radiodifusão, isto é, sem autorização por parte do Poder Público - também necessária à instalação e funcionamento das chamadas rádios comunitárias, nos termos do art. 2º, parágrafo único, e art. 6º, ambos da Lei 9.612/98 - enquadra-se no tipo penal descrito no art. 183 da Lei 9.472/97.
2. O princípio da insignificância é inaplicável à espécie delitiva em comento, consoante entendimento sedimentado pela colenda 3ª Seção do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.
3. Não ocorreu o fenômeno da abolição criminis da norma penal incriminadora do art. 183 da Lei 9.472/97 com o advento da Lei 9.612/98 (Lei das Rádios Comunitárias), consistindo em diplomas legais cujos regimes jurídicos se complementam, assim como ocorre com relação à parte ainda vigente da Lei 4.117/62, por expressa previsão contida no art. 2º, caput, da Lei das Rádios Comunitárias.
4. O texto constitucional condiciona a exploração do serviço de radiodifusão à concessão, autorização ou permissão do poder público federal (arts. 21, XII, e 223), o que não se confunde com censura ou restrição da liberdade de expressão, tendo em vista a necessidade de controle do espectro de radiofrequências para o seu bom funcionamento.
5. A materialidade, a autoria delitiva e o dolo restaram cabalmente demonstrados pela prova documental, pericial e oral coligidas na instrução.
6. A condenação por fato anterior transitada em julgado no curso da ação penal por outro fato configura maus antecedentes.
7. Prestação pecuniária no montante de dois salários mínimos que não se mostra excessiva.
8. Redução das penas ao mínimo legal em decorrência da confissão espontânea reconhecida na sentença penal condenatória.
9. Apelação da defesa desprovida. Redução das penas de ofício.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso e, **de ofício, conceder habeas corpus** para reduzir as penas para 2 (dois) anos de detenção, em regime aberto, e 10 (dez) dias-multa, mantida a substituição efetuada na sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2014.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003825-03.2013.4.03.6102/SP

2013.61.02.003825-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : JHONATHAN ALEXANDER TRILLO ZEVALLOS  
ADVOGADO : SP174070 ZENON CESAR PAJUELO ARIZAGA e outro  
APELANTE : JOSE LUIS CESAR FRIAS BALUARTE  
ADVOGADO : EDILON VOLPI PERES (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
CONDENADO : ROBERTO MANUEL NARANJO COSTA  
No. ORIG. : 00038250320134036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO. MOEDA FALSA. ART. 289, § 1º, DO CP. MATERIALIDADE E AUTORIA. CONFIGURADAS. DOLO DEMONSTRADO. DOSIMETRIA DA PENA. PENA BASE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. ADEQUAÇÃO. CONDENAÇÃO DEFINITIVA. ART. 580 DO CPP. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

1. Comprovada a materialidade pelo Auto de Apresentação e Apreensão (fls. 15/17 e 19), Laudo Pericial (fls. 65/67, 68/74), Auto de Prisão em Flagrante (fls. 02/10) e pela prova oral colhida sob o crivo do contraditório. A autoria delitiva também restou comprovada, notadamente pelo Auto de Reconhecimento (fls. 56/58) e pela prova oral.

2. Inobstante a narrativa em uníssimo dos acusados, a verdade é que a versão apresentada por eles não foi comprovada. Ora, dado o volume do suposto negócio, seria fácil aos acusados angariar provas da transação, o que não foi feito. Não bastasse, a versão dos acusados torna-se absolutamente inverossímil se confrontada com o fato de que eles fugiram da polícia; de que, momentos antes da fuga, tentaram introduzir em circulação cédulas falsas junto a diversos comerciantes da região; e de que, consoante declarou a testemunha, compraram mercadoria de pequeno valor mediante uma cédula falsa de R\$ 100,00, procurando com isso trocar a moeda contrafeita por outras autênticas, pratica recorrente em delitos da espécie.

3. Diante das circunstâncias judiciais desfavoráveis aos acusados - guarda e introdução de dezenas de cédulas falsas, em valor de R\$ 100,00, além do fato de terem eles empreendido arriscada fuga quando da chegada dos policiais, colocando em risco transeuntes - somo 1/3 (um terço) à primeira fase da dosimetria da pena e a fixo em 04 (quatro) anos de reclusão, a ser cumprido em regime inicial aberto, além de 13 (treze) dias-multa.

4. A substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, dada a reforma da pena supramencionada, estende-se aos demais corréus, não mais se limitando a *Jhonathan*. Assim é que substituo a pena privativa de liberdade de todos os acusados por duas restritivas de direito, consistentes em uma prestação pecuniária a entidade pública ou privada com destinação social, no valor de 06 (seis) salários-mínimos, devidamente corrigidos, e uma prestação de serviços à comunidade, à razão de 01 hora por dia de condenação, na forma a ser definida pelo Juízo das Execuções.

5. Dou provimento parcial ao recurso de *Jose*, de modo a diminuir a pena fixada tanto para ele quanto para os corréus, por força do disposto no artigo 580 do Código de Processo Penal.

6. Recurso de apelação interposto por *Jose* provido em parte.  
7. Recurso de apelação interposto por *Jhonathan* não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso do réu JHONATHAN, e, por maioria, **dar provimento parcial** ao recurso do réu JOSE para reduzir a pena fixada tanto para ele quanto para os corréus, por força do disposto no artigo 580 do código de processo penal, e assim fixar a pena de JOSE LUIS e ROBERTO MANUEL em 04 (quatro) anos de reclusão, a ser cumprido em regime inicial aberto, além de 13 (treze) dias-multa; e fixar a pena de JHONATHAN em 03 (três) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial aberto, além de 10 (dez) dias-multa; bem como substituir as respectivas penas privativas de liberdade por restritivas de direitos, nos termos do voto do Senhor Desembargador Federal Relator, acompanhado pelo voto do Senhor Desembargador Federal Antônio Cedenho; vencido, em parte, o Senhor Desembargador Federal Hélio Nogueira, que lhe dava parcial provimento, em menor extensão.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000141-11.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.000141-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : VALMIR APARECIDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP253361 MARCELIO DE PAULO MELCHOR (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00001411120114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

PENAL. PESCA IRREGULAR. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, II, DA LEI 9.605/98. PERÍODO QUE ANTECEDE A PRÉ- MATURAÇÃO SEXUAL DOS CARDUMES. PETRECHOS PROIBIDOS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA INAPLICÁVEL AO CASO. 20 (VINTE) QUILOGRAMAS DE PEIXES. CONDENAÇÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.

I - Não se pode olvidar que, em se tratando de crimes ambientais, o bem jurídico tutelado é o meio ambiente como um todo, de modo que o princípio da bagatela deve ser analisado com parcimônia, devendo incidir somente em situações excepcionais;

II - No presente caso, a conduta do acusado não pode ser tida como insignificante, eis que se trata de 20 (vinte) quilos de peixe, os quais foram capturados em período que antecede a pré-maturação sexual dos cardumes, ocasionando a redução gradativa dos estoques pesqueiros existentes, além do fato de ter sido utilizado petrechos de uso proibido para a pesca de categoria profissional, violando a Instrução Normativa Conjunta n.º 3, do IBAMA de 28 de setembro de 2004.

III - O conjunto probatório é seguro no sentido de demonstrar a autoria e materialidade delitivas e, uma vez inaplicável qualquer causa excludente de tipicidade, a exemplo da insignificância, a condenação deve ser mantida.

IV. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012066-64.2006.4.03.6181/SP

2006.61.81.012066-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO(A) : EMMANUEL UZOR EZE  
ADVOGADO : ANDRE LUIS RODRIGUES (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00120666420064036181 8P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. ART. 33 C. C. O ART. 40, I, DA LEI 11.343/06. PROVA SOBRE A AUTORIA. LAUDO PERICIAL GRAFOTÉCNICO. SUFICIÊNCIA DE PROVAS. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO.**

1. Materialidade delitiva comprovada por laudo pericial, o qual atesta a apreensão de 153g de cocaína.
2. Transnacionalidade delitiva comprovada por documentos de correspondência utilizados para o envio de droga ao exterior (Reino Unido).
3. Não há óbice legal na utilização de registros grafotécnicos armazenados em bancos de dados policiais ou mesmo a título de prova emprestada, respeitado o princípio do contraditório e as determinações do art. 174 do CPP. Existência de laudo pericial grafotécnico que demonstra de forma cabal que o acusado preencheu o formulário utilizado para enviar a droga para o exterior.
4. Potencial consciência do réu sobre a ilicitude de sua conduta que está demonstrada pela falsa identificação de remetente lançada no formulário, corriqueiro expediente utilizado para dificultar a identificação e localização do signatário. Inexistência, pelo lado da defesa, de contraprovas que desconstituam a veracidade das conclusões periciais e depoimento judicial do acusado que não apresenta versão verossímil que pudesse justificar o preenchimento do formulário referido e o tráfico da substância entorpecente apreendida.
5. Causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06 inaplicável no presente caso, pois, embora não constitua maus antecedentes, a existência de diversos processos criminais por tráfico de drogas em desfavor do acusado suscita importante suspeita de sua dedicação a atividades criminosas. Para o afastamento da causa de diminuição em questão, exige-se tão somente prova de natureza atípica, isto é, relevante indício de que o acusado se dedica a atividades criminosas ou integra organização criminosa.
6. Sentença absolutória reformada, para condenar o acusado à pena de 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, cada dia-multa fixado à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, por incursão no crime previsto no art. 33, c. c. o art. 40, inciso I, da Lei n.º 11.343/06.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação ministerial e condenar **Emmanuel Uzor Eze** à pena de 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, cada dia-multa fixado à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, por incursão no crime previsto no art. 33, c. c. o art. 40, inciso I, da Lei n.º 11.343/06, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : DIOGO SALUSTIANO DE ARAUJO  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE ARMBRUST VIRGINELLI (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00143201020064036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. ART. 33 C. C. O ART. 40, I, DA LEI N.º 11.343/06. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. ESTADO DE NECESSIDADE. DOSIMETRIA. REGIME INICIAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. Materialidade delitiva comprovada por laudos periciais, os quais atestam a apreensão de 2.184g de cocaína.
2. Autoria delitiva e dolo comprovados pela prisão em flagrante do acusado, quando transportava consigo a droga em questão, acondicionada em dobradiças, conforme demonstrado pelos depoimentos testemunhais de policiais militares e confissão do réu em juízo.
3. Alegação de estado de necessidade rejeitada, porquanto a situação narrada que ensejaria o reconhecimento da excludente de ilicitude, qual seja, o fato de o acusado se encontrar desempregado à época e a necessidade de prover o sustento de sua filha menor, não cumpre os requisitos do art. 24 do Código Penal. A falta dos recursos necessários para suprir as necessidades da criança configura risco incerto e, ademais, a conduta criminosa perpetrada se mostra desproporcional ao motivo alegado para a sua prática. Ainda por esta última razão, não se acolhe o argumento de inexigibilidade de conduta diversa, eis que as restrições econômico-financeiras aduzidas não se mostram de tal severidade a ponto de justificar o crime de tráfico de drogas.
4. A transnacionalidade do delito está comprovada por passagem de ônibus, com itinerário entre Foz do Iguaçu/PR e São Paulo/SP, e pelos depoimentos testemunhais e alegações do réu, elementos que demonstram que a droga ilícita apreendida proveio da República do Paraguai. Não se sustenta o argumento de que seria necessária prova de que o acusado cruzou a fronteira para buscar a substância entorpecente no país vizinho, eis que as circunstâncias do crime demonstram a evidente proveniência estrangeira da droga, assim como a ciência do acusado sobre esse fato. Precedentes.
5. Pena-base reduzida para 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 550 (quinhentos e cinquenta) dias-multa, mormente em razão da quantidade e natureza da droga traficada.
6. Aumento da redução pela circunstância atenuante de confissão majorada, para 1/6 (um sexto).
7. Os patamares mais elevados para a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06 devem ser reservados a casos singulares, em que a vulnerabilidade da condição de "mula" se mostra mais evidente. Caso em que as circunstâncias subjetivas não apresentam especiais particularidades que exigiriam maior redução que 1/6 (um sexto), mas, vedada a *reformatio in pejus*, mantém-se a redução mais benéfica aplicada pelo insigne magistrado *a quo*, de 1/3 (um terço).
8. Tendo em vista o reconhecimento *incidenter tantum* pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal da inconstitucionalidade do § 1º do artigo 2º da Lei nº 8.072/90, com a redação dada pela Lei n.º 11.464/07 (HC 111.840), o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade pela prática do crime de tráfico de drogas deve ser fixado observando-se os preceitos dos artigos 12, 33 e 59 do Código Penal, conjugados ao art. 42 da Lei n.º 11.343/06. Caso em que os requisitos legais objetivos e circunstâncias judiciais permitem a fixação do regime aberto.
9. Presentes os requisitos previstos no art. 44 do Código Penal, substitui-se a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em duas prestações de serviço à comunidade ou a entidades públicas, conforme especificado pelo Juízo da Execução Penal.
10. Recurso defensivo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao recurso de apelação para reduzir a pena-base para 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 550 (quinhentos e cinquenta) dias-multa, reduzir a pena em 1/6 (um sexto) pela circunstância atenuante de confissão, fixar o regime aberto para a pena privativa de liberdade e substituir a pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, fixando a pena definitiva de Diogo Salustiano de Araújo em 3 (três) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime aberto, e 388 (trezentos e oitenta e oito) dias-multa, cada dia fixado à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente à época dos fatos, substituindo a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em duas prestações de serviço à comunidade ou a entidades públicas, conforme especificado pelo Juízo da Execução Penal, nos termos do voto do Senhor Desembargador Federal Relator, acompanhado pelo voto do Senhor Desembargador Federal Antonio Cedinho; vencido, em parte, o Senhor Desembargador Federal Hélio Nogueira, que lhe dava parcial provimento em menor extensão, mantendo o regime inicial fechado, com fundamento no artigo 33, §3º do Código Penal.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006300-75.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.006300-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : JANNIE DE LOS DESAMPARADOS LOZOYA GOMEZ  
ADVOGADO : RODRIGO FRANCO MAIAROTTI (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00063007520134036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. ART. 33 C. C. O ART. 40, I, DA LEI 11.343/06. ESTADO DE NECESSIDADE OU INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. DOSIMETRIA. REGIME INICIAL. PRISÃO PREVENTIVA. RECURSO DEFENSIVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. Materialidade delitiva comprovada por laudos periciais, os quais atestam a apreensão de 19.500g de cocaína.
2. Autoria delitiva e dolo comprovados pela prisão em flagrante da acusada, que transportava consigo, livre e conscientemente, a droga em questão no interior de sua bagagem, em dois aparelhos amplificadores eletrônicos, conforme demonstrado por depoimentos testemunhais e confissão da ré em juízo.
3. Alegação de estado de necessidade (ou de inexigibilidade de conduta diversa) apresentada pela defesa não acolhida, porquanto a situação narrada que ensejaria o reconhecimento da excludente de ilicitude (ou de culpabilidade), isto é, a de miserabilidade da acusada em seu país, somada ao fato de ser portadora de HIV e hepatite C e ter duas pessoas sob sua dependência (a filha menor e uma irmã com diagnóstico de câncer), por mais desventurada que seja e comisseração que evoque, não se amolda aos requisitos do art. 24 do Código Penal. A hipótese de total falta de recursos econômico-financeiros necessários para a acusada suprir suas necessidades e das pessoas dela dependentes apresenta-se apenas como um panorama de *risco incerto* e, ademais, o crime de tráfico perpetrado *não configura conduta inevitável*, eis que a acusada poderia buscar outros meios, legítimos, para atenuar sua delicada situação.
4. Pena-base reduzida para 8 (oito) anos de reclusão e 800 (oitocentos) dias-multa, mormente em razão da quantidade e natureza da droga traficada, 19.500g (dezenove mil e quinhentos gramas) de cocaína.
5. Mantém-se o reconhecimento da circunstância atenuante de confissão, com redução à razão de 1/6 (um sexto), uma vez que a acusada foi clara em seu depoimento ao assumir a empreitada criminosa, facilitando a persecução penal e reforçando a certeza da solução condenatória. Ademais, é firme a jurisprudência no sentido de que, uma vez empregado o depoimento do acusado como fundamento para a condenação, deve incidir a circunstância atenuante de confissão espontânea, mesmo em casos em que é realizada após a prisão em flagrante do réu ou quando é alegada excludente de ilicitude ou de culpabilidade, ainda que estas circunstâncias possam reduzir o

valor probatório das declarações. Precedentes.

6. A transnacionalidade do delito é incontroversa, uma vez que a acusada foi presa em flagrante no Aeroporto Internacional de São Paulo, na iminência de embarque, portando seu passaporte e tíquetes de viagem com destino a Lisboa, Portugal, e Luxemburgo. No que diz respeito ao pedido de majoração da pena em razão do caráter transcontinental do crime, observa-se que tem sido entendimento assente da c. Primeira Seção deste e. Tribunal que a mera distância que seria percorrida pelo agente não legitima a exasperação da sanção, mas somente a hipótese em que se constata que a droga traficada seria distribuída em mais de um país estrangeiro, razão por qual mantém-se o aumento em 1/6 (um sexto). Precedentes.

7. Os patamares mais elevados para a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06 devem ser reservados a casos singulares, em que a vulnerabilidade da condição de "mula" se mostra mais evidente. Caso em que os fatos aproximam-se do limite permitido para o reconhecimento da causa de diminuição, visto que, embora a acusada tenha declarado que cometeu o crime de tráfico de drogas por estar premida por necessidades econômicas, também afirmou que já se lançou em tal espécie de empreitada delituosa anteriormente, igualmente por razões econômicas. Assim, embora as provas coligidas não permitam concluir que a ré integra uma organização criminosa, por outro lado deve-se reconhecer que manteve contato com uma organização desta natureza por mais tempo, o que inviabiliza a fixação da causa de diminuição em patamares mais benéficos e reclama a manutenção da diminuição em 1/6 (um sexto).

8. Tendo em vista o reconhecimento *incidenter tantum* pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal da inconstitucionalidade do § 1º do artigo 2º da Lei n.º 8.072/90, com a redação dada pela Lei n.º 11.464/07 (HC 111.840), o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade pela prática do crime de tráfico de drogas deve ser fixado observando-se os preceitos dos artigos 12, 33 e 59 do Código Penal, conjugados ao art. 42 da Lei n.º 11.343/06. Caso que envolve acusada não reincidente e em que a pena definitiva restou fixada em *quantum* inferior a oito anos, amoldando-se às exigências do art. 33, § 2º, "b", do Código Penal, sem graves circunstâncias judiciais reconhecidas em desfavor da ré, de forma que o regime semiaberto é o adequado o início do cumprimento da pena.

9. Ante a pena impingida, é incabível a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, por ausência de requisito objetivo (art. 44, inciso I, do Código Penal).

10. Razões lavradas pelo insigne magistrado *a quo*, acerca da desnecessidade de manutenção da prisão preventiva (pena aplicada e regime inicial de cumprimento, circunstâncias judiciais majoritariamente favoráveis, fragilidade de sua condição de saúde e princípio da não discriminação entre cidadãos nacionais e estrangeiros), que se mostram ponderadas, não se vislumbrando o preenchimento dos requisitos do art. 312 do CPP, motivo por qual a ré deve ser mantida em liberdade durante o transcurso do processo.

11. Recurso ministerial desprovido. Recurso defensivo parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, decidiu negar provimento ao recurso de apelação do Ministério Público Federal e dar parcial provimento ao recurso da defesa, tão somente para fixar a pena-base em 8 (oito anos) de reclusão e 800 (oitocentos) dias-multa, restando a pena definitiva de Jannie De Los Desamparados Lozoya Gomez fixada em 6 (seis) anos, 5 (cinco) meses e 23 (vinte e três) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 647 (seiscentos e quarenta e sete) dias-multa, cada dia fixado à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente à época dos fatos, nos termos do voto do Senhor Desembargador Federal Relator, acompanhado pelo voto do Senhor Desembargador Federal Antonio Cedenho; vencido o Senhor Desembargador Federal Hélio Nogueira, que dava parcial provimento ao recurso do Ministério Público Federal para elevar a pena-base acima do mínimo legal e fixar o regime inicial fechado para cumprimento da pena, e negava provimento ao recurso da defesa.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001831-57.2011.4.03.6118/SP

2011.61.18.001831-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ANTONIO CLAUDIO CARVALHO REIS

ADVOGADO : SP169590 CLEIDE RUESCH e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00018315720114036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### EMENTA

PENAL. CRIME DOS ARTS. 2º, CAPUT, DA LEI 8.176/91 E 55 DA LEI 9.605/98. AUTORIA E MATERIALIDADE SUFICIENTEMENTE DEMONSTRADAS.

1 - As autoridades policiais verificaram, no local dos fatos, a presença de um caminhão vasculante carregado de areia de aspecto semelhante àquela às margens do curso d'água, de uma pá-carregadeira e de uma retroescavadeira. Na beira do Ribeirão São Gonçalo, foram encontrados rastros de pneu da pá-carregadeira e acúmulo de areia. Diligência realizada após denúncia anônima, na qual se apontava a extração ilegal de areia pelo apelante na mesma localidade. Os mesmos policiais militares confirmaram essas declarações nos depoimentos que prestaram à autoridade policial (fls. 73 e 75) e em juízo (fls. 171 e 180, mídia digital).

2 - Nos laudos do Instituto de Criminalística (fls. 40/46 e 47/48), o perito responsável informa que, no referido local, havia um caminhão carregado com cinco metros cúbicos de areia média, uma escavadeira danificada, acúmulos de areia próximos à margem do Ribeirão São Gonçalo e em um depósito específico. Ele também confirmou a existência de um caminho até o Ribeirão São Gonçalo e de marcas de pneus próximas à margem. Foram provocados vários danos ambientais em Área de Preservação Permanente.

3 - Apelante não comprovou suas alegações, nem apresentou licenças expedidas pelo DNPM e pela CETESB. Características do local periciado são suficientes para concluir pelo cometimento das práticas delitivas descritas na denúncia. As fotos de fls. 45/46, realizadas pelo perito, indicam intervenção antrópica no local, razão por que não é razoável responsabilizar o regime de chuvas pelas alterações. Autoria comprovada pelo próprio apelante e sua esposa, cuja microempresa é administrada por ele, conforme relatos às autoridades policiais.

4 - Dosimetria da pena em conformidade com a gravidade dos delitos praticados. Substituição da pena privativa de liberdade por multa, conforme art. 44 do CP. Apelação a que não se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso da defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006545-36.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.006545-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO(A) : LUCIANO RIBEIRO DE LIMA  
: ADRIANA BITTENCOURT FERREIRA  
ADVOGADO : KAROLINE DA CUNHA ANTUNES (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00065453620094036181 3P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA. MANUTENÇÃO.**

1. O princípio da insignificância afasta a tipicidade material da conduta que, embora formalmente e subjetivamente típica, revela-se socialmente irrelevante.
2. Não havendo lesão relevante ao bem juridicamente tutelado, não se justifica a aplicação da norma penal, que deve funcionar como a "ultima ratio" do ordenamento jurídico.
3. Aplicação do princípio da insignificância ao crime de descaminho, quando o total dos tributos iludidos não alcançar o piso para o ajuizamento de execuções fiscais estabelecido pelo art. 20 da Lei 10.522/03 em R\$ 10.000,00, posteriormente ampliado para R\$ 20.000,00 com o advento da Portaria n.º 75, de 22 de março de 2012, do Ministério da Fazenda.
4. A soma dos tributos iludidos seria de R\$13.838,80 (treze mil oitocentos e trinta e oito reais e oitenta centavos), montante inferior ao limite para o ajuizamento de execuções fiscais.
5. Negado provimento ao recurso.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007200-69.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.007200-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : JANAINA BARROS DA SILVA  
ADVOGADO : SP293686 PEDRO LUIS CAMARGO e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
CONDENADO : SILVIA DE SOUZA CANDIDA  
No. ORIG. : 00072006920054036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PENAL. APELAÇÃO. MOEDA FALSA. ART. 289, § 1º, DO CP. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO. DEMONSTRADOS. DOSIMETRIA DA PENA. PRESCRIÇÃO NÃO RECONHECIDA. CONDENAÇÃO DEFINITIVA. RECURSO DESPROVIDO.

1. As cédulas falsas foram apreendidas (fls. 11 e 39) e submetidas a exames periciais (fls. 48/51 e 53/57), os quais comprovaram a falsidade das notas. As testemunhas confirmaram em juízo o ocorrido (fls. 285/286, 325/326 e 346/347), ou seja, que as acusadas guardaram e utilizaram as referidas notas para efetuar compras. Neste ponto, também as acusadas declararam nos respectivos interrogatórios que guardaram e utilizaram as cédulas para a aquisição da mercadoria, negando apenas a ciência acerca da falsidade.

2. A despeito de tal negativa, o dolo das acusadas é latente. Primeiro, pois não apresentaram versão crível para justificar a posse e utilização das cédulas. J.B.S afirmou ter recebido duas cédulas de R\$ 50,00 de pessoa chamada Patrícia, para quem teria vendido lingerie. Com tal dinheiro, primeiro disse ter comprado um vaso de flor para presentear uma amiga, e depois afirmou que comprou tal produto, pois precisava "trocar o dinheiro para deixar pra o seu pai que se encontrava preso na penitenciária naquela cidade" (fls. 412/413). Já S.S.C.P confirmou a versão de que teria recebido as cédulas de Patrícia, mas afirmou que o vaso de flor fora comprado para dar de presente ao "proprietário da pensão, pois era seu aniversário" (fls. 439/440). Além de tais inconsistências, as circunstâncias em que se deram o fato indicam que as acusadas tinham plena consciência do ilícito. Noto que utilizaram, como é de praxe nestes crimes, uma nota de valor alto (R\$ 50,00) para a compra de mercadoria de valor baixo (R\$ 9,00), de modo que receberam troco considerável, constituído de notas legítimas. E assim as acusadas fizeram por duas vezes antes de serem presas em flagrante delito. Noto, por fim, que a testemunha Luciano afirmou que teria sido informado de que as acusadas ainda teriam tentado comprar perfumes na loja Boticário com uma cédula falsa,

porém sem sucesso, vez que a falsidade fora ali reconhecida.

3. A dosimetria da pena foi corretamente aplicada: a pena-base foi fixada no mínimo legal de 03 anos de reclusão. Não havendo atenuantes ou agravantes, a pena foi majorada em 1/5 em razão da continuidade delitiva, razão pela qual restou definitiva em 03 anos, 07 meses e 06 dias, além de 12 dias-multa. Adequada também a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito.

4. Tendo por base tal sanção, haja vista o trânsito em julgado da acusação (fls. 498/499), também não há que se falar em prescrição da pretensão punitiva, como alardeou a Defesa em sede recursal. A pena em concreto fixada para a ré implica prazo prescricional de oito anos, conforme disposto no artigo 109, IV, c.c 110, § 1º, ambos do Código Penal. Assim, uma vez que não transcorreu tal prazo entre a data do fato (12.08.2005) e o recebimento da denúncia (14.11.2007 - fls. 130), ou entre esta e a publicação da sentença condenatória (17.09.2013 - fls. 498), não há que se falar em prescrição da pretensão punitiva.

5. Apelo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002167-95.2013.4.03.6181/SP

2013.61.81.002167-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : BRUNO DE ALMEIDA CLAUDINO  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00021679520134036181 9P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. CRIME DE MOEDA FALSA. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA INCONTROVERSAS. DOLO CONFIGURADO. CIÊNCIA DA FALSIFICAÇÃO. INTENÇÃO DE REPASSÁ-LAS. POTENCIALIDADE LESIVA DAS CÉDULAS FALSAS ATESTADA POR EXAME PERICIAL. DESCABIMENTO DA PRETENSÃO DE DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA PARA O CRIME DE ESTELIONATO. RECURSO DESPROVIDO. CONDENAÇÃO MANTIDA.

I. Não merece acolhimento a tese defensiva de crime impossível, ante a impropriedade absoluta do objeto material do delito, ou mesmo a pretensão de desclassificação da conduta para o crime de estelionato, de acordo com o teor da Súmula n.º 73 do Superior Tribunal de Justiça, de competência da Justiça Estadual, sob o argumento de que se trata de falsificação grosseira.

II. De acordo com o laudo pericial e demais elementos probatórios, não ficou constatada a falsificação grosseira, sendo as cédulas apreendidas aptas a enganar terceiros de boa fé.

III. Materialidade e autoria delitiva devidamente demonstrada.

IV. O delito do art. 289, §1º, do CP, consiste em tipo penal múltiplo ou de conteúdo variado, de sorte que basta a prática voluntária e consciente de qualquer dos seus núcleos típicos para se lograr a sua consumação. No caso em comento, foi imputada ao réu a conduta de "guardar" quatro cédulas falsas de 100 (cem reais).

V. Igualmente se verifica a presença do elemento subjetivo do crime de moeda falsa pela confissão judicial do acusado acerca da compra das cédulas falsificadas com o objetivo de repassá-las a terceiros

VI. Carece de suporte probatório o pedido de desclassificação da conduta imputada para o crime de estelionato.

VII. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003909-97.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.003909-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ALEX FURLAN  
ADVOGADO : SP310736 MOZART GOMES MORAIS (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00039099720114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

## EMENTA

**PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. RETROATIVIDADE DA PORTARIA MF Nº 75. ATIPICIDADE.**

I - É atípica, por influxo do princípio da insignificância, a sonegação de tributos cujo valor principal atualizado não ultrapasse o limite de R\$ 20.000,00, estabelecido na Portaria MF nº 75, de 22 de março de 2012, uma vez que se trata de norma mais benéfica.

II - Reconhecimento, de ofício, da atipicidade da conduta imputada ao apelante. Absolvção com fundamento no inciso III do artigo 386 do Código de Processo Penal, prejudicada a análise da apelação.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, reconhecer a atipicidade dos fatos imputados ao apelante, absolvendo-o com fundamento no artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal, restando prejudicada a análise do mérito recursal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000649-53.2012.4.03.6004/MS

2012.60.04.000649-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO(A) : RIGLEYANGELA RAMAIANE CAVALCANTE MURASKI reu preso  
ADVOGADO : MS015842 DANIELE BRAGA RODRIGUES (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : DANIEL OLIVEIRA NEVES reu preso  
ADVOGADO : MS005634 CIBELE FERNANDES

APELADO(A) : MARILIN OLMOS ARDAYA reu preso  
ADVOGADO : MS006016 ROBERTO ROCHA  
No. ORIG. : 00006495320124036004 1 Vr CORUMBA/MS

## EMENTA

PENAL. APELAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. ARTIGO 33, CAPUT, C/C ARTIGO 40, INCISO I, DA LEI 11.343/06. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS CONFIGURADAS. DOSIMETRIA DA PENA. ADEQUADA. ARTIGO 40, INCISO III, DA LEI DE DROGAS. TRANSPORTE PÚBLICO. LOCOMOÇÃO. DE OFÍCIO. DETRAÇÃO. REGIME FECHADO. CONDENAÇÃO DEFINITIVA.

1. A materialidade e autoria delitivas restaram sobejamente demonstradas nos autos, especialmente pela prova oral coligida (que incluiu a confissão de todos os acusados), Auto de Prisão em Flagrante (fls. 02/14), Auto de Apresentação e Apreensão de fls. 19/20, Laudo de Exame Preliminar de Constatação de Substância (fls. 22/23), Laudo de Perícia Criminal Federal (Química Forense) (fls. 54/57).

2. Pena-base foi corretamente fixada acima do mínimo legal, em virtude da quantidade (195 cápsulas) e natureza da droga (cocaína). Foi reconhecida com acerto a confissão dos acusados, o que levou à diminuição de pena. À terceira fase da dosimetria da pena, foi reconhecida a transnacionalidade do delito (art. 40, inciso I, da Lei nº 11.343/06), o que elevou a pena em 1/6. Em seguida, reconhecida a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º da Lei de Drogas, a pena foi diminuída em 1/6.

3. Ministério Público Federal requer, em seu recurso de apelação, a incidência também do acréscimo previsto no inciso III do art. 40 do Código Penal. Contudo, não lhe assiste razão. A prova dos autos dá conta de que os acusados foram presos em flagrante quando estavam no interior de um coletivo (ônibus) da *Viação Andorinha* com destino a Campo Grande. Ademais, é dos autos que a droga transportada pelos acusados estava, a todo o tempo, no interior do aparelho digestivo dos acusados, até porque a haviam ingerido antes mesmo de embarcar. Diante de tais fatos, é fácil observar que os acusados não tinham qualquer intenção em disseminar a droga entre os demais passageiros do transporte coletivo. Pelo contrário, a intenção deles era concluir todo trajeto levando o entorpecente intacto dentro dos próprios corpos. A disseminação dos entorpecentes se daria, conforme a prova dos autos, somente na Turquia. Ora, não se pode admitir a incidência da majorante requerida pelo *Parquet*, já que tal exasperação somente deve ser aplicada nos casos em que ficar demonstrada a comercialização efetiva da droga no interior do transporte público, o que não ocorreu no caso concreto. Aliás, este tem sido o entendimento mais recente dos Tribunais Superiores: *STF - HC: 122258 MS, Relator: Min. ROSA WEBER, Data de Julgamento: 19/08/2014, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-169 DIVULG 01-09-2014 PUBLIC 02-09-2014; e STJ, Relator: Ministra REGINA HELENA COSTA, Data de Julgamento: 18/06/2014, T5 - QUINTA TURMA.*

4. Foi fixado o regime inicial fechado para cumprimento de pena dos acusados, tendo o juízo *a quo* justificado tal imposição em dispositivo (art. 2º, § 2º) da Lei 8.072/90, o qual, por ser norma especial, afastaria a aplicação da detração prevista no § 2º do artigo 387 do Código de Processo Penal. O entendimento, com a devida vênua, não prospera. O Supremo Tribunal Federal já declarou a inconstitucionalidade da imposição legal de regime inicial fechado para cumprimento de pena em crimes hediondos e equiparados (*HC 111.840/ES, rel. Min. Dias Toffoli*). Assim é que o referido dispositivo da Lei de Crimes Hediondos não serve como justificativa para a imposição automática de regime fechado para início de cumprimento de pena.

5. Nesta toada, nota-se que a imposição do regime fechado aos apelados mostrou-se excessivamente rigorosa, vez que as circunstâncias em que o crime foi cometido, e o fato de que os agentes são primários, com bons antecedentes, que não se dedicam a atividades criminosas nem integram organização criminosa, autorizam a fixação do regime inicial semiaberto para a pena privativa de liberdade. Fixada a pena a pena de 04 anos, 10 meses e 10 dias de reclusão, agora em regime inicial semiaberto, é incabível a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, por ausência de requisito objetivo (art. 44, inciso I, do Código Penal).

6. Recuso não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso do Ministério Público Federal e, por maioria, **de ofício**, fixar o regime semiaberto para início do cumprimento de pena privativa de liberdade, nos termos do voto do Senhor Desembargador Federal Relator, acompanhado pelo voto do Senhor Desembargador Federal Antônio Cedinho; vencido, nesta parte, o Senhor Desembargador Federal Hélio Nogueira, que mantinha o regime fechado para o início de cumprimento de pena, com fundamento no art. 33, § 3º, do Código Penal.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008465-13.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008465-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : CARLOS HENRIQUE DA SILVA PEREIRA reu preso  
ADVOGADO : VANESSA ROSIANE FORSTER (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justiça Publica  
No. ORIG. : 00084651320134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PENAL. APELAÇÃO. ROUBO. EBCT. ART. 157, §2º, I, DO CP. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA CONFIGURADAS. DOLO RECONHECIDO. CONSUMAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. REINCIDÊNCIA E MAUS ANTECEDENTES. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. A materialidade restou comprovada através do auto de prisão em flagrante, boletim de ocorrência, auto de exibição e apreensão e prova oral colida durante a fase policial e processual. A autoria e dolo também são certos, haja vista a prisão em flagrante, o encontro do acusado na posse da *res furtiva*, o reconhecimento do acusado efetuado pela vítima Edson e confissão parcial por parte do acusado. 2 - O ponto central da análise acerca da tentativa/consumação nos crimes de roubo deve ser a disponibilidade da vítima sobre a coisa. Se o agente, mediante violência ou grave ameaça, retirou o bem da esfera de posse do ofendido, tendo este perdido a disponibilidade sobre a coisa, a consumação está configurada. Não se cogita a figura tentada se restar claro que o ofendido não mais exerce os poderes inerentes à posse, daí por que é irrelevante perscrutar se o acusado contava com a posse tranquila da coisa ou não. 3- Como salientou o *Parquet*, o fato utilizado para majorar a pena-base poderia ter servido até mesmo para a configuração da reincidência, não havendo motivo para que a Defesa se insurja contra sua utilização como maus antecedentes. Aliás, tal equívoco beneficiou o apelante, já que o reconhecimento da reincidência implicaria situação mais gravosa ao recorrente, como é o caso da imposição de regime fechado. Noto que, em relação ao crime pretérito, a extinção da respectiva punibilidade em razão do cumprimento da pena ocorreu em 15.12.2008 (fl. 08 do apenso), enquanto o delito pelo qual foi agora condenado ocorreu em 21.11.2013. Entre ambos os marcos não transcorreu o prazo depurador de cinco anos previsto no art. 64, I, do Código Penal, motivo este pelo qual o argumento da Defesa de que o transcurso de mais de 5 anos entre um marco e outro teria feito desaparecer qualquer nódoa sobre a ficha criminal do recorrente não se sustenta nem repercute sobre o caso concreto. 4 - Recurso não provido. 5 - De ofício, constatado o erro material, reformo o dispositivo da r. sentença para condenar o acusado pelo crime previsto no art. 157, § 2º, inc. II ("concurso de agentes"), do Código Penal, e não pelo crime previsto no art. 157, § 2º, inc. I ("emprego de arma"), do aludido Diploma Legal, como erroneamente constou no *decisum*.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso e, **de ofício, reformar o dispositivo da r. sentença** para fazer constar a condenação do acusado pelo crime previsto no art. 157, § 2º, inc. II ("concurso de agentes"), do Código Penal, e não pelo crime previsto no art. 157, § 2º, inc. I ("emprego de arma"), do aludido Diploma Legal, como erroneamente dispôs o *decisum*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003125-63.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.003125-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : JOSE JARBAS PINHEIRO RUAS  
ADVOGADO : JOAO ROBERTO DE TOLEDO (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00031256320094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. ESTELIONATO. VÍTIMA. CEF. JUÍZO FEDERAL. PRELIMINARES. COMPETÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. DOLO CONFIGURADO. DOSIMETRIA DA PENA. APELO DESPROVIDO. 1- Para a consecução do delito, o acusado induziu o juízo federal a erro, através da juntada ao processo de documentação sabidamente falsificada. Neste ponto, lembro que o bem jurídico tutelado no tipo penal previsto no artigo 171 do Código Penal é a inviolabilidade do patrimônio, sem que haja, contudo, impedimento para a existência de dois sujeitos passivos, quais sejam a pessoa enganada e a pessoa que arca com o prejuízo patrimonial (STJ - CC: 61121 SP 2006/0035391-4). Assim é que, tendo sido o Poder Judiciário Federal utilizado como instrumento para o engodo e prática delitativa, visto que nesta esfera é que teria sido apresentado o falso, é do total interesse da União a apuração, processamento e responsabilização dos envolvidos (STJ - HC: 117722 PR 2008/0220972-9). 2 - Não há que se falar em nulidade processual em virtude de cerceamento de defesa, por ter o juízo *a quo* indeferido o pedido de reiteração de diligência feito pelo acusado. Consta nos autos que o primeiro pedido por busca e apreensão de supostos recibos que comprovariam a inocência do acusado foi deferido pelo magistrado *a quo*. Contudo, como tal diligência não surtiu os efeitos pretendidos, visto que o local e pessoas indicados pela Defesa não foram localizados, o réu reiterou o pedido. Entretanto, em seu novo pedido, o acusado não demonstrou de que forma a reiteração da diligência traria resultado distinto da anterior. Tal requerimento revestiu-se de caráter evidentemente protelatório, daí por que o respectivo indeferimento em nada cerceou a defesa do apelante. 3 - Comprovadas nos autos a materialidade e autoria delitivas do crime de estelionato, bem como o dolo do acusado, haja vista o extenso conjunto probatório, que incluiu provas documentais e orais. Quanto às alegações do acusado, estas restaram esvaziadas, haja vista que não vieram acompanhadas de prova. 4 - A pena não foi objeto do recurso. Ainda assim, carece de reforma, vez que excessivamente rigorosa. As circunstâncias judiciais justificam a fixação da pena-base acima do mínimo legal (02 anos), como o fez o juízo singular. Contudo, à segunda fase da dosimetria, o acréscimo de 01 ano em razão da reincidência e mais 01 ano em razão do art. 61, II, "g", do CP é demasiado. Por isso, reforma-se a segunda fase da dosimetria para crescer 06 meses em razão da reincidência e mais 06 meses em razão da grave violação de dever inerente à profissão. Com o acréscimo de 1/3 em virtude do art. 171, § 3º do CP, a pena se torna definitiva em 04 (quatro) anos de reclusão e 40 (quarenta) dias-multa, cujo valor unitário permanece aquele fixado em primeira instância (mínimo legal). 5 - Recurso interposto pela da Defesa *não provido*. 6 - De ofício, diminui-se a pena fixada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso e, de **ofício**, diminuir a pena fixada para 04 (quatro) anos de reclusão e 40 (quarenta) dias-multa no valor unitário de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos, corrigido monetariamente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : BRENO REZENDE DE PAULA  
ADVOGADO : LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00089382620124036181 5P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO PENAL. PENAL. APELAÇÃO. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. EBCT. ART. 157, § 2º, I E II, DO CP. COMPETÊNCIA FEDERAL. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS CONFIGURADAS. DESCLASSIFICAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. CIRCUNSTÂNCIAS MAJORANTES: CONCURSO DE AGENTES E EMPREGO DE ARMA. JUSTIÇA GRATUITA. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

1. É certo que a jurisprudência já pacificou entendimento segundo o qual compete a Justiça Estadual o julgamento de crimes praticados contra agências franqueadas do Correios quando o patrimônio destas é o objeto material do delito. Todavia, quando, em vez do patrimônio destas, é lesionado o próprio serviço postal, cabe à Justiça Federal o respectivo processo e julgamento, nos termos do art. 109, IV, da Constituição Federal. Precedentes. *CC 201401082023, ROGERIO SCHIETTI CRUZ, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJE DATA:04/12/2014.*

2. A materialidade foi plenamente demonstrada pelo Auto de Prisão em Flagrante (fls. 02), Boletim de Ocorrência (fls. 11/21), Auto de Exibição e Apreensão (fls. 22/26) e pela prova oral colhida no curso da instrução criminal. A autoria se viu demonstrada a partir das circunstâncias em que se deu a prisão do acusado (próximo ao local dos fatos e na posse de parte dos bens subtraídos), da prova oral colhida em sede policial e durante a instrução criminal, bem como dos Autos de Reconhecimento nos quais as vítimas reconhecem o acusado/apelante e seu comparsa menor como autores do delito.

3. Inviável a desclassificação do roubo para o delito de furto, dado que as vítimas foram claras ao narrar que o episódio criminoso envolveu abordagem, grave ameaça por parte dos criminosos e subtração dos bens.

4. Se à primeira e segunda fases da dosimetria da pena não há alteração a ser feita, tal não ocorre na fase seguinte, uma vez que é imperioso afastar a circunstância majorante do uso de arma por parte dos criminosos no quadro em tela. É verdade que a vítima Wallex, em sede policial, relatou que o indivíduo que o abordou "estava munido de arma de fogo" (fls. 06). Entretanto, durante a audiência, deixou consignado que os criminosos ameaçaram estar armados, mas não mostraram arma de fogo. Já a vítima Eduardo revelou que nas vezes em que sofreu assalto análogo, os criminosos ora utilizavam armas de fogo, ora utilizavam meros simulacros; mas não especificou se no roubo tratado nos autos os criminosos portavam arma ou mero simulacro. Não bastasse, foi encontrado um simulacro de arma de fogo na casa de outro menor que estaria envolvido neste assalto (fls. 132/133). Assim é que a dúvida acerca da presença de uma real arma de fogo no contexto do crime favorece o réu, razão esta pela qual não se reconhece tal circunstância majorante.

5. Quanto ao concurso de agentes, por outro lado, este é certo. As vítimas narraram que o *modus operandi* dos criminosos era a abordagem por dois indivíduos enquanto outros dois mantinham-se à distância como espécie de "olheiros", eventualmente auxiliando a descarregar a mercadoria. Ainda que as testemunhas tenham tido dificuldade em apontar exatamente qual foi a exata participação do acusado nesse esquema, é certo que não agiu sozinho, mas sim em conluio com outros.

6. Pedido de justiça gratuita provido.

7. Assim, dá-se provimento parcial ao recurso da Defesa a fim de afastar a circunstância majorante prevista no inciso I ("emprego de arma"), do parágrafo 2º, artigo 157, do Código Penal, reduzindo-se a pena fixada na r. sentença, a qual passa agora a ser de 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, além de 13 dias-multa, no valor unitário mínimo previsto em lei (art. 49, § 1º, do Código Penal); bem como para deferir o benefício da justiça gratuita ao apelante.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento parcial** ao recurso da Defesa a fim de afastar a circunstância majorante prevista no inciso I ("emprego de arma"), do parágrafo 2º, artigo 157, do Código Penal,

reduzindo-se a pena fixada na r. sentença, a qual passa agora a ser de 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, além de 13 dias-multa, no valor unitário mínimo previsto em lei (art. 49, § 1º, do Código Penal); bem como para deferir o benefício da justiça gratuita ao apelante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001514-07.2011.4.03.6006/MS

2011.60.06.001514-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : FABIANO SILVERIO NARCISO  
ADVOGADO : MS016018 LUCAS GASPAROTO KLEIN (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
CONDENADO : RONALDO DIAS DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00015140720114036006 1 Vr NAVIRAI/MS

#### EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ARMAS. ART. 18 DA LEI N.º 10.826/03 (ESTATUTO DO DESARMAMENTO). MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. DOSIMETRIA. CONFISSÃO. RECURSO DEFENSIVO NÃO PROVIDO.

1. Materialidade referente ao crime tipificado no art. 18 da n.º 10.826/03 comprovada por meio de auto de exibição e apreensão e laudos de perícia criminal, atestando a apreensão de 50 (cinquenta) cartuchos calibre 9 mm, marca luger e 50 (cinquenta) cartuchos calibre .40, marca federal.
2. Autoria e dolo comprovados pelo acusado que confessou a importação da munição do Paraguai para uso próprio e possível venda no Brasil.
3. Tese de aplicação do Princípio da Insignificância afastada tendo em vista o alto grau de reprovabilidade da conduta de importar munições para arma de fogo, tipificada na conduta do artigo 18 da Lei 10.826/2003.
4. Duração da prestação de serviços à comunidade mantida em atendimento ao disposto no artigo 55 do Código de Processo Penal que dispõe que esse tipo de pena deve ter a mesma duração da pena privativa de liberdade substituída.
5. Valor da prestação pecuniária, em torno de 4,9 salários mínimos divididos em 24 (vinte e quatro) prestações de acordo com o Princípio da Proporcionalidade e da Razoabilidade.
6. Recurso de apelação não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002630-90.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.002630-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : JOAO RICARDO GIORDANO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP207609 ROBERTO FUNCHAL FILHO (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00026309020124036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ESTELIONATO CONTRA A SEGURIDADE SOCIAL. SEGURO-DESEMPREGO. ART. 171, § 3º, CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. DOSIMETRIA DA PENA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA

1. Comprovado que, ao mesmo tempo em que o acusado efetivamente recebia benefícios de seguro-desemprego (fls. 20, 69, 80 e 85), auferia também renda proveniente da empresa *Suprion Suplementos para Informática*, para a qual trabalhou durante o período compreendido entre 22.06.2009 a 13.10.2009, consoante reconhecido pela Justiça do Trabalho (fls. 09/14). Além da vantagem evidentemente ilícita, verifica-se também o meio fraudulento vez que, para receber tal benefício, o acusado postergou propositalmente a entrega de sua CTPS ao empregador, logrando enganar a Seguridade Social. Assim, materialidade e autoria plenamente demonstradas.

2. O dolo do acusado também é certo. Não é possível crer que o apelante, pessoa instruída (fls. 34), pudesse imaginar ser possível receber benefícios de seguro-desemprego quando empregado. A contradição é literal. Ademais, as testemunhas de acusação confirmaram que o acusado protelou dolosamente a entrega da CTPS à empresa, de modo a continuar recebendo seguro-desemprego. Por fim, a alegação de que passava por dificuldades financeiras não convence, visto que o acusado trabalhava e auferia renda, deixando de provar tal excludente.

3. A espécie delituosa em comento não comporta o reconhecimento do princípio da bagatela, já que o cometimento do crime em detrimento do Ministério do Trabalho e Emprego confere maior carga de desvalor social ao delito, atingindo o sistema da Seguridade Social, cujo funcionamento é essencial a grande parte da população. Neste sentido, "...a existência de fraude contra o sistema de seguro-desemprego, enquanto benefício da Seguridade Social, cuja finalidade transcende a quantificação de valores patrimoniais, é de se ter por inviável a aplicação da insignificância pela impossibilidade da ideia da lesividade concreta. Recurso provido para receber a denúncia."(RESP 200501373453).

4. Dosimetria da pena seguiu rigorosamente os ditames legais, daí por que não carece de reforma.

5. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002763-38.2013.4.03.6130/SP

2013.61.30.002763-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ADEMAR DA CONCEICAO  
ADVOGADO : SP215071 REGINALDO DOS SANTOS TEIXEIRA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 560/3426

APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00027633820134036130 2 Vr OSASCO/SP

#### EMENTA

PENAL. APELAÇÃO. MOEDA FALSA. ART. 289, § 1º, DO CP. MATERIALIDADE E AUTORIA. CONFIGURADAS. DOLO DEMONSTRADO. DOSIMETRIA DA PENA. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA SUBSTITUÍDA POR LIMITAÇÃO DE FIM DE SEMANA. CONDENAÇÃO DEFINITIVA. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

1. Inicialmente observo que a materialidade delitiva restou plenamente demonstrada a partir do Boletim de Ocorrência (fls. 07/09), Auto de Exibição e Apreensão (fls. 10/11) e, notadamente, pelo Laudo Pericial (fls. 90/94). A autoria também é certa, vez que o acusado foi preso em flagrante delito ao tentar introduzir em circulação cédula falsa, bem como porque guardava e trazia consigo outras três cédulas falsas. Neste sentido somam-se o Auto de Prisão em Flagrante e a prova oral colida sob o crivo do contraditório.
2. O dolo também é certo, vez que o acusado guardava consigo não uma, mas quatro cédulas falsificadas (três de R\$ 50,00 e uma de R\$ 20,00). Aliás, consigo trazia tão somente cédulas falsificadas. Além disso, não justificou a posse de tais notas, pois a versão de que provinham de um saque recém-efetuado em agência da CEF não apenas deixou de ser comprovada, mas também foi desconstruída pelo *Parquet*, que bem afirmou: "caso houvesse realmente sacado R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais) no banco, ingerido algumas cervejas e se dirigido à compra dos bilhetes de passagens, ADEMAR encontrar-se-ia noutra situação, por dois motivos: primeiro porque teria mais dinheiro em sua carteira (...); depois, porque se efetivamente houvesse parado num bar ou lanchonete, haveria grande possibilidade de ADEMAR portar cédulas de menores valores, "trocados", possivelmente obtidas com o troco na compra de produtos de somenos valoração no bar ou na lanchonete".
3. A dosimetria da pena foi corretamente aplicada: o juízo *a quo* fixou a pena-base no mínimo legal, considerando a inexistência de circunstância desfavorável ao apelante, tendo tal pena se tornado definitiva uma vez que inexistentes agravantes ou atenuantes, bem como causas de aumento ou de diminuição de pena. Para início do cumprimento de pena, foi estabelecido o regime fechado. Por preencher os requisitos legais, foi a pena privativa de liberdade substituída por restritivas de direito, sendo uma delas a de prestação pecuniária no valor de 02 salários mínimos, e outra de prestação de serviços à comunidade, à razão de uma hora por dia de condenação.
4. Contudo, ao observar a qualificação do acusado (fls. 14), nota-se que se encontrava desempregado no momento da prisão em flagrante, a qual foi convertida em prisão preventiva, possui apenas o 1º grau completo de instrução e conta com cerca de cinquenta anos de idade. Sem dúvida que tais circunstâncias dão sustância à alegação do recorrente de que é pessoa pobre, sendo coerente seu pedido de substituição da pena de prestação pecuniária por outra pena restritiva de direitos. Diante disso, substitui-se a pena de prestação pecuniária definida na r. sentença pela pena de limitação de fim de semana, a ser cumprida conforme determinação do Juízo da Execução.
5. Apelo provido em parte.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento parcial** ao recurso a fim de substituir a pena restritiva de direito de prestação pecuniária pela pena de limitação de fim de semana, mantendo, no mais, a r. sentença tal qual proferida pelo juízo *a quo*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001093-59.2007.4.03.6005/MS

2007.60.05.001093-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO(A) : GERALDO BEZERRA MIRANDA

ADVOGADO : MS008516 ISABEL CRISTINA DO AMARAL (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00010935920074036005 2 Vr PONTA PORA/MS

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA. ART. 289, § 1º, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE COMPROVADA. DOLO DO ACUSADO NÃO DEMONSTRADO NOS AUTOS. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. 1 - Ainda que a materialidade delitativa tenha sido devidamente comprovada nos autos (fls. 21/26), o mesmo não ocorreu em relação ao suposto dolo do acusado. 2 - É verdade que a versão prestada pelas testemunhas, no sentido de que o recorrido teria suspeitado da inautenticidade das notas antes de ter tentado colocá-las em circulação, faria configurar o dolo eventual, versão esta que basicamente reproduz o conteúdo do Termo Circunstanciado, lavrado em sede inquisitorial. Contudo, no conflito de versões apresentadas, uma pelo réu e outra pelas duas testemunhas, não há como fazer prevalecer a oferecida pelas testemunhas em detrimento da do acusado. Neste sentido, está com a razão o magistrado *a quo* ao afirmar que "em sede de direito penal, em especial por ocasião da prolação da sentença de mérito nada há que se 'presumir' em desfavor do réu. Ao contrário vigora aqui o princípio *in dubio pro reo* - o qual impõe-se aplicar, à míngua de provas a atestar a conduta delitativa do acusado, na forma em que tipificada em lei". 3 - Absolvição mantida. 4 - Recurso não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009010-19.2004.4.03.6108/SP

2004.61.08.009010-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : ADEVAIR ACHILLES  
ADVOGADO : SP062962 JOSE ANTONIO CALLEJON CASARI e outro  
APELANTE : LUCIANA MEDEIROS MARTINS GARCIA  
ADVOGADO : SP104365 APARECIDA TAKAE YAMAUCHI e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REU ABSOLVIDO : ADRIANA CRISTINA DE AQUINO  
: ROSELY DE FATIMA NOSSA  
: SIMONE DUTRA CABRERA  
No. ORIG. : 00090101920044036108 3 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, INC. I, DA LEI N.º 8.137/90. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. PARCELAMENTO. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. CONTINUIDADE DELITIVA. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO. RECURSOS DEFENSIVOS DESPROVIDOS.

1. A materialidade e autoria foram comprovadas por meio da Representação Fiscal para Fins Penais de nº 10825.000285/2003-90, fruto do Procedimento Administrativo nº 10825.000284/2003-45, acostado a fls. 07/117. A despeito da ampla defesa garantida a ambos os condenados em primeira instância, nenhum dos acusados trouxe qualquer elemento de prova do efetivo pagamento e prestação dos serviços odontológicos mencionados nas

declarações entregues ao Fisco. Neste sentido, os recibos aos quais recorrem os acusados (fls. 88/111), que supostamente comprovariam a realização dos procedimentos de saúde e respectivos pagamentos, restaram fragilizados e dissociados do restante do conjunto probatório. Soma-se a isso o esclarecimento prestado pelas testemunhas, uma das quais afirmou ter intimado pessoalmente a acusada L.M.M.G para que comprovasse a prestação dos serviços e idoneidade dos recibos emitidos a A.A, dadas as incongruências verificadas entre os valores totais constantes dos referidos recibos e os dados declarados a título de imposto de renda pela profissional no ano-calendário 2000 (fls. 21/23), o que não foi feito. Aqui, é de ressaltar que, conforme fls. 29/30v, A.A declarou (2001) ter pagado R\$ 28.000,00 à L.M.M.G, ao mesmo tempo em que declarou rendimentos tributáveis de R\$ 51.358,99 em 2000. Evidente que, como bem dispôs o Juízo *a quo*, "é totalmente fora do ordinário que o contribuinte "gaste", com despesas odontológicas, 54% de seu rendimento anual, ou 49,30% de seu patrimônio líquido. É possível chegar à mesma conclusão ao se observar os rendimentos tributáveis e as despesas declaradas em 2000 e 1999 pelo acusado.

2. Segundo o princípio da insignificância, o Direito Penal, pela adequação típica do fato à norma incriminadora, somente deve intervir quando constatar lesão de real gravidade ao bem jurídico protegido pela norma, restando atípicas hipóteses em que a infração à norma positivada implica delitos de lesão mínima. Com isto em vista, o Supremo Tribunal Federal tem considerado, para avaliação da insignificância, o patamar de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/02, atualizado pela Portaria nº 75/2012 do Ministério da Fazenda (HC 120139/PR, Rel. Ministro Dias Toffoli, Primeira Turma, julgado em 11/03/2014, DJe 28/03/2014).

3. Feitas estas breves considerações, frisa-se que a análise da incidência do aludido princípio ao crime em questão não deve levar em conta os eventuais valores suprimidos em cada ano-calendário, mas sim o montante consolidado pela Administração ao tempo do lançamento fiscal, descontados multa e juros de mora (STJ HC 195372/SP). No caso, ainda que no ano-calendário 1999 tenha sido suprimido R\$ 4.326,73, que no ano-calendário 2000, R\$ 5.537,43, e que no ano-calendário 2001, R\$ 6.492,83, importa saber que o auto de infração que subsidiou o lançamento fiscal consolidou o total do débito, que à época alcançou o montante de R\$ 16.356,00 (fls. 18) - não incluídos juros moratórios e multa. Assim, o valor da dívida descrita já no auto de infração era superior ao patamar mínimo definido à época da sentença para a incidência do princípio da insignificância nos crimes tributários, qual seja de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Daí por que não há de se cogitar a incidência do aludido princípio na hipótese dos autos.

4. No que tange ao pedido ministerial pelo reconhecimento da continuidade delitiva, porém, nova observação deve ser feita. Ainda que a materialidade delitiva tenha restado plenamente comprovada a partir da análise das três "declarações" fraudulentas enviadas pelo acusado Adevaire ao Fisco (1999, 2000 e 2001), e que fomentaram o lançamento fiscal supracitado, não é possível reconhecer o concurso (continuidade delitiva) entre todas elas, uma vez que o magistrado *singular* afastou duas delas por reconhecer, equivocadamente, o princípio da insignificância, e o *Parquet* impugnou tal decisão somente em relação às "declarações" dos anos-calendário 2000 e 2001. Deste modo só se reconhece a figura continuada em relação a estes dois fatos.

5. No tocante ao pedido pela "extinção da punibilidade" em razão da suposta adesão do apelante ao regime de parcelamento de débitos possibilitado pela lei, não há como dar-lhe provimento, vez que inexistente comprovação nos autos de que o acusado tenha aderido ao regime de parcelamento (suspensão da punibilidade) ou efetivamente pago (extinção da punibilidade) o que deve aos cofres públicos, ao menos em relação aos débitos aqui analisados.

6. O magistrado singular fixou a sanção no piso para ambos os acusados, e o fez com acerto. De fato, as circunstâncias judiciais não se mostram desfavoráveis aos acusados, não havendo motivo hábil a justificar exasperação de pena nesta fase da dosimetria.

7. Sem agravantes ou atenuantes, a pena é exasperada à terceira fase da dosimetria da pena, desta vez por conta do reconhecimento da continuidade delitiva. Reconhecida esta somente em relação às declarações dos anos-calendário 2000 e 2001, aumenta-se a pena em 1/6.

8. Respeitado o teor da Súmula nº 497 do Supremo Tribunal Federal, segundo o qual se calcula o prazo prescricional desconsiderando-se o aumento gerado a partir da continuidade delitiva, nota-se que a base para referido cálculo no caso presente é aquela fixada na r. sentença à primeira fase da dosimetria da pena, qual seja de 02 (dois) anos. Isto em mente, e consoante disposto no art. 109, V, do CP, verifica-se que o prazo para configuração da prescrição é de 04 (quatro) anos. Assim, ainda que se observem os marcos interruptivos anotados no artigo 117 do referido Diploma Legal, é de se reconhecer a extinção da punibilidade, já que entre o recebimento da denúncia e a publicação da sentença transcorreu prazo superior aos referidos 04 (quatro) anos, caracterizando a prescrição retroativa.

9. Dá-se provimento parcial ao recurso do Ministério Público para, em relação a ambos os apelados, reconhecer a continuidade delitiva; bem como se nega provimento aos recursos interpostos pelos acusados.

10. De ofício, julga-se extinta a punibilidade dos acusados em vista da prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa, nos termos do artigo 107, inciso IV, c.c. artigo 109, inciso V, ambos do Código Penal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento** aos recursos interpostos pelos acusados, dar **parcial provimento** ao recurso do Ministério Público para, em relação a ambos os apelados, reconhecer a continuidade delitiva, e, **de ofício**, julgar extinta a punibilidade dos acusados em vista da prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa, nos termos do artigo 107, inciso IV, c.c. artigo 109, inciso V, ambos do Código Penal, nos termos do voto do Senhor Desembargador Federal Relator, acompanhado pelo voto do Senhor Desembargador Federal Hélio Nogueira; vencido o Senhor Desembargador Federal Antônio Cedenho, que dava provimento aos recursos dos acusados para absolvê-los da prática do delito tipificado no artigo 1º, incisos I e IV, da Lei nº 8.137/90, nos termos do art. 386, III, do Código de Processo Penal, e julgava prejudicado o recurso ministerial.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017772-  
63.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017772-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : BENEDITO HERANCA  
ADVOGADO : SP174542 GUSTAVO HENRIQUE COIMBRA CAMPANATI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE TATUI SP  
No. ORIG. : 02.00.05495-0 A Vr TATUI/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 535 DO CPC - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1 - "São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:  
a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"(...);  
b) compelir o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...);  
c) fins meramente infringentes (...);  
d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...)  
e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);  
f) pré-questionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "*...necessidade de pré-questionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração*" (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12 , PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)

2. Embargos de declaração improvidos."

3 - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação

suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

4 - Embargos com indevido caráter infringente. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025589-

86.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025589-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
INTERESSADO : J V R COM/ DE AUTO PECAS LTDA  
ADVOGADO : SP183466 RAFAEL ISSLER e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05595404919984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 535 DO CPC - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1 - "São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"(...);

b) compelir o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...);

c) fins meramente infringentes (...);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...)

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);

f) pré-questionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "*...necessidade de pré-questionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração*" (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12 , PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)

2. Embargos de declaração improvidos."

3 - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

4 - Embargos com indevido caráter infringente. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020446-  
14.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020446-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
INTERESSADO : MARIA LUIZA BRUFATTO -ME  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CAMPOS DO JORDAO SP  
No. ORIG. : 00040791019968260116 A Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 535 DO CPC - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

- 1 - "São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:
- compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"(...);
  - compelir o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...);
  - fins meramente infringentes (...);
  - resolver "contradição" que não seja "interna" (...)
  - permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);
  - pré-questionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "*...necessidade de pré-questionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração*" (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12, PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)
2. Embargos de declaração improvidos."
- 3 - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.
- 4 - Embargos com indevido caráter infringente. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015910-

57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015910-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
INTERESSADO : TRAFIC PERSONAL TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00261063820124036182 10F Vt SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 535 DO CPC - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

- 1 - "São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:
- a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"(...);
  - b) compelir o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...);
  - c) fins meramente infringentes (...);
  - d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...)
  - e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);
  - f) pré-questionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "*...necessidade de pré-questionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração*" (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12 , PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)
2. Embargos de declaração improvidos."
- 3 - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.
- 4 - Embargos com indevido caráter infringente. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031397-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031397-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : JOAO LUIS PEREIRA -ME  
ADVOGADO : SP197021 ATAIDE MARCELINO JUNIOR  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00015067820128260070 1 Vr BATATAIS/SP

#### EMENTA

##### PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante se limitando a questionar a orientação adotada, respeito e já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - A alegação de miserabilidade com base unicamente na declaração simplificada de inatividade da pessoa jurídica não autoriza a concessão de justiça gratuita.

IV - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo lega, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002239-44.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.002239-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : UNAFISCO NACIONAL ASSOCIACAO NACIONAL DOS AUDITORES  
FISCAIS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL  
ADVOGADO : SP200053 ALAN APOLIDORIO e outro

#### EMENTA

##### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 535 DO CPC - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1 - "São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:  
a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"(...);

b) compelir o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...);

c) fins meramente infringentes (...);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...)

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);

f) pré-questionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil,

pois "...necessidade de pré-questionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12 , PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)

2. Embargos de declaração improvidos."

3 - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

4 - Embargos com indevido caráter infringente. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016645-90.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.016645-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : JOAO ARCANJO DA SILVA e outro  
ADVOGADO : SP057977 MARIO ROBERTO DE SOUZA e outro  
AGRAVANTE : AMELIA ARCHANJA DA SILVA  
ADVOGADO : SP057977 MARIO ROBERTO DE SOUZA  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
PROCURADOR : ADAO FRANCISCO NOVAIS  
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 812/814  
No. ORIG. : 00039638720104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0092421-43.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.092421-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : ALPHAVILLE URBANISMO S/A  
ADVOGADO : SP181475 LUIS CLAUDIO KAKAZU  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 03.00.00557-8 A Vr BARUERI/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001776-30.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001776-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO(A) : POLISTECOM CONSTRUCOES IND/ E COM/ LTDA e outro

AGRAVADO(A) : DJUN SUZUKI  
ADVOGADO : JOSE MARCELO BARBOSA  
ORIGEM : SP300182 URSULA RIBEIRO DE ALMEIDA  
AGRAVADA : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP  
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS  
: 97.00.00011-3 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030121-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030121-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : ADHEMAR FIGUEIRA e outro  
: ANALIA CONTINI FIGUEIRA  
ADVOGADO : SP153723 ADRIANO ARAUJO DE OLIVEIRA  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
PARTE RÉ : COPERTINO DE LIMA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARTINOPOLIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 01019369320068260346 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso

interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023127-54.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023127-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO(A) : ERONTEX EMPRESA BRASILEIRA DE COM/ E EXP/ LTDA  
: ERON ALVES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP047559 CELSO GONCALVES PINHEIRO e outro  
AGRAVADO(A) : ANTONIO BARCELLOS BORGES FILHO espolio  
PARTE RÉ : MARIA NATIVIDADE ALVES CRUZ e outro  
: JOSE CASTRO ALVES CRUZ  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05756877819834036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026204-71.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026204-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : HENRIQUE CONSTANTINO e outros  
: JOAQUIM CONSTANTINO NETO  
: CONSTANTINO DE OLIVEIRA JUNIOR  
: RICARDO CONSTANTINO  
ADVOGADO : SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
PARTE RÉ : VIACAO SANTA CATARINA LTDA e outros  
: SANTINENSE INTERPRISE INC S/A  
: JOSE EUSTAQUIO RIBEIRO DE URZEDO  
: RUBENS RIBEIRO DE URZEDO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00040670220034036105 3 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017336-07.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017336-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : PAULO RICARDO HENDGES  
ADVOGADO : SP052825 OSWALDO PEREIRA DE CASTRO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
PARTE RÉ : AGAR REFRIGERACAO LTDA  
ADVOGADO : SP052825 OSWALDO PEREIRA DE CASTRO e outro  
PARTE RÉ : JULIO CESAR DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP253317 JOÃO PEREIRA DE CASTRO e outro  
PARTE RÉ : WAGNER GOMES CRUZ  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00261338920104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025990-17.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025990-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : KENTEC ELETRONICA LTDA  
ADVOGADO : SP227590 BRENO BALBINO DE SOUZA

AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00281555720094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025930-10.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025930-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : NEW TRATEM SERVICOS DE MAO DE OBRA TEMPORARIA LTDA  
ADVOGADO : SP250882 RENATO CARLET ARAUJO LIMA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00013933820144036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte

agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030639-93.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030639-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO(A) : ROSSET E CIA LTDA e outros  
: VALCLUB IND/ E COM/ DE CONFECÇÕES LTDA  
: VALISERE IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : RS041656 EDUARDO BROCK e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00129297420034036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006595-72.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.006595-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : ROSAMEIRE COELHO MAROCO  
ADVOGADO : SP167322 REGINALDO GRANGEIRO CHAMPI e outro  
EMBARGADO(A) : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00065957220134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 535 DO CPC - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

- 1 - "São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:
- a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"(...);
  - b) compelir o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...);
  - c) fins meramente infringentes (...);
  - d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...)
  - e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);
  - f) pré-questionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "*...necessidade de pré-questionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração*" (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12 , PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)
2. Embargos de declaração improvidos."
- 3 - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.
- 4 - Embargos com indevido caráter infringente. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021297-58.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021297-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
INTERESSADO : ARMANDO BACCELLI  
ADVOGADO : SP234144 ALEXANDRE KRAUSE PERA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PARTE RÉ : TENDA MOVEIS E INSTALACOES LTDA  
No. ORIG. : 05741877419834036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 535 DO CPC - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1 - "São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (...); b) compelir o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...); c) fins meramente infringentes (...); d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...); e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...); f) pré-questionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "*...necessidade de pré-questionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração*" (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12, PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)

2. Embargos de declaração improvidos."

3 - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

4 - Embargos com indevido caráter infringente. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000014-97.2011.4.03.6007/MS

2011.60.07.000014-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : ULISSES TIAGO CAMILO SAMURIO  
ADVOGADO : MS007906 JAIRO PIRES MAFRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS  
No. ORIG. : 00000149720114036007 1 Vr COXIM/MS

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 535 DO CPC - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

- 1 - "São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:
- a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"(...);
  - b) compelir o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...);
  - c) fins meramente infringentes (...);
  - d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...)
  - e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);
  - f) pré-questionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "*...necessidade de pré-questionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração*" (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12 , PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)
2. Embargos de declaração improvidos."
- 3 - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.
- 4 - Embargos com indevido caráter infringente. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005611-89.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005611-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
INTERESSADO : NEUSA DE MELLO AMARAL TARCHA  
ADVOGADO : SP161681 ANA CARLA VALÊNCIO BARBOSA e outro  
INTERESSADO : JORGE TARCHA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PARTE RÉ : MARTHA MIGUEL  
: MALHARIA FINESSE S/A e outro  
No. ORIG. : 02308111919804036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 535 DO CPC - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

- 1 - "São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:
- a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"(...);
  - b) compelir o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...);

c) fins meramente infringentes (...);  
d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...)  
e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);  
f) pré-questionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de pré-questionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12, PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)

2. Embargos de declaração improvidos."

3 - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

4 - Embargos com indevido caráter infringente. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025600-

13.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025600-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
                  : NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : HENRIQUE CONSTANTINO e outros  
                  : JOAQUIM CONSTANTINO NETO  
                  : CONSTANTINO DE OLIVEIRA JUNIOR  
ADVOGADO : SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS  
                  : SP335526A LIA TELLES CAMARGO PARGENDLER  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
PARTE RÉ : RUBENS RIBEIRO DE URZEDO  
                  : LAURO WELLINGTON RIBEIRO  
                  : ENEIDA CONCEICAO GONCALVES PIMENTA  
                  : RICARDO CONSTANTINO  
                  : VIACAO SANTA CATARINA LTDA e outros  
                  : SANTINENSE INTERPRISE INC S/A  
No. ORIG. : 00040567020034036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PRE-QUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. Os temas foram integralmente analisados no v. acórdão embargado, inexistindo qualquer vício, tendo ambos os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.

2. As embargantes buscam rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.

3. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013947-81.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.013947-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : MAG COM/ E SERVICOS DE INFORMATICA LTDA  
ADVOGADO : SP296883 PAULO ANTONIO RAMIREZ ASSAD e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00139478120134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

I - O tema foi integralmente analisado no v. acórdão, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.

II - Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.

III - Improvimento aos embargos de declaração.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001609-82.2013.4.03.6130/SP

2013.61.30.001609-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : DOMINION INSTALACOES E MONTAGENS DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP132617 MILTON FONTES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00016098220134036130 1 Vr OSASCO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 535 DO CPC - REDISCUSSÃO - REJEIÇÃO.

1 - "São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"(...);

b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...);

c) fins meramente infringentes (...);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...)

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);

f) pré-questionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de pré-questionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12 , PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)

2 - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

3 - No caso sub judice, verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso da União, por meio do qual pretende a embargante rediscutir a matéria, com a modificação do resultado do acórdão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

4 - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008370-80.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008370-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.239  
EMBARGADO(A) : HERCULES EQUIPAMENTOS DE PROTECAO LTDA  
ADVOGADO : SP308078 FELIPPE SARAIVA ANDRADE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00083708020134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 535 DO CPC - REDISCUSSÃO - REJEIÇÃO.

1 - "São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"(...);

b) compelir o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...);

c) fins meramente infringentes (...);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...)

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);

f) pré-questionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "*...necessidade de pré-questionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração*" (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12 , PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)

2 - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

3 - No caso *sub judice*, verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso da parte impetrada, por meio do qual pretende a embargante rediscutir a matéria, com a modificação do resultado do acórdão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios, e, considerando que não houve declaração de inconstitucionalidade das normas que regulam a matéria, a ensejar o Princípio da Reserva Legal ou a aplicação de Súmula Vinculante.

4 - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000233-60.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.000233-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS  
AGRAVADO(A) : BETA INDL/ E COML/ S/A  
PARTE RÉ : GERT KAUFMANN  
ADVOGADO : SP182760 CAROLINA RAGAZZI DE AGUIRRE e outro  
PARTE RÉ : ANDRE EDUARDO KAUFMANN e outros

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 583/3426

ORIGEM : NEREIDE RIBEIRO MESQUITA DA SILVA  
AGRAVADA : VALTER APARECIDO DE ASSUNCAO  
No. ORIG. : RUY JOSE ANTONIETTI LOPES  
: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
: DECISÃO DE FOLHAS  
: 00.01.01096-4 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062095-23.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.062095-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : YOUCEF ILIAS  
ADVOGADO : SP056276 MARLENE SALOMAO e outro  
INTERESSADO(A) : TREFILACAO MINERIO LTDA  
No. ORIG. : 00620952320034036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PRE-QUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. Os temas foram integralmente analisados no v. acórdão embargado, inexistindo qualquer vício, tendo ambos os

embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.

2. As embargantes buscam rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.

3. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0035069-93.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035069-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OSVALDO COSTA  
ADVOGADO : SP108786 MARCO ANTONIO MARTINS RAMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GARCA SP  
INTERESSADO(A) : CLEIDE DE FATIMA GALVAO COSTA  
: CAFEEIRA JALESENSE LTDA e outro  
No. ORIG. : 07.00.00025-1 1 Vr GARCA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PRE-QUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. acórdão embargado, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.

2. As embargantes buscam rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.

3. Embargos de declaração rejeitados.

:

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0035369-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035369-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CLEIDE DE FATIMA GALVAO COSTA  
ADVOGADO : SP108786 MARCO ANTONIO MARTINS RAMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GARCA SP  
INTERESSADO(A) : OSVALDO COSTA  
: CAFEIRA JALESENSE LTDA e outro  
No. ORIG. : 07.00.00025-2 1 Vr GARCA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PRE-QUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. acórdão embargado, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. As embargantes buscam rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015881-80.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.015881-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.486  
EMBARGADO(A) : ZILNEI FERNANDES DE OLIVEIRA COSTA e outro  
ADVOGADO : SP108453 ARLEI RODRIGUES e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
PARTE RÉ : COML/ TECNOLI LTDA  
No. ORIG. : 94.04.00905-9 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 535 DO CPC - REDISCUSSÃO - REJEIÇÃO.

1 - "São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"(...);

b) compelir o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...);

c) fins meramente infringentes (...);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...)

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);

f) pré-questionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "*...necessidade de pré-questionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração*" (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12 , PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)

2 - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

3 - No caso *sub judice*, verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso da parte impetrada, por meio do qual pretende a embargante rediscutir a matéria, com a modificação do resultado do acórdão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios, considerando que no voto constou "*Novo cálculo foi apresentado pelo contador do juízo, tendo sido efetuado o depósito judicial do valor da penhora atualizado (fls. 222/5).*" E quanto à verba honorária fixada em 10% do valor da causa (R\$ 36.060,69) resultando em R\$ 3.606,09, não se mostrando excessiva.

4 - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002594-87.2003.4.03.6102/SP

2003.61.02.002594-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CARLOS LEITE GUERRA e outro  
: DIRCE GIRALDES  
ADVOGADO : SP084248 JOSE GERALDO DOS SANTOS FILHO e outro  
INTERESSADO : MOACIR FONSATTI e outro  
: MARILDA GALDIANO FONSATTI

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 535 DO CPC - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

- 1."São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:
- a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"(...);
  - b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...);
  - c) fins meramente infringentes (...);
  - d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...)
  - e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);
  - f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12 , PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)
2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016610-72.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016610-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADO(A) : DEDINI INDUSTROM TRANSFORMADORES S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00000227420024036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do

Código de Processo Civil.  
III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00062 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002929-98.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.002929-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO : HEXACAR REPARADORA TECNICA DE VEICULOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 04715118219824036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.**

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00063 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035166-25.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035166-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO(A) : SAO PAULO GRAFICA LTDA  
ADVOGADO : SP031453 JOSE ROBERTO MAZETTO  
: SP096225 MARIA APARECIDA MARINHO DE CASTRO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05024421419954036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.**

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00064 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031909-50.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031909-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : METALURGICA SAKAGUCHI LTDA  
ADVOGADO : SP240052 LUIZ CARLOS DE ANDRADE LOPES e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ> SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00050620220144036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00065 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031538-86.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031538-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : I R TECNOLOGIA LTDA  
ADVOGADO : SP124275 CLAUDIA RUFATO MILANEZ e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 111/3  
No. ORIG. : 00194731120124036182 10F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00066 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028896-43.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028896-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO(A) : HELIO DARBO  
ADVOGADO : SP031115 CONSTANTINO PIFFER JUNIOR  
AGRAVADO(A) : SOS SERVICO DE OBRAS SOCIAIS e outros  
: ALCIDES COELHO  
: JAIRO APARECIDO SCATAMBULO  
: SILVIA TERESINHA COELHO MATTOS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BEBEDOURO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 01.00.06464-8 A Vr BEBEDOURO/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00067 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024391-09.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024391-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : MAG PINTURA ELETROSTATICA LTDA  
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE MOR SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00023012220108260372 1 Vr MONTE MOR/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018620-26.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.018620-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ADELAIDE MACHINI DE OLIVEIRA

ORIGEM : CARTAN IND/ DE CARTONAGEM LTDA e outros  
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
: 00.05.08330-3 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - ART. 535, DO CPC - DESNECESSIDADE DE APRECIÇÃO DE TODOS OS DISPOSITIVOS LEGAIS APONTADOS - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, de vez que não resta caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC.

II - O magistrado não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

III - Irrelevante a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024410-  
88.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.024410-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : NELSON ANTONIO GRAGNANI FILHO  
INTERESSADO : MARTENSITA S/A IND/ METALURGICA  
ADVOGADO : REJANE CARDOSO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00.01.01365-3 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 535 DO CPC - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1."São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

- a) compeler o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"(...);
  - b) compeler o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...);
  - c) fins meramente infringentes (...);
  - d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...)
  - e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);
  - f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12 , PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)
2. Embargos de declaração improvidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005250-19.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.005250-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : LE SAC COML/ CENTER COUROS LTDA filial  
ADVOGADO : SP231610 JOSÉ DE SOUZA LIMA NETO e outro  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO(A) : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 853/864  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00052501920104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravos legais desprovidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00071 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002588-46.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.002588-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVANTE : GOLD RECURSOS HUMANOS LTDA e outros  
ADVOGADO : SP154201 ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO(A) : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 362/6, 391/5  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 00025884620094036110 1 Vr SOROCABA/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Quanto aos pedidos referentes ao **auxílio creche e salário maternidade, não os conheço**, porquanto não fizeram parte do pedido inicial. Quanto ao pleito sobre estender a não incidência de verbas de natureza indenizatória referente ao FGTS, deixo de apreciar, porquanto o pleito inicial referiu-se a afastar prática abusiva do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERAT EM SOROCABA/SP**, deixando de constar o **DELEGADO OU SUPERINTENDENTE DO TRABALHO E EMPREGO**, autoridades que poderiam responder por ato coator referente às contribuições ao FGTS.

IV - Pedidos (auxílio creche, salário maternidade e FGTS) não conhecidos. Agravos legais desprovidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos pedidos (auxílio creche, salário maternidade e FGTS) e negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00072 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031751-92.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031751-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : MTRES ADMINISTRACAO E ORGANIZACAO EM MARKETING LTDA  
ADVOGADO : SP344596 RONES BEZERRA DIAS  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00481825620124036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001727-11.2014.4.03.6102/SP

2014.61.02.001727-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO(A) : CLINICA ODONTOLOGICA AFG S/C LTDA  
ADVOGADO : SP197086 GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 235/245  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00017271120144036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00074 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020434-73.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.020434-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : NABIL TOUFIC ABOU KHATER espolio  
ADVOGADO : SP172953 PAULO ROBERTO ANDRADE  
REPRESENTANTE : MARIA CRISTINA SCAFF ABOU KHATER  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RÉ : BILMA IND/ E COM/ DE ARTEFATOS DE COURO LTDA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00.04.59499-1 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte

agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0275647-95.1981.4.03.6100/SP

1981.61.00.275647-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CIA AGRICOLA AREIA BRANCA  
ADVOGADO : SP013612 VICENTE RENATO PAOLILLO e outro  
SUCEDIDO : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER  
No. ORIG. : 02756479519814036100 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PRE-QUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. acórdão embargado, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. As embargantes buscam rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00076 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1105715-74.1995.4.03.6109/SP

1999.03.99.063581-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : MAUSA S/A EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS  
ADVOGADO : SP084786 FERNANDO RUDGE LEITE NETO e outros  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.11.05715-4 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - CORREÇÃO MONETÁRIA PLENA - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA RECURSO ESPECIAL REPETITIVO Nº 1.112.524 - APLICABILIDADE

I - Em análise de admissibilidade de recurso especial, os presentes autos foram remetidos a este Órgão, por força do art. 543-C, § 7º, II do Código de Processo Civil.

II - Em sede de recurso especial repetitivo nº 1.112.524, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a correção monetária plena é matéria de ordem pública aplicável de ofício, e adotou os índices e expurgos da Tabela Única aprovada pela 1ª Seção da referida Corte como representativos da correção monetária plena.

III - O entendimento a respeito exarado no julgamento dos embargos declaratórios de fls. 351/358 contraria a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

IV - Embargos declaratórios acolhidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **tornar parcialmente sem efeito** o acórdão de fls. 361/363 e **acolher** os embargos declaratórios de fls. 351/358 no que se refere aos critérios de atualização do indébito, para determinar que a correção monetária a ser aplicada no caso seja feita nos moldes da Tabela Única e do Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovados pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça e respectiva jurisprudência, nos termos do art. 543-C, § 7º, II do Código de Processo Civil e do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0501970-22.1982.4.03.6100/SP

89.03.035758-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ERICSSON DO BRASIL COM/ E IND/ S/A  
ADVOGADO : SP120807 JULIO MARIA DE OLIVEIRA  
: SP163223 DANIEL LACASA MAYA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 00.05.01970-2 13 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - CORREÇÃO MONETÁRIA PLENA - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA RECURSO ESPECIAL REPETITIVO Nº 1.112.524 - APLICABILIDADE

I - Em análise de admissibilidade de recurso especial, os presentes autos foram remetidos a este Órgão, por força do art. 543-C, § 7º, II do Código de Processo Civil.

II - Em sede de recurso especial repetitivo nº 1.112.524, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a correção monetária plena é matéria de ordem pública aplicável de ofício, e adotou os índices e expurgos da Tabela Única aprovada pela 1ª Seção da referida Corte como representativos da correção monetária plena.

III - O entendimento a respeito exarado no julgamento dos embargos declaratórios de fls. 402/404 contraria a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

IV - Embargos declaratórios acolhidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **tornar sem efeito** o acórdão de fls. 402/404 e **acolher** os embargos declaratórios de fls. 347/359, para determinar que a incidência da correção monetária, no caso, seja feita nos moldes da Tabela Única e do Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovados pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça e respectiva jurisprudência, nos termos do art. 543-C, § 7º, II do Código de Processo Civil e do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00078 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023565-50.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.023565-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : ELETROPAULO METROPOLITANA ELETRICIDADE DE SAO PAULO S/A e outros  
ADVOGADO : SP101662 MARCIO SEVERO MARQUES e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 522/4  
No. ORIG. : 00235655020134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031607-50.1997.4.03.6100/SP

2007.03.99.048773-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : METAIS E PLASTICOS COLOMBINI LTDA  
ADVOGADO : SP129811A GILSON JOSE RASADOR  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.00.31607-6 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - CORREÇÃO MONETÁRIA PLENA - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA RECURSO ESPECIAL REPETITIVO Nº 1.112.524 - APLICABILIDADE

I - Em análise de admissibilidade de recurso especial, os presentes autos foram remetidos a este Órgão, por força do art. 543-C, § 7º, II do Código de Processo Civil.

II - Em sede de recurso especial repetitivo nº 1.112.524, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a correção monetária plena é matéria de ordem pública aplicável de ofício, e adotou os índices e expurgos da Tabela Única aprovada pela 1ª Seção da referida Corte como representativos da correção monetária plena.

III - O entendimento a respeito exarado no julgamento do agravo legal de fls. 96/114 contraria a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

IV - agravo legal acolhido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **tornar sem efeito** o acórdão de fls. 117/119 e **acolher** o agravo legal de fls. 96/114, para determinar que a correção monetária a ser aplicada sobre o indébito, no caso, seja feita nos moldes da Tabela Única e do Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovados pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça e respectiva jurisprudência, nos termos do art. 543-C, § 7º, II do Código de Processo Civil e do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004282-44.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.004282-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ARLINDO PEREIRA DE MORAES e outros  
: BENEDITO DOS SANTOS  
: HIDESEI JOSE FUGIKAWA  
: DEE MELO FREITAS  
ADVOGADO : SP121340 MARCELO GUIMARAES AMARAL e outro

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - OPÇÃO ORIGINÁRIA NA VIGÊNCIA DA LEI 5.705/71- RECURSO ESPECIAL REPETITIVO Nº 1.108.034 - INAPLICABILIDADE

I - Em análise de admissibilidade de recurso especial, os presentes autos foram remetidos a este Órgão, por força do art. 543-C, § 7º, II do Código de Processo Civil.

II - No recurso especial repetitivo nº 1.108.034, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que nas ações de cobrança de expurgos inflacionários é ônus da Caixa Econômica Federal a apresentação dos extratos analíticos do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

III - Esta E. 2ª Turma, em recente julgado, assentou que nas demandas versando sobre cobrança de juros progressivos oriundos de opção originária sob a égide da Lei 5.107/66 o ônus da prova continua sendo do autor, ante a presunção de que foram normalmente aplicados.

IV - A carência de ação *in casu* foi declarada por conta de o pedido de aplicação dos juros progressivos ter por base opção originária na vigência da Lei 5.705/71.

V - Decisão recorrida inalterada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **mantenho** a integralidade dos acórdãos de fls. 223/225 e 242/244 dos autos nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00081 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023805-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023805-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : IND/ QUIMICA RIVER LTDA  
ADVOGADO : SP099663 FABIO BOCCIA FRANCISCO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00063471520144036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos, aplicando a orientação já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00082 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011983-09.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.011983-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : LAUDA EDITORA CONSULTORIAS E COMUNICACOES LTDA  
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANSON FRATONI RODRIGUES e outro  
EMBARGADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.300  
No. ORIG. : 00119830920114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 535 DO CPC - REDISCUSSÃO - REJEIÇÃO.

1 - "São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"(...);

b) compelir o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...);

c) fins meramente infringentes (...);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...)

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);

f) pré-questionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de pré-questionamento não se constitui, de per se, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12, PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)

2 - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

3 - No caso *sub judice*, verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso da embargante, por meio do qual pretende rediscutir a matéria, com a modificação do resultado do acórdão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

4 - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00083 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029930-53.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029930-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : DANIEL WOLFF e outros  
: JONAS WOLFF  
: OSWALDO ARANHA DAVID WOLFF  
: MIRIAM VASSERMAN  
ADVOGADO : SP098709 PAULO GUILHERME DE MENDONCA LOPES e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
PARTE RÉ : IND/ DE MEIAS ACO S/A  
ADVOGADO : SP156383 PATRICIA DE CASTRO RIOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00097471020144036128 1 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, para manter a responsabilidade dos agravantes pelas contribuições arrecadas dos empregados da executada e não repassadas aos cofres da autarquia, nos termos do art. 30, I "b" da Lei 8.212/91 e do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00084 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002896-06.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002896-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : ENGESEG EMPRESA DE VIGILANCIA COMPUTADORIZADA LTDA e outros  
: SEGTRONICA COM/ DE EQUIPAMENTOS E PRODUTOS LTDA  
: SECON SERVICOS GERAIS S/C LTDA  
: ENGESEG RASTREAMENTO DE VEICULOS LTDA  
: ENGESEG EMPRESA ESPECIALIZADA NA FORMACAO DE VIGILANTES  
: S/C LTDA  
ADVOGADO : SP308040 THIAGO MANCINI MILANESE e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00010412520144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e o precedente jurisprudencial colacionado.

III - É uníssona a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça de que prolatada a sentença, o agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória concessiva ou negatória de liminar perde o abjeto.

IV - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00085 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028045-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028045-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO(A) : ANDREA ESPER -EPP e outro  
: ANDREA ESPER  
ADVOGADO : SP153621 ROGERIO APARECIDO SALES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00035733820114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00086 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030878-92.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030878-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : SCOR SERVICOS ORGANIZACAO E REGISTROS LTDA  
ADVOGADO : SP127100 CRISTIAN GADDINI MUNHOZ e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00383939620134036182 5F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00087 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007013-40.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007013-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : HIROSI MURAKAMI  
ADVOGADO : SP039365 ROBERTO CERQUEIRA DE OLIVEIRA ROSA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00675592820034036182 9F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PRE-QUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. acórdão embargado, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. As embargantes buscam discutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00088 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030932-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030932-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : GELRE TRABALHO TEMPORARIO S/A  
ADVOGADO : SP154201 ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
                  : NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00021815220138260152 A Vr COTIA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e já sedimentados nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - O deferimento da recuperação judicial não retira a competência originária do juízo da execução fiscal nem impede a realização de atos de constrição.

IV - Inexiste prescrição de pretensão executiva em relação a crédito constituído em 2012 e execução fiscal ajuizada em 2013.

V - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00089 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031297-15.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031297-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : C M G J COM/ E MANUTENCAO DE AR CONDICIONADO LTDA -ME  
ADVOGADO : SP169422 LUCIANE CRISTINE LOPES e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP137187 JULIO CANO DE ANDRADE e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 609/3426

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00029268420134036108 3 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e já sedimentados nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - O art. 20 da Lei 5.107/66 já vedava o pagamento de valores do FGTS diretamente aos fundistas.

IV - Sendo a documentação juntada aos autos posterior à vigência da Lei 9.491/97, nem a parcela do mês da rescisão poderia ser paga ao fundista.

V - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00090 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000233-50.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000233-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : SERRARIA SANTO ANTONIO DE AGUDOS LTDA  
ADVOGADO : SP109636 RUBEM DARIO SORMANI JUNIOR  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AGUDOS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00020922520108260058 1 Vr AGUDOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar seguimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00091 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031780-45.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031780-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : ROBERTO SANTOS PIMENTEL  
ADVOGADO : SP084934 AIRES VIGO  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RÉ : PRO SUCO IND/ COM/ IMP/ E EXP/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BEBEDOURO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 30017285220138260072 A Vr BEBEDOURO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Na hipótese, a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos, e seguiu a orientação sedimentada nas Cortes Superiores e Regionais.

III - Agravo legal desprovido.

:

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029719-17.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029719-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO(A) : SOCIEDADE EDUCACIONAL TRISTAO DE ATHAIDE e outros. e outros  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00043488120054036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00093 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002101-05.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.002101-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO(A) : IRMAOS MILESI LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 202/205  
No. ORIG. : 00186616220064030399 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00094 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002940-30.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.002940-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO(A) : FENEPE EQUIPAMENTOS PNEUMATICOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 183/184v  
No. ORIG. : 05040500419824036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00095 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003404-54.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003404-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO(A) : PLASTICOBRE CONDUTORES ELETRICOS LTDA e outros  
: NIESE DA SILVA  
: CARLOS BRUNO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 130/132v  
No. ORIG. : 05538315819834036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00096 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029721-84.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029721-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : BORDADOS NEDIN IMP/ E EXP/ COM/ E SERVICOS LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 614/3426

ADVOGADO : SP022636 CELSO MAZITELI JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE OLIMPIA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00045403719958260400 A Vr OLIMPIA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante se limita a questionar a orientação adotada e já sedimentada nos recentes precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Constando no título e na inicial executiva o nome do corresponsável solidária pela dívida e pedido de citação apenas do devedor principal, não há ofensa ao princípio do actio nata.

IV - Não havendo prova de que o crédito executado decorre de gestão ofensiva ao disposto no art. 135, III do Código Tributário Nacional, não há responsabilidade de sócio.

V - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00097 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029490-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029490-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO(A) : U M USINAGEM MECANICA LTDA e outros  
: ANTONIO MENDES JUNIOR  
: JAMES ARLEN HORTON JUNIOR  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00111919620004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo

Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante se limita a questionar a orientação adotada e já sedimentada nos recentes precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Em execução fiscal, a indisponibilidade dos bens do executado prevista no art. 185-A do CTN não prescinde da demonstração das diligências possíveis a cargo da exequente.

IV - Estando pessoa jurídica com a falência decretada, não há bens em seu domínio a ser decretados indisponíveis.

V - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00098 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031552-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031552-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : METALURGICA PEROLA LTDA  
ADVOGADO : SP149398B ANTONIO CARLOS ALIENDE JUNIOR  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARGEM GRANDE DO SUL SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00051981920118260653 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de janeiro de 2015.

2014.03.00.029271-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : GUILHERME BARRETTO GIORGI  
ADVOGADO : SP162676 MILTON FLAVIO DE ALMEIDA CAMARGO LAUTENSCHLAGER  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000011 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
              : NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RÉ : COTONIFICIO GUILHERME GIORGI S/A e outros  
              : JOAO DE LACERDA SOARES NETO  
              : FLAVIO DE BERNARDI  
              : JOAO SERGIO MIGLIORI  
              : ROBERTO AZEVEDO SOARES GIORGI  
              : ROGERIO GIORGI PAGLIARI  
              : LUIS EDUARDO DE MORAES GIORGI  
              : NORTE SALINEIRA S/A  
              : CINAMOMO PARTICIPACOES LTDA  
              : MARPAR PARTICIPACOES LTDA  
              : EMIPAR PARTICIPACOES LTDA  
              : MARCELO ROBERTO GIORGI MONTEIRO  
              : MAURO LINDENBERG MONTEIRO JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00077556620024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e já sedimentados nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Por não constar o nome do agravante na Certidão de Dívida Ativa e sua corresponsabilidade decorrer de reconhecimento judicial de configuração de grupo econômico documentalmente comprovado pela exequente, a exceção de pré-executividade não é via adequada para articular questão de legitimidade de parte.

IV - O interesse jurídico da Fazenda Pública para redirecionar a execução em face do agravante somente surgiu em 29 de fevereiro de 2008. Até então não há que se falar em prescrição.

V - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00100 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017888-79.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.017888-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : IGPECOGRAPH IND/ METALURGICA LTDA  
ADVOGADO : SP052901 RENATO DE LUIZI JUNIOR  
SUCEDIDO : IGPECOGRAPH MAQUINAS DE ENDERECAR LTDA  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP091318 ERALDO DOS SANTOS SOARES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 4230957 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante, limitou-se a questionar a orientação adotada e já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Os argumentos atinentes à prescrição intercorrente estão sob a égide da coisa julgada.

IV - A presunção de legitimidade da Certidão de Dívida Ativa, a fé pública dos documentos de fls. 167/174, o volume de documentos anexados aos autos e a exigência de cálculos complexos para solução da causa, não comporta questionamento em exceção de pré-executividade.

V - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00101 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000620-64.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.000620-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : FRANCISCO ANTONIO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP115974 SILVIA CRISTINA ZAVISCH e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00006206420084036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, INC. I, DA LEI N.º 8.137/90, C. C. O ART. 71 DO CP. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. RECURSO DEFENSIVO NÃO PROVIDO.

1. A materialidade delitiva está comprovada por Declarações de Ajuste Anual constantes do Procedimento Administrativo Fiscal n.º 10805-002.835/2007-77, pela respectiva Representação Fiscal para Fins Penais - IRPF, lavrados pela Delegacia da Receita Federal em Santo André/SP, bem como pelos demais documentos acostados a fls. 02/57 dos autos. Ademais, é dos autos que o acusado foi excluído do regime de parcelamento previsto na Lei n.º 11.941/2009 referente ao débito objeto dos presentes autos, em virtude de inadimplência (fls. 179/183), tendo sido revogada a suspensão do presente processo e prescrição da pretensão punitiva estatal.

2. Alega a defesa que o acusado não tinha conhecimento do teor de suas declarações de imposto de renda, pois estas teriam sido feitas por "*João Piauí*", contador, o que denotaria a ausência do elemento subjetivo do tipo. Sofre de grave inverossimilhança tal versão, pois não identificou propriamente tal contador; não apresentou o eventual contrato celebrado com tal pessoa; bem como porque o acusado alegou que, após a realização de cada declaração, não conferiu nenhum dos trabalhos efetuados. Decerto que a narrativa é fantasiosa. Além disso, como bem apontou o Juízo *a quo*, "a prova deste álibi sequer foi feita, posto não evidenciar dos autos que, de fato, João Piauí foi quem inseriu aquelas falsas declarações". Não bastasse, é certo que o réu recebeu expressivas restituições, a título de restituições de imposto, no importe de R\$ 7.052,87, em 2003, R\$ 7.150,68, em 2004, e R\$ 9.552,68 em 2005, sendo espantoso que não supusesse a ilicitude engendrada em suas declarações fiscais.

3. No tocante à dosimetria da pena, não há reforma a ser feita, visto que seguiu os ditames legais. Com efeito, o juízo *a quo* manteve a pena-base no mínimo legal dadas as "circunstâncias judiciais"; não identificou agravantes ou atenuantes, nem causa de diminuição de pena; sendo então a sanção exasperada em 1/5 como resultado da continuidade delitiva reconhecida.

4. Recurso defensivo não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00102 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002785-65.2013.4.03.6108/SP

2013.61.08.002785-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : SANDRA MARA COSTA BARROS NAVARRO  
ADVOGADO : SP307583 FERNANDO DE OLIVEIRA CAMPOS FILHO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00027856520134036108 3 Vr BAURU/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00103 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004798-28.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.004798-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : REGINALDO APARECIDO MACHADO  
ADVOGADO : SP202111 GUSTAVO DE ALMEIDA SOUZA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00047982820134036111 2 Vr MARILIA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - CPC, ART. 557 - SFH -RAZÕES PARCIALMENTE DISSOCIADAS DO QUE FOI DECIDIDO NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E NA PARTE CONHECIDA NEGADO PROVIMENTO.

I. O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II. Admissível, portanto, o julgamento do recurso de agravo de instrumento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência não só do c. STJ, como também desta E. Corte, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

III. Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV. Recurso que traz razões parcialmente dissociadas da fundamentação da decisão agravada.

V. Agravo legal conhecido em parte e não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **CONHECER PARCIALMENTE DO AGRAVO E NA PARTE CONHECIDA NEGAR-LHE PROVIMENTO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00104 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025980-36.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025980-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : ALESSANDRO REGUEIRO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP125248 CLAUDIA REGINA DAS NEVES REGO LINS e outro  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro  
PARTE RÉ : CELIA MARIA RODRIGUEZ REGUEIRO  
ADVOGADO : SP160416 RICARDO RICARDES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00156639020064036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. POSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I. O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II. Admissível, portanto, o julgamento do recurso de agravo de instrumento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência não só do c. STJ, como também desta E. Corte, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

III. Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo legal desprovido

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00105 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026638-60.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026638-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO(A) : CARMEN LUCIA SALLES  
ADVOGADO : SP128032 EUNICE FERREIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00016687220144036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. MILITAR. PENSÃO FILHA SOLTEIRA MAIOR 21 ANOS. LEI 3.373/58. OCUPANTE DE CARGO PÚBLICO. DIREITO DE OPÇÃO.

1 - A interposição do agravo legal submete a apreciação da matéria ao órgão colegiado, o que, por si só, afasta eventual alegação acerca de violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, bem como ao art. 557 do CPC. Precedentes do STJ. O presente mandado de segurança é tempestivo. A agravada alega que tomou ciência efetiva do ato impugnado na segunda quinzena de abril de 2014, momento em que também deixou de receber a pensão (fls. 20). A impetração do *writ*, em 12/08/2014, não viola a regra do art. 23 da Lei nº 12.016/2009. Mesmo não havendo documento que comprove a data precisa da ciência do ato impugnado, milita em favor da agravada a presunção de tempestividade. Como a decadência se caracteriza como fato extintivo do direito do autor/impetrante, cabe ao réu/impetrado, nos termos do art. 333, II, do CPC, provar que a ciência do ato ocorreu, efetivamente, em 13/02/2014, como alega. Ausentes as provas que comprovem a veracidade dessa alegação, considero o presente *writ* tempestivo.

2 - O *decisum* recorrido não pode ser considerado como *extra petita*, porquanto o pedido da agravada se resume, em termos práticos, a continuar recebendo o benefício da Lei nº 3.373/58. O direito de opção entre os vencimentos decorrentes do cargo público e o aludido benefício está contido nele, de modo que a escolha entre um ou outro não extrapola os limites da presente demanda. Jurisprudência do STJ e Súmula nº 168 do TCU.

3 - Agravo a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00106 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011394-61.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.011394-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : MULTI SOLUTION PUBLICIDADE E COMUNICACAO LTDA  
ADVOGADO : SP149058 WALTER WILIAM RIPPER e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00113946120134036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal da União Federal (Fazenda Nacional) e da parte autora desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal da União Federal (Fazenda Nacional) e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00107 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002897-44.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.002897-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP179892 GABRIEL AUGUSTO GODOY  
AGRAVADO(A) : GLENIO PEREIRA DE ANDRADE e outro  
: ELISABETE POBLET DE ANDRADE  
ADVOGADO : SP092792 HENRIQUE FERRAZ CORRÊA DE MELLO e outro

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - Admissível o julgamento do recurso de apelação nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência pátria dominante, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

II - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

III - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV - Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00108 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002389-28.2013.4.03.6128/SP

2013.61.28.002389-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : CONTINENTAL AUTOMOTIVE DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00023892820134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação

adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00109 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022105-62.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.022105-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : CONSORCIO CONSTRUCAP WALBRIDGE  
ADVOGADO : MG081444 RENATO BARTOLOMEU FILHO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00221056220124036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal da União Federal (Fazenda Nacional) e da parte autora desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal da União Federal (Fazenda Nacional) e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00110 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016988-56.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.016988-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : IESA PROJETOS EQUIPAMENTOS E MONTAGENS S/A  
ADVOGADO : SP245483 MÁRCIO JOSÉ DE OLIVEIRA LOPES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00169885620134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal da União Federal (Fazenda Nacional) e da parte autora desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal da União Federal (Fazenda Nacional) e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00111 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008359-93.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.008359-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : GARILLI GRAFICA E EDITORA LTDA  
ADVOGADO : SP221823 CARLOS EDUARDO DONADELLI GRECHI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00083599320134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00112 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002476-29.2013.4.03.6113/SP

2013.61.13.002476-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : COCAPEC COOPERATIVA DE CAFEICULTORES E AGROPECUARISTAS  
ADVOGADO : MG064029 MARIA INES CALDEIRA PEREIRA DA SILVA MURGEL e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00024762920134036113 2 Vr FRANCA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal da União Federal (Fazenda Nacional) e da parte autora desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal da União Federal (Fazenda Nacional) e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00113 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004846-93.2013.4.03.6108/SP

2013.61.08.004846-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : REVAL ATACADO DE PAPELARIA LTDA  
ADVOGADO : SP102546 PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00048469320134036108 1 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal da União Federal (Fazenda Nacional) e da parte autora desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal da União Federal (Fazenda Nacional) e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00114 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006468-36.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.006468-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : RITA DE CASSIA DE ASSIS  
ADVOGADO : DOUGLIMAR DA SILVA MORAIS (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00064683620104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00115 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008260-33.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.008260-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : COM/ DE CEREAIS DELLA SAN LTDA -ME  
ADVOGADO : SP290811 MIROEL ALVES DE SOUZA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00082603320124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00116 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002190-95.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.002190-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro  
APELADO(A) : ADRIANA APARECIDA ABDO -ME  
: ADRIANA APARECIDA ABDO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00021909520104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00117 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009949-38.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.009949-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : RENATO HERCULANO CLEMENTE e outro  
: SHIRLENE DOS SANTOS CLEMENTE  
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP274234 VINICIUS GABRIEL MARTINS DE ALMEIDA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00099493820094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00118 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000434-42.2010.4.03.6006/MS

2010.60.06.000434-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CARLOS AUGUSTO FRANZO WEINAND e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LUIZ CARLOS SHIGUEMITSU MONOBI  
ADVOGADO : MS001313 LUIZ NELSON LOT e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00004344220104036006 1 Vr NAVIRAI/MS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. POSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I. O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II. Admissível, portanto, o julgamento do recurso de agravo de instrumento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência não só do c. STJ, como também desta E. Corte, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

III. Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu pela possibilidade de cabimento de Ação Regressiva pelo INSS contra Empresa em que ocorreu acidente de trabalho quando comprovada a existência de negligência do empregador.

V. Não restou demonstrada pela autora, a negligência do empregador na instrução probatória, razão pela qual não há como prevalecer a responsabilização dele para a procedência da demanda por ausência de culpa, nos termos do artigo 333, I do Código de Processo Civil.

VI. Não restou demonstrado nos autos que a falta de treinamento ou instruções específicas para o trabalho realizado tenha ocasionado o acidente, mas há fortes indícios que o obreiro tenha agido por duas vezes de forma imprudente, conseguindo, nesse aspecto, ser demonstrada sua culpa, a teor do artigo 333, inciso II do Código e Processo Civil.

VII. Como se sabe, o legislador pátrio, no que tange à responsabilização do tomador dos serviços em relação aos danos havidos na relação de trabalho, adotou uma forma híbrida de ressarcimento, caracterizada pela combinação da teoria do seguro social - as prestações por acidente de trabalho são cobertas pela Previdência Social - e responsabilidade subjetiva do empregador com base na teoria da culpa contratual. Nessa linha, cabe ao empregador indenizar os danos causados ao trabalhador quando agir dolosa ou culposamente, razão pela qual é seu o ônus de provar a inexistência da culpa, e do INSS o fato constitutivo de seu direito.

VIII. A inexistência de culpa do empregador está comprovada, eis que não há nos autos nenhuma conduta capaz de mostrar a sua negligência, e por outro lado conseguiu provar o fato impeditivo do direito do autor, nos termos do inciso II do artigo 333 do Código de Processo Civil.

IX. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do senhor desembargador federal relator, acompanhado pelo voto do senhor desembargador federal Antonio Cedenho, este pela conclusão, e pelo voto do senhor desembargador federal Hélio Nogueira, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00119 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030167-87.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030167-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : CRISTHIANE DE MOURA PEREIRA  
ADVOGADO : SP128086 ALEXANDRE DE CALAIS e outro  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M. DOS SANTOS CARVALHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00165880820144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. POSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I. O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II. Admissível, portanto, o julgamento do recurso de agravo de instrumento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência não só do c. STJ, como também desta E. Corte, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

III. Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo legal desprovido

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00120 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028422-72.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028422-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro  
AGRAVADO(A) : TIAGO MAXWELL DA SILVA  
ADVOGADO : SP133068 PATRICIA PIGNOLI FLORIANO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00098064720124036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. POSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I. O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II. Admissível, portanto, o julgamento do recurso de agravo de instrumento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência não só do c. STJ, como também desta E. Corte, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

III. Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo legal desprovido

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00121 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028695-51.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028695-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro  
AGRAVADO(A) : ALEXANDRE MARCELO SOUZA VIEGAS e outros  
: EDENIA MARA BARRETO SOUSA  
: MANOEL EDVALDO MATOS SOUSA  
ADVOGADO : SP134367 CLAUDIA MARIA PESSOA DE SEABRA GROSSTUCK e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00091451620084036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. POSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I. O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II. Admissível, portanto, o julgamento do recurso de agravo de instrumento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência não só do c. STJ, como também desta E. Corte, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

III. Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo legal desprovido

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00122 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015541-04.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.015541-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ARMANO LEITE DE FARIAS  
ADVOGADO : LUCIANA GRANDO BREGOLIN DYTZ (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00155410420114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 535 DO CPC - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.**

1."São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

- a) compeler o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"(...);
  - b) compeler o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...);
  - c) fins meramente infringentes (...);
  - d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...)
  - e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);
  - f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "*...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração*" (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12 , PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)
2. O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.
3. Embargos com indevido caráter infringente. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00123 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011065-20.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.011065-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : APARECIDA VIEIRA ROCHA  
ADVOGADO : JULIANA BASTOS NOGUEIRA SOARES (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00110652020114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 535 DO CPC - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.**

1."São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

- a) compeler o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"(...);
- b) compeler o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...);
- c) fins meramente infringentes (...);
- d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...)
- e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);
- f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "*...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração*" (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12 , PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)

2. O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.
3. Embargos com indevido caráter infringente. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00124 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001622-35.2013.4.03.6113/SP

2013.61.13.001622-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : J F L TANNOUS ALIMENTOS LTDA e filia(l)(is) e outros  
: J F L TANNOUS ALIMENTOS LTDA filial  
ADVOGADO : SP165345 ALEXANDRE REGO e outro  
APELANTE : J F L TANNOUS ALIMENTOS LTDA filial  
ADVOGADO : SP165345 ALEXANDRE REGO e outro  
APELANTE : J F L TANNOUS ALIMENTOS LTDA filial  
ADVOGADO : SP165345 ALEXANDRE REGO e outro  
APELANTE : J F L TANNOUS ALIMENTOS LTDA filial  
: W M TANNOUS LTDA e filia(l)(is)  
: W M TANNOUS LTDA filial  
ADVOGADO : SP165345 ALEXANDRE REGO e outro  
APELANTE : W M TANNOUS LTDA filial  
ADVOGADO : SP165345 ALEXANDRE REGO e outro  
APELANTE : W M TANNOUS LTDA filial  
ADVOGADO : SP165345 ALEXANDRE REGO e outro  
APELANTE : W M TANNOUS LTDA filial  
ADVOGADO : SP165345 ALEXANDRE REGO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00016223520134036113 3 Vr FRANCA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal da União Federal (Fazenda Nacional) e da parte autora desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal da União Federal (Fazenda Nacional) e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00125 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1102016-41.1996.4.03.6109/SP

1996.61.09.102016-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : EMPREMIL EMPRESA DE MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 11020164119964036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00126 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025748-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025748-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : MAURICI DE OLIVEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP209960 MILENE NETINHO JUSTO e outro  
AGRAVADO(A) : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : SP022292 RENATO TUFI SALIM e outro  
AGRAVADO(A) : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00005585120124036104 4 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravos legais desprovidos.

[Tab][Tab][Tab][Tab][Tab][Tab][Tab][Tab][Tab][Tab][Tab][Tab]

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00127 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024905-59.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024905-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro

AGRAVADO(A) : AUGUSTO DE OLIVEIRA NETO  
ADVOGADO : SP270292 VINICIUS CORRÊA BURANELLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00057543720144036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00128 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016004-73.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016004-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : LINDE GASES LTDA e outros. e filia(l)(is)  
ADVOGADO : SP195279 LEONARDO MAZZILLO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00066652620124036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO ( FAP ) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO IMPROVIDO.

I - o Fator Acidentário de Prevenção - FAP foi instituído pela Lei nº 10.666/03, cujo artigo 10 permite o aumento/redução das alíquotas referentes à contribuição ao Seguro de Acidente do Trabalho - SAT (atual Risco

Ambiental do Trabalho - RAT), prevista no artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91.

II - O artigo 10 da Lei nº 10.666/03 autorizou que os critérios de alteração das alíquotas fossem estabelecidos em regulamento editado pelo Poder Executivo, considerando-se o desempenho da empresa em relação à atividade econômica desenvolvida; apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS.

III - Em setembro de 2009 foi promulgado o Decreto nº 6.957, que alterou o artigo 202-A do Decreto nº 3.048 de maio de 1999, regulando o aumento ou a redução das alíquotas.

IV - As Leis nº 8.212/91 e 10.666/2003 criaram o tributo e descreveram a hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota, em consonância com os princípios da tipicidade tributária e da segurança jurídica. As normas legais também atenderam as exigências do art. 97 do Código Tributário Nacional, quanto à definição do fato gerador, mas, por seu caráter genérico, a lei não deve descer a minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do Decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução.

V - A conjugação dos dispositivos citados permite constatar plenamente a hipótese de incidência e a sua consequência, com todos os elementos necessários à cobrança do tributo, ou seja, os critérios pessoal, temporal, espacial e quantitativo, o que afasta a alegação de violação à legalidade tributária.

VI - Não há que se falar que o decreto teria desbordado das suas funções regulamentares. Com efeito, o ato emanado do Chefe do Poder Executivo da República, que encontra fundamento no artigo 84, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, apenas explicitou as condições concretas previstas nas Leis nºs 8.212/91 e 10.666/03, o que afasta qualquer alegação de violação do disposto no artigo 150, inciso I, da Constituição Federal.

VII - Não violam os princípios da isonomia e da proporcionalidade, eis que a Resolução nº 1.308/09, do CNPS, estabelece que "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4").

VIII - No que toca à transparência na divulgação na metodologia de cálculo do FAP, bem como das informações relativas aos elementos gravidade, frequência e custo das diversas Subclasses do CNAE, é preciso considerar que tal metodologia foi aprovada pelo Conselho Nacional da Previdência Social (CNPS), por meio das Resoluções nº. 1.308, de 27 de maio de 2009 e 1.309, de 24 de junho de 2009, como previsto no art. 10 da Lei 10.666/2003.

IX - Da leitura do disposto no artigo 10 da Lei 10.666/2003, artigo 202-A do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 6.957/09, e da Resolução nº 1.308/09, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, tendo como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com o disposto nos artigos 150, inciso II; parágrafo único e inciso V do artigo 194; e 195, § 9º, todos da Constituição Federal de 1988.

X - Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00129 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026162-22.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026162-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : J MORGAN SISTEMAS LTDA  
ADVOGADO : SP237024 ALESSIO TEIXEIRA DE OLIVEIRA DELMONDES e outro  
AGRAVADO(A) : ARMENIO NERCESSIAN e outro  
: AVEDIS NERCESSIAN  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00616027520054036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00130 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027826-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027826-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : PIRACAIA IND/ E COM/ EXP/ E IMP/ DE BEBIDAS LTDA  
ADVOGADO : SP120912 MARCELO AMARAL BOTURAO  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRACAIA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00028684220128260450 1 Vr PIRACAIA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente

inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00131 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028602-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028602-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : SOCIEDADE EDUCACIONAL FLEMING  
ADVOGADO : SP306742 CRISTIANO CARLOS GARCIA DOS SANTOS  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF e outros.  
ADVOGADO : SP137187 JULIO CANO DE ANDRADE e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00051129120104036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00132 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000896-47.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.000896-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVANTE : ULTRAMAC SERVICOS AGRICOLAS LTDA -ME  
ADVOGADO : SP225897 THALES FERRAZ ASSIS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00008964720114036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - Admissível o julgamento do recurso de apelação nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência pátria dominante, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

II - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

III - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00133 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001030-88.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.001030-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : ANA MARIA ALVES CARIJO DA SILVA  
ADVOGADO : SP157045 LEANDRO ESCUDEIRO e outro  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP094066 CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro  
No. ORIG. : 00010308820094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - Admissível o julgamento do recurso de apelação nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência pátria dominante, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

II - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

III - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV - Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00134 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028646-10.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028646-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : JOSE APARECIDO DE SOUZA e outro  
: EUDILANDIA PEREIRA SILVA  
ADVOGADO : SP167704 ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONÇA e outro  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00051820920144036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

## EMENTA

AGRAVO. SEGUNDO RECURSO DE AGRAVO LEGAL. NÃO CONHECIMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - Agravo Regimental recebido como Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos.

II - Segundo agravo legal de fls. 121/127 interposto pela parte agravante não conhecido, porquanto com a interposição do primeiro agravo (fls. 114/120) operou-se a preclusão consumativa.

III - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência

dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

IV - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

V - Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer** do segundo agravo legal de fls. 121/127 e **negar provimento** ao agravo de fls. 114/120, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00135 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017149-96.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017149-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP245936 ADRIANA MOREIRA LIMA e outro  
AGRAVADO(A) : ANILTON PEREIRA FELISBINO e outro  
: MONICA VITAL DA SILVA FELISBINO  
ADVOGADO : SP086882 ANTONIO GALINSKAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00051341920144036104 3 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

2014.03.00.018500-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : FUNDAÇÃO CULTURAL PALMARES  
ADVOGADO : MS005478 ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA e outro  
AGRAVADO(A) : Ministério Público Federal  
PARTE RÉ : Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA  
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
PARTE RÉ : JOSEFA DOS SANTOS BISPO espólio e outros  
REPRESENTANTE : DULCE BISPO DA SILVA  
PARTE RÉ : DEBORA BISPO DA SILVA  
: DULCE BISPO DA SILVA  
: ELEUZA BISPO DA SILVA  
: ELZA BISPO DA SILVA  
: GENILSON BISPO DA SILVA  
: GENIVALDO BISPO DA SILVA  
: JOEL BISPO DA SILVA  
: JOSE BISPO DA SILVA  
: JOSE MARIA BISPO DA SILVA  
: KIRK DOUGLAS BISPO DA SILVA  
: LUCIA BISPO DA SILVA  
: Estado do Mato Grosso do Sul  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00005261220134036007 1 Vr COXIM/MS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

2012.03.00.019633-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : LEONOR ROSA LEITE GIRAO e outros  
: DIRCE FIALHO  
: HERBERT PACHECO CORREA LIMA  
: PAULO ALVES DA SILVA  
: NATALINA DOS SANTOS SILVA  
: JOSE AMADOR  
: ADRIANO JOAQUIM FERREIRA  
: RAFAEL NUNES  
: SOLANGE DE FATIMA BARBOSA  
: JOSE ANTONIO DA SILVA  
: MARIA HELENA DELAI DIAS  
: ANTONIO JOSE DE OLIVEIRA  
: SEBASTIAO FERREIRA  
: EVANGELINA PEREIRA  
: ELISABETE PEIXOTO DE GUSMAO LIMA CASARINI  
: CELIA MARTINS  
: MARIA NEIDE BATISTA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP110669 PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI e outro  
AGRAVADO(A) : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP027215 ILZA REGINA DEFILIPPI DIAS e outro  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP148205 DENISE DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00032066020104036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INTERVENÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE APÓLICE PÚBLICA E DE DEMONSTRAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATOS DE MÚTUO FIRMADOS FORA DO PERÍODO ENTRE 02.12.1988 E 28.12.2009. RECURSO PROVIDO.

I - A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, a mesma deve comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior.

II - Para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

III - "In casu", todos os contratos de mútuo não estão compreendidos no período acima referenciado, o que afasta o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal.

IV - Conforme verificado em consulta à movimentação processual, ora anexa, recentemente o MM. Juízo *a quo*,

considerando o teor do decidido no 3º EDcl no REsp nº 1.091.363-SC, no sentido de não admitir a CEF nas demandas cujos contratos, envolvendo seguro de mútuo habitacional no âmbito do SFH, foram firmados fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, caso dos autos, excluiu a CEF e a União do polo passivo dos autos, determinando a devolução dos autos à Justiça Estadual de origem.

V - Agravo provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00138 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000108-82.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000108-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : AUTO POSTO BARBIERI LTDA  
ADVOGADO : SP079539 DOMINGOS ASSAD STOCCO  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JABOTICABAL SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 11.00.01145-9 A Vr JABOTICABAL/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

2015.03.00.000991-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : BERNARD KAMINSKI e outro  
: LILIANA ERCILIA VALIER KAMINSKI  
ADVOGADO : SP240535 LUIZ ROBERTO COSTA RUSSO e outro  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00004823420154036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - Admissível o julgamento do recurso de apelação nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência pátria dominante, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

II - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

III - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

2014.03.00.022089-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro  
AGRAVADO(A) : LUCAS HENRIQUE PASCHOALINO  
ADVOGADO : SP091164 JORGE LUIZ BIANCHI e outro  
PARTE RÉ : MRV ENGENHARIA E PARTICIPACOES S/A e outro  
: ROCA IMOVEIS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00005299420144036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - Admissível o julgamento do recurso de apelação nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência pátria dominante, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

II - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

III - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV - Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00141 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001824-51.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.001824-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : HELENA AFONSO DA SILVA  
ADVOGADO : CAMILA TALIBERTI PERETO VASCONCELOS (Int.Pessoal)  
: DPU (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00018245120134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 535 DO CPC - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.**

1."São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

- compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"(...);

- compelir o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...);

- fins meramente infringentes (...);

- resolver "contradição" que não seja "interna" (...)

- permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);

- prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil,

pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração " (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12 , PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)

2. O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

3. Embargos com indevido caráter infringente. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00142 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021537-76.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.021537-9/MS

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	: Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO	: JERUSA GABRIELA FERREIRA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO	: APROSOJA ASSOCIACAO DOS PRODUTORES DE SOJA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO	: MS007602 GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ºSSJ > MS
No. ORIG.	: 00026051320124036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

#### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 535 DO CPC - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.**

1."São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"(...);

b) compelir o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...);

c) fins meramente infringentes (...);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...)

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração " (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12 , PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)

2. O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

3. Embargos com indevido caráter infringente. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00143 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021771-  
24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021771-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOSE ADEMIR OLIVEIRA MELATI e outro  
: MARIA DO SOCORRO DE LIMA  
ADVOGADO : SP116515 ANA MARIA PARISI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª S&S>SP  
No. ORIG. : 00036258420144036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

## EMENTA

### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 535 DO CPC - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.**

- 1."São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:
- a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"(...);
  - b) compelir o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...);
  - c) fins meramente infringentes (...);
  - d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...)
  - e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);
  - f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "*...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração*" (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12, PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)
2. O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.
3. Embargos com indevido caráter infringente. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00144 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019905-82.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.019905-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : SOCREL SERVICOS DE ELETRICIDADE E TELECOMUNICACOES LTDA  
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00199058220124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

I - O tema foi integralmente analisado no v. acórdão, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.

II - Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.

III - Improvimento aos embargos de declaração.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00145 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019652-60.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.019652-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : HAKME IND/ E COM/ DE ROUPAS LTDA

ADVOGADO : PR030487 RAQUEL MERCEDES MOTTA XAVIER e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00196526020134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

I - O tema foi integralmente analisado no v. acórdão, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.

II - Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.

III - Improvimento aos embargos de declaração.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00146 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001700-05.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.001700-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : TURSAN TURISMO SANTO ANDRE LTDA  
ADVOGADO : SP132073 MIRIAN TERESA PASCON e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00017000520134036121 2 Vr TAUBATE/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 535 DO CPC - REDISSCUSSÃO - REJEIÇÃO.

1 - "São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"(...);

b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...);

c) fins meramente infringentes (...);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...)

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);

f) pré-questionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de pré-questionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12, PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)

- 2 - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.
- 3 - No caso sub judice, verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso da União, por meio do qual pretende a embargante rediscutir a matéria, com a modificação do resultado do acórdão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.
- 4 - Embargos de declaração das partes rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da parte autora e da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00147 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004211-17.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.004211-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : VALDIR SOARES AMARO  
ADVOGADO : SP273645 MATHEUS THIAGO DE OLIVEIRA MAXIMINO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDERSON ALVES TEODORO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
APELADO(A) : BANCO ORIGINAL S/A  
ADVOGADO : RS046582 MARCIO LOUZADA CARPENA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00042111720104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. POSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I. O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II. Admissível, portanto, o julgamento do recurso de agravo de instrumento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência não só do c. STJ, como também desta E. Corte, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

III. Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

#### IV. Agravo legal desprovido

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00148 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001900-24.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001900-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : JOSE APARECIDO DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP330462 JOÃO PEDRO SIMÃO THOMAZI e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00019002420134036117 1 Vr JAU/SP

#### EMENTA

**AGRAVO LEGAL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) POR OUTRO ÍNDICE QUE ATUALIZE OS DEPÓSITOS EM PERCENTUAL EQUIVALENTE AO DA INFLAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA IGUALDADE. SUCUMBÊNCIA.**

I - Agravo Regimental recebido como Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos.

II - O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria se amolda à hipótese de "jurisprudência dominante do respectivo tribunal".

III - A disciplina prevista no disposto no artigo 543-C do Código de Processo Civil trata apenas do recurso especial, de modo que não há óbice ao julgamento do recurso de apelação. Precedentes.

IV - O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo disciplinado por lei, de modo que a correção monetária das contas deve ser realizada pela Taxa Referencial - TR, de acordo com o disposto na Lei nº. 8.177/1991.

V - No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

VI - A substituição do índice legal por qualquer outro, a título de correção equivalente ou superior aos índices inflacionários, implicaria em atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, violando o princípio da separação dos poderes e dando ensejo a tratamento desigual entre os trabalhadores.

VII - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00149 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001746-06.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001746-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : CARLOS MELHORA  
ADVOGADO : SP330462 JOÃO PEDRO SIMÃO THOMAZI e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00017460620134036117 1 Vr JAU/SP

#### EMENTA

**AGRAVO LEGAL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) POR OUTRO ÍNDICE QUE ATUALIZE OS DEPÓSITOS EM PERCENTUAL EQUIVALENTE AO DA INFLAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA IGUALDADE. SUCUMBÊNCIA.**

I - Agravo Regimental recebido como Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos.

II - O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria se amolda à hipótese de "jurisprudência dominante do respectivo tribunal".

III - A disciplina prevista no disposto no artigo 543-C do Código de Processo Civil trata apenas do recurso especial, de modo que não há óbice ao julgamento do recurso de apelação. Precedentes.

IV - O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo disciplinado por lei, de modo que a correção monetária das contas deve ser realizada pela Taxa Referencial - TR, de acordo com o disposto na Lei nº. 8.177/1991.

V - No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

VI - A substituição do índice legal por qualquer outro, a título de correção equivalente ou superior aos índices inflacionários, implicaria em atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, violando o princípio da separação dos poderes e dando ensejo a tratamento desigual entre os trabalhadores.

VII - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00150 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001783-33.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001783-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : BENEDITO JOSE DE SOUZA  
ADVOGADO : SP330462 JOÃO PEDRO SIMÃO THOMAZI e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00017833320134036117 1 Vr JAU/SP

#### EMENTA

**AGRAVO LEGAL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) POR OUTRO ÍNDICE QUE ATUALIZE OS DEPÓSITOS EM PERCENTUAL EQUIVALENTE AO DA INFLAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA IGUALDADE. SUCUMBÊNCIA.**

I - Agravo Regimental recebido como Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos.

II - O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria se amolda à hipótese de "jurisprudência dominante do respectivo tribunal".

III - A disciplina prevista no disposto no artigo 543-C do Código de Processo Civil trata apenas do recurso especial, de modo que não há óbice ao julgamento do recurso de apelação. Precedentes.

IV - O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo disciplinado por lei, de modo que a correção monetária das contas deve ser realizada pela Taxa Referencial - TR, de acordo com o disposto na Lei nº. 8.177/1991.

V - No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

VI - A substituição do índice legal por qualquer outro, a título de correção equivalente ou superior aos índices inflacionários, implicaria em atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, violando o princípio da separação dos poderes e dando ensejo a tratamento desigual entre os trabalhadores.

VII - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00151 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017015-10.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.017015-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro  
APELANTE : CINTIA BURGOS DE FREITAS  
ADVOGADO : DANIEL CHIARETTI (Int.Pessoal)  
: DPU (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : OS MESMOS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00170151020114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00152 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012885-43.2013.4.03.6120/SP

2013.61.20.012885-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : TEXTIL CAFI LTDA  
ADVOGADO : SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00128854320134036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal da União Federal (Fazenda Nacional) e da parte autora desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal da União Federal (Fazenda Nacional) e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00153 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020425-38.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020425-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : LAVACRED COML/ LTDA  
ADVOGADO : SP097512 SUELY MULKY e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00433801520124036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00154 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008376-73.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.008376-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : WEISER VEICULOS S/A  
ADVOGADO : SP149899 MARCIO KERCHES DE MENEZES e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00083767320114036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - Admissível o julgamento do recurso de apelação nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência pátria dominante, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

II - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

III - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00155 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000160-04.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.000160-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO(A) : MASSUCATO IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP155368 PAULO HENRIQUE DE ALMEIDA CARNAÚBA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00001600420124036105 2 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - Admissível o julgamento do recurso de apelação nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência pátria dominante, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

II - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

III - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00156 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038439-75.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038439-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP203604 ANA MARIA RISOLIA NAVARRO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ANA AMOROZO ZAHURUR  
ADVOGADO : SP214578 MÁRCIA CAVALCANTE DA COSTA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PARTE AUTORA : ANTONIO DOMINGUES e outros  
: CAETANO GERONIMO DA SILVA  
: SEBASTIAO BENEDITO MOREIRA  
: SEBASTIAO DOMINGOS MARTORELI  
: SERGIO RODRIGUES  
: TEREZINHA ALVES DE BRITO ZANARDO  
: VALDEMIRO FERNANDES DA SILVA  
: VICTOR GUSTAVO DE SALES  
No. ORIG. : 00574082819994030399 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

I - O tema foi integralmente analisado no v. acórdão, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.

II - Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.  
III - Improvimento aos embargos de declaração.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00157 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027287-25.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027287-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : PRIMUSTEC USINAGEM DE PRECISAO LTDA e outros  
: ROGERIO TAKAHASHI DE ARAUJO  
: HELOISA LILIA FRANCA RODRIGUES  
ADVOGADO : SP164702 GISELE CRISTINA CORRÊA RODRIGUES  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00028744620144036143 1 Vr LIMEIRA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. POSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I. O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II. Admissível, portanto, o julgamento do recurso de agravo de instrumento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência não só do c. STJ, como também desta E. Corte, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

III. Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo legal desprovido

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL**, nos termos

do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00158 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007857-  
25.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.007857-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : SANTA IZABEL IMPLEMENTOS AGRICOLAS LTDA  
ADVOGADO : SP145373 ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00078572520134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

I - O tema foi integralmente analisado no v. acórdão, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.

II - Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.

III - Improvimento aos embargos de declaração.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00159 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020435-  
82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020435-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
EMBARGANTE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR

INTERESSADO : Uniao das Instituicoes Educacionais do Estado de Sao Paulo UNIESP  
INTERESSADO : CRISPINA NASCIMENTO SILVA  
ADVOGADO : ISABEL PENIDO DE CAMPOS MACHADO (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
INTERESSADO : COSTA BRASILEIRA EDUCACIONAL LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00120931820144036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 535 DO CPC - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1."São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:  
a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"(...);  
b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...);  
c) fins meramente infringentes (...);  
d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...)  
e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);  
f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12 , PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)  
2. Embargos de declaração improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00160 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009090-47.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.009090-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP116238 SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : SUZANA TIEMI MURAOKA  
ADVOGADO : SP221493 SUZANA TIEMI MURAOKA e outro  
No. ORIG. : 00090904720084036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 535 DO CPC - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1."São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

- a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"(...);
  - b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...);
  - c) fins meramente infringentes (...);
  - d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...)
  - e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);
  - f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12 , PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)
2. Embargos de declaração improvidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00161 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022421-  
71.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022421-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	: Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO	: SP204646 MELISSA AOYAMA e outro
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: CAVALERA COM/ E CONFECÇÕES LTDA e outro
ADVOGADO	: SP154292 LUIZ RICARDO MARINELLO e outro
INTERESSADO	: K2 COM/ E CONFECÇÕES LTDA
ADVOGADO	: SP154292 LUIZ RICARDO MARINELLO
INTERESSADO	: ESPACO SETE SETE CINCO COM/ E PARTICIPAÇÕES LTDA
ADVOGADO	: SP066493 FLAVIO PARREIRA GALLI e outro
ORIGEM	: JUÍZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00053757820094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 535 DO CPC - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

- 1."São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:
- a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"(...);
  - b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...);
  - c) fins meramente infringentes (...);
  - d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...)
  - e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12 , PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)

2. Embargos de declaração improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00162 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002317-91.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.002317-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : JOHNSON E JOHNSON DO BRASIL IND/ E COM/ DE PRODUTOS PARA SAUDE LTDA e outro  
: JANSSEN CILAG FARMACEUTICA LTDA  
ADVOGADO : RJ112310 LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00023179120144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES



ADVOGADO : SP122287 WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro  
AGRAVANTE : AGUAS PRATA LTDA filial  
ADVOGADO : SP122287 WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00108649120124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO IMPROVIDO.

I - o Fator Acidentário de Prevenção - FAP foi instituído pela Lei nº 10.666/03, cujo artigo 10 permite o aumento/redução das alíquotas referentes à contribuição ao Seguro de Acidente do Trabalho - SAT (atual Risco Ambiental do Trabalho - RAT), prevista no artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91.

II - O artigo 10 da Lei nº 10.666/03 autorizou que os critérios de alteração das alíquotas fossem estabelecidos em regulamento editado pelo Poder Executivo, considerando-se o desempenho da empresa em relação à atividade econômica desenvolvida; apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS.

III - Em setembro de 2009 foi promulgado o Decreto nº 6.957, que alterou o artigo 202-A do Decreto nº 3.048 de maio de 1999, regulando o aumento ou a redução das alíquotas.

IV - As Leis nº 8.212/91 e 10.666/2003 criaram o tributo e descreveram a hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota, em consonância com os princípios da tipicidade tributária e da segurança jurídica. As normas legais também atenderam as exigências do art. 97 do Código Tributário Nacional, quanto à definição do fato gerador, mas, por seu caráter genérico, a lei não deve descer a minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do Decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução.

V - A conjugação dos dispositivos citados permite constatar plenamente a hipótese de incidência e a sua consequência, com todos os elementos necessários à cobrança do tributo, ou seja, os critérios pessoal, temporal, espacial e quantitativo, o que afasta a alegação de violação à legalidade tributária.

VI - Não há que se falar que o decreto teria desbordado das suas funções regulamentares. Com efeito, o ato emanado do Chefe do Poder Executivo da República, que encontra fundamento no artigo 84, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, apenas explicitou as condições concretas previstas nas Leis nºs 8.212/91 e 10.666/03, o que afasta qualquer alegação de violação do disposto no artigo 150, inciso I, da Constituição Federal.

VII - Não violam os princípios da isonomia e da proporcionalidade, eis que a Resolução nº 1.308/09, do CNPS, estabelece que "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4").

VIII - No que toca à transparência na divulgação na metodologia de cálculo do FAP, bem como das informações relativas aos elementos gravidade, frequência e custo das diversas Subclasses do CNAE, é preciso considerar que tal metodologia foi aprovada pelo Conselho Nacional da Previdência Social (CNPS), por meio das Resoluções nº. 1.308, de 27 de maio de 2009 e 1.309, de 24 de junho de 2009, como previsto no art. 10 da Lei 10.666/2003.

IX - Da leitura do disposto no artigo 10 da Lei 10.666/2003, artigo 202-A do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 6.957/09, e da Resolução nº 1.308/09, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, tendo como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com o disposto nos artigos 150, inciso II; parágrafo único e inciso V do artigo 194; e 195, § 9º, todos da Constituição Federal de 1988.

X - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00164 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031873-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031873-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : MENZIES AVIATION BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP117750 PAULO AUGUSTO ROSA GOMES e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00050841620124036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos, adotando a orientação já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo de instrumento é o recurso cabível contra decisão interlocutória em exceção de pré-executividade que não põe fim à execução fiscal.

IV - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00165 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019813-27.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.019813-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : Cia Nacional de Abastecimento CONAB  
ADVOGADO : SP067217 LUIZ FERNANDO MAIA  
APELADO(A) : CIA/ COML/ OMG  
ADVOGADO : SP051205 ENRIQUE DE GOEYE NETO  
SUCEDIDO : CIA GERAL DE ARMAZENAGEM CGA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. POSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I. O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II. Admissível, portanto, o julgamento do recurso de agravo de instrumento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência não só do c. STJ, como também desta E. Corte, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

III. Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo legal desprovido

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00166 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014630-51.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014630-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : ESC COM/ DE VEICULOS LTDA -ME e outros  
ADVOGADO : SP079539 DOMINGOS ASSAD STOCCO e outro  
SUCEDIDO : ALAIDE AUTOMOVEIS LTDA  
AGRAVANTE : JANILDON SOARES CHAGAS  
: WALTER SOARES CHAGAS  
: EDILSON SOARES CHAGAS  
ADVOGADO : SP079539 DOMINGOS ASSAD STOCCO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00015695920104036113 2 Vr FRANCA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00167 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003498-30.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.003498-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO(A) : CLOVIS ATACADISTA LTDA e filia(l)(is)  
: CLOVIS ATACADISTA LTDA filial  
ADVOGADO : SP163085 RICARDO FERRARESI JUNIOR e outro  
APELADO(A) : CLOVIS ATACADISTA LTDA filial  
ADVOGADO : SP163085 RICARDO FERRARESI JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00034983020144036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação

adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal da União Federal (Fazenda Nacional) e da parte autora desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal da União Federal (Fazenda Nacional) e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00168 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010598-55.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.010598-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELANTE : OPTIMA DO BRASIL MAQUINAS DE EMBALAGEM LTDA  
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00105985520134036105 2 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Está pacificado na jurisprudência pátria que sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não deve incidir contribuição previdenciária, posto que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória. De notar que, durante o período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário o empregado não trabalha, não havendo, destarte, uma remuneração à prestação de serviços. Não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

IV - No tocante ao terço constitucional de férias, também é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido da sua natureza indenizatória. Precedente do STJ.

V - Com o julgamento do Resp. 1.230.957 submetido à sistemática dos recursos repetitivos, destarte, acompanho o entendimento esposado pela Primeira Seção do E. STJ para reconhecer a incidência de contribuição previdenciária sobre férias gozadas e o salário-maternidade, não havendo que se falar em compensação das referidas exações, visto ser devida a incidência sobre elas.

VI - Agravo legal da União Federal (Fazenda Nacional) e da parte autora desprovidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal da União Federal (Fazenda Nacional) e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00169 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029713-10.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029713-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : RICARDO MORAES MELLO e outros  
: JORGE HIGASHINO  
: ANTONIO ROBERTO FREIRE  
: GLORIA MATTHIELSEN SANTORO  
: SERGIO MENDONCA RAMOS DOS SANTOS  
: ANTONIO MANOEL BANDEIRA FURLANETO  
ADVOGADO : SP102024 DALMIRO FRANCISCO e outro  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP094066 CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 01096489119994030399 21 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00170 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007346-52.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.007346-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG084013 ADLER ANAXIMANDRO DE CRUZ E ALVES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : ISABEL FERREIRA DA SE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP255830 SERGIO BARROS DOS SANTOS e outro  
No. ORIG. : 00073465220104036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - Admissível o julgamento do recurso de apelação nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência pátria dominante, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

II - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

III - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00171 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036414-31.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.036414-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : CERVEJARIA KRILL LTDA  
ADVOGADO : SP071223 CARLOS ROBERTO VERZANI  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SOCORRO SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 06.00.00005-8 1 Vr SOCORRO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00172 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023354-97.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.023354-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP207170 LUIS FELIPE FERRARI BEDENDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : NEWTON DE MORAES e outro  
: SOLANGE JALANTONIO DE MORAES  
ADVOGADO : SP174035 RENAN ROBERTO e outro

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 535 DO CPC - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.**

1."São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"(...);

b) compelir o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...);

c) fins meramente infringentes (...);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...)

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "*...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per se, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração*" (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0,

JULGADO EM: 19.03.12 , PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)

2. O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

3. Embargos com indevido caráter infringente. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00173 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006202-87.2013.4.03.6120/SP

2013.61.20.006202-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : R ROJIC ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA -ME  
ADVOGADO : SP146235 ROGERIO AUGUSTO CAPELO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00062028720134036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### EMENTA

#### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 535 DO CPC - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.**

1."São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"(...);

b) compelir o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...);

c) fins meramente infringentes (...);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...)

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "*...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração*" (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12 , PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)

2. O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

3. Embargos com indevido caráter infringente. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00174 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029672-43.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029672-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : PAULO BARRETTO GIORGI  
ADVOGADO : SP174504 CARLOS HENRIQUE RAGUZA  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000011 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 2447/2447v  
No. ORIG. : 00077556620024036182 11F Vt SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00175 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014794-78.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.014794-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Justica Publica  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOCIMAR ALBERTO DA SILVA  
ADVOGADO : SP093497 EDUARDO BIRKMAN e outro  
No. ORIG. : 00147947820074036105 9 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSO PENAL. PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. AMBIGUIDADE. ÔNUS DE REFUTAR CADA UMA DAS ALEGAÇÕES DEFENSIVAS. INEXISTENTE. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Conforme preceitua o art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos de declaração são o recurso cabível quando "*houver na sentença, ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão*".

2. No caso, inexistente ambiguidade, omissão, contradição ou obscuridade no v. acórdão, uma vez que nele se utilizou fundamentação clara e precisa para solucionar toda a controvérsia. Assim, diversamente do que constou nos embargos declaratórios opostos pela Defesa, este sim, de todo genérico, não há no v. acórdão qualquer vício que lhe conspurque a validade.

3. Na verdade, resta clara a intenção da Defesa de conferir efeitos infringentes ao recurso, a fim de reformar a decisão obtida em primeira instância e confirmada por esta c. Turma, o que, evidentemente, não se coaduna com os objetivos traçados pelos artigos 619 e 620 do Código de Processo Penal. Ora, é inviável a rediscussão judicial das teses assentadas no *decisum* por meio de embargos de declaração, eis que seu objeto é tão-somente para a integração do julgado. E mais: sua utilização com o fim de prequestionamento pressupõe o preenchimento dos pressupostos específicos de admissibilidade, o que não se verifica no caso. Precedentes. *EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300*

4. O julgador não está obrigado a apreciar e afastar todos os argumentos declinados pelas partes, mas sim deduzir fundamentação adequada ao deslinde da causa trazida a sua apreciação, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça. *STJ - EDcl no AgRg no Ag 1308898/RS - 6ª Turma - rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, j. 02/02/2012, v.u., DJe 15/02/2012.*

5. Recurso não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00176 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002681-82.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.002681-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Justica Publica  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ELDER DANILO TEIXEIRA ALVES

ADVOGADO : LEONARDO HENRIQUE SOARES (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00026818220124036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO PENAL E PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 619 DO CPP. OMISSÃO. CONFISSÃO. ART. 65, INC. III, "D", DO CP. RECURSO PROVIDO.**

Embargos de declaração acolhidos, para sanar omissão em relação ao reconhecimento da circunstância atenuante de confissão, com consequente atribuição de efeitos infringentes e redução da pena.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso, para sanar omissão e reconhecer a circunstância atenuante de confissão, fixando a pena definitiva de **Elder Danilo Teixeira Alves** em 3 (três) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, arbitrados individualmente em 1/30 (um trigésimo) dos salário mínimo vigente à época dos fatos, mantendo a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos operada na r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00177 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006270-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006270-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Justica Publica  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : AUGUSTO CESAR BUONICORE  
ADVOGADO : SP100139 PEDRO BENEDITO MACIEL NETO e outro  
INTERESSADO : JOSE FRANCISCO SILVA FERREIRA  
: SANDRA LIA MENDES BIASON  
: FABIO HENRIQUE FEDRIZZI CUSTODIO  
: MOACIR RODRIGUES DE PONTES  
ADVOGADO : SP309227 DANIEL FRAGA MATHIAS NETTO e outro  
CO-REU : ROSEMARY APARECIDA GIMENES  
ADVOGADO : SP258047 ANGELA ALMANARA DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00033874120084036105 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

**PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 619 DO CPP. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA E SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ARTIGOS 168-A E 337-A DO CP. OMISSÃO. AUTORIA. PRISÃO CIVIL POR DÍVIDA. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. Omissão referente à autoria delitiva sanada, declarando-se que não há de se falar em responsabilização objetiva no caso, eis que está demonstrada nos autos a responsabilidade administrativa dos réus e o seu dever de supervisão sobre o repasse de contribuições sociais, bem como sua omissão e preferência em alocar os recursos públicos em atividades outras, em detrimento da Previdência Social.

2. Omissão sanada, concernente à constitucionalidade da prisão decorrente da condenação pelo crime previsto no artigo 168-A do CP, reiterando-se sua conformidade com o art. 5º, LXVII, do Constituição Federal e a Convenção Americana de Direitos Humanos (Decreto n.º 678/92). Precedentes.

3. Embargos de declaração parcialmente providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao recurso para sanar as omissões apontadas, sem atribuição de efeitos infringentes, nos termos acima expostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00178 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005936-60.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.005936-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Justica Publica  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOSE ANTONIO FERNANDES  
ADVOGADO : SP200553 ANDRE AUGUSTO MENDES MACHADO e outro  
REU ABSOLVIDO : IVONE UZZUM  
: CELSO GONCALVES DE CARVALHO  
No. ORIG. : 00059366020094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## EMENTA

PROCESSO PENAL. PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. OMISSÃO. FUNDAMENTOS DA DECISÃO. ÔNUS DE REFUTAR CADA UMA DAS ALEGAÇÕES DEFENSIVAS. INEXISTENTE. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Conforme preceitua o art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos de declaração são o recurso cabível quando "*houver na sentença, ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão*". Inexistiram as omissões apontadas pelo embargante, vez que o v. acórdão analisou suficientemente as questões devolvidas ao Tribunal, notadamente a preliminar de mérito e a questão atinente à materialidade delitiva. De fato, tais pontos foram diretamente tratadas no voto do Relator, que integra o v. acórdão, havendo explícita motivação para cada posicionamento adotado.

2. Equívoca-se o embargante ao alegar que o v. acórdão deveria ter tecido comentários acerca de cada tese defensiva articulada no recurso de apelação, rechaçando-as, se o caso, uma a uma. Na realidade, é perfeitamente válido o acórdão que traz em seu bojo os fundamentos utilizados para alcançar sua conclusão e aponta os elementos probatórios que sustentam tal arremete. No caso, o v. acórdão expôs devidamente os motivos que levaram à manutenção da r. sentença condenatória, bem como fez a correlação devida entre tais fundamentos e a prova nos autos, daí por que inexistiu qualquer omissão. Neste sentido: *HC 249293 / MG - STJ - 9/10/12; RESP 199901014328 - STJ - QUINTA TURMA - 19/06/2000.*

3. Recurso não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00179 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012386-17.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.012386-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Justica Publica  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ROSILDA APARECIDA DE SENE  
ADVOGADO : SP206352 LUIS FERNANDO SILVEIRA BERALDO e outro  
No. ORIG. : 00123861720074036105 9 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSO PENAL. PENAL. ART. 168-A, § 1º, INC. I, C.C ART. 71, AMBOS DO CP. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE DOLO. TESE DEFENSIVA DEVIDAMENTE REFUTADA NO ACÓRDÃO. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. RECONHECIMENTO QUE INDEPENDERIA DE ARGUIÇÃO PELO APELANTE. NÃO RECONHECIDA. CONSUMAÇÃO. CRIME MATERIAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONTINUIDADE DELITIVA. QUANTUM. RECURSO DESPROVIDO.

1. Conforme preceitua o art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos de declaração são o recurso cabível quando "*houver na sentença, ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão*".

2. Inicialmente, a embargante aduz haver omissão no v. acórdão eis que não teria enfrentado a tese defensiva de ausência de dolo genérico, ausência esta que, segundo argumenta, teria decorrido da falta de opção da acusada, que se vira obrigada a praticar a "única alternativa possível: pagar os salários dos professores e as despesas prementes para manter a escola funcionando ou leva-la ao fechamento, que foi o que ocorreu ao final". Diferentemente do que alega a embargante, o v. acórdão enfrentou, sim, o ponto trazido à baila quando afastou o pedido da acusada por reconhecimento da inexistência de conduta diversa.

3. É bem verdade que a questão relativa à prescrição não havia sido arguida nas razões de apelação da acusada, como lembrou a Procuradoria Regional da República. Ainda assim, a prescrição da pretensão punitiva é matéria de ordem pública e seu reconhecimento, quando for o caso, deve ser realizado de ofício.

4. A acusada foi condenada pelas condutas delitivas praticadas entre 01/2002 e 11/2006, somando cinquenta e sete reiterações. Inobstante, o delito de apropriação indébita previdenciária tem natureza material, e sua consumação se dá justo do lançamento tributário definitivo, quando só então tem início a contagem do prazo prescricional (*HC 201101356009, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:23/05/2013*).

5. O juízo *a quo* fixou a pena-base no mínimo legal (02 anos de reclusão e 10 dias-multa), não reconheceu agravantes ou atenuantes, e, à terceira fase da dosimetria da pena, exasperou-a em 1/2 em razão do longo período de continuidade delitiva, o que resultou em pena privativa de liberdade em 03 anos de reclusão e 15 dias-multa.

6. Nos termos do artigo 109, inciso V, c.c. artigo 110 (redação antiga), ambos do Código Penal, bem como respeitando o teor da Súmula nº 497 do STF, o prazo prescricional a ser aplicado na espécie é de quatro anos. Ora, entre a consumação delitiva (29.03.2007) e o recebimento da denúncia (20.01.2009), assim como entre esta e a publicação da r. sentença (17.01.2013), não transcorreram quatro anos, daí por que não há como reconhecer a prescrição da pretensão punitiva na modalidade retroativa.

7. O termo inicial para contagem da prescrição, quando apurado o presente delito, é a constituição definitiva do crédito tributário, desconsiderando-se, aqui, cada delito parcelar. Estes só voltam a ser considerados quando da dosimetria da pena, por ocasião da definição do *quantum* de aumento incidente em razão da continuidade delitiva.

8. Neste ponto, reitera-se a jurisprudência desta turma, segundo a qual se aplica o aumento consoante o período em que se reiterou a conduta delitiva: "de dois meses a um ano de omissão no recolhimento das contribuições previdenciárias, o acréscimo é de 1/6 (um sexto); de um a dois anos de omissão, aumenta-se 1/5 (um quinto); de dois a três anos de omissão, 1/4 (um quarto); de três a quatro anos de omissão, 1/3 (um terço); de quatro a cinco anos de omissão, 1/2 (um meio); e acima de cinco anos de omissão, 2/3 (dois terços) de aumento". (TRF 3ª Região, Segunda Turma, ACR nº 11780, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos - g.n). Assim, inexistente a respectiva

causa extintiva da punibilidade, resta adequado o *quantum* de aumento proveniente da continuidade delitiva.  
9. Recurso desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00180 HABEAS CORPUS Nº 0027912-59.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027912-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
IMPETRANTE : MARCIO DE CAMPOS WIDAL FILHO  
: JULIO CESAR SOUZA RODRIGUES  
: LUIZ RENE GONCALVES DO AMARAL  
: NELSON LUIZ DE MIRANDA RAMOS  
PACIENTE : FELIPE DOS SANTOS SILVA reu preso  
ADVOGADO : MS012269 MARCIO DE CAMPOS WIDAL FILHO e outro  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
CO-REU : EDVALDO RODRIGO BATISTA  
ADVOGADO : SP270733 ROBERTA FRADE PALMEIRA JACCOUD  
CO-REU : CLAUDIO PANARO  
ADVOGADO : SP141567 MARCELO MARUN DE HOLANDA HADDAD  
CO-REU : JULIO CESAR DE OLIVEIRA MARQUES  
ADVOGADO : SP184596 ANTÔNIO CARLOS DOS SANTOS  
CO-REU : FABIANA DE PAULA LOPES  
No. ORIG. : 00019815820134036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. ELEMENTOS CONCRETOS. ORDEM DENEGADA.**

1. *Habeas corpus* conhecido apenas no tocante à alegação de vícios na fundamentação da manutenção da prisão preventiva efetuada na sentença, uma vez que todas as demais alegações já foram analisadas por ocasião do julgamento do *Habeas Corpus* n.º 2013.03.00.031712-7, formulado em favor do paciente pelos mesmos impetrantes, sendo que a Segunda Turma, por votação unânime, denegou a ordem requerida.

2. Caso em que não se verifica a aduzida insuficiência de motivação, eis que se trata de *manutenção* de prisão preventiva, tendo a autoridade coatora reiterado os fundamentos que ensejaram a conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva, não havendo ilegalidade a reclamar a libertação do paciente, pois não há informação sobre qualquer fato superveniente relevante e por já terem sido reconhecidas a legalidade da prisão e a impossibilidade de aplicação de medida cautelar diversa da prisão.

3. Prisão preventiva calcada em elementos concretos, consistentes na apreensão de considerável quantidade de droga (quase 300kg de cocaína), na existência de associação para o tráfico internacional e pelo fato de o paciente responder a outro processo também pela prática de crime previsto na Lei de Drogas, o que torna despiciente a análise dos alegados requisitos subjetivos.

4. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte da impetração e, na parte conhecida, **denegar a ordem**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00181 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000955-90.2010.4.03.6004/MS

2010.60.04.000955-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Justiça Pública  
APELADO(A) : ROMER MELGAR PRUDENCIO  
ADVOGADO : MS014451 JOAO DOUGLAS MARIANO DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00009559020104036004 1 Vr CORUMBA/MS

#### EMENTA

**PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. PRISÃO EM FLAGRANTE. USO DE DOCUMENTO FALSO. ART. 304 C. C. O ART. 297 DO CP. COMPENSAÇÃO ENTRE A CIRCUNSTÂNCIA AGRAVANTE DE REINCIDÊNCIA E A ATENUANTE DE CONFISSÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. Comprovadas a autoria e a materialidade do crime de uso de documento falso (art. 304 c. c. o art. 297 do CP), em virtude da prisão em flagrante, autos de apresentação e apreensão, laudo pericial e confissão.
2. Afastado a tese de preponderância da agravante de reincidência em face da atenuante de confissão espontânea.
3. É possível a compensação da circunstância agravante de reincidência com a atenuante de confissão espontânea, por serem igualmente preponderantes (art. 67 do Código Penal). Precedente.
4. Sentença confirmada. Recurso não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso ministerial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

#### Boletim de Acórdão Nro 12875/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011426-38.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.011426-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADO(A) : MARIA CONCEICAO APARECIDA BARRIONUEVO  
ADVOGADO : MS009972 JARDELINO RAMOS E SILVA e outro  
EXCLUIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
                  : NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00093009120094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - TÉCNICA JUDICIÁRIA DO TRT DA 24ª REGIÃO - PORTADORA DE DOENÇA GRAVE INCAPACITANTE ELENCADE NO ROL DO §1º DO ARTIGO 186 DA LEI 8.112/90 - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA INTEGRAL EM SEDE DE TUTELA ANTECIPADA - POSSIBILIDADE - IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO - AGRAVO DA UNIÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

I-A **integralidade** do benefício de **aposentadoria por invalidez** pretendida pela autora/agravada encontra fundamento legal no art. 40, §1º, I da Constituição Federal e no art. 186, I da Lei 8.112/90.

II- Verifica-se que a autora/agravada padece de "**espondiloartrose anquilosante**", CID M-45 e M 79.8 (fls. 103/104), mediante laudo pericial elaborado pela própria Junta Médica Oficial do TRT da 24ª Região, na ocasião em que a autora/agravada foi obrigada a passar por perícia médica oficial da Instituição, quando no gozo da licença médica para tratamento da própria saúde. Essa doença, portanto, encontra-se no rol do §1º do art. 186 da Lei 8.112/90, de sorte que não há amparo ao pleito da UNIÃO/agravante.

III - Comprovado na perícia que a autora/agravada é portadora de doença grave elencada na lei, faz jus a aposentadoria integral.

IV- Implantação imediata do benefício com proventos integrais, na forma prevista em lei, até decisão final em cognição exauriente. Verba de natureza alimentar destinada ao provimento da subsistência da agravada.

V- Agravo da UNIÃO a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo de instrumento interposto pela UNIÃO/agravante, mantendo, por ora, a liminar concedida à autora/agravada, que determinou a implementação imediata da aposentadoria integral, até decisão final, em sede de cognição exauriente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014133-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014133-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADO(A) : LYGIA DE CAMARGO FRANCO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SP175294 JOSÉ ARNALDO OLIVEIRA DE ALMEIDA e outro  
REPRESENTANTE : MARCIA DE CAMARGO FRANCO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00093818920134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - LIMITAÇÃO DE TEMPO DA INTERNAÇÃO HOSPITALAR DA PACIENTE/AGRAVADA - PLANO DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE DO EXÉRCITO ( FUSEX) - PRETENSÃO DA UNIÃO FEDERAL DE SUSPENSÃO DO CUSTEIO DA INTERNAÇÃO E ALTA PARA TRATAMENTO EM AMBIENTE FAMILIAR OU AMBULATORIAL - AGRAVO IMPROVIDO.**

1 - Ressalta-se que não podemos olvidar que os valores da Constituição chegaram ao direito privado e o novo Código Civil de 2002 avançando na teoria geral dos contratos, respeitando este movimento de constitucionalização do direito civil, perfilhou os princípios da boa-fé objetiva [retidão, lealdade e honestidade] e da função social dos contratos nas relações privadas [nos dizeres dos doutrinadores civilistas Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald], sendo que a limitação de prazo para internação hospitalar fere ao mesmo tempo vários diplomas legais infraconstitucionais como: o citado Código Civil (artigos 421 e 422), Código de Defesa do Consumidor (artigo 51, inciso IV), o Estatuto do Idoso (artigo 2º e 9º) e, por fim, afronta a nossa Carta Magna ao restringir direitos fundamentais do cidadão, que prevê em seu artigo 1º, III, o princípio da dignidade humana como princípio fundamental.

2- Em remate a Súmula 302 do Superior Tribunal de Justiça considera abusiva a cláusula contratual de plano de saúde que limita o tempo de internação do consumidor/paciente.

3- Assim, a decisão administrativa de determinar a alta de pacientes internados por mais de 60 dias, mantidos pelo plano de saúde da FUSEX, afigura-se abusiva e ilegal, pois, estando a agravante devidamente inscrita e vinculada ao plano de assistência à saúde do Exército - FUSEX, na qualidade de pensionista de ex-militar, havendo neste convênio de saúde do Exército a possibilidade de internação no Hospital Santa Mônica, nada justifica a limitação do tempo de internação hospitalar da paciente, ainda que persista a indefinição acerca da recuperação do seu estado de saúde.

4- Olvidando, ainda, a União/agravante que o acesso à saúde é direito do cidadão e que é dever da **União**, Estados e Municípios viabilizar este acesso, e ainda, amparar as pessoas idosas, defendendo sua dignidade e bem-estar, garantindo-lhes o direito à vida, como expressamente previsto nos artigos 196 e 230 da Constituição da República.

5- Destarte, *prima facie*, pela gravidade do estado de saúde da paciente/agravada (conforme laudos médicos de fls. 32 e 36), que apresenta quadro de doenças crônicas que exigem observação e monitoramento em tempo integral, e ainda, sem previsão de alta médica (conforme declaração de internação hospitalar de fl. 37); e por fim, não havendo notícias nos autos, de estabilidade do seu estado clínico, creio deve ser mantida a liminar ora objurgada.

6- Ora, a paciente/agravada, encontra-se fragilizada física e emocionalmente, por si só, em decorrência de sua idade bastante avançada, eis que, conta com 87 anos [sendo que a média de expectativa de vida do brasileiro subiu para 74,9 anos, segundo cálculo do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE)- Fonte Agência Brasil em 01/12/2014], podendo correr riscos se modificada as condições de tratamento (de internação integral em hospital particular para tratamento familiar ou ambulatorial em hospital militar - HMASP), pois, qualquer demora ou ineficiência no atendimento da enferma, poderá lhe causar maiores danos ou sequelas irreversíveis.

7- Assim sendo, na ponderação de interesses, há de se prestigiar a necessidade de manutenção da paciente no Hospital Santa Mônica (interesse do indivíduo - princípio da dignidade humana), como pretendido por seus familiares, em detrimento de eventual dano que possa ser causado à União Federal.

8- Agravo da União a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em **negar provimento** ao agravo de instrumento da UNIÃO FEDERAL, mantendo a liminar ora hostilizada.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015176-09.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015176-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP220113 JARBAS VINCI JUNIOR e outro  
AGRAVADO(A) : GILSON AIRES COUTINHO  
ADVOGADO : SP303505 JOAO FERNANDO PESUTO e outro  
PARTE RÉ : CLAUDIO AURELIO TEIXEIRA GIUSTI e outro  
: FLAVIA VAZZOLER GIUNTI E GIUSTI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00052322620134036108 3 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - SFI. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI 9.514/97. AGRAVO PROVIDO.

I - Afastada de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66 de há muito declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

II - A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. Por ocasião do leilão de que trata o art. 27 da Lei n. 9.514/97 o imóvel não pertence mais ao patrimônio do devedor fiduciante, razão pela qual desnecessária qualquer notificação ao fiduciante quanto a sua realização.

III - O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelos agravados acarretou no vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97.

IV - Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento. Lei nº 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida.

V - O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei.

VI - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial.

VII - Agravo de instrumento provido para reformar a decisão agravada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento para reformar a decisão agravada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

2014.03.00.026837-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : THEREZA MARIA BRAGANTINI  
ADVOGADO : SP290594 JOÃO BRAGANTINI MACHADO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MOGI DAS CRUZES>33ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00025421220144036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ADMINISTRATIVO - PENSÃO POR MORTE. EM FAVOR DA VIÚVA DE EX-SERVIDOR FERROVIÁRIO DA EXTINTA ESTRADA DE FERRO CENTRAL DO BRASIL - PENSÃO CANCELADA POR ATO REVISIONAL ADMINISTRATIVO - RESTABELECIMENTO DA PENSÃO - AGRAVO A QUE SE DÁ PROVIMENTO.**

1. Os autos revelam que a agravante recebia esta pensão complementar no valor de um salário mínimo em razão do óbito do marido (ex-ferroviário que desempenhou funções junto à extinta estrada de ferro da Central do Brasil), desde 1988, pagos por concessão da própria Administração Pública - Ministério dos Transportes, havendo revisão administrativa, cessando os efeitos do ato concessório da pensão por morte percebida pela agravante há quase 30 (trinta) anos.
2. Assim há de se restabelecer a pensão por morte à beneficiária por consistir a pensão por ela pleiteada, benefício de natureza alimentar [presença do *periculum in mora*]; demonstrado, ainda, a boa-fé da agravante que recebia a pensão há décadas por concessão da própria Administração Pública, levando-se em conta importantes valores jurídicos como a segurança jurídica, razoabilidade, dignidade humana e a proteção ao idoso (a agravante conta com 85 anos de idade), critérios de relevância social, aplicáveis ao caso em tela.
3. A agravante encontra-se fragilizada física e emocionalmente, por si só, em decorrência de sua idade bastante avançada, eis que, conta com 85 anos [sendo que a média de expectativa de vida do brasileiro subiu para 74,9 anos, segundo cálculo do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE)- Fonte Agência Brasil em 01/12/2014], podendo correr riscos se modificada as condições financeiras que dispunha antes da revisão administrativa, uma vez que depende do benefício para seu sustento próprio e custeio para despesas com medicamentos e tratamento de saúde, indispensáveis na sua idade, pois, a redução de sua renda mensal poderá comprometer sua saúde e qualidade de vida, podendo lhe causar maiores danos ou sequelas irreversíveis.
4. Assim sendo, na ponderação de interesses, há de se prestigiar a necessidade de restabelecimento da pensão por morte (interesse do indivíduo - princípio da dignidade humana), como pretendido por ela, em detrimento de eventual dano que possa ser causado à União Federal.
5. Agravo a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao agravo de instrumento, para determinar o restabelecimento do valor da pensão por morte recebida pela autora/agravante, nos termos em que recebida anteriormente à revisão administrativa, cessando os efeitos do ato revisional que cassou seu benefício, até decisão

final em cognição exauriente; nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028040-79.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028040-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP293119 MAIRA BORGES FARIA  
AGRAVADO(A) : ARISTIDES DIONIZIO e outros  
: BENEDITO FRANCISCO DOS ANJOS  
: CRISANTE BORGES  
: JOSE ORLANDO TRINDADE DA CONCEICAO  
: LEVI ANTONIO BARBAN  
: MARIA ALICE PEREIRA MERONHA  
: OLINDA DA SILVA VIOLA  
: REZONILDO LEMOS MARTINS  
: RILDO SANTOS DE OLIVEIRA  
: RILTON APARECIDO JULIO  
ADVOGADO : SP220443A MARIO MARCONDES NASCIMENTO e outro  
PARTE RÉ : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS  
ADVOGADO : PR007919 MILTON LUIZ CLEVE KUSTER e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00014663520134036117 1 Vr JAU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO PROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples nos processos que tenham como objeto contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos. Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88.

V - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados entre 1994 e 2001 (fls. 90/108), com cobertura do FCVS, restando configurado o interesse jurídico da CEF e a competência da Justiça Federal.

VI - Para que não restem dúvidas quanto à decisão relativa à competência no caso em tela, na esteira das Súmulas 115 e 224 do STJ, cite-se o Conflito de Competência recentemente julgado pelo STJ na matéria em apreço STJ, CC nº 132.749-SP, 2014/0046680-5, (Relatora Ministra Nancy Andrigli, DJe 25.08.14), bem como o julgamento dos terceiros embargos de declaração interpostos no REsp 1.091.393/SC.

VII - Agravo de instrumento a que se dá provimento para reconhecer o interesse jurídico da CEF e a competência da Justiça Federal.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento para reconhecer o interesse jurídico da CEF e a competência da Justiça Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018797-14.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018797-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro  
AGRAVADO(A) : SANDRA MARIA REZENDE DA SILVA  
PROCURADOR : RENATO TAVARES DE PAULA e outro  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00043236520144036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - SFI. EFEITO SUSPENSIVO.

I - A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. Por ocasião do leilão de que trata o art. 27 da Lei n. 9.514/97 o imóvel não pertence mais ao patrimônio do devedor fiduciante, razão pela qual desnecessária qualquer notificação ao fiduciante quanto a sua realização.

II - O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelos agravados acarretou no vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termo do art. 26, da Lei 9.514/97.

III - Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte incontroversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem

judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento. Lei nº 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida.

IV - O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei.

V - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial.

VI - Agravo de instrumento provido para reformar a decisão que suspendia o leilão do imóvel.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento para reformar a decisão que suspendia o leilão do imóvel, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019455-38.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019455-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP230827 HELENA YUMY HASHIZUME e outro  
AGRAVADO(A) : ALEXANDRE PIRES KOCHI e outro  
: ANDREIA MIYOSHI COSTA KOCHI  
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00016476020144036130 2 Vr OSASCO/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - SFI. EFEITO SUSPENSIVO.

I - A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. Por ocasião do leilão de que trata o art. 27 da Lei n. 9.514/97 o imóvel não pertence mais ao patrimônio do devedor fiduciante, razão pela qual desnecessária qualquer notificação ao fiduciante quanto a sua realização.

II - O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelos agravados acarretou no vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97.

III - Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte incontroversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento. Lei nº 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida.

IV - O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei.

V - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao

Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial.  
VI - Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018796-29.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018796-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro  
AGRAVADO(A) : ARTUR CESAR BONACCORSI e outro  
: ALESSANDRA APARECIDA RIBAS DE FREITAS  
ADVOGADO : SP142886 ARTUR CESAR BONACCORSI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00044128820144036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - SFI. EFEITO SUSPENSIVO.

I - A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. Por ocasião do leilão de que trata o art. 27 da Lei n. 9.514/97 o imóvel não pertence mais ao patrimônio do devedor fiduciante, razão pela qual desnecessária qualquer notificação ao fiduciante quanto a sua realização.

II - O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelos agravados acarretou no vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.

Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97.

III - Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte incontroversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento. Lei nº 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida.

IV - O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei.

V - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial.

VI - Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento para reformar a decisão agravada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006509-68.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.006509-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : FATIMA BARBOSA CAVALCANTE RANGEL VINHOLI  
ADVOGADO : MS014102 RICARDO DOS SANTOS LOPES e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00007316220134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SERVIDOR MILITAR TEMPORÁRIO - REINTEGRAÇÃO - ATO DISCRICIONÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO MILITAR - AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. O militar temporário da Aeronáutica, uma vez esgotado o prazo máximo de sua permanência no serviço ativo (oito anos no total de efetivo serviço) será licenciado *ex officio*, por força da lei (Lei 6.880/80, art. 121, §3º, "a"), não havendo necessidade de motivação adicional do ato administrativo de licenciamento.

2. Importante consignar, por oportuno, que não há direito adquirido às prorrogações sucessivas, sendo que as sucessivas prorrogações do tempo de serviço ativo, não gera direito adquirido do militar de permanecer em serviço ativo por todo o período máximo previsto na legislação de regência. Incide, aí, o princípio da discricionariedade e conveniência a balizar a atuação da Administração Militar, para fins de engajamento e reengajamento dos militares voluntários, não precisando motivar o ato administrativo que o dispensa do serviço militar.

3. Não se verifica, assim, reiterando, uma vez mais, os argumentos já expendidos em decisão monocrática, ilegalidade no ato administrativo de licenciamento da agravante, levando-se em conta que o deferimento ou não do pedido de reengajamento do militar temporário é ato discricionário da Administração Militar, respeitando-se o limite máximo de oito anos de serviço ativo estabelecido na legislação de regência.

4. Assim, haja vista que o licenciamento *ex officio* do serviço ativo das Forças Armadas ocorreu em razão da conclusão do tempo de serviço, cujo limite máximo é de oito anos de efetivo serviço e, condicionado a conveniência e interesse da Administração Militar que tem a faculdade de licenciar o militar temporário, podendo prorrogar ou não a permanência do militar no serviço ativo até se completar tal prazo máximo, uma vez que, enquadra-se o ato dentro da discricionariedade administrativa, não se verificando, destarte, razão para sua reintegração.

5. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009817-83.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009817-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP109712 FRANCISCO VICENTE DE MOURA CASTRO e outro  
AGRAVADO(A) : IDALINA DE OLIVEIRA SIQUEIRA e outros  
: JOAO CORREIA DA SILVA  
: JOSE BISPO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP130874 TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro  
PARTE AUTORA : MANOEL MARTINS ALVES FILHO e outro  
: GERSON FRAGO DA COSTA  
ADVOGADO : SP130874 TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00057789619994036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COM BASE NA CONDENAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

I - Não há que se falar em mora para realizar o pagamento devido a título de honorários advocatícios, mesmo quando os honorários são fixados com base na condenação. Este montante só passa a ser devido em decorrência de título executivo judicial, não havendo parâmetro desde a citação que permita falar-se em mora do devedor em relação aos honorários do advogado. Eventual atraso em realizar o pagamento decorrente da condenação em questão, na qual o advogado figura como credor e a ré como devedora, só faria sentido em sede de execução, contra o qual poderia ser fixada a multa prevista no artigo 475-J do CPC, o que não se observa no caso em tela.

II - Por esta razão, o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/10, em seu item 4.1.4.2 restringe-se a fixar que, nas hipóteses de honorários fixados sobre o valor da condenação, aplica-se o percentual determinado na decisão judicial sobre o valor atualizado da condenação, sem qualquer menção aos juros de mora.

III - Tratando-se de condenação imposta por força de decisão judicial, não se pode afirmar que a executada tenha incorrido em mora. De fato, o pressuposto para incidência de juros de mora é que a parte devedora tenha incidido em atraso culposo quanto ao pagamento desses valores, o que não é o caso dos honorários de advogado fixados judicialmente.

IV - Os honorários advocatícios devem observar os parâmetros fixados no título executivo judicial que se restringe a mencionar o valor atualizado da condenação, sem menção a juros de mora, em conformidade com o manual de cálculos da Justiça Federal.

V - Agravo de instrumento a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025276-23.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.025276-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : EMPRESA BRASILEIRA DE SERVICOS HOSPITALARES EBSEH  
ADVOGADO : MS011415 ALISSON HENRIQUE DO PRADO FARINELLI  
AGRAVADO(A) : ANTONIO SILVA FERNANDES  
ADVOGADO : JOAQUIM CARLOS KLEIN DE ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00027145620144036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL - PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE - ACUMULAÇÃO DE CARGOS - CARGA HORÁRIA - COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS -AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. A acumulação dos cargos ocupados pelo agravado amolda-se à exceção constitucionalmente prevista. Caso em que o agravado exerce as atividades dos dois cargos de técnico de enfermagem no mesmo lugar - Hospital Universitário de Dourados/MS, um sob regime estatutário e o outro sob regime celetista, limitada a jornada de trabalho a oitenta horas semanais [conforme parecer nº GQ- 145 da AGU], demonstrando, de forma inequívoca, que as jornadas de trabalho mostram-se compatíveis.
2. Por outro lado, o parecer jurídico da EMPRESA BRASILEIRA DE SERVIÇOS HOSPITALARES, ora agravante, ao limitar a carga horária semanal a 60 horas, afronta o comando constitucional acima colacionado (art. 37, XVI, "c", da CF), pois, o legislador constituinte, ao estabelecer restrições para o acúmulo de cargos no âmbito da Administração Pública, não incluiu a carga horária entre elas. Assim ao elencar a compatibilidade de horários como requisito para o acúmulo de cargos, o legislador nada dispôs sobre a carga horária máxima a ser observada.
3. A incompatibilidade de horários deve ser analisada na situação fática e, não baseada apenas na carga horária total suportada, já que a limitação da jornada diária não foi imposta pela Constituição Federal como requisito para acumulação.
4. Assim, desde que a acumulação esteja pautada nos estritos termos do dispositivo constitucional, nada obsta que o agravado acumule os cargos de técnico de enfermagem junto ao Hospital Universitário e à Empresa Brasileira de Serviços Hospitalares - EBSEH, cargos estes, exercido no mesmo local, qual seja, Hospital Universitário da Grande Dourados/MS.
5. Conclui-se que o ato administrativo que obrigou o agravado a optar por um dos dois cargos públicos que ocupa na área de saúde carece de amparo legal, afrontando, sob outra ótica, direito constitucionalmente assegurado ao agravado. Mostra-se, portanto, ilegítimo. Precedentes desta E. Corte Regional.
6. Decisão monocrática que deferiu os efeitos da tutela antecipada, mantida. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo de instrumento, mantendo a decisão agravada a qual, concedeu a tutela antecipada para que o autor/agravado possa cumular os cargos de

servidor público (estatutário) e empregado público do EBSEH (celetista), na área de saúde do Hospital Universitário da Grande Dourados/UFGD; nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025007-81.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025007-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
AGRAVADO(A) : IND/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS CORY LTDA  
ADVOGADO : SP165345 ALEXANDRE REGO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00071176420114036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. ARTIGO 739-A, § 1º, DO CPC.

1. É cediço no C. STJ que em sede de execução fiscal deve incidir a regra contida no artigo 739-A, do Código de Processo Civil, introduzida pela Lei nº 11.382/06.

2. Verifica-se, portanto, que em regra os embargos à execução não terão efeito suspensivo, sendo que poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: relevância da argumentação; grave dano de difícil ou incerta reparação; e garantia integral do juízo.

3. No presente caso, não se verifica a presença dos requisitos para a suspensão da execução, conforme acima elencados, são necessários e cumulativos, cumprindo referir a inexistência de efetiva demonstração de possibilidade de grave dano de difícil ou incerta reparação.

4. Não se comprovou que o prosseguimento da execução causaria à parte executada grave dano de difícil reparação, não bastando, por si só, o fato de existir bem penhorado e a possibilidade de ser alienado para que os embargos do executado sejam recebidos com a suspensão da execução fiscal.

5. Agravo provido

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019193-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019193-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : CLAUDIO VAZ SANTIAGO  
ADVOGADO : SP132203 PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RÉ : TORO IND/ E COM/ LTDA e outro  
: SERGIO VAZ SANTIAGO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 00080823319978260161 1FP Vr DIADEMA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE DOS SÓCIOS. EXCESSO DE PODER OU INFRAÇÃO LEGAL. NÃO CONFIGURADOS.

1. A definição da responsabilidade dos cotistas de sociedade limitada passa a obedecer exclusivamente às normas do Código Tributário Nacional, que exige excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto. É imprescindível a prova do abuso de personalidade jurídica, cuja ausência torna ilegal o redirecionamento da execução fiscal baseado na simples inclusão do nome dos sócios na CDA e destrói a presunção de liquidez e certeza de que ela goza (artigo 3º, caput, da Lei nº 6.830/1980).

2. De acordo com a Súmula nº 430 do Superior Tribunal de Justiça, o simples inadimplemento de tributo devido por pessoa jurídica não acarreta a responsabilidade dos sócios. É fundamental que pratiquem atos ou incorram em omissões que impossibilitem a sociedade de cumprir as obrigações tributárias, como, por exemplo, a dissolução irregular, mudança de domicílio fiscal sem comunicação ao Fisco, prática de atos de dilapidação patrimonial, entre outros.

3. O fundamento constitucional da liberdade de iniciativa, a personalização das pessoas jurídicas e os pressupostos legais de responsabilidade tributária não legitimam a inclusão automática dos sócios no pólo passivo da execução, para que, somente no curso do processo, provem a ausência do abuso de personalidade jurídica.

4. Há, na verdade, uma inversão subjetiva da relação jurídico-tributária, que contraria a premissa de que a responsabilização seja criteriosa e compatível com os requisitos do artigo 135 do Código Tributário Nacional.

5. A União, inspirada exclusivamente no artigo 13 da Lei nº 8.620/1993, requereu o redirecionamento da execução fiscal. Não existem quaisquer indicações de excesso de poder ou de infração de lei, contrato social ou estatuto, motivo pelo qual o agravante deve ser excluído do pólo passivo da execução fiscal.

6. Agravo provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0089118-21.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.089118-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP245428 ANDRÉ BANHARA BARBOSA DE OLIVEIRA  
AGRAVADO(A) : ITAJIBA FARIAS FERREIRA CRAVO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2005.61.00.024039-3 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. CABIMENTO

1. Verifica-se, através das cópias que acompanham as razões recursais, que os executados não foram localizados para citação, bem como não foram encontrados quaisquer bens.
2. O agravante o requereu a penhora dos ativos financeiros dos agravados pelo sistema BACENJUD, o que foi deferido pelo juiz singular, sendo que não houve saldo suficiente para satisfazer o crédito.
3. Como se vê, a hipótese dos autos se insere na situação de excepcionalidade que justifica o acolhimento da pretensão recursal, uma vez que mesmo competindo ao Judiciário cumprir e fazer cumprir a Constituição Federal, também tem o dever de não acobertar os maus pagadores.
4. Diante da situação de excepcionalidade deve ser requisitado a Receita Federal cópia das últimas cinco declarações de renda dos executados.
5. Agravo provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043642-23.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.043642-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : EMPRESA LIMPADORA RAU S/C LTDA e outro  
: JOAO LUIZ DA COSTA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO  
: >1ªSSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 97.05.58914-3 13F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. PENHORA *ON LINE*. EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS EXTRAJUDICIAIS. DESNECESSIDADE.

1. A penhora de valores em espécie, em depósito ou em aplicação financeira é preferencial em relação aos demais bens elencados no artigo 655, do Código de Processo Civil.
2. O artigo 655-A, inserido pela Lei nº 11.382/2006, prevê regra tendente a facilitar a penhora de valores, o que se convencionou chamar de penhora *on-line*.

3. É de se ressaltar, ainda, que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1184765/PA, representativo da controvérsia e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou entendimento no sentido de que a utilização do sistema BACENJUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006 (21.01.2007) prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.

4. Agravo provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025470-23.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025470-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro  
AGRAVADO(A) : TASSIANA BERNARDES MORGADO e outro  
: EVERTON MORGADO  
ADVOGADO : DOUGLIMAR DA SILVA MORAIS (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00055031920144036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - SFI. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI 9.514/97. AGRAVO PROVIDO.

I - Afastada de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66 de há muito declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

II - A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. Por ocasião do leilão de que trata o art. 27 da Lei n. 9.514/97 o imóvel não pertence mais ao patrimônio do devedor fiduciante, razão pela qual desnecessária qualquer notificação ao fiduciante quanto a sua realização.

III - O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelos agravados acarretou no vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97.

IV - Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento. Lei nº 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida.

V - O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei.

VI - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial.

VII - Agravo de instrumento provido para reformar a decisão agravada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento para reformar a decisão agravada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0068746-56.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.068746-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : MAURICIO DARIO  
ADVOGADO : SP149899 MARCIO KERCHES DE MENEZES  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2003.61.09.003571-0 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTRÓVERSA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. INADIMPLEMENTO DE OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. INSUFICIÊNCIA. EXCLUSÃO DO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

I. Com a declaração de inconstitucionalidade e a revogação do artigo 13 da Lei nº 8.620/1993, a simples ausência de recolhimento de contribuições à Seguridade Social não autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio.

II. A sujeição passiva tributária de terceiro depende de prova do desvio de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto (artigo 135 do Código Tributário Nacional).

III. A União, ao requerer a responsabilização de Maurício Dario, não apontou qualquer situação de abuso da liberdade de associação - dissolução irregular, mudança de domicílio sem prévia comunicação ao Fisco, dilapidação patrimonial.

IV. Juízo de retratação. Agravo a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer juízo de retratação e dar provimento ao agravo de instrumento, para excluir Maurício Dario do polo passivo da execução fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000593-33.2006.4.03.6003/MS

2006.60.03.000593-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : MARCIO PENHA DO CARMO  
ADVOGADO : MS008597 EVALDO CORREA CHAVES e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
APELADO(A) : HIDENOBU YATABE  
ADVOGADO : MS004391 JULIO CESAR CESTARI MANCINI e outro  
No. ORIG. : 00005933320064036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

#### EMENTA

CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. PEDIDO DE REFORMA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. NÃO CABIMENTO.

1. O autor, ora apelante, desenvolveu doença psicológica sem relação de causa e efeito com o serviço, porém, conforme demonstrou os diversos laudos e inspeções de saúde realizados, não se concluiu em nenhum momento pela incapacidade definitiva para o serviço ativo do Exército.
2. Com efeito, embora no presente momento o servidor não seja mais indicado a exercer a atividade de odontologia, certo é que outras funções, como a administrativa, por exemplo, é compatível com a sua atual limitação.
3. Aliás, veja-se que o laudo pericial concluiu que o apelante Márcio não é inválido e que a sua doença não o invalida para a vida independente, podendo inclusive desenvolver outras atividades laborativas e ainda ser reabilitado para a prática da odontologia.
4. Assim, não está preenchido o requisito para a reforma, nos termos dos artigos 106, II, e 108, do Estatuto dos Militares.
5. No tocante ao pedido de condenação em danos morais e materiais, tratando-se de dano praticado pela Administração Pública, o dever de indenizar está regulamentado no artigo 37, §6º, da Constituição Federal, e baseia-se na teoria do risco administrativo, sendo a sua responsabilidade objetiva.
6. Nesse prisma, para que seja concedida a indenização, basta a comprovação da causa, do efeito e do nexa causal, de modo que não se faz necessária a prova do elemento subjetivo (culpa ou dolo).
7. Note-se que a norma do artigo 37, §6º, da Constituição Federal também se aplica em favor de seus agentes, afinal o mencionado dispositivo não traz qualquer exceção, de modo que não cabe ao julgador excepcioná-la.
8. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a existência de lei específica que rege a atividade militar (Lei n. 6.880/80 e Lei 4.375/64) não isenta a Administração Pública da responsabilidade prevista no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal.
9. No caso dos autos, não restou provada a causa e tampouco o nexa causal. As testemunhas não afirmaram em nenhum momento no sentido de que houve uma perseguição do réu em relação ao autor, não havendo nos autos nada que demonstre tal situação.
10. Relativamente ao valor dos honorários advocatícios, observo que, atendidos os critérios do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, a verba honorária deve ser fixada em R\$ 2.000,00 (dois mil reais) para cada parte ré.
11. Recurso de apelação da União Federal provido. Recurso do apelante Márcio parcialmente conhecido e desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, quanto ao recurso do apelante Márcio, julgar prejudicado o pedido de justiça gratuita, deixar de conhecer os pedidos relativos ao auxílio invalidez e ao pagamento de descontos efetuados nos vencimentos do autor, ora apelante, e, na parte conhecida, negar provimento à apelação;

quanto ao recurso da União Federal, dar-lhe provimento para afastar a tutela antecipada e para majorar o valor fixado em honorários advocatícios para R\$2.000,00 para cada parte ré, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001236-24.2012.4.03.6118/SP

2012.61.18.001236-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : WAGNER LUIZ ZAGO  
ADVOGADO : SP282610 IDAILDA APARECIDA GOMES e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00012362420124036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA -MILITAR - ALUNO DA ESCOLA DE ESPECIALISTAS DA AERONÁUTICA - CURSO DE FORMAÇÃO DE SARGENTOS DE GUARATINGUETÁ (EEAR) - SUPOSTA UTILIZAÇÃO DE "COLA" NA REALIZAÇÃO DE PROVA - PROCESSO DISCIPLINAR INSTAURADO - PENA DE EXCLUSÃO DO CURSO DE FORMAÇÃO.COM VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS (CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA)- INSUFICIÊNCIA DE DEFESA EXERCIDA EXCLUSIVAMENTE POR CURADOR DE ALUNO - VÍCIOS DE NULIDADE DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - REINTEGRAÇÃO DO ALUNO/MILITAR EM NOVA TURMA DO CURSO DE FORMAÇÃO - APELAÇÃO A QUE SE DÁ PROVIMENTO.**

1-Em sede de mandado de segurança o pedido esta atrelado a direito líquido e certo, que nesse caso se limita a verificar se o impetrante/apelante teve assegurados meios de se defender.

2- Dentro dessa ótica, constato que o apelante foi submetido ao Conselho de Aptidão da EEAR (fl. 21) e que pela Ata da Escola de Especialistas de Aeronáutica, percebe-se que o aluno não foi ouvido pessoalmente pelos membros do Conselho de Aptidão, tendo apenas apresentado defesa escrita redigida de próprio punho (fl. 172). Constato, ainda, que na realidade não houve efetiva defesa elaborada pelo curador de aluno nomeado para defendê-lo, que apenas trouxe as justificativas escritas do referido aluno e as leu integralmente para a Comissão e, inclusive, opinou pela punição disciplinar do aluno, porém, com menor intensidade.

3- Foi concedido ao impetrante/apelante uma única oportunidade de defesa que foi sua inquirição em sindicância (fl.112), e após encerramento da sindicância (relatório, conclusão e termo de encerramento de sindicância de fls. 135/138), foi *incontinenti* formado o Conselho de Aptidão para avaliar a permanência do aluno/apelante WAGNER LUIZ ZAGO, por incluir material não autorizado no computador utilizado para realizar a prova de prática de informática, que por conter conteúdo referente à disciplina avaliada na prova, teria se utilizado de meios ilícitos - popular "cola".

4- Segundo consta nos autos o fato só foi revelado após a prova, e assim mesmo, por comentários do próprio aluno/militar em conversa travada com outros colegas da mesma Turma, que o denunciaram ao soldado Barreira, instrutor de sala. Os membros do Conselho se reuniram em sessão do dia 27/07/2012, concluindo pela exclusão sumária do aluno do curso de formação de sargentos, sem ter-lhe sido oportunizada defesa formal, ou ao menos manifestação do aluno/militar perante o Conselho de Aptidão, ainda que oral, havendo cerceamento de defesa e ofensa aos princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

5- Ademais, observa-se que o curador do aluno no Conselho de Aptidão na realidade não tem papel de defensor (em seu sentido técnico) e sim de mero orientador do aluno/militar convocado a prestar esclarecimentos para os membros do Conselho, como se percebe da norma padrão de ação que regula os Conselhos de Aptidão da EEAR de fls. 166/169.

6- Assevera-se que o apelante tomou ciência da transgressão disciplinar que lhe estava sendo imputada e que o mesmo teve a oportunidade de manifestar sua visão dos fatos ocorridos, apresentando defesa escrita de próprio punho. Por outro lado, foi-lhe designado um curador, o Suboficial Antônio Carlos (Ata de fls.173/175), que não exerceu a contento a ampla defesa do aluno/sindicado perante o Conselho de Aptidão, pois, não participou da oitiva das testemunhas que foram desfavoráveis ao indicado (o próprio indicado/apelante também não acompanhou pessoalmente a inquirição de testemunhas - fls.104/111), não apresentou defesa escrita ou sustentação oral e, ao final, ainda admitiu a culpabilidade do aluno/sindicado e sugeriu sua punição disciplinar, porém, de forma menos rigorosa à aplicada - "exclusão" do aluno do Curso de Formação de Sargentos (Ata de fls.173/175).

7- Portanto, resta evidenciada nos autos, ainda que o aluno/militar, ora apelante, tenha tomado ciência da imputação que lhe foi atribuída, não ficou demonstrado que lhe foi facultada a ampla defesa, havendo, pelo exposto acima, o alegado cerceamento de defesa ou ao menos insuficiência de defesa, para a aplicação da penalidade que lhe foi imposta.

8- Logo, em que pese ter sido a apuração célere da conduta do aluno militar efetivada na forma do Regulamento Disciplinar da Escola de Especialistas da Aeronáutica de Guaratinguetá - EEAR, e a punição dentre as previstas, ainda que gravíssima (exclusão do curso), ser compatível com a gravidade da falta que lhe foi atribuída; isto não impede o exercício da ampla defesa previsto no texto constitucional que, neste caso concreto, não foi observado.

9- Desse modo, o poder discricionário que a Administração Militar detém, pautado na hierarquia e disciplina, não pode exacerbar os dispositivos legais da Constituição Federal/88 como os princípios da imparcialidade, do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, princípios estes, que devem nortear o processo de sindicância.

10- Ademais, mesmo diante de anulação do processo de sindicância por constar vícios no seu procedimento, nada obsta a Administração Militar de instaurar nova sindicância, respeitando-se as referidas garantias constitucionais.

11- Levando-se em conta que o aluno/apelante possuía notas acima da média, indica que possivelmente obteria aprovação independentemente da nota obtida na prova de Informática, disciplina a qual foi acusado do uso indevido de "cola", acusação esta, que lhe custou muito caro com sua exclusão do curso de formação de sargentos e a perda da tão sonhada carreira militar, que estava muito próximo de se concretizar.

12- Apelação provida para reformar a r. sentença de primeiro grau e condenar a União/apelada a proceder a reintegração do impetrante/apelante nas fileiras da Aeronáutica, como aluno em nova turma no curso de formação de sargentos da Aeronáutica da Escola de Especialistas de Aeronáutica - EEAR, sediada na cidade de Guaratinguetá/SP, nas mesmas condições em que se encontrava quando de seu desligamento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação interposta pelo impetrante/apelante, ante a comprovação dos vícios de nulidades do procedimento administrativo disciplinar que excluiu o aluno/apelante do Curso de Formação de Sargentos (CFS 2/2011), reformando a r. sentença de primeiro grau e condenando a União/apelada a proceder a reintegração do apelante nas fileiras da Aeronáutica, como aluno em nova turma no curso de formação de sargentos da Aeronáutica da Escola de Especialistas de Aeronáutica (EEAR), na cidade de Guaratinguetá/SP, nas mesmas condições em que se encontrava quando de seu desligamento; nos

termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003929-35.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.003929-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : ADILSON CESAR PEREIRA  
ADVOGADO : SP101451 NILZA MARIA HINZ e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP224009 MARCELO MACHADO CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00039293520134036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE.

1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau.
2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.
3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91.
4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo.
5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes.
6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso.
7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, *caput*, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
8. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004031-98.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.004031-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : ARY PITOLLI e outro  
: NILZA NADAI PITOLLI  
ADVOGADO : SP036445 ADEMIR DE MATTOS e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 00040319820104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. REPARAÇÃO DE DANOS E PRESTAÇÃO DE ALIMENTOS. EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE AFASTADA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Nesta situação concreta resta evidente a confusão que se formou com as sucessivas modificações dos responsáveis pela dívida. Não se vislumbra, conseqüentemente, tenham as executadas ficado reféns do crédito por tempo desmedido, mas, sim, verifica-se uma situação tal que dificultou, em demasia, a persecução da dívida por parte dos credores.
2. Enquanto uma das empresas devedoras passava por diversas determinações legais de sucessão, sendo dissolvida e liquidada no interregno de 08 (oito) anos, a outra enfrentava dificuldades financeiras que inexoravelmente culminaram na sua falência, cujo trâmite, aliás, até hoje perdura.
3. Logo, é plenamente justificável que, no período em que os autos permaneceram em arquivo - de 2002 a 2007 -, houvesse dificuldade dos autores localizarem bens das devedoras.
4. Nota-se, do trâmite processual e das imbricadas circunstâncias que envolveram as executadas, ser escusável a dificuldade dos exequentes em encontrar bens não só passíveis de penhora, mas também úteis do ponto de vista de liquidez e valor comercial.
5. Conclui-se, portanto, não ter havido inércia ou desídia dos exequentes, mas sim dificuldade justificável em encontrar bens, motivo pelo qual inviável considerar-se que o prazo prescricional, no período, tenha fluído.
6. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003244-51.2014.4.03.6102/SP

2014.61.02.003244-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : ALEXANDRE MARCELO PUBLIO DE SOUSA

ADVOGADO : SP074892 JOSE ZOCARATO FILHO e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP343190B CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro  
No. ORIG. : 00032445120144036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE.

1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau.
2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.
3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91.
4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo.
5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes.
6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso.
7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, *caput*, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
8. Tendo sido o processo julgado nos termos do art. 285-A, do CPC, sobrevivendo a hipótese do parágrafo segundo do citado artigo e mantida a improcedência do pedido inicial, é de se condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50.
9. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), devidamente atualizado, suspensa a execução nos termos do art.12, da Lei nº 1.060/50, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002414-85.2014.4.03.6102/SP

2014.61.02.002414-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : MARCIO SILVA

ADVOGADO : SP074892 JOSE ZOCARATO FILHO e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP343190B CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro  
No. ORIG. : 00024148520144036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE.

1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau.
2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.
3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91.
4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo.
5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes.
6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso.
7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, *caput*, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
8. Tendo sido o processo julgado nos termos do art. 285-A, do CPC, sobrevivendo a hipótese do parágrafo segundo do citado artigo e mantida a improcedência do pedido inicial, é de se condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50.
9. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), devidamente atualizado, suspensa a execução nos termos do art.12, da Lei nº 1.060/50, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001541-85.2014.4.03.6102/SP

2014.61.02.001541-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : GABRIEL JORGE PASCON

ADVOGADO : SP135426 ELIANE MAKHOUL e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP343190B CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro  
No. ORIG. : 00015418520144036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE.

1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau.
2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.
3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91.
4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo.
5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes.
6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso.
7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, *caput*, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
8. Tendo sido o processo julgado nos termos do art. 285-A, do CPC, sobrevivendo a hipótese do parágrafo segundo do citado artigo e mantida a improcedência do pedido inicial, é de se condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50.
9. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), devidamente atualizado, suspensa a execução nos termos do art.12, da Lei nº 1.060/50, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002952-72.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.002952-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : LEONALDO JOSE DA SILVA

ADVOGADO : SP272394 ALEX CANDIDO DE OLIVEIRA MARQUES e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00029527220144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE.

1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau.
2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.
3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91.
4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo.
5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes.
6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso.
7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, *caput*, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
8. Tendo sido o processo julgado nos termos do art. 285-A, do CPC, sobrevivendo a hipótese do parágrafo segundo do citado artigo e mantida a improcedência do pedido inicial, é de se condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50.
9. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), devidamente atualizado, suspensa a execução nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003531-20.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.003531-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : CANDIDO MARIANO GOMES CINTRA FILHO

ADVOGADO : SP116159 ROSELI BIGLIA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00035312020144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE.

1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau.
2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.
3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91.
4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo.
5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes.
6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso.
7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, *caput*, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
8. Tendo sido o processo julgado nos termos do art. 285-A, do CPC, sobrevivendo a hipótese do parágrafo segundo do citado artigo e mantida a improcedência do pedido inicial, é de se condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50.
9. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), devidamente atualizado, suspensa a execução nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003681-69.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.003681-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : GUIDO FONSECA

ADVOGADO : SP127863 ELISETE DOS SANTOS SOUZA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP224009 MARCELO MACHADO CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00036816920134036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE.

1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau.
2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.
3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91.
4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo.
5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes.
6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso.
7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, *caput*, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
8. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000244-83.2014.4.03.6121/SP

2014.61.21.000244-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : MARIO MIGOTO FILHO  
ADVOGADO : SP339059 FRANCISCO CARLOS MENDES DE CARVALHO e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
PROCURADOR : SP224009 MARCELO MACHADO CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00002448320144036121 1 Vr TAUBATE/SP

## EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE.

1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau.
2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.
3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91.
4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo.
5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes.
6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso.
7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, *caput*, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
8. Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003703-30.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.003703-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : CARLOS ROBERTO JOFFRE  
ADVOGADO : SP127863 ELISETE DOS SANTOS SOUZA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP224009 MARCELO MACHADO CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00037033020134036121 1 Vr TAUBATE/SP

## EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE.

1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas

- aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau.
2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.
3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91.
4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo.
5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes.
6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso.
7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, *caput*, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
8. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012830-60.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012830-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : GENERAL ELETRIC DO BRASIL S/A e outro  
: GE SUPPLY DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP158516 MARIANA NEVES DE VITO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00128306020104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO CÍVEL. ARTIGO 22 I, DA LEI Nº 8.212/91. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ARTIGO 28, I DA LEI 8.212/91. LEI Nº 9.528/97. §9º, ARTIGO 29, LEI 8.212/91. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FÉRIAS INDENIZADAS. 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO AUXÍLIO-DOENÇA E/ACIDENTE. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I - Observa-se que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

II - As férias indenizadas e o adicional constitucional de 1/3 (um terço) de férias representam verbas indenizatórias conforme posição firmada no Superior Tribunal de Justiça.

III- O Superior Tribunal de Justiça, firmou-se orientação no sentido de que não incide o recolhimento da contribuição previdenciária sobre a verba relativa ao aviso prévio e aos 15 (quinze) primeiros dias do afastamento de empregados em função do auxílio-doença e acidentária posto que não possuem natureza salarial.

IV - Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007).

V - A impetrante terá direito à compensação da contribuição previdenciária indevidamente recolhida, porém em havendo sido a ação proposta em 2010, posteriormente ao marco estabelecido no julgado sobredito do E. STF, qual seja, 09 de junho de 2005, deve ser observada a aplicação do prazo prescricional de 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação sendo a compensação autorizada somente após o trânsito em julgado da presente demanda mandamental.

VI - Em relação a correção monetária conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas.

VII - Com relação aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido.

VIII - A aludida violação ao artigo 97 da Constituição Federal não restou verificada, posto que, não houve declaração formal de inconstitucionalidade pelo órgão competente. (artigo 60, §3º da Lei nº 8.213/91). Nesse contexto, não vislumbro as omissões alegadas, gizando, ademais, que a decisão agravada está em sintonia com a jurisprudência desta Corte e do C. STJ.

IX - Agravo legal não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005876-33.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.005876-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : CONTINENTAL BRASIL IND/ AUTOMOTIVA LTDA  
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00058763320134036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO CÍVEL. ARTIGO 22 I, DA LEI Nº 8.212/91. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ARTIGO 28, I DA LEI 8.212/91. LEI Nº 9.528/97. §9º, ARTIGO 29, LEI 8.212/91. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. HORAS EXTRAS. ADICIONAIS NOTURNOS, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO AUXÍLIO-DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I - Observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

II - As férias indenizadas e o adicional constitucional de 1/3 (um terço) de férias representam verbas indenizatórias conforme posição firmada no Superior Tribunal de Justiça.

III - O Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que não incide o recolhimento da contribuição previdenciária sobre a verba relativa aos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do auxílio-doença e/acidente e sobre o aviso prévio indenizado.

IV - Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007).

V - A impetrante terá direito à compensação da contribuição previdenciária indevidamente recolhida, porém em havendo sido a ação proposta em 2013, posteriormente ao marco estabelecido no julgado sobredito do E. STF, qual seja, 09 de junho de 2005, deve ser observada a aplicação do prazo prescricional de 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação sendo a compensação autorizada somente após o trânsito em julgado da presente demanda mandamental.

VI - Em relação a correção monetária conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas.

VII - Com relação aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido.

VIII - A aludida violação ao artigo 97 da Constituição Federal não restou verificada, posto que, não houve declaração formal de inconstitucionalidade pelo órgão competente. (artigo 60, §3º da Lei nº 8.213/91). Nesse contexto, não vislumbro as omissões alegadas, gizando, ademais, que a decisão agravada está em sintonia com a jurisprudência desta Corte e do C. STJ.

IX - Agravo legais não providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007555-96.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.007555-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO(A) : CENTRO DAS INDUSTRIAS DO ESTADO DE SAO PAULO CIESP  
ADVOGADO : SP158323 ROGÉRIO DOMENE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00075559620114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA E/OU ACIDENTE. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS. JUROS E CORREÇÃO.

I - Observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator.

II - O adicional constitucional de 1/3 (um terço) de férias representa verba indenizatória, conforme posição firmada no Superior Tribunal de Justiça.

III- O Superior Tribunal de Justiça, firmou orientação no sentido de que não incide o recolhimento da contribuição previdenciária sobre a verba relativa aos 15 (quinze) primeiros dias do afastamento do empregado em função de auxílio-doença e acidente, posto que não possuem natureza salarial.

IV - Agravo legal não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036090-36.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.036090-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADO(A) : ANDERSON DE SOUZA MARQUES  
ADVOGADO : MS009714 AMANDA VILELA PEREIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00036754220104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - .AGRAVO LEGAL INTERPOSTO EM FACE DE ACÓRDÃO - NÃO CABIMENTO - AGRAVO NÃO CONHECIDO.**

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal, recebido o agravo regimental oposto como agravo legal previsto no artigo 557, § 1º do CPC. Agravo legal interposto contra acórdão.
2. Em suas confusas razões recursais, o ora agravante se refere a decisão monocrática recorrida, quando na realidade não se trata de insurgência contra a decisão monocrática proferida por este Relator, que, inclusive, lhe foi favorável, ao indeferir o efeito suspensivo ao agravo pretendido pela União/agravante (decisão de fls. 265/266), e sim, trata-se de inconformismo contra acórdão de **fls. 304/305 e verso**, proferido pela E. Segunda Turma deste Tribunal que, à unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento da União/agravante, a fim de cassar a liminar concedida em primeiro grau até sentença definitiva em cognição exauriente.
3. O agravo previsto no § 1º do artigo 557, do Código de Processo Civil é cabível contra **decisão monocrática do relator** e não contra **acórdão**.
4. Agravo não conhecido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER DO AGRAVO INTERPOSTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029644-75.2014.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP293119 MAIRA BORGES FARIA e outro  
AGRAVADO(A) : MARIA BENEDITA DA SILVA e outros  
: DEIVID RIBEIRO SOARES  
: LAZARO DE ALMEIDA  
: MARIA LUCIA SILVA DE SOUZA  
: JOEL IGNACIO TAVARES  
ADVOGADO : SP240212 RICARDO BIANCHINI MELLO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
PROCURADOR : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
PARTE RÉ : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS  
ADVOGADO : RJ072403 JACQUES NUNES ATTIE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00046332420124036108 3 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. COMPETÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, REsp 1091393/SC, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. Não suficiente, o STJ julgou terceiros embargos de declaração opostos em decisões proferidas naquele recurso especial confirmando o entendimento, é dizer, o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Fixou o entendimento, ainda, segundo o qual mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples nos processos que tenham como objeto contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos. Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88.

V - Considerando, por fim, que os contratos foram assinados em 1º.09. 1983 (fls. 67/71), não vislumbro interesse jurídico da CEF ou da União no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

VI - Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005015-76.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.005015-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO(A) : CONSTRUTORA LIX DA CUNHA S/A  
ADVOGADO : SP092234 MARISA BRAGA DA CUNHA MARRI e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00030515219994036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. ESGOTAMENTO NA BUSCA DE OUTROS BENS.

1. A penhora sobre o faturamento, por implicar a indisponibilidade das receitas auferidas pelo empresário para explorar a empresa e cumprir as obrigações sociais correlatas - trabalhistas, tributárias, previdenciárias, comerciais -, constitui medida excepcional, que demanda a prova da ausência de outros bens passíveis de constrição (artigo 655, VII, do Código de Processo Civil), haja vista, inclusive, que não está sequer entre os bens com maior preferência na ordem de penhora. Nesse sentido é o Superior Tribunal de Justiça.
2. *In casu*, não consta dos autos o esgotamento dos esforços da União na busca de outros bens passíveis de garantir a execução. Não há sinais de diligências nos órgãos e entidades que processam o registro e o controle dos atos de transferência patrimonial - Cartório de Registro de Imóveis, DETRAN, INPI, BACEN, CVM, entre outros.
3. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

2009.03.00.015412-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP218965 RICARDO SANTOS e outro  
AGRAVADO(A) : ADAO DE ASSIS e outros  
: PEDRO TADEU BERTTO  
: JOSE PEREIRA NEILEN  
: MARIA LUISA DE LIMA SOUZA  
: NILSON ALCANTARA DE SOUZA  
: VALENTINA ALBERTINA SENGLING PEREIRA  
: PAULO ROBERTO CANDIDO  
: VALTER DOS SANTOS FERREIRA  
: ALESSIO APARECIDO ZAMPRONIO  
: SEBASTIAO LUIZ DONIZETE BERNARDO  
ADVOGADO : SP150441A ANTONIO PEREIRA ALBINO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 98.00.07422-8 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CIVIL. AGRAVO LEGAL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Este Tribunal Regional Federal tem o seguinte entendimento acerca da aplicação dos índices de correção monetária devidos sobre os valores pagos a título de expurgos inflacionários das contas vinculadas ao FGTS:

a) Se os autores/exequentes não tiverem feito o levantamento do saldo da conta vinculada, calcula-se a correção monetária de acordo com as regras do próprio Fundo;

b) Por outro lado, tendo ocorrido o levantamento, após a data do saque, a correção monetária é devida nos termos dos atos normativos editados pela Corregedoria da Justiça Federal da 3ª Região.

2. *In casu*, não há qualquer informação de saque efetuado pelos autores das contas vinculadas ao FGTS quando da recomposição do saldo, de modo que a correção monetária deve ser calculada de acordo com as regras do próprio Fundo.

3. Esclareça-se que, em se tratando de liquidação de sentença, não há falar em ofensa à coisa julgada em razão da alteração do índice de correção monetária, porquanto é nessa fase que efetivamente se apuram os cálculos do *quantum* devido. É somente após o trânsito em julgado da decisão de homologação dos cálculos que não há mais possibilidade de alteração dos índices dos consectários legais.

4. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006925-67.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.006925-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : MARCO ELIAS THOMAZ JUNIOR  
ADVOGADO : SP237006 WELLINGTON NEGRI DA SILVA e outro  
APELADO(A) : UNIMED DE PRESIDENTE PRUDENTE COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
ADVOGADO : SP226776 VICTOR FLAVIO MARTINEZ FRANCO e outro  
APELADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
PROCURADOR : SP264663 GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00069256720124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º, CPC. INCLUSÃO DE ASSOCIADO NÃO INTEGRANTE DA CATEGORIA PROFISSIONAL EM PLANO DE SAÚDE COLETIVO. IMPOSSIBILIDADE. RESOLUÇÃO NORMATIVA DA ANS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I - O recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se à mera reiteração do quanto já alegado.

II - Conforme se extrai dos elementos colacionados aos autos, o autor, muito embora associado à associação dos militares, é civil, não ostentando a condição de militar, razão pela qual a operadora do plano de saúde, em atitude referendada pela ANS, negou a sua inclusão no plano de saúde coletivo com fundamento na Resolução nº 195/2009 da ANS.

III - A negativa de inclusão do autor, um civil, no plano de saúde pretendido, é lícita uma vez que, muito embora associado da Associação dos Militares de Presidente Prudente e Região - AMEPPRE, não faz parte, o que é incontroverso, da categoria profissional relativa.

IV - A decisão proferida foi devidamente fundamentada, sendo demonstradas, à exaustão, as razões de convicção do Julgador e os motivos pelos quais não se vislumbra violação aos dispositivos legais invocados.

V - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020986-32.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.020986-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : ROSEMARA MORETTIN DA SILVA  
: JOAO PEREIRA LIMA  
ADVOGADO : SP135631 PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 722/3426

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00209863220134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL . CPC, ART. 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. POSSIBILIDADE. AÇÃO DE ANULAÇÃO DE ATO JURÍDICO. LITISPENDÊNCIA COM AÇÃO REVISIONAL DEVIDAMENTE RECONHECIDA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I - Os recorrentes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se à mera reiteração do quanto já alegado.

II - Conforme consta no extrato acostado aos autos, os recorrentes ajuizaram ação revisional do contrato celebrado com a Caixa Econômica Federal - CEF no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, com pedido de nulidade da execução extrajudicial proposta pela instituição financeira na qual se procedeu ao leilão do bem.

III - Resta evidente que, de fato, conforme decidido pelo Magistrado monocrático, há litispendência entre esta ação e a revisional anteriormente ajuizada.

IV - É patente a litispendência desta com ação em curso, razão pela qual, ante a manifesta improcedência do recurso, plenamente possível o julgamento da apelação monocraticamente.

IV - A decisão proferida foi devidamente fundamentada, sendo demonstradas, à exaustão, as razões de convicção do Julgador e os motivos pelos quais não se vislumbra violação aos dispositivos legais invocados.

V - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002907-44.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002907-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP183751 RODRIGO PASCHOAL E CALDAS e outro  
APELADO(A) : ERIKA DOS SANTOS VIANA e outro  
: ANTONIO VIANA FILHO  
ADVOGADO : SP220731 ERIKA DOS SANTOS VIANA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00029074420094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. POSSIBILIDADE. DANO MORAL. MANUTENÇÃO INDEVIDA DE INSCRIÇÃO NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se à mera reiteração do quanto já alegado.

II - No caso presente, a inscrição nos órgãos de proteção ao crédito, conforme pacífico na jurisprudência, acarreta dano à moral do indivíduo, prescindindo a comprovação de dilação probatória uma vez que o dano é decorre *in re ipsa*, razão pela qual é plenamente possível o julgamento da apelação monocraticamente.

III - Conforme se extrai dos autos, houve atraso no pagamento da parcela relativa ao Contrato de Financiamento Estudantil firmado no âmbito do FIES, mas, mesmo após quitação, restou comprovado que a CEF, injustificadamente, manteve o nome da autora, ainda que por pouco tempo, nos órgãos de proteção ao crédito.

IV - Comprovadas conduta, dano e nexa causal, impende impor à recorrente a condenação pelos danos morais pugnada na inicial, mantido o quanto fixado em sentença.

V - A decisão proferida foi devidamente fundamentada, sendo demonstradas, à exaustão, as razões de convicção do Julgador e os motivos pelos quais não se vislumbra violação aos dispositivos legais invocados.

VI - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021779-39.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.021779-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro  
APELADO(A) : CARLOS ALBERTO CINTRA MORAES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00217793920114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROCESSUAL. EXTINÇÃO COM BASE NO ARTIGO 267, I, DO ESTATUTO PROCESSUAL. ENDEREÇO PARA CITAÇÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL PARA PROSSEGUIMENTO DO FEITO SOB PENA DE EXTINÇÃO. DESNECESSIDADE. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se à mera reiteração do quanto já alegado.

II - Conforme se colhe dos autos, após inúmeras tentativas da autora lograr encontrar o réu para citação, não houve êxito em tal desiderato, fato este que ensejou despacho proferido no sentido de que a autora requeresse o que de direito sob pena de extinção. Devidamente intimada da referida decisão, a autora deixou transcorrer o prazo processual sem manifestar-se nos autos, quedando-se inerte.

III - A hipótese de extinção, em situações desse jaez, impõe a aplicação do artigo 267, I, do Código de Processo Civil. Isso porque o fornecimento de endereço correto é requisito expresso do artigo 282, II, do Código de Processo Civil. O não preenchimento, por consequência, conduz ao indeferimento da inicial, nos termos dos artigos 284 e 267, I, do Código de Processo Civil.

IV - Por derradeiro, não se olvide que a intimação pessoal, a teor do que dispõe o artigo 267, § 1º, do Código de Processo Civil, é exigível apenas para a extinção com base nos incisos II e III do dispositivo legal.

V - A decisão proferida foi devidamente fundamentada, sendo demonstradas, à exaustão, as razões de convicção do Julgador e os motivos pelos quais não se vislumbra violação aos dispositivos legais invocados.

VI - Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005125-40.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.005125-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : ELENICE D'AMICO DE LIMA  
ADVOGADO : SP142205 ANDERSON DA SILVA SANTOS e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP068985 MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00051254020124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEI 9.514/97.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Afastada de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514 /97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66 de há muito declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

IV - A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514 /97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.

V - O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei nº 9.514 /97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarretou no vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514 /97.

VI - Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento. Lei nº 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida.

VII - O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei.

VIII - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial.

IX - Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002570-50.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.002570-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : ELENICE D'AMICO DE LIMA  
ADVOGADO : SP142205 ANDERSON DA SILVA SANTOS e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP068985 MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00025705020124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 *CAPUT* DO CPC. MEDIDA CAUTELAR.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Agravo legal não provido

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001233-44.1999.4.03.6112/SP

1999.61.12.001233-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : RETIFICA RIMA LTDA e outros  
: PERETTI ENGENHARIA CONSTRUÇÕES ELETRICAS E COM/ LTDA  
: CENTRO DE ANALISES CLINICAS UNILAB S/C LTDA  
: AGRO PECUARIA PRUDENTINA LTDA  
ADVOGADO : DF001853A EDILSON JAIR CASAGRANDE e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. POSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I. O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II. Admissível, portanto, o julgamento do recurso de apelação nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência não só do C. Superior Tribunal de Justiça, como também desta E. Corte, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação da referida legislação fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

III. Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005602-14.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.005602-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : RIP SERVICOS INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : SP132617 MILTON FONTES e outro  
: SP214920 EDVAIR BOGIANI JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : Servico Social da Industria SESI  
: Servico Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI  
ADVOGADO : SP093150 JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE e outro

APELADO(A) : Serviço de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP  
ADVOGADO : SP317487 BRUNA CORTEGOSO ASSÊNCIO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00056021420134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO CÍVEL. ARTIGO 22 I, DA LEI Nº 8.212/91. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ARTIGO 28, I DA LEI 8.212/91. LEI Nº 9.528/97. §9º, ARTIGO 29, LEI 8.212/91. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. 15 ([Tab]QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO AUXÍLIO-DOENÇA E/ OU ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I - Observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

II - As férias indenizadas e o adicional constitucional de 1/3 (um terço) de férias representam verbam indenizatórias conforme posição firmada no Superior Tribunal de Justiça.

III - O salário-maternidade e as férias gozadas em virtude do caráter remuneratório incide as contribuições previdenciárias.

IV - Em relação aos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do auxílio-doença e/ou acidente e aviso prévio indenizado, pertence salientar que não incidem as contribuições previdenciárias. Caráter indenizatório de tal verba.

V - Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007).

VI - A impetrante terá direito à compensação da contribuição previdenciária indevidamente recolhida, porém em havendo sido a ação proposta em 2013, posteriormente ao marco estabelecido no julgado sobredito do E. STF, qual seja, 09 de junho de 2005, deve ser observada a aplicação do prazo prescricional de 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação sendo a compensação autorizada somente após o trânsito em julgado da presente demanda mandamental.

VII - Em relação a correção monetária conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas.

VIII - Com relação aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido.

IX - A aludida violação ao artigo 97 da Constituição Federal não restou verificada, posto que, não houve declaração formal de inconstitucionalidade pelo órgão competente. (artigo 60, §3º da Lei nº 8.213/91). Nesse contexto, não vislumbro as omissões alegadas, gizando, ademais, que a decisão agravada está em sintonia com a jurisprudência desta Corte e do C. STJ.

X - Agravos legais não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012627-98.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012627-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : MULTI TOOLS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP177079 HAMILTON GONCALVES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00126279820104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS INDENIZADAS. UM TERÇO DE FÉRIAS. SALÁRIO-MATERNIDADE.FÉRIAS GOZADAS.15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO EM RAZÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA E/OU ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AUXÍLIO-CRECHE. INDENIZAÇÃO. ABONO PECUNIÁRIO. ADICIONAIS: NOTURNO, INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE E PRÊMIOS. GRATIFICAÇÕES. PRÓ-LABORE. 13º SALÁRIO. CARÁTER REMUNERATÓRIO.COMPENSAÇÃO.CRITÉRIOS.JUROS E CORREÇÃO.

I - Observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator.

II - Considerando que as contribuições de terceiros (SEBRAE, SESI, SENAI, FNDE, ABDI, APEX-BRASIL INCRA) são fiscalizadas, arrecadadas, cobradas e recolhidas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil em Franca, na forma da Lei nº 11.457/07, que se trata de mandado de segurança em que a única autoridade coatora indicada é o Delegado da Receita Federal do Brasil, e que o objeto do *mandamus* não se refere à inconstitucionalidade de nenhuma das contribuições, mas de simples afastamento da sua incidência, tenho por desacolher a pretensão da impetrada de que sejam citadas como litisconsortes passivos as entidades, a qual resultaria na anulação da decisão.

III - Em relação ao salário-maternidade e as férias gozadas, incide as contribuições previdenciárias.

IV - O auxílio-creche, as férias indenizadas, o adicional constitucional de férias (um terço), abono pecuniário e indenização do artigo 479 além do aviso prévio indenizado representam verbas indenizatórias, conforme posição firmada no Superior Tribunal de Justiça.

V- O Superior Tribunal de Justiça, firmou orientação no sentido de que não incide o recolhimento da contribuição previdenciária sobre a verba relativa aos 15 (quinze) primeiros dias do afastamento do empregado em função de auxílio-doença e acidente, posto que não possuem natureza salarial.

VI - Por fim, incide a contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno, insalubridade e periculosidade, prêmios, gratificações, pró-labore e 13º (décimo terceiro) salário uma vez que integram o salário de contribuição.

VII - Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS,

permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007).

VIII - A impetrante terá direito à compensação da contribuição previdenciária indevidamente recolhida, porém em havendo sido a ação proposta em 2013, posteriormente ao marco estabelecido no julgado sobredito do E. STF, qual seja, 09 de junho de 2005, deve ser observada a aplicação do prazo prescricional de 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação sendo a compensação autorizada somente após o trânsito em julgado da presente demanda mandamental.

IX - Em relação a correção monetária conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas.

X - Com relação aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido.

XI - Em relação aos demais argumentos, pertine salientar que não houve nenhuma violação na r. decisão agravada, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos mencionados: artigos 195, I 'a', §5º e 204, §11 da Lei nº 8.212/91, artigos 22, I e 28, I §9º.

XII - A aludida violação ao artigo 97 da Constituição Federal não restou verificada, posto que, não houve declaração formal de inconstitucionalidade pelo órgão competente. (artigo 60, §3º da Lei nº 8.213/91). No mais, não houve nenhuma violação na r. decisão agravada, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos mencionados: artigos 195, I 'a', §5º e 204, §11 da Lei nº 8.212/91, artigos 22, I e 28, I §9º.

XIII - Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003806-76.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.003806-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : AGRICOLA COML/ E CONSTRUTORA MONTE AZUL LTDA e outro  
: TRAJETO CONSTRUcoes E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : SP143250 RICARDO OLIVEIRA GODOI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DO AFASTAMENTO DO AUXÍLIO-DOENÇA E ACIDENTE. REEMBOLSO CRECHE. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. AUXÍLIO-CRECHE.

I - Observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator.

II - O Superior Tribunal de Justiça, firmou orientação no sentido de que não incide o recolhimento da contribuição previdenciária sobre a verba relativa aos 15 (quinze) primeiros dias do afastamento de empregados em função de auxílio-doença e acidentária, posto que não possui natureza salarial.

III - Quanto ao auxílio-creche, auxílio-educação o Superior Tribunal de Justiça sumulou entendimento de que o auxílio-creche não possui natureza remuneratória, portanto, não incide a contribuição. (Súmula nº 310 do STJ).

IV - No mais, não houve nenhuma violação na r. decisão agravada, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos mencionados: artigos 195, I 'a', §5º e 204, §11 da Lei nº 8.212/91, artigos 22, I e 28, I §9º.

V - Agravo legal não provido.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002578-17.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.002578-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : DIARIO DO GRANDE ABC S/A  
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00025781720104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS INDENIZADAS E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DE EMPREGADO EM FUNÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E ACIDENTÁRIA. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS.

I - Observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator.

II - O adicional constitucional de férias (um terço) e as férias indenizadas representam verbas indenizatórias conforme posição firmada no Superior Tribunal de Justiça.

III - O Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que não incide o recolhimento da contribuição previdenciária sobre a verba relativa aos 15 (quinze) primeiros dias do afastamento de empregados em função do auxílio-doença e acidentária, posto que não possuem natureza salarial.

IV - Destarte, na compensação, aplicam-se os critérios instituídos pelas leis vigentes na data da propositura da ação, ressalvado o direito do contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

V - Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007).

VI - A impetrante terá direito à compensação da contribuição previdenciária indevidamente recolhida, porém em havendo sido a ação proposta em 2010, posteriormente ao marco estabelecido no julgado sobredito do E. STF, qual seja, 09 de junho de 2005, deve ser observada a aplicação do prazo prescricional de 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação sendo a compensação autorizada somente após o trânsito em julgado da presente demanda mandamental.

VII - Em relação a correção monetária conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas.

VIII - Com relação aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido.

IX - Em relação aos demais argumentos, pertine salientar que não houve nenhuma violação na r. decisão agravada, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos mencionados: artigos 195, I 'a', §5º e 204, §11 da Lei nº 8.212/91, artigos 22, I e 28, I §9º.

X - Agravos legais não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009463-30.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.009463-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : METROVAL CONTROLE DE FLUIDOS LTDA  
ADVOGADO : SP243583 RICARDO ALBERTO LAZINHO e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00094633020124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS INDENIZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. COMPENSAÇÃO.

I - Observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator.

II - As férias indenizadas e o adicional constitucional de férias, representam verbas indenizatórias, conforme posição firmada no Superior Tribunal de Justiça.

III - No tocante ao aviso prévio indenizado, o STJ pacificou entendimento segundo o qual o aviso prévio indenizado não possui natureza remuneratória, porquanto caracteriza indenização paga ao segurado que foi tolhido de seu direito de permanecer por mais de 30 (trinta) dias na empresa após ter sido demitido.

IV - Destarte, na compensação, aplicam-se os critérios instituídos pelas leis vigentes na data da propositura da ação, ressalvado o direito do contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

V - Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007).

VI - A impetrante terá direito à compensação da contribuição previdenciária indevidamente recolhida, porém em havendo sido a ação proposta em 2012, posteriormente ao marco estabelecido no julgado sobredito do E. STF, qual seja, 09 de junho de 2005, deve ser observada a aplicação do prazo prescricional de 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação sendo a compensação autorizada somente após o trânsito em julgado da presente demanda mandamental.

VII - Em relação a correção monetária conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas.

VIII - Com relação aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido.

IX - Em relação aos demais argumentos, pertine salientar que não houve nenhuma violação na r. decisão agravada, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos mencionados: artigos 195, I 'a', §5º e 204, §11 da Lei nº 8.212/91, artigos 22, I e 28, I §9º.

X - Agravos legais não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017196-08.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.017196-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : ELFUSA GERAL DE ELETROFUSAO LTDA  
ADVOGADO : SP208640 FABRICIO PALERMO LÉO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00171960820134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS INDENIZADAS E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. ENTIDADES TERCEIRAS. LITISCONSÓRCIO. DESNECESSIDADE. 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DE EMPREGADO EM FUNÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E ACIDENTÁRIA. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS.

I - Observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator.

II - Considerando que as contribuições de terceiros (SEBRAE, SESI, SENAI, FNDE, ABDI, APEX-BRASIL INCRA) são fiscalizadas, arrecadadas, cobradas e recolhidas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil em Franca, na forma da Lei nº 11.457/07, que se trata de mandado de segurança em que a única autoridade coatora indicada é o Delegado da Receita Federal do Brasil, e que o objeto do *mandamus* não se refere à inconstitucionalidade de nenhuma das contribuições, mas de simples afastamento da sua incidência, tenho por desacolher a pretensão da impetrada de que sejam citadas como litisconsortes passivos as entidades, a qual resultaria na anulação da decisão.

III - O adicional constitucional de férias (um terço) e as férias indenizadas representam verbas indenizatórias conforme posição firmada no Superior Tribunal de Justiça.

IV - O Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que não incide o recolhimento da contribuição previdenciária sobre a verba relativa aos 15 (quinze) primeiros dias do afastamento de empregados em função do auxílio-doença e acidentária, posto que não possuem natureza salarial.

V - Destarte, na compensação, aplicam-se os critérios instituídos pelas leis vigentes na data da propositura da ação, ressalvado o direito do contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

VI - Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da

Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007).

VII - A impetrante terá direito à compensação da contribuição previdenciária indevidamente recolhida, porém em havendo sido a ação proposta em 2013, posteriormente ao marco estabelecido no julgado sobredito do E. STF, qual seja, 09 de junho de 2005, deve ser observada a aplicação do prazo prescricional de 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação sendo a compensação autorizada somente após o trânsito em julgado da presente demanda mandamental.

VIII - Em relação a correção monetária conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas.

IX - Com relação aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido.

X - Em relação aos demais argumentos, pertine salientar que não houve nenhuma violação na r. decisão agravada, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos mencionados: artigos 195, I 'a', §5º e 204, §11 da Lei nº 8.212/91, artigos 22, I e 28, I §9º.

XI - Matérias preliminares rejeitadas. Agravos legais não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as matérias preliminares e, no mérito, negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004415-86.2013.4.03.6002/MS

2013.60.02.004415-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : RITA DE CASSIA CHAGAS FERREIRA  
ADVOGADO : SP325748A GABRIEL PLACHA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00044158620134036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES AO FUNRURAL. EXIGIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a

inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

IV - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

V - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

VI - O STF pacificou o entendimento segundo o qual considera-se válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data.

VII - Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020730-31.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.020730-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : CIA NITRO QUIMICA BRASILEIRA  
ADVOGADO : SP137881 CARLA DE LOURDES GONCALVES e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00207303120094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARA JULGAMENTO DO AGRAVO LEGAL PREJUDICADOS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VERBAS. ARTIGO 195 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AGRAVOS NÃO PROVIDO.

I - Embargos de declaração opostos pela União Federal julgados prejudicados uma vez que o pedido cinge-se à análise do agravo legal que ora se julga, razão pela qual não subsiste o motivo que ensejou a oposição dos aclaratórios.

II - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

III - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se à mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

IV - O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator.

V - O STJ se posicionou pela não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado ante sua natureza indenizatória, nada havendo que se modificar nesse sentido.

XII - Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicados os embargos de declaração opostos pela União à fl. 299 e negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003879-51.2013.4.03.6107/SP

2013.61.07.003879-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : ARALCO S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : SP207493 RODRIGO CORRÊA MATHIAS DUARTE e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00038795120134036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES AO FUNRURAL. EXIGIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

IV - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

V - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

VI - O STF pacificou o entendimento segundo o qual considera-se válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data.

VII - Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009880-44.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.009880-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP277746B FERNANDA MAGNUS SALVAGNI  
APELANTE : CLELIA GERALDA DA PALMA GUIMARAES (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP211277 CLAUDIONICE CARDOSO DE OLIVEIRA e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00098804420114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º, CPC. PLANO DE SAÚDE. CLÁUSULA LIMITATIVA. SISTEMA HOME CARE. ABUSIVIDADE. AVALIAÇÃO TRIMESTRAL DAS CONDIÇÕES DO PACIENTE. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se à mera reiteração do quanto já alegado.

II - Em reiteradas decisões que culminaram na edição da Súmula 302, o Superior Tribunal de Justiça entende pela impossibilidade de limitação de tempo de internação hospitalar, considerando abusiva qualquer cláusula neste sentido.

III - E este entendimento pode ser perfeitamente extensível aos casos de internação domiciliar uma vez que são situações em que a limitação temporal não condiz com as reais necessidades do segurado, tampouco satisfazem o objetivo da contratação que é justamente a prestação adequada de serviços de saúde.

IV - É lícito, bem como recomendável, que a manutenção no sistema *home care* seja precedida de avaliação.

Desse modo, há de ser mantida a exigência de avaliação trimestral para continuidade da internação domiciliar, a teor do disposto em contrato.

V - A decisão proferida foi devidamente fundamentada, sendo demonstradas, à exaustão, as razões de convicção do Julgador e os motivos pelos quais não se vislumbra violação aos dispositivos legais invocados.

VI - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar seguimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021375-90.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.021375-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro  
APELADO(A) : AURINHA DE JESUS e outros  
: MARCOS AUGUSTO DE JESUS  
: BRASILMED E EQUIPAMENTOS MEDICO HOSPITALARES LTDA  
ADVOGADO : SP084233 ANTONIO RODRIGUES DE OLIVEIRA NETO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00213759020084036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º, CPC. OBRIGAÇÕES NÃO ASSUMIDAS PELA CORRÉ EXCLUÍDA DA LIIDE. EXCLUSÃO MANTIDA. FIXAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. EQUÍVOCO JUDICIAL RECONHECIDO EM APELAÇÃO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se à mera reiteração do quanto já alegado.

II - Quanto à exclusão da corré da liide, pela análise dos documentos colacionados à inicial, não se extrai tenha ela assumido, pessoalmente, as obrigações ali estampadas, não sendo possível responsabilizá-la pela dívida, sem o preenchimento dos requisitos legais, tão somente por ostentar a qualidade de sócia da pessoa jurídica demandada.

II - Com relação aos dois réus condenados ao pagamento da quantia em cobro, não houve sucumbência, sequer mínima, por parte da CEF, razão pela qual, pelas regras de fixação da verba honorária, devem ser condenados em custas e honorários advocatícios.

IV - A decisão proferida foi devidamente fundamentada, sendo demonstradas, à exaustão, as razões de convicção do Julgador e os motivos pelos quais não se vislumbra violação aos dispositivos legais invocados.

V - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009384-88.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.009384-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : SERRARIA SANTO ANTONIO DE AGUDOS LTDA e outros  
: WALDEMAR RUIZ  
: HENRIQUE ANTONIO RUIZ  
ADVOGADO : SP109636 RUBEM DARIO SORMANI JUNIOR e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP137635 AIRTON GARNICA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00093848820114036108 3 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO E DEMONSTRATIVO DO DÉBITO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. MATÉRIA DE DIREITO. PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. VALOR EXECUTADO IMPUGNADO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO VALOR ENTENDIDO COMO DEVIDO. DESCUMPRIMENTO DO ARTIGO 739-A, DO CPC. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, APLICAÇÃO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA NÃO AUTOMÁTICA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA NÃO ACUMULÁVEL COM DEMAIS ENCARGOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I - Os recorrentes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se à mera reiteração do quanto já alegado.

II - Como bem observado no voto proferido pelo Ministro Relator da controvérsia no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, a legislação infraconstitucional previu a possibilidade de considerar-se líquida, certa e exigível a cédula de crédito bancário, sem restringir o alcance a quaisquer operações que represente, motivo pelo qual impende considerar como título executivo extrajudicial o título apresentado, porquanto preenchidos os requisitos legais.

III - Na situação em apreço, a exequente trouxe, com a inicial, cópia da cédula de crédito bancário devidamente assinada pelas partes, bem como os demonstrativos da evolução contratual, de maneira que preencheu as exigências previstas no artigo 28, da Lei 10.931/2004.

IV - O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa, dispensando a produção de prova, quando a questão for unicamente de direito e o conjunto probatório constante dos autos for suficiente ao exame do pedido. E este é o caso dos autos, em que, para o deslinde da demanda, basta a análise da questão de direito posta sob julgamento, notadamente com relação à legalidade dos encargos cobrados, não havendo que se falar em perícia técnica contábil.

V - Os embargantes suscitam excesso do valor executado, mas não mencionam qual seria a divergência entre o que entendem correto e o valor apresentado com a inicial, ou seja, não cumprem com a determinação legal de apresentarem o valor que entendem correto, bem como a memória de cálculo correspondente, não dando azo ao disposto no artigo 739-A, § 5º, do Código de Processo Civil.

VI - Muito embora o Código de Defesa do Consumidor seja aplicável à espécie e preveja, de fato, a inversão do ônus da prova em prol do consumidor, não se olvide que essa inversão não é automática, cabendo ao Magistrado, com base nos pormenores do caso concreto, o seu deferimento. Na situação concreta, tratando-se a matéria de direito visto que a discussão cinge-se à validade de encargos e cláusulas contratuais, a inversão do ônus da prova não se revela necessária.

VII - Impende considerar que a previsão da comissão de permanência afasta os demais encargos, inclusive juros de mora, motivo pelo qual há de prevalecer a aplicação, apenas, da comissão de permanência no período de inadimplemento contratual, conforme, aliás, se extrai dos documentos juntados com a inicial de execução, carecendo, pois, de interesse recursal a discussão sobre o tema.

VIII - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

2014.03.00.030163-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : TANUSIA DOS SANTOS DO NASCIMENTO e outros  
: ODAIR IVO DO NASCIMENTO  
: TELMA MARIA BATISTA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00207980520144036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. EFEITO SUSPENSIVO. ROL TAXATIVO.

I - Nos termos do artigo 273, do Código de Processo Civil, a concessão de antecipação de tutela fica condicionada à existência de prova inequívoca e do convencimento da verossimilhança, do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, por fim, caracterização de abuso do direito de defesa ou do manifesto propósito protelatório do réu. A verossimilhança das alegações da parte autora não se sustenta, posto que o contrato faz lei entre as partes e execução extrajudicial bem como a adjudicação do imóvel estão previstas não só no contrato como na legislação que regula o SFH.

II - O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna. É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

III - Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte incontroversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento. A Lei nº 10.931/2004, no artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida.

IV - O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução, bem como da inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou, obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei.

V - Não há elementos que autorizem a suspensão da exigibilidade da parte controvertida, não restando demonstradas razões jurídicas ou fáticas que a tornem indevida.

VI - Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

2014.03.00.029334-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : GILBERTO TORRES DE SOUZA e outro  
: APARECIDA GOMES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP261040 JENIFER KILLINGER CARA e outro  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00172021320144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. EFEITO SUSPENSIVO. ROL TAXATIVO.

I - Nos termos do artigo 273, do Código de Processo Civil, a concessão de antecipação de tutela fica condicionada à existência de prova inequívoca e do convencimento da verossimilhança, do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, por fim, caracterização de abuso do direito de defesa ou do manifesto propósito protelatório do réu. A verossimilhança das alegações da parte autora não se sustenta, posto que o contrato faz lei entre as partes e execução extrajudicial bem como a adjudicação do imóvel estão previstas não só no contrato como na legislação que regula o SFH.

II - O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna. É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

III - Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte incontroversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento. A Lei nº 10.931/2004, no artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida.

IV - O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução, bem como da inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou, obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei.

V - Não há elementos que autorizem a suspensão da exigibilidade da parte controvertida, não restando demonstradas razões jurídicas ou fáticas que a tornem indevida.

VI - Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

2011.03.00.014594-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : CONSTECCA CONSTRUCOES S/A  
ADVOGADO : SP200040 OSVALDO FERNANDES FILHO  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP072208 MARIA LUCIA BUGNI CARRERO  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00353666220004036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. FGTS. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. ARTIGO 40 DA LEI 6.830/80. INAPLICABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A exceção de pré - executividade constitui um mecanismo de defesa do devedor destinado a obstar a execução mediante a discussão de matérias cognoscíveis de ofício pelo juiz - condições da ação, prescrição, decadência legal, entre outras. Trata-se de impugnação que não se sujeita às exigências ou formalidades dos embargos à execução, pois configura simples incidente processual (**STJ, AgRg no Resp 1134076, Relator Humberto Martins, Segunda Turma, Dje 29/10/2009**).

2. De acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não possui natureza tributária e caracteriza contribuição social e trabalhista, destinada ao atendimento dos direitos do trabalhador previstos no artigo 20, *caput*, da Lei nº 8.036/1990. Precedentes.

3. A pretensão de recebimento dos valores do FGTS prescreve no prazo de trinta anos, nos termos da Súmula nº 210 do Superior Tribunal de Justiça. Embora a cobrança ocorra mediante a propositura de execução fiscal, com a aplicação das disposições legais correspondentes (Lei nº 6.830/1980), o prazo da prescrição intercorrente deve ser ajustado às individualidades da contribuição social: se a prescrição se configura em trinta anos, justifica-se que a intercorrente aconteça no mesmo período. Precedentes.

4. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032955-50.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.032955-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP064158 SUELI FERREIRA DA SILVA e outro  
AGRAVADO(A) : MIRIAM BUSHASTSKY e outros  
: MARIA JOSE ARANTES BRAGA  
: MAURO MINORU TANAKA  
: MAURICIO CARVALHO BRAGA  
: MARIA JOSE DE ARRUDA FARIA

: MANOEL IZIDIO GONCALVES  
: MAURO JOSE DA SILVA  
: MELBI BRILHANTE  
: MARCOS ANTONIO FALEIROS  
: MARIVALDO BELLORIO  
ADVOGADO : SP112490 ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 96.00.14602-0 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CIVIL. AGRAVO LEGAL. FGTS. HONORÁRIOS.

1. Os autores, ora agravantes, requereram na ação ordinária de expurgos do FGTS a condenação da Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento dos valores devidos relativamente ao índice de 44,80% do mês de abril/1990.

A sentença julgou procedente o pedido formulado na inicial, o que foi mantido em sede recursal por este Tribunal Regional Federal.

2. Contra o acórdão foram interpostos recurso extraordinário e recurso especial, que inicialmente não foram admitidos. Assim, apresentaram-se recursos de agravo de instrumento contra a decisão denegatória, tendo ambas as Cortes Superiores negado provimento aos recursos, sendo mantido, portanto, o originalmente decidido no Juízo de primeiro grau.

3. Ocorre que a decisão do Supremo Tribunal Federal relativamente à questão de honorários advocatícios estabeleceu o seguinte: "Custas e honorários advocatícios devidamente compensados e distribuídos entre as partes, ressalvada a hipótese de concessão do benefício da justiça gratuita." (fl. 102).

4. Assim, entendendo que restou reconhecida a sucumbência recíproca, o Juízo a quo determinou o levantamento dos valores depositados a título de honorários pela Caixa Econômica Federal - CEF.

5. Todavia, verifico que, em verdade, o Supremo Tribunal Federal apenas estabeleceu em sua decisão que os honorários fossem distribuídos entre as partes conforme a sua sucumbência, o que não necessariamente implica dizer que tenha sido reconhecida a sucumbência recíproca, devendo-se calcular o percentual devido a cada parte quando da liquidação da sentença.

6. Nesse prisma, entendo que sendo os autores vencedores em 100% dos pedidos formulados na demanda, não há que falar, de fato, em compensação da verba honorária, sendo, portanto, devido o pagamento efetuado.

7. Ainda que, conforme alegado pela Caixa Econômica Federal - CEF em contraminuta, o depósito dos valores dos honorários tenha sido feito, uma vez que se tratava de execução provisória, certo é que tal fato não elide a constatação de que, em verdade, os autores, ora agravantes, foram efetivamente vencedores em 100% na demanda, sendo indevido falar em compensação de honorários.

8. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00060 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017647-03.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017647-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : GISLAINE LUCASEKI TRICCA  
ADVOGADO : SP019302 OSWALDO DA SILVA CARDOZO e outro  
PARTE RÉ : F SARTINI IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA e outro  
: FERNANDO RODRIGUES SARTINI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 11030095019974036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VENCIMENTOS DE SERVIDOR PÚBLICO E RESTITUIÇÕES DO IMPOSTO SOBRE A RENDA. IMPENHORABILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I. Os valores bloqueados se referem a vencimentos de servidor público e a restituições do imposto sobre a renda, que integram o rol de impenhorabilidade.

II. Embora possam vir a integrar os elementos disponíveis do patrimônio, a exigência de que eles sejam consumidos imediatamente não tem fundamento.

III. As necessidades alimentares se renovam periodicamente e o devedor deve se planejar para satisfazê-las, deixando um montante na conta corrente.

IV. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031000-18.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.031000-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : RAMAYANA ANTONIO AMOEDO VALENTE  
ADVOGADO : PR036455 ALIFRANCY PUSSI FARIAS ACCORSI  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RÉ : JABUR RECAPAGENS DE PNEUS LTDA e outros  
: JABUR PNEUS S/A  
: JABUR ABDALA  
: ELISEU HERNANDES  
: ERNESTO DEBERTOLIS

: ALBA REGINA DE CARVALHO JABUR  
: OMAR IBRAIN JABUR  
: JABUR PARTICIPACOES S/A  
: IRMAOS JABUR S/A VEICULOS E PERTENCES  
: JABUR PROCESSAMENTO DE DADOS S/A  
: JABUR PNEUS EXPORTADORA S/A  
: JABUR TOYOPAR S/A IMP/ E COM/  
: JABUR AUTOMOTOR VEICULOS E ACESSORIOS LTDA  
: JABUR AGROPECUARIA LTDA  
: JABUR TAXI AEREO LTDA  
: JABUR-CAR IMP/ E COM/ DE VEICULOS LTDA  
: JABUR PUBLICIDADE E PROMOCOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2002.61.82.030451-5 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO ILEGÍVEL. AUSÊNCIA DE PARÂMETRO DA TEMPESTIVIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I. A certidão de intimação está totalmente apagada, sem que seja possível extrair qualquer informação.

II. Não existe parâmetro para a avaliação da tempestividade do recurso, principalmente diante da constatação de que a data da decisão se distancia da interposição em mais de um mês.

III. A cópia autenticada pela Justiça Federal e trazida ao agravo legal permite a apreensão do conteúdo. Embora não seja um primor de reprodução, possibilita a identificação do dia da disponibilização do pronunciamento judicial no Diário de Justiça Eletrônico - 31/07/2008.

IV. Portanto, a certidão efetivamente anexada regrediu de qualidade e impediu o cumprimento de requisitos formais do agravo de instrumento, especificamente a juntada de peça obrigatória (artigo 525, I, do Código de Processo Civil).

V. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00062 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028713-72.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028713-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP229058 DENIS ATANAZIO e outro  
AGRAVADO(A) : PAULO LEANDRO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES P MARQUES CARVALHEIRA e outro  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP297202 FLAVIO SCOVOLI SANTOS e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal

ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AVARE >32ªSSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00003151020134036125 1 Vr AVARE/SP

#### EMENTA

CIVIL. AGRAVO LEGAL. SEGURO DE MÚTUO HABITACIONAL. SFH. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE JURÍDICO. COMPETÊNCIA.

1. A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1091393/SC, representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.
2. Depreende-se que o STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.
3. Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.
4. Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, para as apólices públicas, Ramo 66, do período de 02.12.1988 a 29.12.2009, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.
5. Vale dizer, há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples nos processos que tenham como objeto contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.
6. Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88.
7. Segundo as informações constantes nos autos à fl. 254, o contrato é assegurado pela apólice do ramo 68, não restando configurado, portanto, o interesse jurídico da CEF.
8. Ademais, a reforçar a decisão, é pacífico o entendimento segundo o qual não há interesse jurídico da União para ingressar na lide. Precedentes do .atj e deste Tribunal Regional Federal.
9. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00063 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038936-94.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.038936-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : TINTAS NEOLUX IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : SP108337 VALTER RAIMUNDO DA COSTA JUNIOR  
: SP201230 JAMILLE DE LIMA FELISBERTO  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 03.00.00520-7 A Vr BARUERI/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO.. EXECUÇÃO. PENHORA ON LINE. EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS EXTRAJUDICIAIS. DESNECESSIDADE.

1. A penhora de valores em espécie, em depósito ou em aplicação financeira é preferencial em relação aos demais bens elencados no artigo 655, do Código de Processo Civil.
2. O artigo 655-A, inserido pela Lei nº 11.382/2006, prevê regra tendente a facilitar a penhora de valores, o que se convencionou chamar de penhora on-line.
3. É de se ressaltar, ainda, que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1184765/PA, representativo da controvérsia e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou entendimento no sentido de que a utilização do sistema BACENJUD, no período posterior à vacatio legis da Lei nº 11.382/2006 prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00064 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028805-50.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028805-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP229058 DENIS ATANAZIO e outro  
AGRAVADO(A) : NEUZA VIEIRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES P MARQUES CARVALHEIRA e outro  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP297202 FLAVIO SCOVOLI SANTOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AVARE >32ºSSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00018987220144036132 1 Vr AVARE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. COMPETÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples nos processos que tenham como objeto contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos. Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88.

V - Considerando, por fim, que o contrato foi assinado em 19.12.2002 (fl. 38), e que a apólice de seguro em questão é privada (Ramo 68) não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso.

VI - Para que não restem dúvidas quanto à decisão relativa à competência no caso em tela, na esteira das Súmulas 115 e 224 do STJ, cite-se o Conflito de Competência recentemente julgado pelo STJ na matéria em apreço STJ, CC nº 132.749-SP, 2014/0046680-5, (Relatora Ministra Nancy Andrigli, DJe 25.08.14), bem como o julgamento dos terceiros embargos de declaração interpostos no REsp 1.091.393/SC.

VII - Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00065 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017025-16.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017025-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO(A) : DIANYL IND/ E COM/ DE MALHAS LTDA e outro  
: PANAGIOTIS SPYRIDON DIMITRION  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05671647719834036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. NÃO APLICAÇÃO DO CTN. LEI 8.036/90. DECRETO Nº 3.708/19. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I - Em relação às contribuições ao FGTS, é pacífico o entendimento de que sua natureza é social e trabalhista, uma vez que são destinadas à proteção dos trabalhadores, conforme artigo 7º, III, da CF. A atuação do Estado para recolhê-las decorre, na verdade, do cumprimento de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Tal atuação não torna o Estado titular do direito à contribuição, este não exige valores a serem recolhidos ao Erário como receita pública quando aciona o empregador. Por não se tratar de contribuição de natureza fiscal ou parafiscal, não se aplicam às referidas contribuições as disposições do CTN.

II - O e. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 353 consolidando tal interpretação. Reforçando esta visão, sucessivos julgados daquela corte assentaram que o teor da Súmula 353 abrange inclusive a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no artigo 135, III, do CTN.

III - Não depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS constitui infração à Lei n. 8.036/90, no particular de seu artigo 23, § 1º. A balizar a aplicação das teses pacificadas pelo STJ e a referida infração, esta Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região já asseverou que a mera inadimplência das contribuições devidas ao FGTS não autoriza o redirecionamento da execução contra o sócio-gerente, assentando, ainda, que este só seria cabível quando restar demonstrada a ação com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Tal entendimento se baseia no artigo 10 do Decreto nº 3.708/19.

IV - No que tange à configuração da dissolução irregular da empresa, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 435 segundo a qual presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

V - Há que se considerar, porém, que a devolução negativa de carta de citação pelo correio não é suficiente para se comprovar a dissolução irregular da pessoa jurídica, bem como permitir o redirecionamento da execução fiscal aos sócios. A presunção de infração à lei somente é admitida quando certificada pelo oficial de justiça. Ainda quando presumida a dissolução irregular, há que se demonstrar que os sócios exerciam funções de gerência ou administração na época em que aquela passa a ser presumida, o que não se observa no presente caso. Por todo exposto, alterando posicionamento anterior, não restando provada a dissolução irregular da sociedade, é indevida a inclusão do nome do sócio na CDA, bem como o redirecionamento da execução contra os bens particulares do mesmo. A decisão merece ser mantida por seus próprios fundamentos.

VI - Agravo legal a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018504-14.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.018504-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : SATELITE ESPORTE CLUBE  
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANES FRATONI RODRIGUES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00185041420134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO CÍVEL. ARTIGO 22 I, DA LEI Nº 8.212/91. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ARTIGO 28, I DA LEI 8.212/91. LEI Nº 9.528/97. §9º, ARTIGO 29, LEI 8.212/91. ADICIONAIS NOTURNO. INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE E DE TRANSFERÊNCIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SUA RESPECTIVA PARCELA SOBRE O DÉCIMO TERCEIRO. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I - Observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

II - No tocante aos adicionais noturno, insalubridade, periculosidade e de transferência, além de horas extras a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça considera remuneratória a natureza dessas verbas, devendo incidir a contribuição.

III - O Superior Tribunal de Justiça, firmou orientação no sentido de que não incide o recolhimento da contribuição previdenciária o aviso prévio indenizado e sua respectiva parcela sobre o décimo terceiro posto que não possuem natureza salarial.

IV - Destarte, na compensação, aplicam-se os critérios instituídos pelas leis vigentes na data da propositura da ação, ressalvado o direito do contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

V - Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007).

VI - A impetrante terá direito à compensação da contribuição previdenciária indevidamente recolhida, porém em havendo sido a ação proposta em 2008, posteriormente ao marco estabelecido no julgado sobredito do E. STF, qual seja, 09 de junho de 2005, deve ser observada a aplicação do prazo prescricional de 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação sendo a compensação autorizada somente após o trânsito em julgado da presente demanda mandamental.

VII - Em relação a correção monetária conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas.

VIII - Com relação aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido.

IX - Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00067 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006869-45.2013.4.03.6000/MS

2013.60.00.006869-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : FAZENDA SERIEMA AGROPECUARIA LTDA  
ADVOGADO : SP172723 CLAUDIO MAURO HENRIQUE DAOLIO  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00068694520134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES AO FUNRURAL. EXIGIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

IV - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

V - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

VI - O STF pacificou o entendimento segundo o qual considera-se válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data.

VII - Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho

00068 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030211-09.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030211-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP027215 ILZA REGINA DEFILIPPI DIAS e outro  
AGRAVADO(A) : DEIVID RIBEIRO SOARES e outros  
: MARIA BENEDITA DA SILVA  
: LUIZ CARLOS SOARES  
: LAZARO DE ALMEIDA  
: MARIA LUCIA SILVA DE SOUZA  
: JOEL IGNACIO TAVARES  
ADVOGADO : SP240212A RICARDO BIANCHINI MELLO e outro  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00046332420124036108 3 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. COMPETÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples nos processos que tenham como objeto contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos. Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88.

V - Considerando, por fim, que os contratos foram assinados em 1º.09.1983 (fls. 105/108), não vislumbro interesse jurídico da CEF ou da União no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

VI - Para que não restem dúvidas quanto à decisão relativa à competência no caso em tela, na esteira das Súmulas 115 e 224 do STJ, cite-se o Conflito de Competência recentemente julgado pelo STJ na matéria em apreço STJ,

CC nº 132.749-SP, 2014/0046680-5, (Relatora Ministra Nancy Andrichi, DJe 25.08.14), bem como o julgamento dos terceiros embargos de declaração interpostos no REsp 1.091.393/SC.

VII - Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00069 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034010-02.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034010-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO(A) : RUBENS WAKSMAN  
PARTE RÉ : G M B O ARTIGOS DO VESTUARIO LTDA e outros  
: JORGE WASHINGTON GUIMARAES  
: ARTHUR PIRES BARBOSA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05600003619984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS.

1. Com a edição da Súmula Vinculante nº 08 pelo Supremo Tribunal Federal, o prazo de exigibilidade das contribuições destinadas à Seguridade Social corresponde a cinco anos. A prescrição intercorrente segue o mesmo limite cronológico.

2. Embora o regime de responsabilidade subsidiária dos sócios condicione a pretensão de redirecionamento à inadimplência da pessoa jurídica - normalmente por dissolução irregular -, o Superior Tribunal de Justiça adotou a posição de que ela deve ser formulada nos cinco anos seguintes à citação do contribuinte.

3. O fato de a Fazenda Pública não ter negligenciado a busca de satisfação de seu crédito ou de a CDA haver qualificado os sócios, aos quais se estenderia a interrupção da prescrição decorrente da citação da sociedade, não exerce influência. Precedentes.

4. *In casu*, a exequente logrou êxito na citação dos corresponsáveis Jorge Washington Guimarães e Artur Pires Barbosa, em 26/07/1999 e 28/09/2000, respectivamente, não sendo localizada a empresa executada.

5. Diante da impossibilidade de se proceder à citação da pessoa jurídica e de localizar bens penhoráveis dos corresponsáveis, a União Federal requereu o bloqueio *online* de bens, que, contudo, restou infrutífero.

6. Assim, em 12/06/2009, a União Federal requereu a inclusão de outro corresponsável no polo passivo da lide.

7. No entanto, tal pedido de redirecionamento se deu muito tempo depois da tentativa de citação frustrada da executada, em 17/02/1999, tendo decorrido prazo superior a 5 anos, sendo de rigor o reconhecimento da prescrição intercorrente.

7. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00070 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033099-87.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033099-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO(A) : COBER IMPORT IND/ COM/ E REPRESENTACOES LTDA e outros  
: EDIVAL REINOZO  
: JEANETTE PAVANELLA CARNEIRO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00066305320084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. AGRAVO LEGAL. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. ARTIGO 10, DECRETO 3.078/19, E ARTIGO 50, DO CC.

1. Em razão da qualificação dos depósitos de FGTS como direito trabalhista e da consequente inaplicabilidade do Código Tributário Nacional (Súmula nº 353 do STJ), a responsabilidade dos diretores do empregador segue a norma geral de desvio de personalidade jurídica (artigo 10, do Decreto nº 3.708/1919, e artigo 50, do Código Civil).

2. Com efeito, o simples inadimplemento de obrigação não pode ser encarado como anormalidade.

3. Devido ao princípio da livre iniciativa e da liberdade de associação (artigo 1º, IV, e 5º, XVII, da CF), os débitos assumidos por organização coletiva não se propagam ao patrimônio dos sócios; a insolvência é um risco inerente à economia de mercado e uma garantia para quem empreende e gera empregos.

4. Por outro lado, a garantia conferida ao empreendedor não pode ser utilizada de maneira abusiva, de modo que, constatada qualquer ilegalidade no conduzir das atividades empresariais, é plausível a aplicação das regras que permitem a responsabilização dos sócios. Precedentes.

5. *In casu*, observo que houve tentativa de citação da executada tão somente pelos Correios mediante aviso de recebimento, o que, entretanto, não é suficiente a comprovar o abuso de direito capaz de ensejar o redirecionamento da execução aos sócios da empresa executada, nos termos do artigo 10, do Decreto 3.708/19, e do artigo 50, do Código Civil. Precedentes.

6. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00071 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030816-91.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030816-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : IND/ GRAFICA SAO JORGE LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05197084819944036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS.

1. Com a edição da Súmula Vinculante nº 08 pelo Supremo Tribunal Federal, o prazo de exigibilidade das contribuições destinadas à Seguridade Social corresponde a cinco anos. A prescrição intercorrente segue o mesmo limite cronológico.
2. Embora o regime de responsabilidade subsidiária dos sócios condicione a pretensão de redirecionamento à inadimplência da pessoa jurídica - normalmente por dissolução irregular -, o Superior Tribunal de Justiça adotou a posição de que ela deve ser formulada nos cinco anos seguintes à citação do contribuinte.
3. O fato de a Fazenda Pública não ter negligenciado a busca de satisfação de seu crédito ou de a CDA haver qualificado os sócios, aos quais se estenderia a interrupção da prescrição decorrente da citação da sociedade, não exerce influência. Precedentes.
4. *In casu*, a empresa foi citada em 26/01/1995 (fl. 49) e o redirecionamento apenas foi devidamente requerido em 08/01/2008 (fl. 135), ou seja, após o prazo prescricional de 5 anos.
5. Quanto à alegação de que os nomes dos sócios já constavam da certidão de dívida ativa e que a citação da empresa interrompe a prescrição para todos os executados, anoto que com a declaração de inconstitucionalidade e a revogação do artigo 13, da Lei nº 8.620/1993, a legitimidade passiva dos sócios da empresa executada depende da prova de abuso de direito, nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou ainda se constatada a dissolução irregular da empresa.
6. Desse modo, a extração direta de título executivo não tem mais respaldo normativo. A Primeira Seção deste Tribunal tem vários precedentes nesse sentido (EI 1303512, Relator Antônio Cedenho, DJ 16/01/2014; EI 697921, Relator José Lunardelli, DJ 01/03/2012).
7. Assim, torna-se irrelevante o fato de que os nomes dos sócios já constavam da CDA, sendo necessária a sua citação para que possa ocorrer a interrupção do prazo prescricional.
8. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00072 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020888-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020888-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : PARATI AGRO INDL/ E COML/ LTDA  
ADVOGADO : SP246686 FÁBIO SALES DE BRITO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00038226120134036130 2 Vr OSASCO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REQUISITOS. QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NÃO CABIMENTO.

1. A exceção de pré-executividade, embora não haja previsão legal, é admitida pela jurisprudência para veicular questões de ordem pública ou que não demandem dilação probatória.

2. *In casu*, as questões atinentes à verificação da correção da cobrança de juros e multa demanda dilação probatória, como, não podendo ser verificada de plano.

3. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00073 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020142-15.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020142-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : ODILON APARECIDO VIEIRA -ME  
ADVOGADO : SP055377 LAURO EMERSON RIBAS MARTINS  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JACAREI SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00125146520128260292 A Vr JACAREI/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ARTIGO 219, §1º, CPC.

1. Relativamente às matérias não conhecidas pelo Juízo *a quo*, por entender que tais não se tratam de questão de ordem pública, observo que o agravante nada menciona acerca da admissibilidade da exceção de pré-executividade, apenas se limitando a repetir os argumentos ventilados na petição quanto ao mérito, de modo que as razões do presente recurso estão dissociadas da decisão impugnada, não merecendo ser conhecido nesse ponto.
2. Nos tributos sujeitos à homologação, como é o caso, ocorre a antecipação do pagamento da exação pelo sujeito passivo, mediante a apresentação de uma declaração, sendo posteriormente homologado pelo Fisco.
3. Nesses casos, havendo a entrega da declaração pelo contribuinte, entende-se por efetuado o lançamento, passando-se a partir de então a computar o prazo prescricional, conforme Súmula 436, do Superior Tribunal de Justiça: "*A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco.*"
4. Assim, a partir da data da entrega da declaração, começar a correr o prazo de cinco anos para a Fazenda Pública propor ação de execução fiscal, caso detectado o não pagamento.
5. *In casu*, a data mais antiga da dívida é 2008, sendo que a execução foi proposta em 05/09/2012, ou seja, dentro do prazo prescricional de cinco anos.
6. Destaco ser irrelevante para fins de contagem do prazo prescricional o fato de o Juiz ter ordenado a citação em 04/03/2013, uma vez que conforme o artigo 219, §1º, do Código de Processo Civil, a interrupção retroage à data da propositura da ação, esta sim que deve ocorrer dentro do prazo de cinco anos.
7. Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00074 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025509-25.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025509-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO(A) : CONSTRUMAXIMA CONSTRUCOES E EMPREENDIMENTOS LTDA e outros  
: WAGNER AUGUSTO DE CARVALHO  
: ARNALDO BARBOSA DE ALMEIDA LEME  
: JOSE CARLOS VENTRI  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00069893320054036109 4 Vr PIRACICABA/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIOS.

1. O mero inadimplemento de obrigação tributária não justifica o redirecionamento da execução para os sócios da executada, conforme Súmula 430, do Superior Tribunal de Justiça: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*".
2. Ainda, com a declaração de inconstitucionalidade e a revogação do artigo 13, da Lei nº 8.620/1993, o redirecionamento da execução fiscal depende de prova do abuso de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto, nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou ainda se constatada a dissolução irregular da empresa, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça disposto na Súmula 435: "*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*."
3. Desse modo, a extração direta de título executivo não tem mais respaldo normativo. A Primeira Seção deste Tribunal tem vários precedentes nesse sentido (EI 1303512, Relator Antônio Cedenho, DJ 16/01/2014; EI 697921, Relator José Lunardelli, DJ 01/03/2012).
4. *In casu*, houve tentativa de citação da executada tão somente pelos Correios mediante aviso de recebimento, o que, entretanto, não é suficiente a comprovar o abuso de direito capaz de ensejar o redirecionamento da execução aos sócios da empresa executada, nos termos do artigo 10, do Decreto 3.708/19, e do artigo 50, do Código Civil. Precedentes.
5. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00075 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025902-47.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025902-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO(A) : RESTAURANTE PIZZARIA CHUR CALHAMBEQUE LTDA -ME  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05013751419954036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS.

1. Com a edição da Súmula Vinculante nº 08 pelo Supremo Tribunal Federal, o prazo de exigibilidade das contribuições destinadas à Seguridade Social corresponde a cinco anos. A prescrição intercorrente segue o mesmo limite cronológico.
2. Embora o regime de responsabilidade subsidiária dos sócios condicione a pretensão de redirecionamento à inadimplência da pessoa jurídica - normalmente por dissolução irregular -, o Superior Tribunal de Justiça adotou a posição de que ela deve ser formulada nos cinco anos seguintes à citação do contribuinte.
3. O fato de a Fazenda Pública não ter negligenciado a busca de satisfação de seu crédito ou de a CDA haver

qualificado os sócios, aos quais se estenderia a interrupção da prescrição decorrente da citação da sociedade, não exerce influência. Precedentes.

4. *In casu*, a empresa foi citada em 17/02/1995 (fl. 19) e o redirecionamento apenas foi devidamente requerido em 12/07/2011 (fl. 72), ou seja, após o prazo prescricional de 5 anos.

5. Agravo legal parcialmente conhecido e desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente do agravo legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00076 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035650-40.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035650-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP096186 MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADO(A) : SERVO ALVES DOS SANTOS e outro  
: FLORIANO PEIXOTO PEREIRA JR  
ADVOGADO : SP249915 ANTONIO CARLOS DE SOUZA NAVES e outro  
PARTE RÉ : ASSOCIACAO BENEFICENTE DOS HOSPITAIS SOROCABANA  
ADVOGADO : SP249915 ANTONIO CARLOS DE SOUZA NAVES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00109136620014036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. AGRAVO LEGAL. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. ARTIGO 10, DECRETO 3.078/19, E ARTIGO 50, DO CC.

1. Em razão da qualificação dos depósitos de FGTS como direito trabalhista e da consequente inaplicabilidade do Código Tributário Nacional (Súmula nº 353 do STJ), a responsabilidade dos diretores do empregador segue a norma geral de desvio de personalidade jurídica (artigo 10, do Decreto nº 3.708/1919, e artigo 50, do Código Civil).

2. Com efeito, o simples inadimplemento de obrigação não pode ser encarado como anormalidade.

3. Devido ao princípio da livre iniciativa e da liberdade de associação (artigo 1º, IV, e 5º, XVII, da CF), os débitos assumidos por organização coletiva não se propagam ao patrimônio dos sócios; a insolvência é um risco inerente à economia de mercado e uma garantia para quem empreende e gera empregos.

4. Por outro lado, a garantia conferida ao empreendedor não pode ser utilizada de maneira abusiva, de modo que, constatada qualquer ilegalidade no conduzir das atividades empresariais, é plausível a aplicação das regras que permitem a responsabilização dos sócios. Precedentes.

5. *In casu*, não consta dos autos nenhuma prova de abuso de direito ou outra ilegalidade capaz de ensejar o redirecionamento da execução aos sócios da empresa executada, nos termos do artigo 10, do Decreto 3.708/19, e do artigo 50, do Código Civil.

6. Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00077 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036741-68.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.036741-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : CONFECOES MANO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00076346319874036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS.

1. O mero inadimplemento de obrigação tributária não justifica o redirecionamento da execução para os sócios da executada, conforme Súmula 430, do Superior Tribunal de Justiça: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*".
2. Ainda, com a declaração de inconstitucionalidade e a revogação do artigo 13, da Lei nº 8.620/1993, o redirecionamento da execução fiscal depende de prova do abuso de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto, nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou ainda se constatada a dissolução irregular da empresa, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça disposto na Súmula 435: "*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*".
3. Desse modo, a extração direta de título executivo não tem mais respaldo normativo. A Primeira Seção deste Tribunal tem vários precedentes nesse sentido (EI 1303512, Relator Antônio Cedenho, DJ 16/01/2014; EI 697921, Relator José Lunardelli, DJ 01/03/2012).
4. No caso em tela, restou comprovada a presunção de dissolução irregular da empresa, o que permitiria o redirecionamento da execução aos sócios da executada. Entretanto, verifica-se a ocorrência da prescrição.
5. Com a edição da Súmula Vinculante nº 08 pelo Supremo Tribunal Federal, o prazo de exigibilidade das contribuições destinadas à Seguridade Social corresponde a cinco anos. A prescrição intercorrente segue o mesmo limite cronológico.
6. Embora o regime de responsabilidade subsidiária dos sócios condicione a pretensão de redirecionamento à inadimplência da pessoa jurídica - normalmente por dissolução irregular -, o Superior Tribunal de Justiça adotou a posição de que ela deve ser formulada nos cinco anos seguintes à citação do contribuinte.
7. O fato de a Fazenda Pública não ter negligenciado a busca de satisfação de seu crédito ou de a CDA haver qualificado os sócios, aos quais se estenderia a interrupção da prescrição decorrente da citação da sociedade, não exerce influência. Precedentes.

8. *In casu*, a empresa foi citada em 16/06/1988 (fl. 16) e o redirecionamento apenas foi requerido em 06/04/2009 (fl. 133), ou seja, após o prazo prescricional de 5 anos.

9. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00078 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035170-62.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035170-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : CONFECOES NORABEL LTDA e outros  
ADVOGADO : SP025094 JOSE TROISE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05131526419934036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS.

1. Com a edição da Súmula Vinculante nº 08 pelo Supremo Tribunal Federal, o prazo de exigibilidade das contribuições destinadas à Seguridade Social corresponde a cinco anos. A prescrição intercorrente segue o mesmo limite cronológico.

2. Embora o regime de responsabilidade subsidiária dos sócios condicione a pretensão de redirecionamento à inadimplência da pessoa jurídica - normalmente por dissolução irregular -, o Superior Tribunal de Justiça adotou a posição de que ela deve ser formulada nos cinco anos seguintes à citação do contribuinte.

3. O fato de a Fazenda Pública não ter negligenciado a busca de satisfação de seu crédito ou de a CDA haver qualificado os sócios, aos quais se estenderia a interrupção da prescrição decorrente da citação da sociedade, não exerce influência. Precedentes.

4. *In casu*, a empresa foi citada em 09/09/1993 (fl. 20) e o redirecionamento apenas foi requerido em 11/11/2008 (fl. 95), ou seja, após o prazo prescricional de 5 anos.

5. Ressalta-se que com a declaração de inconstitucionalidade e a revogação do artigo 13, da Lei nº 8.620/1993, a legitimidade passiva dos sócios da empresa executada depende da prova de abuso de direito, nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou ainda se constatada a dissolução irregular da empresa.

6. Desse modo, a extração direta de título executivo não tem mais respaldo normativo. A Primeira Seção deste Tribunal tem vários precedentes nesse sentido (EI 1303512, Relator Antônio Cedenho, DJ 16/01/2014; EI 697921, Relator José Lunardelli, DJ 01/03/2012).

7. Assim, torna-se irrelevante o fato de que eventualmente o nome dos sócios já constavam da CDA, sendo necessária a sua citação para que possa ocorrer a interrupção do prazo prescricional.

8. Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00079 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029064-84.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.029064-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : KARIPLAST IND/ E COM/ DE PLASTICOS L e outro  
: KARIME FARACHE LOPES  
AGRAVADO(A) : MARIA CARMEM IBRAHIM FARACHE LOPES  
ADVOGADO : SP161838 LUCIANA BALIEIRO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00013538420084036108 2 Vr BAURU/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIOS.

1. O mero inadimplemento de obrigação tributária não justifica o redirecionamento da execução para os sócios da executada, conforme Súmula 430, do Superior Tribunal de Justiça: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*".

2. Ainda, com a declaração de inconstitucionalidade e a revogação do artigo 13, da Lei nº 8.620/1993, o redirecionamento da execução fiscal depende de prova do abuso de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto, nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou ainda se constatada a dissolução irregular da empresa, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça disposto na Súmula 435: "*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*".

3. Desse modo, a extração direta de título executivo não tem mais respaldo normativo. A Primeira Seção deste Tribunal tem vários precedentes nesse sentido (EI 1303512, Relator Antônio Cedenho, DJ 16/01/2014; EI 697921, Relator José Lunardelli, DJ 01/03/2012).

4. *In casu*, houve tentativa de citação da executada tão somente pelos Correios mediante aviso de recebimento, o que, entretanto, não é suficiente a comprovar o abuso de direito capaz de ensejar o redirecionamento da execução aos sócios da empresa executada, nos termos do artigo 10, do Decreto 3.708/19, e do artigo 50, do Código Civil. Precedentes.

5. Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00080 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006277-95.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.006277-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP175193 YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro  
AGRAVADO(A) : ADEMIR RAMIRO  
ADVOGADO : SP130874 TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro  
PARTE AUTORA : FRANCISCO ALVES DA SILVA e outros  
: LINDOMAR DE ASSIS SOUZA  
: MARIA GEORGINA OLIVEIRA E SILVA  
: MARLI DOURADO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 97.00.49485-3 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. PERCENTUAL DEVIDO.

1. Inicialmente, é de se destacar que ainda que haja omissão na condenação acerca dos juros moratórios, é plenamente cabível a sua determinação na fase de execução, sem haver qualquer violação à coisa julgada, já que se trata de consequência natural da condenação, legalmente prevista, consoante artigo 293, do Código de Processo Civil, e Súmula 254, do Supremo Tribunal Federal.

2. "Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano; (b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte." (STJ, Resp 1112746, Primeira Seção, CASTRO MEIRA, DJ 31/08/2009)

3. A decisão exequenda, proferida em 26/11/2001, estipulou juros de 6% a.a., conforme fl. 52. Destarte, devem-se computar juros de 6% ao ano até o advento do Código Civil de 2003, isto é, 11/01/2003, quando então se passa a computar o percentual de 12% ao ano, nos termos dos artigos 406 e 2.035, ambos do Código Civil.

4. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00081 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027295-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027295-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : FUNDAÇÃO EDUCACIONAL DE PENAPOLIS FUNEPE  
ADVOGADO : SP191033 ORLANDO PEREIRA MACHADO JUNIOR e outro  
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00017365520144036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. DECISÃO QUE POSTERGA A ANÁLISE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DE CUNHO DECISÓRIO. SUPRESSÃO DE INST N CIA. NÃO PROVIMENTO

1. O Magistrado é o condutor do processo, a ele cabendo determinar todas as medidas necessárias à efetivação da tutela jurisdicional.
2. Com base no princípio da persuasão racional e do livre convencimento motivado, o Juiz pode indicar provas a serem produzidas, determinar a manifestação das partes e adiar eventual decisão a ser proferida para o momento mais oportuno a fim de que possa melhor fundamentar a sua convicção.
3. Veja-se que a antecipação de tutela constitui verdadeira entrega da prestação jurisdicional em momento anterior à sentença, o que, portanto, demanda um considerável grau de certeza acerca do direito pleiteado. Dessa forma, o juiz pode postergar a decisão de análise da liminar.
4. A decisão que posterga a análise da antecipação de tutela não se reveste de nenhum caráter decisório, mas tão somente dá andamento ao feito, o que a caracteriza como despacho de mero expediente, não recorrível.
5. Ainda que assim não fosse, certo é que eventual análise da liminar por este Tribunal Regional Federal configuraria verdadeira supressão de instância, pois não houve sequer apreciação no primeiro grau.
6. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00082 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006425-09.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.006425-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : FRANCISCO STANKUNAS E CIA/ LTDA e outros  
: TOMASIU STANKUNAS  
: FRANCISCO STANKUNAS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 93.05.11052-5 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO DE CINCO ANOS A PARTIR DA CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. PRETENSÃO PRESCRITA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I. Em nome da celeridade processual e da própria racionalidade da função jurisdicional, o Código de Processo Civil, no artigo 557, autoriza o relator a examinar singularmente os recursos cujo conteúdo tenha recebido enfrentamento maciço de Tribunais Superiores e do próprio Tribunal a que ele pertença.

II. A fixação de um prazo para o direcionamento é resultado do princípio da segurança jurídica e evita que a prerrogativa da Fazenda Pública possa ser acionada imprevisivelmente. A adoção da citação da pessoa jurídica como termo inicial revela sensatez, uma vez que a relação processual executiva já estará em curso e o credor terá condições de avaliar o estado patrimonial da sociedade.

III. Sem a prova do abuso da liberdade associativa, os sócios não possuem legitimidade passiva e não são alcançados naturalmente pela interrupção do período prescricional.

IV. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00083 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023200-26.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023200-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : ARCELORMITTAL BRASIL S/A  
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK e outro  
SUCEDIDO : CIA/ SIDERURGICA BELGO-MINEIRA  
: BELGO MINEIRA PIRACICABA S/A  
AGRAVADO(A) : DEDINI S/A EQUIPAMENTOS E SISTEMAS

ADVOGADO : SP072639 MARCIO JOSE MARQUES GUERRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00016835920004036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. EMBARGOS DE TERCEIRO. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Código de Processo Civil, no artigo 520, quando define as hipóteses em que a apelação será recebida apenas no efeito devolutivo, não cogita dos embargos de terceiro. A omissão justifica a incidência da regra geral: o recurso de apelação interposto no procedimento especial terá também o efeito de suspender a eficácia da sentença.
2. Porém, em se tratando de processo de execução, a atribuição de ambos os efeitos ao recurso não prejudicará o andamento do feito. Apenas estarão suspensos os comandos do dispositivo da sentença proferida no rito especial.
3. Assim, a paralisação do processo principal determinada pela simples oposição de embargos de terceiro - contanto que, é claro, a alegação de turbação ou esbulho compreenda todos os bens penhorados, nos termos do artigo 1.052 do Código de Processo Civil - não é tão abrangente, a ponto de persistir até o trânsito em julgado da sentença que os decidir ou até o julgamento de eventual recurso de apelação.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00084 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030338-78.1994.4.03.6100/SP

97.03.015717-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : WAPSA AUTO PECAS LTDA e outro  
: WASA PROCESSAMENTO DE DADOS S/C LTDA  
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 94.00.30338-6 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO

## RECURSO. POSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I. O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II. Admissível, portanto, o julgamento do recurso de apelação nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência não só do C. Superior Tribunal de Justiça, como também desta E. Corte, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação da referida legislação fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

III. Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00085 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001253-81.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.001253-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : BIG MART CENTRO DE COMPRAS LTDA  
ADVOGADO : SP177079 HAMILTON GONCALVES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00012538120124036111 3 Vr MARILIA/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRELIMINAR DE DECADÊNCIA. 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DE EMPREGADO EM FUNÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E ACIDENTÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. DECIMO TERCEIRO. FÉRIAS INDENIZADS. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS.

I - Observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o

parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator.

II - A preliminar arguida de decadência merece ser afastada conforme o artigo 18 da Lei nº 1.533/51.

III- O Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que não incide o recolhimento da contribuição previdenciária sobre a verba relativa aos 15 (quinze) primeiros dias do afastamento de empregados em função do auxílio-doença e acidentária e aviso prévio indenziado, posto que não possuem natureza salarial.

IV - Em relação a indenização prevista no artigo 9º da Lei nº 7.238/84 a r. sentença merece ser mantida bem como em relação a indenização quando há quebra da garantia de emprego assegurada à gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto, uma vez que assemelham-se às férias indenizadas pagas por ocasião da rescisão do contrato de trabalho.

V - Destarte, na compensação, aplicam-se os critérios instituídos pelas leis vigentes na data da propositura da ação, ressalvado o direito do contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

VI - Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007).

VII - A impetrante terá direito à compensação da contribuição previdenciária indevidamente recolhida, porém em havendo sido a ação proposta em 2012, posteriormente ao marco estabelecido no julgado sobredito do E. STF, qual seja, 09 de junho de 2005, deve ser observada a aplicação do prazo prescricional de 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação sendo a compensação autorizada somente após o trânsito em julgado da presente demanda mandamental.

VIII - Em relação a correção monetária conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas.

IX - Com relação aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido.

X - Em relação aos demais argumentos, pertine salientar que não houve nenhuma violação na r. decisão agravada, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos mencionados: artigos 195, I 'a', §5º e 204, §11 da Lei nº 8.212/91, artigos 22, I e 28, I §9º.

XI - Matérias preliminares rejeitadas. Agravo legal não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as matérias preliminares e, no mérito, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00086 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001128-97.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.001128-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : JARDIM SISTEMAS AUTOMOTIVOS E INDUSTRIAIS S/A  
ADVOGADO : SP165367 LEONARDO BRIGANTI e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 769/3426

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00011289720144036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS INDENIZADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. AUXÍLIO-CRECHE. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS. JUROS E CORREÇÃO.

I - Observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator.

II - Em relação ao salário-maternidade incide as contribuições previdenciárias.

III- As férias indenizadas e o auxílio-creche, representam verbas indenizatórias, conforme posição firmada no Superior Tribunal de Justiça.

IV - Por fim, incide a contribuição previdenciária sobre o DSR (Descanso Semanal Remunerado), uma vez que integra o salário de contribuição.

V - A aludida violação ao artigo 97 da Constituição Federal não restou verificada, posto que, não houve declaração formal de inconstitucionalidade pelo órgão competente. (artigo 60, §3º da Lei nº 8.213/91). No mais, não houve nenhuma violação na r. decisão agravada, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos mencionados: artigos 195, I 'a', §5º e 204, §11 da Lei nº 8.212/91, artigos 22, I e 28, I §9º.

VI- Destarte, na compensação, aplicam-se os critérios instituídos pelas leis vigentes na data da propositura da ação, ressalvado o direito do contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

VII - Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007).

VIII - A impetrante terá direito à compensação da contribuição previdenciária indevidamente recolhida, porém em havendo sido a ação proposta em 2013, posteriormente ao marco estabelecido no julgado sobredito do E. STF, qual seja, 09 de junho de 2005, deve ser observada a aplicação do prazo prescricional de 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação sendo a compensação autorizada somente após o trânsito em julgado da presente demanda mandamental.

IX - Em relação a correção monetária conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas.

X - Com relação aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido.

XI - Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00087 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003518-25.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.003518-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : MUNICIPIO DE ANGATUBA SP  
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00035182520134036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE AS VERBAS RELATIVAS ÀS HORAS EXTRAS, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS INDENIZADAS, FÉRIAS GOZADAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIOS EDUCAÇÃO, CRECHE, 15 (QUINZE PRIMEIROS DIAS) DE AFASTAMENTO DO AUXÍLIO-DOENÇA, VALE TRANSPORTE, AUXÍLIO-TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA, ABONO ASSIDUIDADE, ABONO ÚNICO E GRATIFICAÇÕES EVENTUAIS, SALÁRIO-MATERNIDADE, 13º SALÁRIO E ADICIONAIS NOTURNO, AUXÍLIO-CRECHE, AUXÍLIO-BABÁ, ADICIONAIS NOTURNO, PERICULOSIDADE E INSALUBRIDADE.

I - Observa-se que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator.

II - As férias indenizadas e o adicional constitucional de férias representam verbas indenizatórias conforme posição firmada no Superior Tribunal de Justiça.

III - O auxílio-creche, educação e o auxílio-transporte em pecúnia estão isentos da contribuição.

IV - Incide, porém a contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário, os adicionais noturnos, de insalubridade e periculosidade, além das horas extras. É que tais verbas integram o salário-de-contribuição.

V - O salário-maternidade e as férias gozadas em virtude do caráter remuneratório integram o salário-de-contribuição para fins previdenciários.

VI - O STJ firmou orientação no sentido de que não incide o recolhimento de contribuição previdenciária sobre a verba relativa aos primeiros 15 (quinze) dias do afastamento do empregado em função de auxílio-doença e acidente, bem como em relação ao aviso prévio indenizado e em relação ao abono único e abono assiduidade.

VII - Consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento indevido deve ser feito em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro o ajuizamento da ação. *In casu*, adotando-se o entendimento acima, considerando o ajuizamento da presente ação em 27/06/2013, impõe-se reconhecer a ocorrência da prescrição dos valores recolhidos anteriormente a 27/06/2008.

VIII - Agravos legais não providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00088 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006630-32.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.006630-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : COP EMPREITEIRA LTDA -ME  
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00066303220134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS SOBRE OS VALORES PAGOS NOS PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS DE AFASTAMENTO DO AUXÍLIO-DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. VALE TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA. FALTAS ABONADAS/JUSTIFICADAS. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. LICENÇA-PATERNIDADE. COMPENSAÇÃO.

I - Observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator.

II - Em razões recursais sustenta a União preliminar de sentença extra petita referente às seguintes verbas: licença-onojo, licença-gala e licença para afastamento eleitoral. Em relação à licença-onojo, gala e licença para alistamento eleitoral, por não ter sido objeto do pedido inicial, caracterizando sentença "ultra petita", tais verbas devem ser excluídas nos termos do artigo 460, do Código de Processo Civil.

III - A Súmula nº 353 do STJ estabelece que as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS. Assim, deve ser aplicada ao presente caso a legislação específica do FGTS, tendo em vista que as contribuições a ele referentes possuem natureza trabalhista e social.

IV - As horas extras, os adicionais eventuais, as gratificações habituais e o aviso prévio, trabalhado ou não, devem ser incluídos no conceito de remuneração, como se pode depreender da análise das Súmulas 63 e 305, do TST, bem como a Súmula 207 do STF.

V- No tocante às férias indenizadas, terço constitucional de férias, bem como ao vale-transporte, há expressa exclusão das importâncias recebidas para efeitos da incidência da contribuição ao FGTS, como se infere do artigo 28§9º, "d", "f" da Lei nº 8.212/91. A alínea "e", item 7, do mesmo dispositivo exclui importâncias recebidas a

título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário.

VI - O Decreto nº 99.684/90, consolidou que nos primeiros quinze dias de afastamento do funcionário acidentado ou doente deve incidir a contribuição ao FGTS. O terço constitucional sobre as férias gozadas também está incluso no conceito de remuneração.

VII - Quanto ao vale-transporte pago em pecúnia não lhe confere natureza salarial.

VIII- Quanto ao salário-maternidade, férias gozadas, faltas abonadas/justificadas como são nítidos o caráter remuneratório incide a contribuição ao FGTS.

IX- Agravos legais não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00089 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005412-44.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.005412-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : GUITON IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS HIDRAULICOS LTDA  
ADVOGADO : SP185303 MARCELO BARALDI DOS SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00054124420104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00090 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0480082-42.1982.4.03.6182/SP

1982.61.82.480082-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JAIME DO NASCIMENTO GIRAO  
: VIRGILIO FAUSTO DO NASCIMENTO  
: CASSIANO DO NASCIMENTO  
: ORLANDA SOLA DO NASCIMENTO  
: ESTEBAN ITURAIN AZCARATE  
: MARIA JOSE GIRAO  
: LUDOVICO MONTEBELLO  
: PPI PRODUTOS PLASTICOS INDUSTRIAIS S/A e outros  
SUCEDIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04800824219824036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL NÃO PROVIDOS.

I - A embargante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na apelação. Na verdade, a embargante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.  
II - Não há no v. acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos mencionados, sendo certo, por outro lado, que os embargos declaratórios não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no artigo 535 do CPC.  
III- Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00091 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003569-66.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.003569-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
 EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
 NETO  
 EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
 INTERESSADO : SWISSPORT BRASIL LTDA e outros  
 : SWISSPORT BRASIL LTDA filial  
 ADVOGADO : SP169042 LÍVIA BALBINO FONSECA SILVA e outro  
 INTERESSADO : SWISSPORT BRASIL LTDA filial  
 ADVOGADO : SP169042 LÍVIA BALBINO FONSECA SILVA e outro  
 : SP169042 LÍVIA BALBINO FONSECA SILVA  
 INTERESSADO : SWISSPORT BRASIL LTDA filial  
 ADVOGADO : SP169042 LÍVIA BALBINO FONSECA SILVA e outro  
 INTERESSADO : SWISSPORT BRASIL LTDA filial  
 ADVOGADO : SP169042 LÍVIA BALBINO FONSECA SILVA e outro  
 INTERESSADO : SWISSPORT BRASIL LTDA filial  
 ADVOGADO : SP169042 LÍVIA BALBINO FONSECA SILVA e outro  
 : SP169042 LÍVIA BALBINO FONSECA SILVA  
 INTERESSADO : SWISSPORT BRASIL LTDA filial  
 ADVOGADO : SP169042 LÍVIA BALBINO FONSECA SILVA e outro  
 : SP169042 LÍVIA BALBINO FONSECA SILVA  
 INTERESSADO : SWISSPORT BRASIL LTDA filial  
 ADVOGADO : SP169042 LÍVIA BALBINO FONSECA SILVA  
 INTERESSADO : SWISSPORT BRASIL LTDA filial  
 ADVOGADO : SP169042 LÍVIA BALBINO FONSECA SILVA  
 INTERESSADO : SWISSPORT BRASIL LTDA filial  
 ADVOGADO : SP169042 LÍVIA BALBINO FONSECA SILVA  
 INTERESSADO : SWISSPORT BRASIL LTDA filial  
 ADVOGADO : SP169042 LÍVIA BALBINO FONSECA SILVA e outro  
 INTERESSADO : SWISSPORT BRASIL LTDA filial  
 ADVOGADO : SP169042 LÍVIA BALBINO FONSECA SILVA e outro  
 INTERESSADO : SWISSPORT BRASIL LTDA filial  
 ADVOGADO : SP169042 LÍVIA BALBINO FONSECA SILVA e outro  
 INTERESSADO : SWISSPORT BRASIL LTDA filial  
 ADVOGADO : SP169042 LÍVIA BALBINO FONSECA SILVA e outro  
 INTERESSADO : SWISSPORT BRASIL LTDA filial  
 ADVOGADO : SP169042 LÍVIA BALBINO FONSECA SILVA e outro  
 INTERESSADO : SWISSPORT BRASIL LTDA filial  
 ADVOGADO : SP169042 LÍVIA BALBINO FONSECA SILVA e outro  
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
 No. ORIG. : 00035696620134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00092 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001351-  
61.2010.4.03.6006/MS

2010.60.06.001351-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE NAVIRAI MS  
ADVOGADO : MS010081 CHRISTIANE GONCALVES DA PAZ  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS  
No. ORIG. : 00013516120104036006 1 Vr NAVIRAI/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00093 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010566-70.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.010566-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CIA BRASILEIRA DE ESTIRENO  
ADVOGADO : PR026744 CLAUDIA SALLES VILELA VIANNA e outro  
No. ORIG. : 00105667020104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003351-15.2013.4.03.6140/SP

2013.61.40.003351-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : PAULO ROBERTO DA SILVA  
ADVOGADO : SP167419 JANAÍNA GARCIA BAEZA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00033511520134036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003499-65.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.003499-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : DORACI DOS REIS  
ADVOGADO : SP152392 CLEBER ADRIANO NOVO e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro  
No. ORIG. : 00034996520134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000117-88.2014.4.03.6140/SP

2014.61.40.000117-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : NELSON LUIS RODRIGUES  
ADVOGADO : SP220687 RAFAEL DA SILVA ARAUJO e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00001178820144036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003079-21.2013.4.03.6140/SP

2013.61.40.003079-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : MARCOS CEZAR PLAZA  
ADVOGADO : SP167419 JANAÍNA GARCIA BAEZA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00030792120134036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000459-02.2014.4.03.6140/SP

2014.61.40.000459-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : MANOEL FERNANDES DA SILVA  
ADVOGADO : SP167419 JANAÍNA GARCIA BAEZA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00004590220144036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00099 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004000-19.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.004000-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : CARLOS AUGUSTO VENANCIO  
ADVOGADO : SP181295 SONIA APARECIDA IANES BAGGIO e outro  
No. ORIG. : 00040001920134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do

- julgado, o que é inadmissível.  
2. Precedentes.  
3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00100 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004052-15.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.004052-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OSMAR NEGRI e outro  
: JOSE SEBASTIAO DOS SANTOS FILHO  
ADVOGADO : SP152392 CLEBER ADRIANO NOVO e outro  
No. ORIG. : 00040521520134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002588-53.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.002588-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : LUCIA MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : SP181295 SONIA APARECIDA IANES e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro  
No. ORIG. : 00025885320134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001246-70.2014.4.03.6127/SP

2014.61.27.001246-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : CAIO SERGIO DE MAGALHAES  
ADVOGADO : SP115770 AGNALDO RODRIGUES THEODORO e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
No. ORIG. : 00012467020144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00103 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004132-79.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.004132-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : FUNDACAO DE APOIO A PESQUISA AGRICOLA FUNDAG  
ADVOGADO : SP265734 WILLIAM TORRES BANDEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00041327920124036105 6 Vr CAMPINAS/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. A aludida violação ao artigo 97 da Constituição Federal não restou verificada, posto que, não houve declaração formal de inconstitucionalidade pelo órgão competente. (artigo 60, §3º da Lei nº 8.213/91). No mais, não há no v. acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos mencionados, sendo certo, por outro lado, que os embargos declaratórios não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no artigo 535 do CPC.

3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00104 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010753-17.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.010753-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE ELIAS FAUSTO SP  
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00107531720114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. No mais, não há no v. acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos mencionados entre eles o artigos 97, 103-A, 195, inciso I, e 201, parágrafo 11, da Constituição Federal, sendo certo, por outro lado, que os embargos declaratórios não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no artigo 535 do CPC.

3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00105 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014119-23.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.014119-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
PROCURADOR : SP096960 MARCELO CAMARGO PIRES e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE e outro  
ADVOGADO : SP130777 ANDREA FILPI MARTELLO e outro  
INTERESSADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
PROCURADOR : SP130777 ANDREA FILPI MARTELLO e outro  
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
INTERESSADO : Servico Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 784/3426

PROCURADOR : Serviço Social da Industria SESI  
INTERESSADO : SP096960 MARCELO CAMARGO PIRES e outro  
ADVOGADO : Serviço de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP  
INTERESSADO : SP317487 BRUNA CORTEGOSO ASSÊNIO  
ADVOGADO : ENGEMET METALURGIA E COM/ LTDA  
No. ORIG. : SP234419 GUSTAVO BARROSO TAPARELLI e outro  
: SP207541 FELLIPE GUIMARAES FREITAS  
: 00141192320134036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA IMPETRANTE NÃO PROVIDOS.

I - A embargante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na inicial. Na verdade, a embargante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

II - Não há no v. acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos mencionados, sendo certo, por outro lado, que os embargos declaratórios não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no artigo 535 do CPC.

III- Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00106 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005215-14.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.005215-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Sao Paulo IFSP  
PROCURADOR : SP151812 RENATA CHOEFI HAIK  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : RODOLFO IPOLITO MENEGUETTE e outro  
: WELINGTON RICARDO COELHO  
ADVOGADO : SP246900 GUSTAVO MARINHO DE CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00052151420134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA IMPETRADA NÃO PROVIDOS.

I - A embargante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado nas informações. Na verdade, a embargante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

II - Não há no v. acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos mencionados, sendo certo, por

outro lado, que os embargos declaratórios não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no artigo 535 do CPC.

III- Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00107 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012212-18.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012212-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
              : NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : AOKI DISTRIBUIDORA DE AUTO PECAS LTDA  
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00122121820104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Não há no v. acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 97, 103-A, 195, inciso I, e 201, parágrafo 11, da Constituição Federal, sendo certo, por outro lado, que os embargos declaratórios não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no artigo 535 do CPC.

3. Embargos de Declaração das partes conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração das partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003502-20.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.003502-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : DANIZETE APARECIDA SABINO  
ADVOGADO : SP152392 CLEBER ADRIANO NOVO e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro  
No. ORIG. : 00035022020134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003078-75.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.003078-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : LUIS CARLOS PEREIRA  
ADVOGADO : SP152392 CLEBER ADRIANO NOVO e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro  
No. ORIG. : 00030787520134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000682-52.2014.4.03.6140/SP

2014.61.40.000682-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : IDVANIR DA SILVA OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP200343 HERMELINDA ANDRADE CARDOSO e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro  
PARTE AUTORA : RONIVALDO ALVES DOS SANTOS e outro  
: ANDRE LUIZ DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP200343 HERMELINDA ANDRADE CARDOSO e outro  
No. ORIG. : 00006825220144036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003282-80.2013.4.03.6140/SP

2013.61.40.003282-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : GILMARIO OLIVEIRA PASSALI  
ADVOGADO : SP220687 RAFAEL DA SILVA ARAUJO e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00032828020134036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000666-98.2014.4.03.6140/SP

2014.61.40.000666-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : ELIAS JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : SP220687 RAFAEL DA SILVA ARAUJO e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00006669820144036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.
3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00113 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003091-35.2013.4.03.6140/SP

2013.61.40.003091-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : DIEGO DE FRANCA  
ADVOGADO : SP065284 CLOVIS MARCIO DE AZEVEDO SILVA e outro  
No. ORIG. : 00030913520134036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00114 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000457-32.2014.4.03.6140/SP

2014.61.40.000457-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOSE REIS DE PAULA BARROSO  
ADVOGADO : SP167419 JANAINA FERREIRA GARCIA e outro  
No. ORIG. : 00004573220144036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003295-79.2013.4.03.6140/SP

2013.61.40.003295-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : JACKSON VICTOR DO PRADO CELLI  
ADVOGADO : SP065284 CLOVIS MARCIO DE AZEVEDO SILVA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00032957920134036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000433-04.2014.4.03.6140/SP

2014.61.40.000433-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : GERCINO ELIAS DA SILVA  
ADVOGADO : SP065284 CLOVIS MARCIO DE AZEVEDO SILVA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00004330420144036140 1 Vr MAUA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000020-88.2014.4.03.6140/SP

2014.61.40.000020-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : DOMINGOS FERREIRA SOARES  
ADVOGADO : SP065284 CLOVIS MARCIO DE AZEVEDO SILVA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00000208820144036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00118 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000877-37.2014.4.03.6140/SP

2014.61.40.000877-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOAQUIM GUILHERME SILVA DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP065284 CLOVIS MARCIO DE AZEVEDO SILVA e outro  
No. ORIG. : 00008773720144036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000733-63.2014.4.03.6140/SP

2014.61.40.000733-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : BRAULIO SANTOS OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP200343 HERMELINDA ANDRADE CARDOSO MANZOLI e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00007336320144036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000930-18.2014.4.03.6140/SP

2014.61.40.000930-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : CARLOS CRISTIANO MELLI e outros  
: DEILDO LEOBINO DE SA  
: IVETE BENEDITA RODRIGUES  
: JOSE ALEX ROSA SILVA  
: MARIA EDLEUSA PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP200343 HERMELINDA ANDRADE CARDOSO MANZOLI e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00009301820144036140 1 Vr MAUA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000924-11.2014.4.03.6140/SP

2014.61.40.000924-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : JOSE APARECIDO DA SILVA e outros  
: MARIA APARECIDA DA SILVA  
: MATILDE DAS DORES SANTANA  
: NELSON PEREIRA LIMA  
: VALDEMAR FRANCISCO DA ROCHA  
ADVOGADO : SP200343 HERMELINDA ANDRADE CARDOSO e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00009241120144036140 1 Vr MAUA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00122 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014655-  
29.2013.4.03.6134/SP

2013.61.34.014655-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SANTA BARBARA DO OESTE SP  
PROCURADOR : SP307051 JOSE DE ARIMATÉIA SOUSA DOS SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00146552920134036134 1 Vr AMERICANA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00123 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012720-75.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.012720-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS

INTERESSADO : VEKER DO BRASIL COM/ IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : SP173965 LEONARDO LUIZ TAVANO e outro  
No. ORIG. : 00127207520124036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00124 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0507890-85.1983.4.03.6182/SP

1983.61.82.507890-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : BETACIR VEIGA MARTINS  
: WALLBRACO COML/ BRASILEIRA DE REVESTIMENTO LTDA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05078908519834036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIOS.

I - A embargante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado nas razões de apelação. Na verdade, a embargante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

II - Não há no v. acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos mencionados, sendo certo, por outro lado, que os embargos declaratórios não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no artigo 535 do CPC.

III- Embargos de declaração não providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00125 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008605-36.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.008605-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : METALURGICA REPUCHOTEC LTDA  
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00126 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002792-73.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.002792-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CAETANO ALBERTO PESSINA  
ADVOGADO : SP141206 CLAUDIA DE CASTRO CALLI e outro  
No. ORIG. : 00027927320124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00127 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021569-51.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.021569-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP327268A PAULO MURICY MACHADO PINTO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : GLAUCIA YANOVICH SADITE  
ADVOGADO : ISABEL PENIDO DE CAMPOS MACHADO (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00215695120124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00128 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003686-  
28.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.003686-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : EDITORA FTD S/A  
ADVOGADO : SP237864 MARCIO VALFREDO BESSA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00036862820114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Não há no v. acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 22 e 28 da Lei nº 8.213/91, 97, 103-A, 195, inciso I, e 201, parágrafo 11, da Constituição Federal, sendo certo, por outro lado, que os embargos declaratórios não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no artigo 535 do CPC.
3. Embargos de Declaração das partes conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração das partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00129 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016891-  
27.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.016891-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : POLLUS SERVICOS DE SEGURANCA LTDA  
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00168912720114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00130 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005319-13.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.005319-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CRC COM/ DE PNEUS LTDA  
ADVOGADO : SP237360 MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00053191320124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Não há que se falar em omissões uma vez que decisão embargada está em sintonia com a jurisprudência desta Corte e do C. STJ, não incorrendo em violação aos dispositivos alegados: artigos 97, 195, I da Constituição Federal, bem como em relação aos artigos 22, I e 28, I e §9º, 89, §2º, da Lei nº 8.212/91 e todos os outros artigos mencionados nos embargos da União.

3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração das partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00131 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000858-25.2008.4.03.6113/SP

2008.61.13.000858-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : SILVIO ITAMAR DE SOUZA  
ADVOGADO : SP241460 SILVIO ITAMAR DE SOUZA e outro  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
No. ORIG. : 00008582520084036113 3 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não há na decisão nenhuma omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada.

2. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

3. Das alegações trazidas no presente recurso, salta evidente que não almeja a embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.

4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000580-30.2014.4.03.6140/SP

2014.61.40.000580-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : FLAVIO DE CAMPOS  
ADVOGADO : SP200343 HERMELINDA ANDRADE CARDOSO MANZOLI e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00005803020144036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00133 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001163-25.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.001163-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JAIR DELGADO DA SILVA  
ADVOGADO : SP115770 AGNALDO RODRIGUES THEODORO e outro  
No. ORIG. : 00011632520124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FGTS. RECOMPOSIÇÃO DO SALDO DA CONTA FUNDIÁRIA COM APLICAÇÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ADESÃO AO ACORDO PREVISTO NOS TERMOS DA LC Nº 110/2001. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE,

I - Reconhecida, *ex officio*, a falta de interesse de agir alicerçada no fato de ter o autor aderido, extrajudicialmente e antes da propositura da ação, ao acordo a que diz respeito a Lei Complementar nº 110/2001.

II - Omissão quanto à fixação da verba honorária.

III - Diante do princípio da causalidade, a parte autora deve suportar por inteiro os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

IV - Embargos de declaração acolhidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00134 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002625-13.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002625-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOSE AUGUSTO DE CAMPOS JUNIOR  
ADVOGADO : SP159578 HEITOR FELIPPE e outro  
No. ORIG. : 00026251320134036117 1 Vr JAU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00135 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001441-39.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.001441-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP210750 CAMILA MODENA BASSETTO RIBEIRO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ANA CRISTINA DE MAIO TAKAC  
ADVOGADO : SP296679 BEATRIZ RODRIGUES BEZERRA e outro  
No. ORIG. : 00014413920144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00136 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005393-85.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.005393-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : GILSON RIBEIRO e outro  
: EDNA DA SILVA RIBEIRO  
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP274234 VINICIUS GABRIEL MARTINS DE ALMEIDA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00053938520124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PEDIDO LIMINAR DE SUSPENSÃO DE LEILÃO. IMPOSSIBILIDADE. NOTIFICAÇÃO DOS DEVEDORES. FORMALIDADE CUMPRIDA. CONTRATO DE COMPRA E VENDA NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I - Os recorrentes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se à mera reiteração do quanto já alegado.

II - Demonstrado o inadimplemento por meio da planilha de evolução do financiamento e os esforços da

instituição financeira no recebimento do crédito, não se mostra necessária a realização de perícia técnica contábil para o julgamento do feito. Cerceamento de defesa afastado.

III - Na execução do Decreto-Lei nº 70/66 é obrigatória a observância estrita do devido processo legal. Para a realização do leilão extrajudicial decorrente de inadimplência de contrato é necessária a prévia notificação pessoal do mutuário devedor (DL 70/66, art. 31, §1º), em conformidade com as formalidades legais exigidas, uma vez que é a única oportunidade dada ao executado para purgar a mora, sendo ato essencial à realização do leilão, sob pena de invalidade.

IV - Conforme consta nos autos, a credora cumpriu o procedimento legal, fazendo constar na notificação, inclusive, as instruções para purgação da dívida.

V - A decisão proferida foi devidamente fundamentada, sendo demonstradas, à exaustão, as razões de convicção do Julgador e os motivos pelos quais não se vislumbra violação aos dispositivos legais invocados.

V - Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00137 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010103-55.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.010103-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : ELIANE IVASSICH e outros  
: ALDO IVASSICH  
: CLEIDE HELENA IVASSICH  
ADVOGADO : SP242139B LUCIANA FERREIRA GAMA PINTO (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP206542 ANA LUIZA ZANINI MACIEL e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00101035520064036105 2 Vr CAMPINAS/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º, CPC. FIES. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE. JUROS. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NULIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I - Os recorrentes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se à mera reiteração do quanto já alegado.

II - Em que pese o fato de a CEF figurar como parte nos contratos relativos ao FIES, estes não se confundem com financiamentos e serviços diversos ofertados por bancos e instituições financeiras, uma vez que seu objeto é a viabilização de política pública na área da educação, com regramento próprio e condições privilegiadas para a concessão do crédito em questão. Por esta razão, não pairam dúvidas de que os contratos firmados no âmbito do Programa de Financiamento Estudantil (fies) não se subsumem às regras encartadas no Código de Defesa do Consumidor.

III - No caso dos autos os juros remuneratórios foram regularmente estipulados em 9% (nove por cento) ao ano, já que o contrato foi firmado em 2000. Desse modo, é admitida a cobrança do referido percentual, que incidirá sobre o saldo devedor exclusivamente na fase de cumprimento regular do contrato, até a entrada em vigor da Lei n. 12.202, de 15.01.10. A partir de então, os juros remuneratórios limitar-se-ão ao patamar de 3,4% (três vírgula quatro por cento) ao ano. Verificado o inadimplemento, incidirão apenas os encargos moratórios estipulados no

contrato.

IV - A decisão proferida foi devidamente fundamentada, sendo demonstradas, à exaustão, as razões de convicção do Julgador e os motivos pelos quais não se vislumbra violação aos dispositivos legais invocados.

V - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00138 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008725-61.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.008725-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : ANGELA SOARES DA SILVA  
ADVOGADO : VANESSA ROSIANE FORSTER (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00087256120114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º, MONITÓRIA. CONTRATO. CAIXA CONSTRUCARD. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. POSSIBILIDADE. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA NÃO SUJEITA À LIMITAÇÃO DE JUROS. TABELA PRICE. LEGALIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se à mera reiteração do quanto já alegado.

II - Para o deslinde da demanda, basta a análise da questão de direito posta sob julgamento, não havendo que se falar em perícia técnica contábil.

III - No caso em tela, o contrato foi entabulado posteriormente à edição da Medida Provisória 2.170-36/2001. Desse modo, não se mostra abusiva a capitalização de juros, motivo pelo qual há de ser mantida.

IV - No tocante ao juros, não se olvide que a Caixa Econômica Federal - CEF, na condição de instituição financeira, não está sujeita à limitação dos juros pela Constituição Federal. Não se olvide, ademais, que a Emenda Constitucional nº 40, de 29/05/2003 revogou o § 3º do art. 192. Assim, não se aplica, aos juros remuneratórios, o limite de 12% (doze por cento) ao ano em contratos de mútuo firmados pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional.

V - Não se vislumbra ilegalidade na aplicação da forma de amortização pela *tabela price*.

VI - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00139 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002724-84.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.002724-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : ROVILSON BONINI  
ADVOGADO : SP115770 AGNALDO RODRIGUES THEODORO e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00027248420124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL INTERPOSTO EM FACE DE ACÓRDÃO. NÃO CABIMENTO. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1. Agravo legal interposto contra acórdão.
2. O agravo previsto no § 1º do artigo 557, do Código de Processo Civil é cabível contra decisão monocrática do relator e não contra acórdão.
3. Agravo não conhecido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00140 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030029-96.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.030029-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : EDUARDO OLIVA FERNANDES  
ADVOGADO : SP258305 SIMONE FALCÃO CHITERO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00065235420128260407 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CUMULAÇÃO COM SUBSÍDIO DECORRENTE COM O EXERCÍCIO DE MANDATO ELETIVO. POSSIBILIDADE

1. Não há óbice à cumulação da aposentadoria por invalidez com subsídio decorrente do exercício de mandato eletivo, pois a incapacidade para o exercício da atividade profissional não traz, necessariamente, invalidez para atos da vida política.

2. Não pode haver qualquer impedimento para que o autor, em pleno gozo de seus direitos políticos, receba seus benefícios previdenciários cumulativamente com os subsídios pelo exercício do cargo de vereador.

3. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00141 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002340-14.2003.4.03.6103/SP

2003.61.03.002340-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : SILVIO DE SOUSA SIQUEIRA  
ADVOGADO : SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMPO DE SERVIÇO CELETISTA ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. QUINQUENAL. OCORRÊNCIA.

I - Os embargos de declaração somente são cabíveis, na forma do art. 535 do Código de Processo Civil, quando incorrer o julgado em omissão, contradição ou obscuridade, ou, ainda em situações excepcionais, quando houver erro material, não se destinando a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

II - Segundo a jurisprudência do STJ, a pretensão de revisão do ato de aposentadoria tem como termo inicial, para fins de contagem do prazo prescricional, a concessão do benefício pela Administração.

III - Transcorridos mais de cinco anos entre a aposentadoria do servidor (25/06/1993) e o ajuizamento da ação (24/03/2003), que pretende a alteração do ato, torna-se manifesto o reconhecimento da prescrição do chamado fundo de direito, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32.

IV - Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

V - Não há se falar em aplicação da Súmula n. 85/STJ, pois a prestação jurisdicional invocada nos autos antecede

o surgimento da relação de trato sucessivo, que se iniciará somente a partir da concessão do benefício.

VI - Embargos de declaração que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nega provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00142 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013179-48.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.013179-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : JAYME ANTONIO PEDRO (= ou > de 60 anos) e outro  
: SEBASTIAO NOGUEIRA COIMBRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : DF017184 MARCOS ANTONIO ZIN ROMANO e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP223613 JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro  
PARTE AUTORA : JOSE EDUARDO DE MACEDO CUNHA  
: NEWTON BENEDITO DE CARVALHO  
: SEPTIMO VALLIM  
ADVOGADO : DF017184 MARCOS ANTONIO ZIN ROMANO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00131794820104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

CIVIL. AGRAVO LEGAL. FGTS. CORREÇÃO. CONTA VINCULADA. JUROS MORATORIOS. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. CITAÇÃO. CUMULAÇÃO COM JUROS REMUNERATÓRIOS.

I - Incidem juros moratórios a partir da citação (CPC, art. 219, caput), independentemente do termo inicial da prestação devida.

II - A taxa a ser aplicada é a prevista na legislação civil: 0,5% a.m. (meio por cento ao mês) até 10.01.03, enquanto esteve em vigor o art. 1.062 do Código Civil de 1916 e, a partir de **11.01.03**, nos termos do art. 406 do atual Código Civil, que determina a aplicação da taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos da Fazenda Pública, atualmente a Taxa SELIC (Lei n. 8.981/95, art. 84, I), afastada a sua cumulação com qualquer outro índice de correção monetária ou taxa de juros, sob pena de ocorrência de *bis in idem*.

III - A partir de 11.01.03, quando entrou em vigor o Novo Código Civil, incide tão-somente a taxa SELIC (NCC, art. 406 c. c. art. 48, I, da Lei n. 8.981/95). Por cumular correção monetária e juros, a incidência da SELIC impede o simultâneo cômputo de juros moratórios ou remuneratórios.

IV - Correção monetária. Quanto à pretensão concernente a expurgos inflacionários é aplicável o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

V - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00143 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000852-67.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.000852-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATO CESTARI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : EMILIA NATALINO LOURENCIO  
ADVOGADO : SP152403 HUDSON RICARDO DA SILVA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00008526720074036108 2 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS. MANUTENÇÃO. SENTENÇA.

I - Observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator.

II - A execução fiscal deveria ter sido proposta contra o espólio ou sucessor, uma vez que a executada faleceu antes do ajuizamento da presente execução.

III- Os honorários advocatícios devem ser mantidos em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil.

IV - Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00144 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027118-47.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.027118-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : NESTLE BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro  
No. ORIG. : 00271184720094036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de Declaração das partes conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00145 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1101489-89.1996.4.03.6109/SP

1996.61.09.101489-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : TREVILIN IND/ METALURGICA E MECANICA LTDA massa falida  
ADVOGADO : SP090732 DENISE DE ABREU ERMINIO VICTOR e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 11014898919964036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - FGTS - FALÊNCIA.

- I - A responsabilidade dos sócios das empresas, presumida, diante da presença de seus nomes na Certidão de Dívida Ativa - CDA assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE Nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei nº 8.620/93.
- II - Com o julgamento do E. STF nos autos do RE nº 562.276/RS, cabe ao exequente comprovar que o sócio da empresa executada atuou com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Portanto, irrelevante a presença do nome do sócio na CDA, uma vez que cabe ao exequente provar a prática de ato por parte do sócio que se subsume no art. 135, do CTN, para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal.
- III - Agravo legal não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00146 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003027-55.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.003027-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : SUPPORT CME ENGENHARIA LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANSON FRATONI RODRIGUES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00030275520124036109 3 Vr PIRACICABA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Não há no v. acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos artigos 97, 103-A, 195, inciso I, e 201, parágrafo 11, da Constituição Federal, sendo certo, por outro lado, que os embargos declaratórios não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no artigo 535 do CPC.
3. Embargos de Declaração das partes conhecidos, mas desprovidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração das partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00147 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030581-

31.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.030581-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : BANCO SOFISA S/A  
ADVOGADO : DF025020 MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00305813120084036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00148 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004221-93.2008.4.03.6121/SP

2008.61.21.004221-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : SUPERMERCADO SHIBATA TAUBATE LTDA  
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00042219320084036121 2 Vr TAUBATE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de Declaração das partes conhecidos, mas desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração das partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00149 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009406-30.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.009406-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : MERCANTIL VISTA VERDE LTDA  
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00094063020124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de Declaração das partes conhecidos, mas desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração das partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00150 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021237-55.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.021237-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : BLANVER FARMOQUIMICA LTDA  
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00212375520104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de Declaração das partes conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração das partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00151 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002116-13.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.002116-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : CINDUMEL INDL/ DE METAIS E LAMINADOS LTDA

ADVOGADO : SP312668 RAFAEL MACEDO CORREA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00021161320124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. A aludida violação ao artigo 97 da Constituição Federal não restou verificada, posto que, não houve declaração formal de inconstitucionalidade pelo órgão competente. (artigo 60, §3º da Lei nº 8.213/91).
3. No mais, não há no v. acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 97, 103-A, 195, inciso I, e 201, parágrafo 11, da Constituição Federal, sendo certo, por outro lado, que os embargos declaratórios não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no artigo 535 do CPC.
4. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00152 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003794-11.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.003794-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : TERMARES TERMINAIS MARITIMOS ESPECIALIZADOS LTDA  
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00037941120124036104 4 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do

julgado, o que é inadmissível.

2. Não há no v. acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 97, 103-A, 195, inciso I, e 201, parágrafo 11, da Constituição Federal, sendo certo, por outro lado, que os embargos declaratórios não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no artigo 535 do CPC.

3. Embargos de Declaração das partes conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração das partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedinho

Desembargador Federal

00153 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029700-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029700-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: AGROPECUARIA ENGENHO PARA LTDA
ADVOGADO	: SP146961 MARCOS JOAQUIM GONCALVES ALVES
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
PARTE RÉ	: MARIO FERRERIA BATISTA e outros
	: AURELIO LUIZ DE OLIVEIRA JUNIOR
	: JOAQUIM PACCA JUNIOR
	: JOSE SEVERINO MIRANDA COUTINHO
	: BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO
	: MOACIR JOAO BELTRAO BREDA
	: JUBSON UCHOA LOPES
	: ARLINDO FERREIRA BATISTA
	: GOALCOOL DESTILARIA SERRANOPOLIS LTDA
No. ORIG.	: 08030408619964036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REVISÃO DE FUNDAMENTOS JURÍDICOS. IMPOSSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamentos judiciais que apresentem obscuridade, omissão ou contradição (artigo 535 do Código de Processo Civil). A revisão dos fundamentos fáticos e jurídicos adotados não constitui o objetivo do recurso, a não ser que a superação daqueles vícios implique forçosamente a modificação do sentido da decisão judicial.

II. O acórdão abordou todos os itens essenciais à resolução da controvérsia.

III. Ponderou expressamente que a existência de garantia de execução fiscal não leva à ilegitimidade dos demais devedores, os extratos fiscais datam a rescisão do parcelamento em 15/06/2007, a aquisição do acervo patrimonial

em hasta pública não é incompatível com a sucessão tributária e a agravante responde pelas contribuições previdenciárias como coligada do primeiro sucessor e, posteriormente, como adquirente autônomo.  
IV. Agropecuária Engenho Pará Ltda., ao argumentar que a União não tem interesse de agir, a revogação da moratória ocorreu em 20/02/2006, a arrematação representa forma de obtenção originária da propriedade e não existe vínculo econômico entre as sociedades, transpõe os limites do simples esclarecimento.  
V. Deseja claramente rediscutir a matéria, com o questionamento explícito da posição assumida pela Turma.  
VI. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00154 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026725-  
84.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026725-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : AGROPECUARIA ENGENHO PARA LTDA  
ADVOGADO : SP146961 MARCOS JOAQUIM GONCALVES ALVES  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
PARTE RÉ : ARLINDO FERREIRA BATISTA  
: MARIO FERREIRA BATISTA  
: JOAQUIM PACCA JUNIOR  
: JOSE SEVERINO MIRANDA COUTINHO  
: BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO  
: MOACIR JOAO BELTRAO BREDA  
: JUBSON UCHOA LOPES  
: GOALCOOL DESTILARIA SERRANOPOLIS LTDA e outros  
No. ORIG. : 08051364019974036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REVISÃO DE FUNDAMENTOS JURÍDICOS. IMPOSSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamentos judiciais que apresentem obscuridade, omissão ou contradição (artigo 535 do Código de Processo Civil). A revisão dos fundamentos fáticos e jurídicos adotados não constitui o objetivo do recurso, a não ser que a superação daqueles vícios implique forçosamente a modificação do sentido da decisão judicial.

- II. O acórdão abordou todos os itens essenciais à resolução da controvérsia.
- III. Ponderou expressamente que a existência de garantia de execução fiscal não leva à ilegitimidade dos demais devedores, os extratos fiscais datam a rescisão do parcelamento em 15/06/2007, a aquisição do acervo patrimonial em hasta pública não é incompatível com a sucessão tributária e a agravante responde pelas contribuições previdenciárias como coligada do primeiro sucessor e, posteriormente, como adquirente autônomo.
- IV. Agropecuária Engenho Pará Ltda., ao argumentar que a União não tem interesse de agir, a revogação da moratória ocorreu em 20/02/2006, a arrematação representa forma de obtenção originária da propriedade e não existe vínculo econômico entre as sociedades, transpõe os limites do simples esclarecimento.
- V. Deseja claramente rediscutir a matéria, com o questionamento explícito da posição assumida pela Turma.
- VI. Embargos rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00155 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028236-  
20.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028236-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : AGROPECUARIA ENGENHO PARA LTDA  
ADVOGADO : SP146961 MARCOS JOAQUIM GONCALVES ALVES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
PARTE RÉ : JOAQUIM PACCA JUNIOR  
: JOSE SEVERINO MIRANDA COUTINHO  
: BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO  
: MOACIR JOAO BELTRAO BREDA  
: JUBSON UCHOA LOPES  
: ARLINDO FERREIRA BATISTA  
: MARIO FERREIRA BATISTA  
: GOALCOOL DESTILARIA SERRANOPOLIS LTDA e outros  
No. ORIG. : 08016427519944036107 2 Vr ARACATUBA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REVISÃO DE FUNDAMENTOS JURÍDICOS. IMPOSSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamentos judiciais que apresentem obscuridade, omissão ou contradição (artigo 535 do Código de Processo Civil). A revisão dos fundamentos fáticos e jurídicos adotados não constitui o objetivo do recurso, a não ser que a superação daqueles vícios implique forçosamente a

modificação do sentido da decisão judicial.

II. O acórdão abordou todos os itens essenciais à resolução da controvérsia.

III. Ponderou expressamente que a existência de garantia de execução fiscal não leva à ilegitimidade dos demais devedores, os extratos fiscais datam a rescisão do parcelamento em 15/06/2007, a aquisição do acervo patrimonial em hasta pública não é incompatível com a sucessão tributária e a agravante responde pelas contribuições previdenciárias como coligada do primeiro sucessor e, posteriormente, como adquirente autônomo.

IV. Agropecuária Engenho Pará Ltda., ao argumentar que a União não tem interesse de agir, a revogação da moratória ocorreu em 20/02/2006, a arrematação representa forma de obtenção originária da propriedade e não existe vínculo econômico entre as sociedades, transpõe os limites do simples esclarecimento.

V. Deseja claramente rediscutir a matéria, com o questionamento explícito da posição assumida pela Turma.

VI. Embargos rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00156 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0095669-17.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.095669-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: FABRICA DE MANOMETROS RECORD S/A
ADVOGADO	: SP196924 ROBERTO CARDONE
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ	: ALFRED ADOLF SCHNABEL e outros : ALFREDO ADOLFO SCHNABEL FUENTES : ILSE MARTA SCHNABEL LARCO YANES : ELFRIED MARTHA SCHNABEL ARILHA : MARIO OSWALDO LARCO YANEZ
No. ORIG.	: 2006.61.82.021541-0 9F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REVISÃO DE FUNDAMENTOS JURÍDICOS. IMPOSSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamentos judiciais que apresentem obscuridade, omissão ou contradição (artigo 535 do Código de Processo Civil). A revisão dos fundamentos fáticos e jurídicos adotados não constitui o objetivo do recurso, a não ser que a superação daqueles vícios implique forçosamente a

modificação do sentido da decisão judicial.

II. O acórdão abordou todos os itens essenciais à resolução da controvérsia.

III. Ponderou expressamente que a análise da compensação tributária demanda dilação probatória, porquanto a União ajuizou a execução fiscal, impugnando tanto a existência do crédito, quanto a exatidão do procedimento feito pelo contribuinte.

IV. Fábrica Manômetros Record S/A, ao argumentar que o ajuste de contas com o Fisco é um direito subjetivo, cujo exercício leva à extinção da obrigação tributária, transpõe os limites do simples esclarecimento.

V. Deseja claramente rediscutir a matéria, com o questionamento explícito da posição assumida pela Turma.

VI. Embargos rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00157 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027232-79.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027232-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OTAVIO OLIVEIRA GOES  
ADVOGADO : SP184329 EDVALDO DOS ANJOS BOBADILHA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP  
PARTE RÉ : ENSEC ENGENHARIA E SISTEMAS DE SEGURANCA LTDA  
No. ORIG. : 07.00.01025-3 A Vr COTIA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REVISÃO DE FUNDAMENTOS JURÍDICOS. IMPOSSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamentos judiciais que apresentem obscuridade, omissão ou contradição (artigo 535 do Código de Processo Civil). A revisão dos fundamentos fáticos e jurídicos adotados não constitui o objetivo do recurso, a não ser que a superação daqueles vícios implique forçosamente a modificação do sentido da decisão judicial.

II. O acórdão abordou todos os itens essenciais à resolução da controvérsia.

III. Ponderou expressamente que a responsabilidade tributária de terceiro depende de abuso de personalidade jurídica, com o qual não se confunde o mero descumprimento de obrigação tributária. Acrescentou que não existem provas da dissolução irregular do contribuinte.

IV. A União, ao argumentar que a ausência de recolhimento de contribuições descontadas das remunerações dos segurados caracteriza infração à lei e autoriza o redirecionamento da execução fiscal, transpõe os limites do

simples esclarecimento.

V. Deseja claramente rediscutir a matéria, com o questionamento explícito da posição assumida pela Turma.

VI. Embargos rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00158 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026394-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026394-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JUNTA DE EDUCACAO DA CONVENCAO BATISTA DO ESTADO DE SAO PAULO  
ADVOGADO : SP147386 FABIO ROBERTO DE ALMEIDA TAVARES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00121542620114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REVISÃO DE FUNDAMENTOS JURÍDICOS. IMPOSSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamentos judiciais que apresentem obscuridade, omissão ou contradição (artigo 535 do Código de Processo Civil). A revisão dos fundamentos fáticos e jurídicos adotados não constitui o objetivo do recurso, a não ser que a superação daqueles vícios implique forçosamente a modificação do sentido da decisão judicial.

II. O acórdão abordou todos os itens essenciais à resolução da controvérsia.

III. Ponderou que, sem a análise do processo administrativo de cassação, não é possível reconhecer a imunidade da entidade às contribuições à Seguridade Social, especificamente o cumprimento dos requisitos previstos no artigo 14 do Código Tributário Nacional.

IV. Junta de Educação da Convenção Batista do Estado de São Paulo, ao argumentar que o artigo 150, IV, da CF de 88 - objeto de regulamentação pela lei tributária - não foi abordado, transpõe os limites do simples esclarecimento.

V. Deseja claramente rediscutir a matéria, com o questionamento explícito da posição assumida pela Turma.

VI. Embargos rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00159 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001232-42.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001232-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP220257 CARLA SANTOS SANJAD e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ROMILDA DAS DORES PAULINO  
ADVOGADO : SP099068 KATIA GONCALVES DOS SANTOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
No. ORIG. : 00043113020054036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. FGTS. PROVIMENTO 26/01. COISA JULGADA. AÇÕES CONDENATÓRIAS EM GERAL. MULTA. EMBARGOS NÃO ACOLHIDOS.

I - O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. Contradição de ponto sobre o qual deveria se pronunciar a Corte, não configurada. Impossível, no caso, atribuir caráter infringente aos presentes embargos.

II - O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

III - Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00160 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028315-04.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.028315-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : EDINALVA SARAIVA DA SILVA e outros  
: EDUARDO MOREIRA PINHEIRO  
: ELIAS FERREIRA  
ADVOGADO : SP112490 ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP058780 SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PARTE AUTORA : ELIANA NURIMAR FUSCO DE ALMEIDA e outros  
: EDUARDO FREDERICO DA SILVA ARAUJO  
: ELIN CRISTINA LAS-CASAS RODRIGUES PARRON  
: ELBA REGINA MIRANDA DA SILVA  
: ELI DE SOUZA RANGEL  
No. ORIG. : 95.00.03272-4 5 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO: NÃO CABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não há na decisão nenhuma omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada.
2. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
3. Das alegações trazidas no presente recurso, salta evidente que não almeja a embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.
4. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
5. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00161 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031951-  
75.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.031951-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP096298 TADAMITSU NUKUI e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : FAUSTO RAIMUNDO JUNHO e outros

: FABIANO ISRAEL DE SOUZA  
: FERNANDO CARLOS TOZI  
: FLAVIA CAMPOS PANITZ SALICIO  
: FRANCISCO PASCOAL DE OLIVEIRA  
: FABIO ROQUE BARREIROS  
: FATIMA APARECIDA MOTTA  
: FATIMA NOEMIA BARBOSA VIANNA  
: FLAVIO MAIA BITTENCOURT  
ADVOGADO : SP112490 ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 95.00.04396-3 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DE CONTRAMINUTA. FGTS. JUROS REMUNERATÓRIOS NÃO ESPECIFICADOS NA SENTENÇA. EXTENSÃO DO JULGADO.

1. Não há omissão no acórdão quanto à necessidade de intimação para contraminuta da parte agravada. Isso porque a omissão que enseja embargos de declaração é aquela referente à falta de apreciação do quanto alegado na petição em análise.
2. No caso, o acórdão apreciou a petição do agravante de fls. 170/179, que nada mencionava acerca da necessidade de intimação da parte contrária para contra arrazoar o recurso.
3. Contudo, é de ser anotado que a jurisprudência entende não haver necessidade de intimação para contraminuta quando de decisão monocrática proferida com base no artigo 557, do Código de Processo Civil, por ser justamente incompatível com o objetivo da norma, que é acelerar o julgamento de causas manifestamente inadmissíveis, im procedentes, prejudicadas ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante.
4. O mesmo raciocínio se aplica quando do julgamento do recurso de agravo legal previsto no §1º do artigo 557, do Código de Processo Civil, até mesmo porque não há no dispositivo nenhuma orientação nesse sentido.
5. Quanto à alegação de violação da coisa julgada, porquanto o título exequendo nada menciona acerca de juros remuneratórios, saliente que restou esclarecido na decisão que a aplicação destes consectários advém da própria sistemática definida pela legislação do FGTS e representa parcela acessória dos expurgos inflacionários já que sobre tais diferenças não foram devidamente computados os juros anuais à época da edição dos planos econômicos que reduziram os saldos das contas vinculadas. Portanto, é irrelevante se são expressamente previstos ou não no título exequendo. Precedentes.
6. No que diz respeito à extensão do julgado, embora não se trate propriamente de omissão ou obscuridade, verifico a necessidade de aclarar este ponto, já que nem todos os ora recorrentes foram afetados pela decisão impugnada de fl. 151, que se dirige tão somente aos agravantes Fátima Aparecida Motta, Fausto Raimundo Junho e Flávio Maia Bittencourt.
7. Com efeito, em relação aos demais agravantes, tenho que não possuem interesse recursal, de modo que quanto a eles o recurso de agravo de instrumento não deve ser conhecido, de modo que o presente julgado estende-se apenas aos recorrentes mencionados acima.
8. Embargos de declaração parcialmente providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos para aclarar o acórdão impugnado a fim de que surta efeitos apenas em relação aos agravantes Fátima Aparecida Motta, Fausto Raimundo Junho e Flávio Maia Bittencourt, não se conhecendo do recurso de agravo de instrumento em relação aos demais recorrentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00162 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021191-33.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021191-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP028445 ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : NEUSA DO NASCIMENTO QUINDOS  
ADVOGADO : SP168317 SAMANTA DE OLIVEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00426966520004036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA. EXECUÇÃO. ÔNUS DE APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS DA CEF. MARÇO/90. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO ACOLHIDOS.

I - O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. Contradição de ponto sobre o qual deveria se pronunciar a Corte, não configurada. Impossível, no caso, atribuir caráter infringente aos presentes embargos.

II - O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

III - Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00163 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0056629-28.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.056629-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP220952 OLIVIA FERREIRA RAZABONI  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ANTONIO BENEDICTO MAIOTTO e outros  
: ADELICIO DA SILVA LOBO  
: FRANCISCO CEZARIO DE CAMPOS FILHO  
ADVOGADO : SP021331 JOAO CANDIDO MACHADO DE MAGALHAES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2006.61.00.010326-6 16 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUMENTABILIDADE DAS FORMAS. FUNGIBILIDADE RECURSAL. PETIÇÃO RECEBIDA COMO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO ACOLHIDOS.

I - O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. Contradição de ponto sobre o qual deveria se pronunciar a Corte, não configurada. Impossível, no caso, atribuir caráter infringente aos presentes embargos.

II - O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

III - Embargos de declaração não providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00164 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0103949-74.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.103949-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP218965 RICARDO SANTOS e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JULIVAR PEREIRA DA SILVA e outros  
: JURACI GRAIA DE ALMEIDA  
: JURANDYR TEREZA GUILHERME  
: LAZARO BARBOSA DE LIMA  
ADVOGADO : SP130874 TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro  
INTERESSADO : JURACI MANOEL DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP130874 TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2000.61.00.049576-2 14 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. FGTS. PROVIMENTO 26/01 E POSTERIORES ATUALIZAÇÕES. COISA JULGADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO ACOLHIDOS.

I - O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. Contradição de ponto sobre o qual deveria se pronunciar a Corte, não configurada. Impossível, no caso, atribuir caráter infringente aos presentes embargos.

II - O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

III - Embargos de declaração não providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00165 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0102211-  
51.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.102211-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP028445 ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : BRAS JOSE MARCOS FILHO e outros  
: BRASILITO APARECIDO ISAIAS  
: BERNADETE CONCEICAO NUNES  
ADVOGADO : SP130874 TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 1999.61.00.032759-9 6 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JUROS DE MORA. OMISSÃO NO TÍTULO EXECUTIVO. APLICAÇÃO EM EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO ACOLHIDOS.

I - O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. Contradição de ponto sobre o qual deveria se pronunciar a Corte, não configurada. Impossível, no caso, atribuir caráter infringente aos presentes embargos.

II - O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

III - Embargos de declaração não providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00166 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029649-

10.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.029649-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP218965 RICARDO SANTOS e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ADHEMAR MADUREIRA e outro  
: ANTONIO EUZEBIO DA SILVA  
ADVOGADO : SP130874 TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PARTE AUTORA : ANTONIO VITORINO DA SILVA e outros  
: JOSE MARIA SILVESTRE  
: JOSE NIVALDO DE FREITAS SILVA  
ADVOGADO : SP130874 TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro  
No. ORIG. : 98.00.27832-0 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. FGTS. PROVIMENTO 26/01. COISA JULGADA. AÇÕES CONDENATÓRIAS EM GERAL. JUROS REMUNERATÓRIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO ACOLHIDOS.

I - O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. Contradição de ponto sobre o qual deveria se pronunciar a Corte, não configurada. Impossível, no caso, atribuir caráter infringente aos presentes embargos.

II - O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

III - Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00167 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023001-  
38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023001-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : AGROPECUARIA ENGENHO PARA LTDA

ADVOGADO : SP146961 MARCOS JOAQUIM GONCALVES ALVES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
PARTE RÉ : GOALCOOL ENERGETICA SERRANOPOLIS  
No. ORIG. : 00032796420124036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REVISÃO DE FUNDAMENTOS JURÍDICOS. IMPOSSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamentos judiciais que apresentem obscuridade, omissão ou contradição (artigo 535 do Código de Processo Civil). A revisão dos fundamentos fáticos e jurídicos adotados não constitui o objetivo do recurso, a não ser que a superação daqueles vícios implique forçosamente a modificação do sentido da decisão judicial.

II. O acórdão abordou todos os itens essenciais à resolução da controvérsia, deixando de ver fundamentos para a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor.

III. Ponderou expressamente que a existência de garantia de execução fiscal não leva à ilegitimidade dos demais devedores, os extratos fiscais datam a rescisão do parcelamento em 15/06/2007, a aquisição do acervo patrimonial em hasta pública não é incompatível com a sucessão tributária e a agravante responde pelas contribuições previdenciárias como coligada do primeiro sucessor e, posteriormente, como adquirente autônomo.

IV. Agropecuária Engenho Pará Ltda., ao argumentar que a União não tem interesse de agir, a revogação da moratória ocorreu em 20/02/2006, a arrematação representa forma de obtenção originária da propriedade e não existe vínculo econômico entre as sociedades, transpõe os limites do simples esclarecimento.

V. Deseja claramente rediscutir a matéria, com o questionamento explícito da posição assumida pela Turma.

VI. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00168 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041587-  
65.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.041587-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CARLOS VITA DE LACERDA ABREU  
ADVOGADO : SP174377 RODRIGO MAITO DA SILVEIRA  
INTERESSADO : LUIZ CARLOS NASCIMENTO DANTAS e outros  
: LUIZ ANTONIO RIVETTI  
: LUIZ CESAR AMBROGI GONCALVES  
ADVOGADO : SP119729 PAULO AUGUSTO GRECO e outro  
INTERESSADO : MARCO AURELIO DE CAMPOS

ADVOGADO : JOAO CARLOS CAMPAGNARI  
ENTIDADE : JOSE PEREZ RIAL  
ADVOGADO : SP119729 PAULO AUGUSTO GRECO  
ORIGEM : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PARTE RÉ : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
: INTERCLINICAS SERVICOS MEDICO HOSPITALARES S/C LTDA  
: 2006.61.82.038858-3 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. REVISÃO DE FUNDAMENTOS JURÍDICOS. IMPOSSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamentos judiciais que apresentem obscuridade, omissão ou contradição (artigo 535 do Código de Processo Civil). A revisão dos fundamentos fáticos e jurídicos adotados não constitui o objetivo do recurso, a não ser que a superação daqueles vícios implique forçosamente a modificação do sentido da decisão judicial.

II. O acórdão resolveu coerentemente a controvérsia.

III. Ponderou que o motivo da exclusão dos demais sócios - ausência de prova de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto - não se aplica a Carlos Vita de Lacerda Abreu, porquanto ele foi mantido no polo passivo da execução pela Quinta Turma no agravo nº 2007.03.00.097941-0.

IV. Considerou que, no momento da retratação pelo Juiz de Origem, o acórdão já havia sido publicado, prevalecendo na apuração da legitimidade passiva do agravante e obrigando-o a opor embargos do devedor para desfazer a presunção de certeza e liquidez da Certidão de Dívida Ativa.

V. O agravo de instrumento nº 2009.03.00.028031-9 não exerce influência, porque possui objeto diferente - reembolso de honorários de advogado; na verdade, é inteiramente condicionado pelo julgamento de recurso que trata de questão anterior à própria definição de sucumbência, que é a admissibilidade da inclusão de sócio.

VI. Carlos Vita de Lacerda Abreu impugna, na verdade, cada uma das razões da decisão, sem respeitar os limites do simples esclarecimento. Para o alcance desse propósito, deve se valer do meio apropriado.

VII. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00169 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005254-  
75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005254-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
EMBARGADO : NETO  
: ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO e outro  
: JOSE SEVERINO MIRANDA COUTINHO  
ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
PARTE RÉ : JUBSON UCHOA LOPES  
ADVOGADO : SP208321 ADRIANO DE ALMEIDA CORREA LEITE e outro  
PARTE RÉ : JOAQUIM PACCA JUNIOR  
ADVOGADO : SP148449 JEAN LOUIS DE CAMARGO SILVA E TEODORO  
PARTE RÉ : ARLINDO FERREIRA BATISTA e outros  
: MARIO FERREIRA BATISTA  
: MOACIR JOAO BELTRAO BREDAS  
PARTE RÉ : AGROPECUARIA ENGENHO PARA LTDA  
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro  
PARTE RÉ : GOALCOOL DESTILARIA SERRANOPOLIS LTDA  
ADVOGADO : SP089700 JOAO LINCOLN VIOL  
PARTE RÉ : CRA RURAL ARACATUBA LTDA  
: ENERGETICA SERRANOPOLIS LTDA  
: CAL CONSTRUTORA ARACATUBA LTDA

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REVISÃO DE FUNDAMENTOS JURÍDICOS. IMPOSSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamentos judiciais que apresentem obscuridade, omissão ou contradição (artigo 535 do Código de Processo Civil). A revisão dos fundamentos fáticos e jurídicos adotados não constitui o objetivo do recurso, a não ser que a superação daqueles vícios implique forçosamente a modificação do sentido da decisão judicial.

II. O acórdão abordou todos os itens essenciais à resolução da controvérsia.

III. Ponderou expressamente que o pedido de redirecionamento foi formulado nos cinco anos seguintes à rescisão do parcelamento, os agravantes assumiram o parque industrial de Goalcool Destilaria Serranopolis Ltda., a arrematação não é incompatível com a sucessão tributária e a sub-rogação no preço da alienação não se aplica às contribuições da Seguridade Social.

IV. Bartolomeu Miranda Coutinho e José Severino Miranda Coutinho, ao argumentarem que a pretensão da União prescreveu, inexistiu transmissão do fundo de comércio e a alienação judicial representa forma de obtenção originária da propriedade, transpõem os limites do simples esclarecimento.

V. Desejam claramente rediscutir a matéria, com o questionamento explícito da posição assumida pela Turma.

VI. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00170 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005255-60.2013.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO e outro  
: JOSE SEVERINO MIRANDA COUTINHO  
ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
PARTE RÉ : JOAQUIM PACCA JUNIOR e outros  
: MOACIR JOAO BELTRAO BREDA  
: JUBSON UCHOA LOPES  
: ARLINDO FERREIRA BATISTA  
: MARIO FERREIRA BATISTA  
PARTE RÉ : GOALCOOL DESTILARIA SERRANOPOLIS LTDA  
ADVOGADO : SP130078 ELIZABETE ALVES MACEDO e outro  
PARTE RÉ : AGROPECUARIA ENGENHO PARA LTDA  
ADVOGADO : SP023087 PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 08016427519944036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REVISÃO DE FUNDAMENTOS JURÍDICOS. IMPOSSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamentos judiciais que apresentem obscuridade, omissão ou contradição (artigo 535 do Código de Processo Civil). A revisão dos fundamentos fáticos e jurídicos adotados não constitui o objetivo do recurso, a não ser que a superação daqueles vícios implique forçosamente a modificação do sentido da decisão judicial.

II. O acórdão abordou todos os itens essenciais à resolução da controvérsia.

III. Ponderou expressamente que o pedido de redirecionamento foi formulado nos cinco anos seguintes à rescisão do parcelamento, os agravantes assumiram o parque industrial de Goalcool Destilaria Serranopolis Ltda., a arrematação não é incompatível com a sucessão tributária e a sub-rogação no preço da alienação não se aplica às contribuições da Seguridade Social.

IV. Bartolomeu Miranda Coutinho e José Severino Miranda Coutinho, ao argumentarem que a pretensão da União prescreveu, inexistiu transmissão do fundo de comércio e a alienação judicial representa forma de obtenção originária da propriedade, transpõem os limites do simples esclarecimento.

V. Desejam claramente rediscutir a matéria, com o questionamento explícito da posição assumida pela Turma.

VI. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00171 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005253-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005253-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO e outro  
JOSE SEVERINO MIRANDA COUTINHO  
ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
PARTE RÉ : AURELIO LUIZ DE OLIVEIRA JUNIOR  
ADVOGADO : SP316073 AURÉLIO LONGO GUERZONI e outro  
PARTE RÉ : JUBSON UCHOA LOPES  
ADVOGADO : SP208321 ADRIANO DE ALMEIDA CORREA LEITE e outro  
PARTE RÉ : MARIO FERRERIA BATISTA  
ADVOGADO : SP139613 MARIO FERREIRA BATISTA e outro  
PARTE RÉ : JOAQUIM PACCA JUNIOR e outros  
MOACIR JOAO BELTRAO BREDA  
ARLINDO FERREIRA BATISTA  
PARTE RÉ : GOALCOOL DESTILARIA SERRANOPOLIS LTDA  
ADVOGADO : SP130238 JEZUALDO PARACATU DE OLIVEIRA e outro  
PARTE RÉ : AGROPECUARIA ENGENHO PARA LTDA  
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro  
PARTE RÉ : CAL CONSTRUTORA ARACATUBA LTDA  
CRA RURAL ARACATUBA LTDA  
ENERGETICA SERRANOPOLIS LTDA  
No. ORIG. : 08030408619964036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REVISÃO DE FUNDAMENTOS JURÍDICOS. IMPOSSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamentos judiciais que apresentem obscuridade, omissão ou contradição (artigo 535 do Código de Processo Civil). A revisão dos fundamentos fáticos e jurídicos adotados não constitui o objetivo do recurso, a não ser que a superação daqueles vícios implique forçosamente a modificação do sentido da decisão judicial.

II. O acórdão abordou todos os itens essenciais à resolução da controvérsia.

III. Ponderou expressamente que o pedido de redirecionamento foi formulado nos cinco anos seguintes à rescisão do parcelamento, os agravantes assumiram o parque industrial de Goalcool Destilaria Serranopolis Ltda., a arrematação não é incompatível com a sucessão tributária e a sub-rogação no preço da alienação não se aplica às contribuições da Seguridade Social.

IV. Bartolomeu Miranda Coutinho e José Severino Miranda Coutinho, ao argumentarem que a pretensão da União prescreveu, inexistiu transmissão do fundo de comércio e a alienação judicial representa forma de obtenção originária da propriedade, transpõem os limites do simples esclarecimento.

V. Desejam claramente rediscutir a matéria, com o questionamento explícito da posição assumida pela Turma.

VI. Embargos rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00172 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005248-  
68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005248-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : AGROPECUARIA ENGENHO PARA LTDA  
ADVOGADO : SP146961 MARCOS JOAQUIM GONCALVES ALVES  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
PARTE RÉ : JOSE SEVERINO MIRANDA COUTINHO e outro  
: BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO  
ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro  
PARTE RÉ : MOACIR JOAO BELTRAO BREDA e outro  
: JUBSON UCHOA LOPES  
ADVOGADO : SP208321 ADRIANO DE ALMEIDA CORREA LEITE e outro  
PARTE RÉ : ARLINDO FERREIRA BATISTA e outros  
: MARIO FERREIRA BATISTA  
: JOAQUIM PACCA JUNIOR  
PARTE RÉ : GOALCOOL DESTILARIA SERRANOPOLIS LTDA  
ADVOGADO : SP089700 JOAO LINCOLN VIOL  
PARTE RÉ : CRA RURAL ARACATUBA LTDA  
: ENERGETICA SERRANOPOLIS LTDA  
: CAL CONSTRUTORA ARACATUBA LTDA  
No. ORIG. : 08051364019974036107 2 Vr ARACATUBA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REVISÃO DE FUNDAMENTOS JURÍDICOS. IMPOSSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamentos judiciais que apresentem obscuridade, omissão ou contradição (artigo 535 do Código de Processo Civil). A revisão dos fundamentos fáticos e jurídicos adotados não constitui o objetivo do recurso, a não ser que a superação daqueles vícios implique forçosamente a modificação do sentido da decisão judicial.

- II. O acórdão abordou todos os itens essenciais à resolução da controvérsia.
- III. Ponderou expressamente que a existência de garantia de execução fiscal não leva à ilegitimidade dos demais devedores, os extratos fiscais datam a rescisão do parcelamento em 15/06/2007, a aquisição do acervo patrimonial em hasta pública não é incompatível com a sucessão tributária e a agravante responde pelas contribuições previdenciárias como coligada do primeiro sucessor e, posteriormente, como adquirente autônomo.
- IV. Agropecuária Engenho Pará Ltda., ao argumentar que a União não tem interesse de agir, a revogação da moratória ocorreu em 20/02/2006, a arrematação representa forma de obtenção originária da propriedade e não existe vínculo econômico entre as sociedades, transpõe os limites do simples esclarecimento.
- V. Deseja claramente rediscutir a matéria, com o questionamento explícito da posição assumida pela Turma.
- VI. Embargos rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00173 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026722-32.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026722-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : AGROPECUARIA ENGENHO PARA LTDA  
ADVOGADO : SP146961 MARCOS JOAQUIM GONCALVES ALVES  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
PARTE RÉ : JOAQUIM PACCA JUNIOR  
: JOSE SEVERINO MIRANDA COUTINHO  
: BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO  
: MOACIR JOAO BELTRAO BREDA  
: JUBSON UCHOA LOPES  
: ARLINDO FERREIRA BATISTA  
: MARIO FERREIRA BATISTA  
: GOALCOOL DESTILARIA SERRANOPOLIS LTDA e outros  
No. ORIG. : 08035616019984036107 2 Vr ARACATUBA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REVISÃO DE FUNDAMENTOS JURÍDICOS. IMPOSSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamentos judiciais que apresentem obscuridade,

omissão ou contradição (artigo 535 do Código de Processo Civil). A revisão dos fundamentos fáticos e jurídicos adotados não constitui o objetivo do recurso, a não ser que a superação daqueles vícios implique forçosamente a modificação do sentido da decisão judicial.

II. O acórdão abordou todos os itens essenciais à resolução da controvérsia.

III. Ponderou expressamente que a concisão não significa falta de fundamentação, o estabelecimento comercial de Goalcool Destilaria Serranopolis Ltda. foi adquirido em hasta pública, a sucessão abrange os honorários de sucumbência e a existência de bens de um dos devedores não leva à ilegitimidade dos demais.

IV. Agropecuária Engenho Pará Ltda., ao argumentar que o pronunciamento de origem apresenta nulidade, inexistem elementos de transferência do fundo de comércio, o crédito decorrente de condenação judicial não admite repasse e a garantia da execução autoriza a exclusão do sucessor patrimonial, transpõe os limites do simples esclarecimento.

V. Deseja claramente rediscutir a matéria, com o questionamento explícito da posição assumida pela Turma.

VI. Embargos rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00174 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005249-53.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005249-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : AGROPECUARIA ENGENHO PARA LTDA  
ADVOGADO : SP146961 MARCOS JOAQUIM GONCALVES ALVES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
PARTE RÉ : JOAQUIM PACCA JUNIOR  
: JOSE SEVERINO MIRANDA COUTINHO  
: BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO  
: MOACIR JOAO BELTRAO BREDAS  
: JUBSON UCHOA LOPES  
: ARLINDO FERREIRA BATISTA  
: MARIO FERREIRA BATISTA  
: GOALCOOL DESTILARIA SERRANOPOLIS LTDA e outros  
No. ORIG. : 08016427519944036107 2 Vr ARACATUBA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REVISÃO DE FUNDAMENTOS JURÍDICOS. IMPOSSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamentos judiciais que apresentem obscuridade, omissão ou contradição (artigo 535 do Código de Processo Civil). A revisão dos fundamentos fáticos e jurídicos adotados não constitui o objetivo do recurso, a não ser que a superação daqueles vícios implique forçosamente a modificação do sentido da decisão judicial.

II. O acórdão abordou todos os itens essenciais à resolução da controvérsia.

III. Ponderou expressamente que a existência de garantia de execução fiscal não leva à ilegitimidade dos demais devedores, os extratos fiscais datam a rescisão do parcelamento em 15/06/2007, a aquisição do acervo patrimonial em hasta pública não é incompatível com a sucessão tributária e a agravante responde pelas contribuições previdenciárias como coligada do primeiro sucessor e, posteriormente, como adquirente autônomo.

IV. Agropecuária Engenho Pará Ltda., ao argumentar que a União não tem interesse de agir, a revogação da moratória ocorreu em 20/02/2006, a arrematação representa forma de obtenção originária da propriedade e não existe vínculo econômico entre as sociedades, transpõe os limites do simples esclarecimento.

V. Deseja claramente rediscutir a matéria, com o questionamento explícito da posição assumida pela Turma.

VI. Embargos rejeitados.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00175 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002969-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002969-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : AGROPECUARIA ENGENHO PARA LTDA  
ADVOGADO : SP146961 MARCOS JOAQUIM GONCALVES ALVES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
PARTE RÉ : ARLINDO FERREIRA BATISTA  
ADVOGADO : SP064373 JOSE ROBERTO GALVAO TOSCANO e outro  
PARTE RÉ : MARIO FERREIRA BATISTA  
ADVOGADO : SP142262 ROGERIO CELESTINO FIUZA e outro  
PARTE RÉ : JUBSON UCHOA LOPES  
ADVOGADO : AL004314 ANTONIO CARLOS FREITAS MELRO DE GOUVEIA  
PARTE RÉ : JOAQUIM PACCA JUNIOR e outros  
: JOSE SEVERINO MIRANDA COUTINHO  
: BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO  
: MOACIR JOAO BELTRAO BREDAS  
PARTE RÉ : GOALCOOL DESTILARIA SERRANOPOLIS LTDA  
ADVOGADO : SP089700 JOAO LINCOLN VIOL e outro  
No. ORIG. : 08042183619974036107 1 Vr ARACATUBA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REVISÃO DE FUNDAMENTOS JURÍDICOS. IMPOSSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamentos judiciais que apresentem obscuridade, omissão ou contradição (artigo 535 do Código de Processo Civil). A revisão dos fundamentos fáticos e jurídicos adotados não constitui o objetivo do recurso, a não ser que a superação daqueles vícios implique forçosamente a modificação do sentido da decisão judicial.

II. O acórdão abordou todos os itens essenciais à resolução da controvérsia.

III. Ponderou expressamente que a existência de garantia de execução fiscal não leva à ilegitimidade dos demais devedores, os extratos fiscais datam a rescisão do parcelamento em 15/06/2007, a aquisição do acervo patrimonial em hasta pública não é incompatível com a sucessão tributária e a agravante responde pelas contribuições previdenciárias como coligada do primeiro sucessor e, posteriormente, como adquirente autônomo.

IV. Agropecuária Engenho Pará Ltda., ao argumentar que a União não tem interesse de agir, a revogação da moratória ocorreu em 20/02/2006, a arrematação representa forma de obtenção originária da propriedade e não existe vínculo econômico entre as sociedades, transpõe os limites do simples esclarecimento.

V. Deseja claramente rediscutir a matéria, com o questionamento explícito da posição assumida pela Turma.

VI. Embargos rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00176 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031901-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031901-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : SP210457 ANDRE LUIS TUCCI (Int.Pessoal)  
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal  
: Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
PARTE RÉ : MIGUEL DA SILVA LIMA  
ADVOGADO : SP048137 MARIA CRISTINA GREGORUT CARVALHERO  
PARTE RÉ : SERGIO RIBEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : SP050586 GERALDO LUIS RINALDI  
No. ORIG. : 00001389120044036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REVISÃO DE FUNDAMENTOS JURÍDICOS. IMPOSSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamentos judiciais que apresentem obscuridade, omissão ou contradição (artigo 535 do Código de Processo Civil). A revisão dos fundamentos fáticos e jurídicos adotados não constitui o objetivo do recurso, a não ser que a superação daqueles vícios implique forçosamente a modificação do sentido da decisão judicial.

II. O acórdão abordou todos os itens essenciais à resolução da controvérsia.

III. Ponderou que o princípio da estabilização da lide impossibilita a mudança do polo passivo da ação após a citação e que o INCRA, para sustentar a nulidade da sentença e da decisão antecipadora de tutela, deveria ter interposto apelação, como terceiro prejudicado.

IV. A autarquia, ao argumentar que possui a qualidade de litisconsorte passivo necessário e que a importância dos interesses envolvidos pela ação civil pública aconselha a audiência de entidades especializadas, transpõe os limites do simples esclarecimento.

V. Deseja claramente rediscutir a matéria, com o questionamento explícito da posição assumida pela Turma.

VI. Embargos rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00177 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011873-59.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.011873-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI  
ADVOGADO : SP093150 JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Serviço Social da Indústria SESI  
ADVOGADO : SP093150 JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE e outro  
INTERESSADO : Serviço de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de São Paulo SEBRAE/SP  
ADVOGADO : SP302648 KARINA MORICONI  
: SP186236 DANIELA MATHEUS BATISTA SATO  
INTERESSADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : COMBUSTOL IND/ E COM/ LTDA e outro  
ADVOGADO : SP207541 FELLIPE GUIMARAES FREITAS e outro  
: SP234419 GUSTAVO BARROSO TAPARELLI  
INTERESSADO : METALPO IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP207541 FELLIPE GUIMARAES FREITAS e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : SP103984 RENATO DE ALMEIDA SILVA e outro  
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
PARTE RÉ : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : SP103984 RENATO DE ALMEIDA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00118735920104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de Declaração das partes conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração das partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00178 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003770-92.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.003770-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : VANDERLEIA LIMA DE CASTRO  
ADVOGADO : SP101451 NILZA MARIA HINZ e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP224009 MARCELO MACHADO CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00037709220134036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE.

1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau.
2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.
3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91.
4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo.

5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes.

6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso.

7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, *caput*, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

8. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00179 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004909-90.2000.4.03.6103/SP

2000.61.03.004909-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : ENGESERV SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA e outro  
: SECON EQUIPAMENTOS PRODUTOS E SERVICOS GERAIS LTDA  
ADVOGADO : SP078507 ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00180 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009479-74.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.009479-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : SAFRA LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL  
ADVOGADO : SP161031 FABRICIO RIBEIRO FERNANDES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00094797420134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA IMPETRADA NÃO PROVIDOS.

I - A embargante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado nas razões de apelação. Na verdade, a embargante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

II - Não há no v. acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos mencionados, sendo certo, por outro lado, que os embargos declaratórios não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no artigo 535 do CPC.

III- Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00181 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010917-78.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.010917-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : HOTELARIA BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP191033 ORLANDO PEREIRA MACHADO JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00109177820134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA IMPETRANTE NÃO PROVIDOS.

I - A embargante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na inicial. Na verdade, a embargante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

II - Não há no v. acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos mencionados, sendo certo, por outro lado, que os embargos declaratórios não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no artigo 535 do CPC.

III- Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00182 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007027-  
85.2013.4.03.6102/SP

2013.61.02.007027-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : UNIMED DE BEBEDOURO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
ADVOGADO : SP298869 FELIPE DE MORAES FRANCO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00070278520134036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DAS PARTES NÃO PROVIDOS.

I - As embargantes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado nas razões de apelação. Na verdade, as embargantes buscam reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

II - Não há no v. acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos mencionados, sendo certo, por outro lado, que os embargos declaratórios não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no artigo 535 do CPC.

III- Embargos de declaração das partes não providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00183 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020806-91.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.020806-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : SANTANA DE PARNAIBA PREFEITURA  
ADVOGADO : SP138154 EMILSON NAZARIO FERREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00208069120114036130 1 Vr OSASCO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. A aludida violação aos artigos 22, I e 28, §9º, da Lei nº 8.212/91 e artigo 195, I "a", e 201, §11, da Constituição Federal não restaram verificadas, sendo certo, por outro lado, que os embargos declaratórios não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no artigo 535 do CPC.

3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00184 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009612-68.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.009612-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : ALFREDO TONON E OUTROS  
ADVOGADO : SP260465A MARCOS RODRIGUES PEREIRA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. A aludida violação ao artigo 97 da Constituição Federal não restou verificada, posto que, não houve declaração formal de inconstitucionalidade pelo órgão competente. (artigo 60, §3º da Lei nº 8.213/91). No mais, não há no v. acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos mencionados, sendo certo, por outro lado, que os embargos declaratórios não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no artigo 535 do CPC.

3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00185 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006563-

56.2013.4.03.6136/SP

2013.61.36.006563-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE MARAPOAMA  
ADVOGADO : SP191033 ORLANDO PEREIRA MACHADO JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00065635620134036136 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA IMPETRANTE E DA IMPETRADA NÃO PROVIDOS.

I - As embargantes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a embargante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

II - Não há no v. acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos mencionados, sendo certo, por outro lado, que os embargos declaratórios não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no artigo 535 do CPC.

III - A aludida violação ao artigo 97 da Constituição Federal não restou verificada, posto que, não houve declaração formal de inconstitucionalidade pelo órgão competente. (artigo 60, §3º da Lei nº 8.213/91).

IV- Embargos de declaração das partes não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração das partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00186 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010796-10.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.010796-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CONDOMINIO DA CHACARA SANTA ELENA  
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro  
No. ORIG. : 00107961020134036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA IMPETRANTE NÃO PROVIDO.

I - A embargante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a embargante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

II - Não há no v. acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos mencionados, sendo certo, por outro lado, que os embargos declaratórios não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no artigo 535 do CPC.

III- Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00187 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008380-  
76.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.008380-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : PALMEIRAS FUTEBOL CLUBE  
ADVOGADO : SP237360 MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00083807620124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA IMPETRANTE E DA IMPETRADA NÃO PROVIDOS.

I - A embargante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a embargante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

II - Não há no v. acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de

declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos mencionados, sendo certo, por outro lado, que os embargos declaratórios não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no artigo 535 do CPC.

III- Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00188 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011727-18.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.011727-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
                  : NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : COLEGIO CURUMIN S/S LTDA  
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00117271820104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA IMPETRANTE E DA IMPETRADA NÃO PROVIDOS.

I - A embargante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a embargante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

II - Não há no v. acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos mencionados, sendo certo, por outro lado, que os embargos declaratórios não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no artigo 535 do CPC.

III- Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00189 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017963-98.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.017963-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : RIMET EMPREENDIMENTOS INDUSTRIAIS E COMERCIAIS S/A  
ADVOGADO : SP078507 ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00190 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016903-51.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.016903-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : VIACAO SANTA BRIGIDA LTDA

ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. No mais, não há no v. acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 22, I, e 28, §9º, da Lei nº 8.212/91, 195, I, 'a', e 201, §11, da Constituição Federal, sendo certo, por outro lado, que os embargos declaratórios não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no artigo 535 do CPC.
3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00191 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013509-45.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.013509-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CHR HANSEN IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP091916 ADELMO DA SILVA EMERENCIANO e outro  
No. ORIG. : 00135094520104036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00192 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011813-42.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.011813-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
INTERESSADO(A) : Justica Publica  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
EMBARGANTE : ANTONIO PIOVEZANE  
ADVOGADO : MS011399 NABIHA DE OLIVEIRA MAKSOUD e outro  
No. ORIG. : 00118134220034036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. ARTIGO 16, DA LEI 7492/96.. VÍCIOS NÃO DEMONSTRADOS. EMBARGOS NÃO PROVIDOS.

1. O acórdão embargado não contém qualquer vício, já que decidiu de maneira fundamentada a matéria, exaurindo a prestação jurisdicional.
2. Os embargos declaratórios não se prestam à revisão do julgado, porque tenha este, à óptica do recorrente, trazido decisão contrária a posicionamentos doutrinários ou jurisprudenciais que tem como corretos, ou o mandamento da lei que vê aplicável à espécie.
3. O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 619, do Código de Processo Penal.
4. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00193 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003428-69.2003.4.03.6109/SP

2003.61.09.003428-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : ASEMIR SCHUCK  
ADVOGADO : SP317410A JEANINE BATISTA ALMEIDA e outro  
APELADO(A) : APARECIDO LUIZ CARRERA  
ADVOGADO : SP203773 APARECIDA DONIZETE RICARDO e outro  
No. ORIG. : 00034286920034036109 2 Vr PIRACICABA/SP

## EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ARTIGO 168-A, § 1º, E ARTIGO 337-A, INCISO I, CÓDIGO PENAL. APELAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL DESPROVIDA. ARTIGO 337-A. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 168-A. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. INOCORRÊNCIA. EXIGÊNCIA DE DOLO GENÉRICO. APELAÇÃO DEFENSIVA DESPROVIDA.1. Apela, o Ministério Público Federal, pugnando pela reforma da sentença no que toca à absolvição do acusado Aparecido Luiz Carrera.2. Consigne-se que o contrato social da referida sociedade é muito claro, em seu artigo sexto, no sentido de que "A sociedade será gerida e administrada pelo sócio ASEMIR SCHUCK, o qual usará o título de DIRETOR, cabendo-lhe a representação ATIVA e PASSIVA da sociedade, em juízo ou fora dele, inclusive perante quaisquer repartições públicas federais, municipais e estaduais, estabelecimentos de crédito oficiais ou particulares, cartórios ou onde mais for necessário, independente da designação deste artigo".3. Bem assim, dos depoimentos prestados em juízo não se infere com o necessário grau de certeza a culpabilidade do acusado Aparecido Luiz Carrera.4. No caso dos autos, o aditamento da denúncia foi recebido em 19 de abril de 2007 e a sentença, publicada em 04 de maio de 2012. Tendo-se que não houve recurso da acusação, a pena a ser considerada para efeito de análise de prescrição é aquela sem a exasperação em razão da continuidade delitiva, ou seja, 02 (dois) anos de reclusão.5. Deste modo, em vista de o Código Penal, em seu artigo 109, prescrever em 04 (quatro) anos a prescrição se o máximo da pena é superior a 01 (um) ano e não excede a 02 (dois), ocorreu o transcurso de todo o prazo prescricional entre o recebimento da denúncia e a publicação da sentença, pelo que, de rigor, a declaração da extinção da punibilidade do acusado Asemir Schuck em relação ao delito previsto no artigo 337-A, I, do Código Penal, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa.6. Em relação ao delito previsto no artigo 168-A, § 1º, I, a materialidade delitiva em relação ao crime em questão restou incontroversa, evidenciada pelos documentos que instruem os procedimentos administrativos fiscais realizados pelo Instituto Nacional do Seguro Social, consoante os termos das Notificações Fiscais de Lançamento de Débitos nºs 35.355.994-435.355.994-4, com valor não repassado de R\$ 176.619,73 (cento e setenta e seis mil, seiscentos e dezenove reais e setenta e três centavos); 35.355.965-235.355.965-2, com valor não repassado de R\$ 7.945,07 (sete mil, novecentos e quarenta e cinco reais e sete centavos); 35.473.659-035.473.659-0, com valor não repassado de R\$ 47.895,48 (quarenta e sete mil, oitocentos e noventa e cinco reais e quarenta e oito centavos); 35.210.533-035.210.533-0, com valor não repassado de R\$ 197.335,07 (cento e noventa e sete mil, trezentos e trinta e cinco reais e sete centavos); e 35.210.534-835.210.534-8, cujo valor não repassado foi de R\$ 86.506,32 (oitenta e seis mil, quinhentos e seis reais e trinta e dois centavos), perfazendo um valor total recolhido e não repassado de R\$ 516.301,67 (quinhentos e dezesseis mil, trezentos e um reais e sessenta e sete centavos). Veja-se que, em nenhum dos casos, foram considerados os acréscimos de juros e multa.7. Quanto à autoria, esta também restou sobejamente comprovada nos autos.8. Nesse sentido, o contrato social da referida sociedade é específico, em seu artigo sexto, ao consignar que "A sociedade será gerida e administrada pelo sócio ASEMIR SCHUCK, o qual usará o título de DIRETOR, cabendo-lhe a representação ATIVA e PASSIVA da sociedade, em juízo ou fora dele, inclusive perante quaisquer repartições públicas federais, municipais e estaduais, estabelecimentos de crédito oficiais ou particulares, cartórios ou onde mais for necessário, independente da designação deste artigo".9. Também, o próprio acusado Asemir afirma, em sede de interrogatório, que era o gerente da referida sociedade, conforme trecho já transcrito.10. Quanto ao elemento subjetivo, verifica-se que é irrelevante perquirir sobre sua comprovação, porquanto os tipos penais de apropriação indébita previdenciária e sonegação de contribuição previdenciária exigem apenas o dolo genérico consistente na conduta omissiva de deixar de recolher, no prazo legal, contribuição destinada à Previdência Social que tenha sido descontada de pagamentos efetuados aos empregados, e de suprimir ou reduzir contribuição social previdenciária ou qualquer acessório.11. Outrossim, a tese defensiva relativa à inexigibilidade de conduta diversa em razão de dificuldades financeiras vivenciadas pela empresa não merece prosperar, uma vez que para que se caracterize como causa suprallegal de exclusão da culpabilidade, exige-se que as dificuldades sejam de tal ordem que coloquem em risco a própria existência da empresa. Portanto, apenas a impossibilidade financeira devidamente comprovada nos autos poderia justificar a supressão ou redução de contribuição social previdenciária, devendo ainda ser esporádica, momentânea, e não uma situação habitual e prolongada indefinidamente por anos a fio.12. No caso dos autos, não foram trazidas provas hábeis a demonstrar que as dificuldades financeiras vivenciadas pela empresa foram diferentes daquelas comuns a qualquer atividade de risco, de modo a caracterizar a inexigibilidade de conduta diversa como excludente de culpabilidade, como por exemplo, a venda de patrimônio pessoal do empresário para quitar as dívidas da empresa.13. Apelação do Ministério Público Federal desprovida e apelação da defesa do acusado Asemir Schuck parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso interposto pelo Ministério Público Federal, dar parcial provimento ao recurso interposto pela defesa do acusado Asemir Schuck pela ocorrência da

prescrição da pretensão punitiva em relação ao delito previsto no artigo 337-A, inciso I, do Código Penal, na modalidade retroativa, nos termos dos artigos 107, inciso IV, 109, inciso V, 110, *caput*, e 119, todos do Código Penal e artigo 61, *caput*, do Código de Processo Penal e negar provimento ao recurso interposto em relação ao delito previsto no artigo 168-A, § 1º, inciso I do Código Penal.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00194 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1204703-86.1998.4.03.6122/SP

2008.03.99.000003-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Justiça Pública  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : AFONSO AMBROSIO LOURENCINI  
ADVOGADO : SP153803 ALESSANDRO RICARDO GARCIA LOPES BACETO e outro  
INTERESSADO : GERALDO APARECIDO GUIDO  
: ROGERIO MUNHOZ GUIDO  
ADVOGADO : SP175970 MERHEJ NAJM NETO  
CO-REU : EUSTAQUIO GERALDO DE VASCONCELOS  
No. ORIG. : 98.12.04703-4 1 Vr TUPA/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CRIME DE CONTRABANDO. REITRODUÇÃO EM TERRITÓRIO NACIONAL DE MERCADORIA NACIONAL DESTINADA À EXPORTAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE AMBIGUIDADE, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. REJEIÇÃO.

1. Inexistem vícios nos aresto a ensejar o acolhimento dos presentes embargos de declaração, vez que não há que se falar em ocorrência da extinção da punibilidade decorrente da prescrição da pretensão punitiva estatal com base na pena definitiva fixada pelo acórdão embargado.

2. As penas finais dos acusados resultaram em 03 (três) anos, 01 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão, 02 (dois) anos e 02 (dois) meses de reclusão e 02 (dois) anos e 02 (dois) meses de reclusão, o que enseja prazo prescricional de 8 (oito) anos, nos termos do artigo 109, inciso IV, do Código Penal, não transcorrido entre a data dos fatos (1º.08.1998) e do recebimento da denúncia (16.10.2003), entre esta e a data da publicação da sentença condenatória (08.08.2007) ou entre esta e a presente data.

3. Os embargos declaratórios não se prestam à revisão do julgado, porque tenha este, à óptica do recorrente, trazido decisão contrária a posicionamentos doutrinários ou jurisprudenciais que tem como corretos, ou o mandamento da lei que vê aplicável à espécie ou porque contenha equivocada análise das provas acostadas. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

4. O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 619, do Código de Processo Penal. Tendo em vista a não configuração de nenhum deles, a rejeição do presente recurso integrativo é medida que se impõe.

5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00195 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004305-63.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.004305-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO(A) : L F K  
ADVOGADO : SP278441 SILVIO HENRIQUE MARIOTTO BARBOZA (Int.Pessoal)  
EXTINTA A PUNIBILIDADE : A B A B  
No. ORIG. : 00043056320094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE SONEGAÇÃO FISCAL. USO DE RECIBOS MÉDICOS FALSIFICADOS. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. ABSORÇÃO DO CRIME DE USO DE DOCUMENTO FALSO. ART. 1º, DA LEI 8.137/90. PAGAMENTO INTEGRAL DO DÉBITO FISCAL. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. ARTIGO 69, DA LEI Nº 11.941/09. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1- Os recibos médicos falsificados, embora tenham sido apresentados à Receita Federal em momento posterior à declaração de imposto de renda da apelada, não possuem outra serventia que não seja a de encobrir a falsa declaração, para a efetivação do crime de sonegação fiscal. A finalidade última do agente é a de ludibriar o Fisco para suprimir ou reduzir tributo, não havendo maior lesividade da conduta praticada.

2- O crime menos grave deve ser absorvido pelo mais grave, pelo princípio da consunção. Considerando que o crime de uso de documento particular falsificado é apenado com 01 (um) a 05 (cinco) anos de reclusão, deve ser absorvido pelo delito de sonegação fiscal, que prevê pena de 02 (dois) a 05 (cinco) anos de reclusão.

3- Há nos autos notícia do pagamento do débito tributário, já tendo sido declarada, pelo Juízo *a quo*, extinta a punibilidade da ré pela prática do crime descrito no artigo 1º, da Lei nº 8.137/90, nos termos do artigo 69, da Lei nº 11.941/2009, e, portanto, não há razão para o prosseguimento do feito.

4- Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00196 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001108-16.2003.4.03.6119/SP

2003.61.19.001108-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : DJALMA SARGENTINI  
ADVOGADO : SP191634 FLAVIA DOS REIS ALVES

APELADO(A) : Justica Publica

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ARTIGO 171, § 3º, DO CÓDIGO PENAL. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. APELAÇÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.1. Não há que se falar em suspensão condicional do processo, visto que a pena mínima prevista para o crime no caso ultrapassa, com a majorante prevista no art. 171, § 3º, do Código Penal, o patamar de 01 (um) ano previsto no artigo 89 da Lei n. 9099/95.2. Tenha-se em vista que, no caso dos autos, restou comprovado o pagamento dos benefícios em nome do acusado Djalma Sargentini.3. Bem assim, o relatório do grupo de trabalho do INSS é muito claro no sentido de que "no CNIS/CI, consta que o interessado é detendor de duas inscrições como contribuinte individual: NIT 1.092.625.332-5, cadastrado em 01/01/76, contribuinte Empregador, sem recolhimentos, e NIT 1.093.306.227-0, cadastrado em 01/01/76, contribuinte Empregador, com 188 contribuições, das quais, a partir de 1985, constam os seguintes recolhimentos: jan/85 a dez/90 recolhidas na classe 7 e de jan/91 a out/91 na classe 1, sem formalizar encerramento da atividade;4. Consigne-se, por outro lado, que, corroborando os termos do relatório mencionado, em 10 de janeiro de 1973, o acusado firmou contrato social constituindo sociedade comercial denominada "Indústria de Molduras São José Ltda.", cuja última alteração societária juntada aos autos data de 20 de janeiro de 1988.5. Considerando-se que o pedido de concessão do benefício foi realizado de maneira fraudulenta, que os benefícios foram regularmente recebidos, que o período efetivo de pagamento de contribuição pelo acusado estava em patamar que tornaria impossível que ele não soubesse da ilegitimidade do pedido, bem como da contradição em negar o que afirmara anteriormente com minúcia de detalhes, de todo incabível o pedido de absolvição requerido pela defesa, pelo que mantenho o decreto condenatório no caso.6. Dosimetria mantida no mínimo legal.7. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00197 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001186-40.2003.4.03.6109/SP

2003.61.09.001186-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELADO(A) : Justica Publica  
APELANTE : P S  
ADVOGADO : SP087571 JOSE ANTONIO FRANZIN  
EXTINTA A PUNIBILIDADE : L S

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. SONEGAÇÃO FISCAL. ART. 1º, III, DA LEI 8.137/90. PRELIMINAR AFASTADA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. PRESENÇA DO ELEMENTO SUBJETIVO DO TIPO. PREJUÍZO CAUSADO AO ERÁRIO. GRAVE DANO À COLETIVIDADE. PENA-BASE AUMENTADA. CONTINUIDADE DELITIVA AFASTADA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. REGIME ABERTO DE CUMPRIMENTO DE PENA E SUBSTITUIÇÃO POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS: CONCESSÃO "EX OFFICIO".

1- O E. Supremo Tribunal Federal assentou que o exaurimento da via administrativa é condição objetiva de punibilidade nos crimes contra a ordem tributária, vez que o delito previsto no artigo 1º, da Lei nº 8.137/90, é material ou de resultado, e que, enquanto pendente o procedimento administrativo, fica suspenso o curso da prescrição. Preliminar de ocorrência da prescrição da pretensão punitiva rejeitada.

2- É incontestável que as condutas delitivas narradas não se amoldam ao tipo penal descrito no artigo 2º, inciso I, da Lei nº 8.137/90 que dispensa a ocorrência de supressão ou redução de tributo, tal qual exige o artigo 1º, inciso

III, da Lei nº 8.137/90.

3- Materialidade delitiva comprovada pelos documentos que instruíram o procedimento fiscalizatório.

4- Autoria demonstrada pela cópia do contrato social, pela prova documental e pelo interrogatório do apelante. Ainda que se considere verdadeira a afirmação das testemunhas de que o réu atuava preponderantemente na área comercial, as demais provas dos autos demonstram que também administrava a empresa, com pleno poder de decisão sobre o recolhimento, ou não, dos tributos.

5- O tipo penal descrito no artigo 1º, da Lei nº 8.137/90, exige apenas o dolo genérico, sendo desnecessária a comprovação de dolo específico ou especial fim de agir. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça e desta C. Segunda Turma.

6- Deve ser afastada a continuidade delitiva, pois, embora o fato gerador do tributo ocorra durante todo o ano-calendário, a declaração de imposto de renda é realizada no ano seguinte, de uma só vez, e, portanto, a utilização de notas fiscais falsificadas, capaz de causar supressão ou redução de tributo, ocorre mediante uma só conduta do agente. Assim, incabível o aumento previsto no artigo 71, do Código Penal, em razão da quantidade de notas fiscais falsas.

7- O prejuízo causado ao Erário, ainda que excluídos os juros e a multa, de mais de um milhão e meio de reais, na época dos fatos, é elevado. Referida circunstância deve ser considerada na fixação da pena-base, nos termos do artigo 59, do Código Penal. Por outro lado, é excessiva a majoração em 01 (um) ano, que corresponde a 1/2 (metade) da pena-base mínima, sendo razoável o aumento em 1/6 (um sexto), motivo pelo qual a pena-base fica fixada em 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa, tornada definitiva ante a ausência de circunstâncias agravantes ou atenuantes, causas de aumento ou de diminuição da pena.

8- Tendo em vista o *quantum* de pena ora aplicado, deve ser fixado, *ex officio*, o regime aberto para o início do cumprimento da pena, por entender adequado e suficiente para a reprovação do crime, a teor do disposto no artigo 33, § 2º, letra "c", do Código Penal.

9- O reconhecimento da presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis na fixação da pena-base não implica, necessariamente, na impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. No presente caso, os requisitos subjetivos previstos no artigo 44, inciso III, do Código Penal, indicam que a substituição é suficiente para a repressão e a prevenção do delito. Pena privativa de liberdade substituída, *ex officio*, por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação pecuniária, no valor de 20 (vinte) salários mínimos (artigo 45, parágrafo 1º, do Código Penal), a ser paga a entidade pública ou privada com destinação social, e prestação de serviços à comunidade ou entidade pública, todas a serem indicadas pelo Juízo da Execução.

10- Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação para reduzir a pena-base e excluir o aumento decorrente da continuidade delitiva, fixando as penas em 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa, mantido o valor unitário de cada dia-multa, e, *ex officio*, fixar o regime aberto de cumprimento da pena e substituir a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação pecuniária, no valor de 20 (vinte) salários mínimos (artigo 45, parágrafo 1º, do Código Penal), a ser paga a entidade pública ou privada com destinação social, e prestação de serviços à comunidade ou entidade pública, todas a serem indicadas pelo Juízo da Execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00198 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000375-38.2012.4.03.6118/SP

2012.61.18.000375-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO(A) : JEANILSON BENEDITO DA SILVA NASCIMENTO reu preso  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
No. ORIG. : 00003753820124036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

## EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE FURTO QUALIFICADO. ART. 155, § 4º, INCISOS I E II, CP. ERRO MATERIAL CORRIGIDO. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. DOLO DEMONSTRADO. PENA-BASE MAJORADA. AUTORIA CONHECIDA. RÉU PRESO EM FLAGRANTE. IRRELEVÂNCIA PARA A DESCARACTERIZAÇÃO DA CONFISSÃO. FUNDAMENTO DA CONDENAÇÃO. INCIDÊNCIA DA ATENUANTE. CRIME TENTADO. *ITER CRIMINIS* PERCORRIDO. DIMINUIÇÃO NO PERCENTUAL MÍNIMO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1- De acordo com a fundamentação da sentença, o réu foi condenado pela prática de crime de furto, na modalidade tentada, qualificado pelo rompimento de obstáculo e escalada, previstos, respectivamente, nos incisos I e II do § 4º do artigo 155 do Código Penal. Porém, no dispositivo, o apelado foi condenado pela prática do crime previsto no artigo 155, § 4º, incisos II e II, c.c. artigo 14, inciso II, ambos do Código Penal. Tendo em vista que a existência de mero erro material pode ser reconhecida em qualquer tempo e grau de jurisdição, deve ser corrigido o dispositivo da sentença para constar que o réu foi condenado pela prática do crime previsto no artigo 155, § 4º, incisos I e II, c.c. artigo 14, inciso II, ambos do Código Penal.

2- Materialidade e autoria delitivas demonstradas pelo auto de exibição, apreensão e entrega, pelo auto de avaliação, que demonstra que os bens apreendidos em poder do réu foram avaliados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), pelo laudo pericial, bem como pelos depoimentos das testemunhas de acusação e pela confissão do acusado em Juízo, em consonância com os demais elementos dos autos.

3- Deve ser reconhecida a forma tentada do crime, vez que não houve a consumação do delito por motivos alheios à vontade do agente.

4- Os elementos coligidos aos autos indicam, à saciedade, que o réu tinha plena ciência acerca da ilicitude de seu comportamento consistente na subtração dos bens pertencentes ao Ministério de Trabalho e do Emprego.

5- Tendo em vista os maus antecedentes do acusado e a existência de duas qualificadoras, sendo uma utilizada como circunstância judicial desfavorável, a pena-base deve ser fixada em 03 (três) anos de reclusão e 15 (quinze) dias-multa.

6- Não se exige que a autoria do crime seja desconhecida para que se configure a circunstância atenuante da confissão. Ademais, ainda que não seja espontânea ou seja parcial, deve incidir sempre que fundamentar a condenação do acusado. Manutenção da atenuante.

7- Na terceira fase, deve incidir a causa geral de diminuição da pena prevista no artigo 14, inciso II, do Código Penal. Embora a subtração dos bens não tenha se consumado em razão da rápida e eficiente operação policial, o *iter criminis* percorrido pelo réu não foi pequeno. No caso, o apelado entrou no local, colocou os bens em um saco plástico e já estava saindo do imóvel, na posse daqueles, quando foi surpreendido pelos policiais militares. Portanto, foi percorrido todo o *iter criminis*, ausente apenas a posse desviada da *res furtiva*, motivo pelo qual é razoável a redução no mínimo legal, qual seja, em 1/3 (um terço).

8- Apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, para corrigir o erro material constante no dispositivo da sentença, fazendo constar que o réu foi condenado pela prática do crime previsto no artigo 155, § 4º, incisos I e II, c.c. artigo 14, inciso II, ambos do Código Penal, bem como aumentar a pena-base e reduzir o percentual de diminuição decorrente do crime tentado, fixando as penas do acusado em 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, no regime inicial semiaberto, e 08 (oito) dias-multa, no valor unitário mínimo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00199 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010818-02.2003.4.03.6106/SP

2003.61.06.010818-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : PAULO CESAR BEAL

ADVOGADO : SP236838 JOSÉ ROBERTO RUSSO e outro  
APELANTE : MOISES ELIAS DE SOUSA  
ADVOGADO : SP106511 PAULO HENRIQUE LEONARDI e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
EXCLUÍDO : ROBERVAL CLAUDINO  
: MAURI THEIS SCHUSTER  
: SONIA MARIA DA SILVA  
No. ORIG. : 00108180220034036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ARTIGOS 333 E 334, CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. PRESENÇA DE DOLO. RECURSOS IMPROVIDOS.1. No caso dos autos, da análise da folha de antecedentes do acusado Paulo César Beal constam diversos inquéritos e processos que tem como processo justamente as condutas do artigo 334, do Código Penal, e, conquanto não possam ser utilizadas para efeito de reincidência, de rigor afastam qualquer hipótese de aplicação do princípio da insignificância no caso, tornando desprovida a análise do valor do tributo não recolhido no caso.2. Tenha-se em vista, também, que a materialidade delitiva restou sobejantemente comprovada por diversos documentos acostados aos autos, tais como auto de apresentação e apreensão, auto de infração e termo de apreensão e guarda fiscal, sendo indiscutível que diversos produtos, tais como maços de cigarros, skate de madeira e CDs gravados foram introduzidos em território nacional sem o devido pagamento dos tributos correspondentes.3. A posse, pelos taxistas, de mercadoria objeto de crime, as ligações de Paulo tanto a Moisés, quanto a Mauri, com a finalidade de liberar as mercadorias, e a presença de seu próprio filho em um dos automóveis não deixam qualquer margem de dúvida quanto ser ele próprio, Paulo, o dono de tal mercadoria, com o que restou suficientemente comprovada também a autoria delitiva no caso em relação ao crime de descaminho.4. Crime de corrupção ativa. Materialidade suficientemente comprovada.5. Nesse sentido, os depoimentos de ambos os policiais são uníssonos em afirmar que houve, de fato, o oferecimento de vantagem indevida com a finalidade de liberar a carga apreendida.6. Bem assim, a testemunha Renato é clara no sentido de que ". Que durante o interrogatório de um dos dois, o celular de um dos taxistas tocou e que seu companheiro de viatura atendeu e falou com um senhor que se intitulou como Paulo, que, inclusive, achando que estivesse falando com o taxista, ofereceu dinheiro para a liberação da mercadoria".7. Quanto à autoria, novamente deve ser mantido o decreto proferido na sentença.8. É de se notar que dos depoimentos judiciais e dos relatórios apresentados pelas companhias telefônicas, Paulo César telefonou para Moisés com o escopo de que este fosse ao local dos fatos, pelo que Moisés entrou em contato telefônico com Mauri, conquanto tenha, por fim, falado efetivamente com o policial Fernando Aleixo.9. Reitere-se não haver qualquer evidência que macule a conduta dos policiais no caso.10. Recursos improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS RECURSOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00200 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009368-75.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.009368-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : TALES PIFFER NEVES  
ADVOGADO : ANDRE LUIS RODRIGUES (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00093687520124036181 7P Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ARTIGO 157, § 2º, I e III, DO CÓDIGO PENAL. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. INEXISTÊNCIA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. MANTIDO O AUMENTO NO MÍNIMO LEGAL, EM 1/3. TENTATIVA. REDUÇÃO EM 2/3. MANUTENÇÃO. REGIME ABERTO MANTIDO. SUBSTITUIÇÃO POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.1. No caso dos autos, a denúncia tentativa de roubo contra policial federal em serviço, em que Tales Piffer Neves teria abordado o agente Wagner Piccolo Zamboni, que se encontrava dentro de uma viatura da Polícia Federal, anunciando o assalto.2. Tendo em vista, outrossim, tratar-se de policial federal, e de tentativa de roubo que poderia, se concretizado, ter como um de seus alvos veículo da Polícia Federal, que, ainda que descaracterizado, não deixa de ser patrimônio da União, não há que se falar em incompetência da Justiça Federal para o julgamento do presente feito.3. A materialidade restou suficientemente comprovada pelos documentos presentes nos autos, tais como o auto de apresentação e apreensão, ficha de controle de viaturas, auto de entrega, laudo pericial em veículo, laudo de exame de corpo de delito, laudo de perícia em áudio e laudo em balística.4. A autoria delitiva no caso restou suficientemente comprovada, visto que tantos as testemunhas quando o próprio acusado indicaram, de maneira pormenorizada, os fatos ocorridos, não havendo contradição nas oitivas que possa levar a outra conclusão.5. Pena-base no mínimo legal.6. Tenha-se em vista que entendimento dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, em respeito ao critério trifásico estabelecido no artigo 68, do Código Penal, as circunstâncias atenuantes não podem ser compensadas com causas de aumento da pena.7. Considerando-se, no entanto, as circunstâncias do crime, mormente se tratar de crime tentado, reputo correta a aplicação do aumento da pena no mínimo legal, em 1/3 (um terço).8. Mantida a redução da pena em 2/3 (dois terços), em face do disposto no artigo 14, II, do Código Penal e do "iter criminis" percorrido, pelo que torno definitiva a pena em 01 (um) ano, 09 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 05 (cinco) dias-multa, à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente à época dos fatos.9. Impossibilidade de substituição por restritivas de direitos.10. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00201 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004846-97.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.004846-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO(A) : ANTONIO CARLOS CASSAROTTI  
ADVOGADO : SP229202 RODRIGO DONIZETE LÚCIO  
REU ABSOLVIDO : JOSE CARLOS AYUB CALIXTO  
ADVOGADO : SP128796 DIVA CABRERA BELLINI

## EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. RECIBOS ODONTOLÓGICOS FALSIFICADOS. CRIME DE SONEGAÇÃO FISCAL. ART. 1º, II e IV, DA LEI 8.137/90. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICAÇÃO *EX OFFICIO*. VALOR INFERIOR AO ESTABELECIDO NO ARTIGO 20, DA LEI Nº 10.522/02, E ARTIGO 1º, DA PORTARIA Nº 75/2012, DO MINISTÉRIO DA FAZENDA, DE R\$ 20.000,00 (VINTE MIL REAIS).

1- O princípio da insignificância estabelece que o Direito Penal, pela adequação típica do fato à norma incriminadora, somente intervenha nos casos de lesão de certa gravidade, atestando a atipicidade penal nas

hipóteses de delitos de lesão mínima, que ensejam resultado insignificante.

2- A 1ª Seção deste E. Tribunal, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes nº 0002317-

48.2006.4.03.6108, de relatoria do Exmo. Desembargador Federal Johonsom Di Salvo, decidiu ser aplicável o princípio da insignificância nos crimes contra a ordem tributária, desde que os tributos iludidos sejam inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) estabelecido no artigo 20, da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/04.

3- Recentemente, o artigo 1º, da Portaria nº 75/2012 do Ministério da Fazenda atualizou o referido valor para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), considerando que até esse montante não serão ajuizadas execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional.

4- Para efeitos de incidência do princípio da insignificância, deve ser considerado tão somente o valor do tributo suprimido e não o valor do débito tributário inscrito em dívida ativa, razão pela qual devem ser afastados juros, multa e correção monetária, já que são consectários civis decorrentes do inadimplemento da obrigação tributária principal.

5- Aplicação, *ex officio*, do princípio da insignificância para absolver os acusados da prática do crime descrito no artigo 1º, incisos II e IV, da Lei n. 8.137/90, c.c. artigo 71, do Código Penal, nos termos do artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal.

6- Recurso da acusação a que se nega provimento.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da acusação e, *ex officio*, absolver os réus da prática do crime descrito no artigo 1º, incisos II e IV, da Lei n. 8.137/90, c.c. artigo 71, do Código Penal, nos termos do artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00202 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000521-53.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.000521-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : JOSE MAURO MARCONDES  
ADVOGADO : SP256716 GLAUBER GUILHERME BELARMINO e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00005215320104036117 1 Vr JAU/SP

### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE CONTRABANDO. MANUTENÇÃO EM DEPÓSITO, NO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE COMERCIAL, DE MÁQUINAS CAÇA-NÍQUEIS. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. INAPLICABILIDADE. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. CONTINUIDADE DELITIVA. PATAMAR DE AUMENTO REDUZIDO "EX OFFICIO". RECURSO IMPROVIDO.

1. Inaplicabilidade do princípio da consunção, pois os tipos penais de contrabando e jogos de azar tutelam bens jurídicos distintos, aquele os interesses patrimonial e moral da Administração Pública e o outro os bons costumes.

2. Materialidade delitiva demonstrada, em face de 3 (três) máquinas "caça-níqueis", compostas por peças e componentes eletrônicos de origem estrangeira, desacompanhadas de qualquer documentação acerca de regular importação, terem sido mantidas em funcionamento em estabelecimento comercial.

3. Demonstrada a tipicidade formal, consubstanciada na adequação entre a conduta praticada pelo agente e o tipo penal, não há que se falar em atipicidade material das condutas decorrente do princípio da insignificância, ante o alto grau de reprovabilidade da conduta, que lesa não apenas o Erário, mas outros interesses públicos relevantes, enquadrando-se no crime de contrabando, pois a própria introdução em território nacional de máquinas caça-níqueis é proibida, configurando, assim, o crime de contrabando, em que sequer se aventa a aplicação do princípio

da insignificância.

4. Autoria delitiva igualmente demonstrada, vez que as máquinas caça-níqueis foram apreendidas em estabelecimento comercial de propriedade e responsabilidade do acusado.
5. Evidenciada a ciência da ilicitude e da procedência estrangeira das máquinas mantidas pelo acusado, pois ele já foi processado em outras ações penais justamente por manter em depósito máquinas caça-níqueis.
6. Manutenção da condenação do acusado pela prática do delito de contrabando de rigor.
7. Pena-base fixada acima do mínimo legal, em razão do acusado continuar praticando o mesmo delito, mesmo com as apreensões anteriores das máquinas caça-níqueis em seu estabelecimento comercial, inclusive respondendo a ações penais, mantendo-se em 1 (um) ano e 6 (seis) meses de reclusão.
8. Incidência da causa de aumento relativa à continuidade delitiva, nos termos do artigo 71, do Código Penal, tendo em vista que o acusado praticou o mesmo delito em 16 de julho e 29 de outubro de 2009, nas mesmas condições de tempo, lugar, maneira de execução.
9. Exacerbado majorar a pena em 1/3 (um terço), pois apenas dois delitos foram cometidos, razão pela qual reduz o "ex officio" o patamar para 1/6 (um sexto), resultando na pena definitiva de 1 (um) ano e 9 (nove) meses de reclusão.
10. Apelação improvida e redução, "ex officio", do patamar de aumento em razão da continuidade delitiva para 1/6 (um sexto), resultando na pena definitiva de 1 (um) ano e 9 (nove) meses de reclusão, mantida, no mais, a r. sentença.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação e, *ex officio*, reduzir o patamar de aumento em razão da continuidade delitiva para 1/6 (um sexto), resultando na pena definitiva de 1 (um) ano e 9 (nove) meses de reclusão, nos termos do voto do Senhor Desembargador Federal Relator, acompanhado pelo voto do Senhor Desembargador Federal Helio Nogueira. Vencido o Senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães que dava provimento ao recurso da defesa para absolver o réu com fundamento no disposto no artigo 386, inciso VII do Código de Processo Penal.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00203 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004416-21.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.004416-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO(A) : LUIZ DE LIMA  
ADVOGADO : SP090467 DONIZETTE PEREIRA DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00044162120114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE DESCAMINHO. IMPORTAÇÃO DE CIGARROS ESTRANGEIROS. INEXISTÊNCIA DE INFORMAÇÕES DE VENDA PROIBIDA NO PAÍS. CRIME DE EXPOSIÇÃO À VENDA DE MEDICAMENTO SEM REGISTRO NA ANVISA. USO PRÓPRIO. AUSÊNCIA DE RISCO À SAÚDE PÚBLICA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. EXCEPCIONALIDADE. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A introdução irregular em território nacional de cigarros estrangeiros, inexistindo informações de que sejam de

venda proibida no país por violação às normas da Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA, configura crime de descaminho.

2. É pacífico o entendimento desta E. Corte de que a mera importação de cigarros produzidos no exterior configura o delito de descaminho, enquanto que a reintrodução no Brasil de cigarros aqui fabricados para fins de exportação caracteriza o delito de contrabando.

3. Ainda que verificada a tipicidade formal, consistente na subsunção do fato à norma abstrata, se faz necessária também a tipicidade material, em que deve haver lesão de certa gravidade ao bem jurídico tutelado para que haja incriminação da conduta.

4. O princípio da insignificância estabelece que o Direito Penal, pela adequação típica do fato à norma incriminadora, somente intervenha nos casos de lesão de certa gravidade, atestando a atipicidade penal nas hipóteses de delitos de lesão mínima, que ensejam resultado insignificante.

5. Para fins de aplicação do princípio da insignificância no crime de descaminho, deve ser considerado o limite de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), instituído pela Portaria nº 75/2012, do Ministério da Fazenda, que atualizou o valor disposto no artigo 20, da Lei nº 10.522/02.

6. Ainda que a apreensão dos produtos objeto do delito de descaminho tivesse ocorrido antes do advento da Portaria nº 75, de 22.03.2012, do Ministério da Fazenda, não constituiria óbice à aplicação do princípio da insignificância, vez que tal ato administrativo possui caráter normativo, devendo ser aplicado a casos pretéritos em face do princípio da retroatividade da lei mais favorável, previsto no artigo 5º, inciso XL, da Constituição Federal (Precedente: STF, HC 122213, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 27/05/2014, DJe-113 DIVULG 11-06-2014 PUBLIC 12-06-2014).

7. Quanto ao delito de falsificação, corrupção, adulteração ou alteração de produto destinado a fins terapêuticos ou medicinais, o laudo pericial atestou que nenhum dos produtos descritos na inicial, inclusive anabolizantes, possuíam registro na Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA.

8. Ainda que verificada a tipicidade formal do delito de falsificação, corrupção, adulteração ou alteração de produto destinado a fins terapêuticos ou medicinais, consistente na subsunção do fato à norma abstrata, se faz necessária também a tipicidade material, em que deve haver lesão de certa gravidade ao bem jurídico tutelado para que haja incriminação da conduta.

9. Corolário do princípio da intervenção mínima do Direito Penal, o princípio da insignificância atesta a atipicidade penal nas hipóteses de delitos de lesão mínima, que ensejam resultado insignificante.

10. Ainda que a jurisprudência pátria seja pacífica no sentido de ser inadmissível o reconhecimento do princípio da insignificância, se os medicamentos não forem de expressiva quantidade e forem destinados ao uso próprio do agente, não há que se falar em risco à saúde pública, o que autoriza o excepcional reconhecimento do princípio da insignificância, haja vista a ausência de periculosidade social da ação, a mínima ofensividade da conduta do agente, a inexpressividade da lesão jurídica provocada e o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento, conforme entendimento do Pretório Excelso (Precedentes: STJ: REsp 1341470/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 07/08/2014, DJe 21/08/2014; REsp 1346413/PR, Rel. Ministro CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR), Rel. p/ Acórdão Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), QUINTA TURMA, julgado em 23/04/2013, DJe 23/05/2013; TRF 3ª Região: PRIMEIRA TURMA, ACR 0000031-02.2008.4.03.6117, Rel. JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, julgado em 24/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/07/2014; QUINTA TURMA, ACR 0001809-09.2008.4.03.6181, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 12/03/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2012).

11. No caso em tela, a quantidade de fármacos apreendida não é expressiva, inexistindo elementos probatórios a desconstituir a alegação do acusado, pessoa humilde com baixo grau de instrução escolar, de que seriam utilizados por ele próprio e indicar que teriam finalidade comercial, razão pela qual deve ser mantida a absolvição.

12. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00204 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001401-34.2004.4.03.6124/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO(A) : CARLOS DE SOUZA CAMPOS  
ADVOGADO : SP096030 JOSE CARLOS DA ROCHA e outro  
APELADO(A) : MARIA IVETE GUILHEM MUNIZ  
ADVOGADO : SP173021 HERMES ALCANTARA MARQUES (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : ANTONIO VALDENIR SILVESTRINI  
ADVOGADO : SP161424 ANGELICA FLAUZINO DE BRITO QUEIROGA (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00014013420044036124 1 Vr JALES/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIMES DE FALSIDADE IDEOLÓGICA E DE ESTELIONATO. PUNIBILIDADE EXTINTA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. DOLO ESPECÍFICO. INEXISTÊNCIA. PRINCÍPIO PENAL DO "IN DUBIO PRO REO". RECURSO IMPROVIDO.

1. Embora haja recurso ministerial visando a majoração da pena do réu C.S.C., eventual provimento não afetaria o cálculo da prescrição com base nas penas impostas na sentença recorrida, haja vista que resultaria do reconhecimento da continuidade delitiva, nos termos da Súmula nº 497, do Supremo Tribunal Federal.
2. No concurso de crimes, a prescrição incide isolada e individualmente para cada delito, razão pela qual ambas as penas impostas ao acusado C.S.C. ensejam o prazo prescricional de 4 (quatro) anos (art. 109, V, CP), verificado entre os marcos interruptivos da data do fato e do recebimento da denúncia, e entre esta e a data da publicação da sentença condenatória.
3. Os tipos penais de falsidade ideológica e estelionato exigem a presença do dolo específico, consistente, respectivamente, na finalidade de prejudicar direito, criar obrigação ou alterar fato juridicamente relevante e na vontade de fraudar com a obtenção de lucro para si ou para outrem, exigindo-se do agente o *animus lucri faciendi*, uma vez que a consumação do delito realiza-se com a obtenção da vantagem ilícita em prejuízo alheio.
4. O elemento subjetivo, por residir apenas nas mentes dos agentes, não pode ser demonstrado diretamente, devendo ser analisados os elementos colhidos nos autos como um todo, de forma a demonstrar a vontade dos agentes em praticar as condutas descritas nos tipos penais pelos quais são acusados.
5. Não restou demonstrado que os denunciados A.V.S. e M.I.G.M. tinham prévio conhecimento de que realmente C.S.C. não era pescador, já que tal fato era completamente verossímil, uma vez que já possuía "carteira de registro de pescador profissional".
6. Ainda que o réu C.S.C., em sede inquisitorial e judicial, tenha afirmado que disse ao réu A.V.S. que não fazia da pesca sem principal meio de vida, considerar tal fato isoladamente para embasar a condenação, sem estar corroborado por outros elementos, seria temerário, vez que o depoimento prestado por corréu consiste num ato de defesa, mormente se considerarmos que não prestou juramento de dizer a verdade, além de não ter sido submetidos ao contraditório.
7. Não há nos autos prova apta a crer que M.I.G.M. tenha participado de alguma maneira da prática delitiva, haja vista que inexistem elementos probatórios no sentido de existência de conluio entre ela e A.V.S. com finalidade de emissão de carteiras falsas de pescadores com o objetivo de obtenção de benefício de seguro-desemprego.
8. Há dúvidas se algum dos apelados sabia que C.S.C. não era pescador profissional ou o instigou a requerer seguro-desemprego ou a renovar sua carteira de pescador profissional, sendo que no processo penal a dúvida milita em favor dos acusados, em obediência ao princípio penal do *in dubio pro reo*.
9. Punibilidade do réu C.S.C. extinta em razão da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, restando prejudicada parte da apelação e, na parte conhecida, apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar extinta a punibilidade do réu Carlos Souza Campos pela prática dos fatos lhe imputados na denúncia, em razão da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, restando prejudicada parte da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00205 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002742-89.2002.4.03.6181/SP

2002.61.81.002742-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO(A) : ROSEMEIRE ILDEFONSO ROSSI DA SILVA  
ADVOGADO : SP120003 GILBERTO VIEIRA e outro  
EXTINTA A PUNIBILIDADE : JOSE MONTEIRO DA COSTA  
No. ORIG. : 00027428920024036181 8P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE ESTELIONATO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INSTRUÍDO COM DOCUMENTOS IDEOLOGICAMENTE FALSOS. MATERIALIDADE DELITIVA COMPROVADA. AUTORIA DELITIVA NÃO DEMONSTRADA. MEROS INDÍCIOS DE PARTICIPAÇÃO. PRINCÍPIO DO "IN DUBIO PRO REO". ABSOLVIÇÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Materialidade delitiva incontroversa em face da "noticia criminis", do procedimento administrativo instaurado pela Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM, do procedimento instaurado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e do laudo de exame documentoscópico, ambos no sentido de que o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço formulado em favor de J.M.C., representado por R.I.R.S., na esfera administrativa, foi instruído com documentos ideologicamente falsos.
2. O "Parquet" não obteve êxito em demonstrar a autoria delitiva, cujo ônus lhe cabia, vez que os elementos constantes nos autos consistem em meros indícios, não tendo o caráter probatório necessário a afastar a presunção de não culpabilidade que recai ao imputado.
3. Não há como embasar a condenação tão somente através das declarações do corréu J.M.C., prestadas em sede policial ou judicial, vez que não prestou juramento de dizer a verdade, além de não ter sido submetido ao contraditório, sendo considerado tão somente como ato de defesa, inexistindo elementos de prova a corroborá-las.
4. Havendo dúvidas se a acusada confeccionou ou providenciou a confecção dos documentos que instruíram o requerimento de concessão do benefício previdenciário ou, ao menos, se tinha conhecimento acerca da falsidade, deve ser mantida sua absolvição em decorrência do princípio "in dubio pro reo", através do qual a dúvida favorece sempre em favor do imputado.
5. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00206 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010742-55.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.010742-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : BONIFACE DUBEM UGOCHUKWU reu preso  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00107425520114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ARTIGO 33, CAPUT, C.C. 40, I, LEI 11.343/06. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. REDUÇÃO DA PENALIDADE. ATENUANTE DE CONFISSÃO. AUMENTO EM VIRTUDE DA TRANSNACIONALIDADE. MANTIDA. APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO § 4º, DO ARTIGO 33, DA LEI 11.343/06. MANTIDO PATAMAR EM 1/6. APLICAÇÃO DO ARTIGO 387, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PENA DE MULTA MANTIDA. AUSÊNCIA DE DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. DESPROVIMENTO. APELAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DESPROVIDA E APELAÇÃO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDA. 1. A materialidade delitiva está consubstanciada pelo auto de apresentação e apreensão, e laudo de perícia criminal federal, segundo o qual os testes realizados nas amostras substância que o réu portava foram positivos para cocaína. 2. A autoria restou suficientemente comprovada, inicialmente pela prisão em flagrante do acusado, fato corroborado tanto pelo policial que fez a abordagem, quanto pelo acusado em sede judicial. 3. Não merece crédito a alegação da defesa, referente ao estado de necessidade derivado de dificuldades financeiras, como justificativa para a absolvição pela ausência de dolo ou exclusão da tipicidade ou de ilicitude, bem como causa de redução de pena com fundamento no § 2º do art. 24 do CP. No caso, para que estivesse configurado o estado de necessidade, seria necessário que se comprovasse que a prática do crime era a única forma ao alcance do réu, ônus que incumbe à defesa nos termos do artigo 156, do Código de Processo Penal, considerando-se as circunstâncias em que ocorreu, e verificado, pela confrontação entre o bem jurídico em perigo e o bem lesado, a razoabilidade ou não do sacrifício exigido daquele, o que não ocorreu. 4. No caso, para que estivesse configurado o estado de necessidade, seria necessário que se comprovasse que a prática do crime era a única forma ao alcance do réu, ônus que incumbe à defesa nos termos do artigo 156, do Código de Processo Penal, considerando-se as circunstâncias em que ocorreu, e verificado, pela confrontação entre o bem jurídico em perigo e o bem lesado, a razoabilidade ou não do sacrifício exigido daquele, o que não ocorreu. Não se comprovou a alegação de que o acusado viveria em situação diferente da de milhares de pessoas que vivem sob dificuldades financeiras. 5. Assim, comprovadas a materialidade e a autoria pela acusação e diante da ausência de elementos aptos a ilidi-los, resta também evidente o dolo na conduta do réu que, na condição de "mula", com consciência e vontade, transportava a droga entre países, razão pela qual manteve sua condenação pela prática do crime previsto no artigo 33, caput, c/c o artigo 40, I, ambos da Lei 11.343/06. 6. Ainda que o réu seja primário e não possua antecedentes, considerando-se a natureza (cocaína) e a significativa quantidade da droga apreendida nos autos (4.900g), bem como a larga faixa de graduação da reprimenda corporal prevista pelo preceito secundário do tipo descrito no artigo 33, da Lei nº 11.343/06 (de cinco a quinze anos de reclusão), entendo que se mostra justa e suficiente para a prevenção, a reprovação e a repressão do crime, a fixação da pena-base em 06 (seis) anos de reclusão, reduzindo-se, portanto, aquela fixada na sentença. 7. De rigor, no caso, a incidência da atenuante de confissão. 8. Na terceira fase, não restam dúvidas quanto à incidência da causa de aumento prevista no inciso I, do artigo 40, da Lei de drogas, tendo em vista que a transnacionalidade do tráfico está devidamente comprovada diante das circunstâncias da prisão do réu, bem como suas próprias declarações em Juízo, demonstrando que a droga estava em vias de ser transportada para o exterior. 9. O benefício previsto no § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06 exige a presença de quatro requisitos, que devem ser preenchidos cumulativamente, ou seja, que o agente "seja primário, de bons antecedentes, não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosa". 10. Nesse ponto, noto que, revendo meu posicionamento anterior acerca do tema, passo a dar outro tratamento no que tange à integração em organização criminosa. 11. Considerando-se, bem assim, os termos tanto da Convenção de Palermo, em vigor no país, quanto da Lei 12.850/2013, superadas, assim, as dúvidas concernentes à definição de "Organização Criminosa", conclui-se que, para fazer parte de "associação de 4 (quatro) ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente", não basta ao acusado prestar ao grupo serviços eventuais de transporte de mercadoria criminosa ou agir pontualmente em outras atividades ilícitas. 12. No caso, a análise da relação de movimentos migratórios do acusado não tem o condão de trazer elementos indiciários indicadores de sua presença na organização. Bem assim, as provas trazidas no caso concreto restaram insuficientes a comprovar o tipo de relação que este teria com a organização, não se desincumbindo o Ministério Público de trazer aos autos provas suficientes nesse sentido (Precedentes: TRF3 - ACR 00020088120124036119, ACR 00153582320074036181). 13. No caso concreto, entendo que agiu com acerto o MM. Juízo a quo ao aplicar

o benefício no patamar mínimo de 1/6 (um sexto), tendo em vista que o patamar máximo deve ser reservado aos casos de tráfico eventual em que há uma tênue relação com a organização criminosa, nos casos em que também forem totalmente favoráveis as circunstâncias judiciais do artigo 59, do Código Penal.14. Assim, na hipótese dos autos, não é cabível a redução no patamar máximo, tendo em vista que as provas nos autos permitem concluir que, embora não haja prova nos autos de integração, há um maior grau de envolvimento na organização, o que se infere pela complexidade logística da operação, a ensejar a diminuição no caso concreto no mínimo legal.15. Tendo em vista que a aplicação da pena de multa, cumulada com a privativa de liberdade, está prevista em lei, respeita o princípio da legalidade e não ofende a Constituição, é de rigor sua aplicação.16. Tendo em vista o disposto no artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal, a fixação do regime inicial aberto de cumprimento da pena é de rigor, por ser suficiente para a prevenção e a repreensão do crime, nos termos do artigo 33, §2º, letra "c", do Código Penal.17. Não tem o direito de recorrer em liberdade o acusado que permaneceu justificadamente preso durante a instrução criminal, por força de prisão em flagrante ou preventiva, de forma que eventuais condições favoráveis do agente, como primariedade e bons antecedentes, não são garantidoras de direito subjetivo à liberdade provisória, quando outros elementos recomendarem a prisão preventiva.18. Apelação do Ministério Público Federal desprovida e apelação da defesa parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação interposta pelo Ministério Público Federal e dar parcial provimento à apelação interposta por Boniface Dubem Ugochukwu para reduzir a pena-base ao patamar de 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 600 (seiscentos) dias-multa e para atenuar a pena aplicada pela confissão no percentual de 1/6 (um sexto), fixando as penas definitivas em 04 (quatro) anos, 10 (dez) meses, 10 (dez) dias e 483 (quatrocentos e oitenta e três) dias-multa, no valor unitário mínimo, e, tendo em vista o disposto no artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal, estabelecer o regime inicial aberto de cumprimento da pena, nos termos do voto do Desembargador Federal Relator. Vencidos, em parte, o Senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães, que deixava de aplicar o disposto no art. 387, § 2º do Código de Processo Penal, fixava o regime semiaberto para o início de cumprimento da pena e definia a pena de multa em 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, e o Senhor Desembargador Helio Nogueira, que dava parcial provimento ao recurso da acusação para afastar a aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, ressaltando entendimento pessoal pela não aplicação do art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00207 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010485-14.2006.4.03.6181/SP

2006.61.81.010485-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : NEUSA SIMOES FERRAO  
ADVOGADO : SP197541 MARILENE PEREIRA DE ARAÚJO e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00104851420064036181 5P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. INSTALAÇÃO E FUNCIONAMENTO DE ESTAÇÃO DE RADIODIFUSÃO SONORA. CRIME DO ARTIGO 183, DA LEI 9.472/97. PRELIMINAR REJEITADA. AUSÊNCIA DE CONEXÃO ENTRE OS FEITOS. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. CRIME FORMAL. DOLO GENÉRICO EVIDENCIADO. INCONSTITUCIONALIDADE DA MULTA DE R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS) PREVISTA NO PRECEITO SECUNDÁRIO. RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSO DA ACUSAÇÃO IMPROVIDO.

1. Preliminar rejeitada em razão da ausência de conexão entre os feitos, vez que tratam de fatos criminosos diversos praticados em distintas ocasiões.

2. O artigo 215, da Lei nº 9.472/97 prevê que a Lei nº 4.117/62 restou revogada, salvo quanto à matéria penal não tratada naquela norma, bem como aos preceitos relativos à radiodifusão.
3. Materialidade delitiva comprovada em razão de rádio comunitária estar em pleno funcionamento, sem autorização, concessão ou permissão do Poder Público.
4. O crime em questão é formal, de perigo abstrato e se consuma no momento em que é gerado o risco de prejuízo às telecomunicações, não havendo necessidade de comprovação de dano ou prejuízos efetivos, cuja extensão, aliás, não se pode aferir de forma matemática, já que as atividades de telecomunicações não outorgadas pelo Poder Público causam danos de maneira difusa, interferindo na regularidade de outras atividades de transmissão.
5. Autoria delitiva comprovada em razão da própria acusada ter afirmado em Juízo que eram verdadeiros os fatos narrados na denúncia, sendo a responsável pela instalação e operação da rádio, o que foi devidamente corroborado por depoimento testemunhal.
6. O elemento subjetivo referente ao dolo genérico restou demonstrado, uma vez que a ré agiu com intenção de exercer a atividade ilícita, ou seja, de manter em funcionamento a rádio comunitária, sem a devida autorização.
7. Condenação mantida.
8. A pena de multa cumulativa prevista no preceito secundária está em desacordo com o princípio constitucional da individualização da pena, por deixar de considerar as condições pessoais do condenado, bem como os preceitos da razoabilidade e da proporcionalidade aplicáveis ao caso concreto.
9. Pena de multa fixada, "ex officio", no mínimo de 10 (dez) dias-multa, em observância ao artigo 49, do Código Penal, no valor unitário mínimo de 1/30 (um trigésimo) do valor do salário mínimo à época do crime, corrigido monetariamente.
10. Preliminar rejeitada, apelação da acusação improvida e apelação da defesa parcialmente provida para afastar a pena de multa de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) prevista no preceito secundário do artigo 183, da Lei nº 9.472/97, resultando na pena definitiva de 2 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida pela defesa, negar provimento à apelação do Ministério Público Federal e dar parcial provimento à apelação da defesa para afastar a pena de multa de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), prevista no preceito secundário do artigo 183, da Lei nº 9.472/97, resultando na pena definitiva de 2 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, mantida, no mais, a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00208 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000781-56.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.000781-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
RECORRENTE : Justica Publica  
No. ORIG. : 00007815620124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. CRIME DE ESTELIONATO. ART. 171, § 3º, DO CP. CHEQUE CLONADO. COMPETÊNCIA. BANCO SACADO. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- 1- O presente Inquérito Policial foi instaurado para apurar a compensação de cheque clonado em conta corrente mantida na agência da Caixa Econômica Federal situada no município de Florianópolis/SC. Consta dos autos que a Caixa Econômica Federal efetuou a devolução do valor do cheque clonado ao titular da conta corrente.
- 2- No caso dos autos, a vítima (instituição financeira) voluntariamente entrega o bem (dinheiro), embora o faça sob erro, àquele que apresenta o cheque adulterado, configurando, em tese, o delito de estelionato.
- 3- Nos termos do artigo 70, do Código de Processo Penal, a competência será, de regra, determinada pelo lugar em que se consumar a infração. O crime de estelionato consuma-se onde ocorreu o efetivo prejuízo à vítima.
- 4- A vantagem ilícita foi obtida no local onde foi compensado o cheque adulterado, ou seja, onde situado o banco

sacado que ressarcir o titular da conta corrente.

5- Recurso a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00209 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002585-82.2003.4.03.6181/SP

2003.61.81.002585-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : NELSON PRACIAL  
ADVOGADO : RJ151908 FELIPE MAGALHAES POPPE e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00025858220034036181 6 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. USO DE DOCUMENTO FALSO. ARTIGOS 304 C.C. 297, AMBOS DO CP. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS DEMONSTRADAS. DOLO COMPROVADO. CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE DA CONFISSÃO. APLICABILIDADE *EX OFFICIO*. FIXAÇÃO DA PENA ABAIXO DO MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 231, STJ. APELAÇÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A materialidade delitativa ficou demonstrada pelo Auto de Apresentação e Apreensão, pelo laudo de exame documentoscópico que concluiu pela falsificação do passaporte e pela declaração do Consulado dos Estados Unidos da América em São Paulo/SP que informa a falsificação do visto.
2. A autoria delitiva está igualmente demonstrada pela prova documental, pelas declarações do réu e pelo depoimento da testemunha comum.
3. A alegação de que o réu não sabia da falsidade do visto e da adulteração do seu passaporte deve ser afastada. Em primeiro lugar, o fato de o laudo pericial ter concluído que a falsificação do passaporte era capaz de iludir facilmente uma pessoa de senso mediano, não implica na conclusão de que o réu não teria como saber acerca da falsidade do visto e da adulteração do seu passaporte. E o fato de a testemunha Catarina Mayumi Osato Pires ter afirmado que o documento era perceptivelmente falso, em razão da nítida diferença de coloração, não torna inverídicas as suas declarações, pois se trata de funcionária com treinamento específico para detectar tais falsificações. Ademais, o acusado confirmou, em Juízo, que o visto falso anteriormente utilizado foi retirado de seu passaporte, com a substituição das folhas por outras e, portanto, não há como negar que o réu sabia da adulteração de seu passaporte.
4. O elemento subjetivo do tipo penal de uso de documento falso é o dolo genérico, que restou demonstrado no caso, pois o réu tinha plena ciência acerca da ilicitude da utilização dos documentos falsificados.
5. Não se exige que a autoria do crime seja desconhecida para que se configure a circunstância atenuante da confissão. Ademais, ainda que não seja espontânea ou seja parcial, deve incidir sempre que fundamentar a condenação do acusado. Incidência da atenuante, *ex officio*.
6. Embora na doutrina haja posicionamento no sentido da admissibilidade da redução das penas pela aplicação da atenuante ainda que a pena-base seja fixada no mínimo legal, a Jurisprudência pacificou o entendimento contrário, consoante o teor da Súmula 231, do E. Superior Tribunal de Justiça, inexistindo ofensa ao princípio da individualização da pena.
7. A continuidade delitiva (artigo 71, do Código Penal) deve ser afastada, pois, em que pese a ofensa ao mesmo bem jurídico, não estão presentes as mesmas condições de tempo (período superior a um mês entre os crimes: 12/12/2002 e 10/02/2003), lugar (Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP no primeiro caso e Consulado dos Estados Unidos da América em São Paulo/SP no segundo caso) e maneira de execução (tentativa de embarque em voo internacional no primeiro caso e tentativa de obtenção de visto no segundo caso).

8. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e, *ex officio*, aplicar a circunstância atenuante da confissão na dosimetria das penas, sem, contudo, atenuá-las, nos termos da Súmula 231, do E. Superior Tribunal de Justiça, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00210 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0015893-15.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.015893-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : PEDRO FRANCISCO TEIXEIRA NETO  
ADVOGADO : SP230835 NARA DE SOUZA RIVITTI (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00158931520084036181 1P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE ESTELIONATO PRATICADO CONTRA O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS. REQUERIMENTO DE BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA (LOAS) INSTRUÍDO COM DOCUMENTOS FALSOS. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. DOLO EVIDENCIADO. CONDENAÇÃO MANTIDA. PENA-BASE REDUZIDA. SÚMULA 444 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. TENTATIVA. REDUÇÃO NO MÍNIMO LEGAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Materialidade delitiva incontroversa em face do pedido de concessão de benefício de prestação continuada ter sido instruído com documentos falsos, no sentido de que a beneficiária era separada de fato e não possuía rendimentos, sendo que, na realidade, ela não era separada de seu marido, o qual inclusive é titular do benefício de aposentadoria, conforme apurado em processo administrativo instaurado pelo INSS, o que foi corroborado pelos depoimentos das testemunhas de acusação.
2. O fato de alguém não preencher os requisitos legais para a concessão do benefício assistencial não implica, por si só, na tipicidade penal, mas sim a circunstância do requerimento ter sido instruído com documentos falsos, alterando fato juridicamente relevante, com o objetivo de manter a Autarquia Previdenciária em erro, causando-lhe prejuízos.
3. Autoria delitiva igualmente comprovada, vez que o acusado atuou como procurador da beneficiária, tendo plena ciência que ela não preenchia os requisitos legais para receber o benefício assistencial, de maneira que providenciou documentos falsos para instruir o requerimento na esfera administrativa.
4. Sendo o crime de estelionato material, pois para a sua consumação exige-se a produção de um dano efetivo, bem como exige o dolo específico consistente na vontade de fraudar com a obtenção de lucro para si ou para outrem, exige-se do agente o "animus lucri faciendi", uma vez que a consumação do delito realiza-se com a obtenção da vantagem ilícita em prejuízo alheio.
5. No caso, a análise do conjunto probatório permite concluir sem sombra de dúvidas e apesar da negativa do réu, que ele agiu dolosamente, tendo em vista restou demonstrado que falsificou documentos com o objetivo de obter benefício assistencial a outrem em troca das primeiras prestações, o qual não se consumou em razão do INSS ter indeferido o benefício em face das irregularidades.
6. Manutenção da condenação do acusado pela prática do delito de tentativa de estelionato contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS de rigor.
7. Na primeira fase, no tocante à personalidade, ainda que haja notícia de que o acusado responde a outra ação penal, inexistente informação acerca do eventual trânsito em julgado, razão pela qual é vedado considerá-la para

valorar os antecedentes, conduta social ou personalidade, sob risco de violação do princípio da presunção da inocência, nos termos da Súmula nº 444 do STJ.

8. Muito embora a utilização de documentos falsos sejam inerentes ao tipo penal em tela, consistindo no "artifício, ardil, ou qualquer outro meio fraudulento", considero que a circunstância do réu ludibriar pessoa idosa no sentido de que faria jus a suposta aposentadoria, podendo ela ser eventualmente indiciada, ou até mesmo denunciada, pela prática de estelionato em concurso de pessoas, não pode ser desconsiderada, razão pela qual deve ser considerada como conduta social desfavorável a ensejar a fixação da pena acima do mínimo legal.

9. Pena-base reduzida para 1 (um) e 3 (três) meses de reclusão e 31 (trinta e um) dias-multa.

10. Na segunda fase, ausentes agravantes ou atenuantes.

11. Na terceira fase, incidência do parágrafo 3º do artigo 171 do Código Penal, por se tratar de estelionato contra Autarquia Previdenciária, o que resulta na pena de 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão e 41 (quarenta e um) dias-multa.

12. Tratando-se de crime na modalidade tentada, deve ser aplicada a regra contida no artigo 14, inciso II, parágrafo único, do Código Penal, devendo a pena ser diminuída em 1/3 (redução mínima), pois somente o último passo do "iter criminis", a consumação, não foi atingido, o que resulta na pena definitiva de 1 (um) ano, 1 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão e 26 (vinte e seis) dias-multa.

13. Apelação parcialmente provida para reduzir a pena do acusado definitivamente para 1 (um) ano, 1 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão e 26 (vinte e seis) dias-multa, mantendo-se, no mais, a r. sentença.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação para reduzir a pena do réu Pedro Francisco Teixeira Neto definitivamente para 1 (um) ano, 1 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão e 26 (vinte e seis) dias-multa, mantendo-se, no mais, a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00211 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009716-22.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.009716-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELADO(A) : Justiça Pública  
APELANTE : N H A reu preso  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00097162220114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ARTIGO 33, CAPUT, C.C. 40, I, LEI 11.343/06. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. REDUÇÃO DA PENA BASE. ATENUANTE DE CONFISSÃO. AUMENTO EM VIRTUDE DA TRANSNACIONALIDADE. MANTIDA. APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO § 4º, DO ARTIGO 33, DA LEI 11.343/06. MANTIDO PATAMAR EM 1/6. APLICAÇÃO DO ARTIGO 387, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PENA DE MULTA MANTIDA. AUSÊNCIA DE DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. DESPROVIMENTO.1. A materialidade delitiva está consubstanciada pelo auto de apresentação e apreensão (fls. 10/11), laudo preliminar de constatação (fls. 08/09) e laudo de perícia criminal federal (fls. 65/68), segundo o qual os testes realizados nas amostras da substância que o réu portava foram positivos para cocaína.2. A autoria restou suficientemente comprovada, inicialmente pela prisão em flagrante do acusado (fls. 0205), fato corroborado por este em sede de interrogatório judicial.3. No caso, para que estivesse configurado o estado de necessidade, seria necessário que se comprovasse que a prática do crime era a única forma ao alcance do réu, ônus que incumbe à defesa nos termos do artigo 156, do Código de Processo Penal, considerando-se as circunstâncias em que ocorreu, e verificado, pela confrontação entre o bem jurídico em perigo e o bem lesado, a razoabilidade ou não do sacrifício exigido daquele, o que não ocorreu.4. No caso, não se comprovou a alegação de que o acusado viveria em situação diferente da de milhares

de pessoas que vivem sob dificuldades financeiras.5. Assim, comprovadas a materialidade e a autoria pela acusação e diante da ausência de elementos aptos a ilidi-los, resta também evidente o dolo na conduta do réu que, na condição de "mula", com consciência e vontade, transportava a droga entre países, razão pela qual mantenho sua condenação pela prática do crime previsto no artigo 33, caput, c/c o artigo 40, I, ambos da Lei 11.343/06.6. Ainda que o réu seja primário e não possua antecedentes, considerando-se a natureza (cocaína) e a significativa quantidade da droga apreendida nos autos (4.900g), bem como a larga faixa de graduação da reprimenda corporal prevista pelo preceito secundário do tipo descrito no artigo 33, da Lei nº 11.343/06 (de cinco a quinze anos de reclusão), entendo que se mostra justa e suficiente para a prevenção, a reprovação e a repressão do crime, a fixação da pena-base em 06 (seis) anos de reclusão, reduzindo-se, portanto, aquela fixada na sentença.7. De rigor, no caso, a incidência da atenuante de confissão.8. Na terceira fase, não restam dúvidas quanto à incidência da causa de aumento prevista no inciso I, do artigo 40, da Lei de drogas, tendo em vista que a transnacionalidade do tráfico está devidamente comprovada diante das circunstâncias da prisão do réu, bem como suas próprias declarações em Juízo, demonstrando que a droga estava em vias de ser transportada para o exterior.9. O benefício previsto no § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06 exige a presença de quatro requisitos, que devem ser preenchidos cumulativamente, ou seja, que o agente "seja primário, de bons antecedentes, não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosa".10. Nesse ponto, noto que, revendo meu posicionamento anterior acerca do tema, passo a dar outro tratamento no que tange à integração em organização criminosa.11. Considerando-se, bem assim, os termos tanto da Convenção de Palermo, em vigor no país, quanto da Lei 12.850/2013, superadas, assim, as dúvidas concernentes à definição de "Organização Criminosa", conclui-se que, para fazer parte de "associação de 4 (quatro) ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente", não basta ao acusado prestar ao grupo serviços eventuais de transporte de mercadoria criminosa ou agir pontualmente em outras atividades ilícitas.12. No caso, a análise da relação de movimentos migratórios do acusado não tem o condão de trazer elementos indiciários indicadores de sua presença na organização. Bem assim, as provas trazidas no caso concreto restaram insuficientes a comprovar o tipo de relação que este teria com a organização, não se desincumbindo o Ministério Público de trazer aos autos provas suficientes nesse sentido (Precedentes: TRF3 - ACR 00020088120124036119, ACR 00153582320074036181).13. No caso concreto, entendo que agiu com acerto o MM. Juízo a quo ao aplicar o benefício no patamar mínimo de 1/6 (um sexto), tendo em vista que o patamar máximo deve ser reservado aos casos de tráfico eventual em que há uma tênue relação com a organização criminosa, nos casos em que também forem totalmente favoráveis as circunstâncias judiciais do artigo 59, do Código Penal.14. Assim, na hipótese dos autos, não é cabível a redução no patamar máximo, tendo em vista que as provas nos autos permitem concluir que, embora não haja prova nos autos de integração, há um maior grau de envolvimento na organização, o que se infere pela complexidade logística da operação, a ensejar a diminuição no caso concreto no mínimo legal.15. Tendo em vista que a aplicação da pena de multa, cumulada com a privativa de liberdade, está prevista em lei, respeita o princípio da legalidade e não ofende a Constituição, é de rigor sua aplicação.16. No caso concreto, tendo em vista o disposto no artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal, a fixação do regime inicial aberto de cumprimento da pena é de rigor, por ser suficiente para a prevenção e a repressão do crime, nos termos do artigo 33, §2º, letra "c", do Código Penal.17. Não tem o direito de recorrer em liberdade o acusado que permaneceu justificadamente preso durante a instrução criminal, por força de prisão em flagrante ou preventiva, de forma que eventuais condições favoráveis do agente, como primariedade e bons antecedentes, não são garantidoras de direito subjetivo à liberdade provisória, quando outros elementos recomendarem a prisão preventiva.18. Apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação interposta por N.H.A. para reduzir a pena-base para 6 (seis) anos de reclusão e 600 (seiscentos) dias-multa e para atenuar a pena aplicada pela confissão no percentual de 1/3 (um sexto), fixando as penas definitivas em 04 (quatro) anos, 10 (dez) meses, 10 (dez) dias e 483 (quatrocentos e oitenta e três) dias-multa, no valor unitário mínimo, e, tendo em vista o disposto no artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal, fixar o regime inicial aberto de cumprimento da pena, nos termos do voto do Senhor Desembargador Federal Relator, acompanhado pelo voto do Senhor Desembargador Federal Helio Nogueira, este com ressalva de entendimento pessoal pela não aplicação do art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal. Vencido, em parte, o Senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães, que deixava de aplicar o disposto no art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal, fixava o regime semiaberto para o início de cumprimento da pena e definia a pena de multa em 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00212 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000008-53.2011.4.03.6181/SP

2011.61.81.000008-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO(A) : OS MESMOS  
APELANTE : V R B D S reu preso  
: L F C  
ADVOGADO : ANTONIO ROVERSI JUNIOR (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00000085320114036181 9P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ARTIGO 304 C.C. 297, CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. OCORRÊNCIA DE CONCURSO FORMAL. RECURSO DE DEFESA IMPROVIDO E RECURSO DA ACUSAÇÃO PROVIDO.1. A materialidade delitiva em relação ao crime de roubo restou comprovada tanto pelo auto de restituição, quanto aos depoimentos prestados em juízo.2. O conjunto probatório é mais do suficiente para comprovar a participação dos acusados no roubo da carga dos Correios. Muito claro está, pelo depoimento das testemunhas, que ambos fecharam a passagem no sentido de obstar a passagem das policiais, a impedir que elas chegassem ao local do crime e a seus comparsas.3. Em relação ao crime de falso, o acusado L.F.C foi encontrado com uma Carteira de Identidade do Conselho Regional de Contabilidade expedida em nome de terceiro, contendo a fotografia de L.F.C, conforme se extrai do Auto de Apresentação e Apreensão.4. Bem assim, o próprio acusado L.F.C admite o uso de documento falso, embora alegue que a utilização deste se devia a um hipotético posto de trabalho que assumiria: "Que reconhece que portava um documento falso. Que a falsificação foi feita para que pudesse conseguir trabalho em uma obra, já que não conseguiria por seus antecedentes criminais. Que o documento estava em sua pochete".5. No caso, além de a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos ter o seu caminhão roubado, o próprio motorista Lucas teve o seu uniforme subtraído, além de todos os objetos contidos no veículo, que pertenciam a pessoas diversas, perfazendo, sim, a uma pluralidade de vítimas, incluindo-se, portanto, os destinatários finais da carga roubada, caracterizando-se o concurso formal.6. Recurso de defesa improvido e apelação do Ministério Público Federal provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de defesa dos acusados e dar provimento ao recurso do Ministério Público Federal para majorar as penas, no que concerne ao crime de roubo e, por maioria, decidiu, *ex officio*, fixar o regime inicial semiaberto para o início de cumprimento da pena, nos termos do voto do Senhor Desembargador Federal Relator, acompanhado pelo voto do Senhor Desembargador Federal Luiz Stefanini. Vencido, em parte, o Desembargador Federal Cotrim Guimarães, que deixava de aplicar o disposto no art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal e mantinha o regime inicial fechado de cumprimento da pena, conforme estabelecido na r. sentença recorrida.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00213 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009103-52.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.009103-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : VANIA LUCIA DA SILVA e outros  
: ANDREIA FERREIRA DE SOUZA  
: CLARO DA SILVA  
: MARCIA APARECIDA BARBOZA  
ADVOGADO : KAROLINE DA CUNHA ANTUNES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00091035220084036104 1 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º, CPC. FIES. AUTONOMIA DA VONTADE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I - No que tange à capitalização de juros em contrato de crédito educativo, o STJ pronunciou-se pela irregularidade da prática, tendo em vista a inexistência de previsão expressa em norma específica que a autorizasse na ocasião do julgamento, bem como o teor da Súmula 121 do STF, pela qual é insuficiente apenas a previsão contratual nestes termos. (STJ, REsp 1.155.684 / RN, 2009/0157573-6, Relator Benedito Gonçalves, Primeira Seção, 18/05/2010)

II - Após o referido julgado, porém, sucedeu-se a edição da MP nº. 517/10, convertida na Lei 12.431/11, que alterou a redação do inciso II do artigo 5º da Lei n. 10.260/01, norma específica com autorização expressa para cobrança de juros capitalizados mensalmente nos contratos submetidos ao Programa de Financiamento Estudantil, observada a estipulação do Conselho Monetário Nacional. Destarte, somente para os contratos de crédito educativo firmados anteriormente a 30.12.10 é vedada a cobrança de juros sobre juros, situação oposta aos contratos celebrados após a referida data, para os quais é expressamente autorizada a capitalização mensal de juros.

III - No que tange à taxa de juros aplicada no contrato, há que se considerar que a sua fixação deve respeitar os parâmetros da legislação vigente à época, incluídos aqueles decorrentes de portarias e resoluções de órgãos autorizados por lei a tratar do assunto. Desse modo, devem ser observados os critérios vigentes à época da celebração do contrato, que, a partir de 23.09.99, são aqueles definidos pelo Conselho Monetário Nacional, em resumo: a) 9% (nove por cento) ao ano, de 23.09.99 a 30.06.06; b) 3,5% (três e meio por cento) ao ano para os cursos apontados no art. 1º, I, da Resolução CMN n. 3.415/06, e 6,5% (seis e meio por cento) ao ano para os demais, de 1º.07.06 a 27.08.09; c) 3,5% (três e meio por cento) ao ano para todos os cursos, de 28.08.09 a 10.03.10; d) 3,4% (três vírgula quatro por cento) ao ano, para os contratos celebrados a partir de 11.03.10.

IV - Consoante estabelece o art. 5º, § 10º, da Lei n. 10.260/01, com a redação dada pela Lei n. 12.202, de 15.01.10, a redução da taxa juros estipulada pelo Conselho Monetário Nacional incidirá sobre o saldo devedor dos contratos já formalizados. Ressalte-se que, em função da indisponibilidade do capital, os juros remuneratórios incidem exclusivamente na fase de adimplemento contratual, por essa razão, o dispositivo aplica-se somente em relação ao saldo devedor apurado nos contratos em regular cumprimento pelo mutuário. Nas situações em que se verifica o inadimplemento, aplicam-se os encargos moratórios fixados na lei ou no contrato, não sendo plausível cogitar a diminuição dos juros remuneratórios para os contratos que não estavam em sua vigência plena quando da edição da Lei nº 12.202/10.

V - Por todo exposto, no caso dos autos, o CDC não é aplicável, e os juros remuneratórios foram regularmente estipulados em 9% (nove por cento) ao ano (Cláusula 15ª), já que o contrato foi firmado em 21.11.03 (fl. 20). Deste modo, é admitida a cobrança da referida taxa, que incidirá sobre o saldo devedor exclusivamente na fase de cumprimento regular do contrato, até a entrada em vigor da Lei n. 12.202, de 15.01.10. A partir de então, os juros remuneratórios limitar-se-ão à taxa de 3,4% (três vírgula quatro por cento) ao ano. Verificado o inadimplemento, incidirão apenas os encargos moratórios estipulados no contrato. A mera aplicação da Tabela Price não enseja a cobrança de juros sobre juros. Por outro lado, ainda que a capitalização mensal esteja expressamente prevista na Cláusula 15ª do contrato (fl. 17), este foi firmado muito antes da entrada em vigor da MP n. 517/10, devendo ser afastada a capitalização de juros nestes termos.

VI - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de julho de 2013.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

**Boletim de Acordão Nro 12916/2015**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010473-14.2013.4.03.6000/MS

2013.60.00.010473-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : JAELSON RODRIGUES DE AQUINO reu preso  
ADVOGADO : MS016969 RICARDO ALEXANDRE COTRIM DE REZENDE  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00104731420134036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

**PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. ART. 33, § 1º, DA LEI N.º 11.343/06. USO DE DOCUMENTO FALSO. ART. 304 C. C. O ART. 297 DO CÓDIGO PENAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. TRANSNACIONALIDADE. COAÇÃO MORAL. DOSIMETRIA. REGIME INICIAL. RECURSO MINISTERIAL NÃO PROVIDO. RECURSO DEFENSIVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. Arguição de incompetência da Justiça Federal, à base de questionamentos sobre a transnacionalidade do tráfico, afastada. A circunstância do tráfico com o exterior funciona como elemento de fixação da competência não no quadro naturalístico de sua comprovação, mas no aspecto formal da imputação. É a imputação da circunstância feita pela acusação que determina a competência. Precedentes.

2. A transnacionalidade caracteriza-se pela execução potencial (restrita ao território de um país mas destinada a operar efeitos em outro) ou efetiva do delito abrangendo o território de mais de um país, o que, sem embargo de outras possibilidades, pode ocorrer quando o agente adquire a droga num país e a introduz em outro ou mesmo quando recebe no território de um país a droga vinda de outro em vínculo associativo com o transportador que atravessa a fronteira.

3. Alegação de coação moral afastada, sendo mera e improvable alegação.

4. Alegação de falsidade grosseira igualmente rechaçada, pois o documento apreendido apresenta características hábeis a enganar o homem comum, sendo isto o bastante para a potencialidade ofensiva, que não se descaracteriza só porque descoberta prontamente a falsidade do documento, utilizado perante pessoas em melhores condições para percebê-la.

5. Tendo em vista o caráter de norma penal em branco do preceito do art. 33 da Lei n.º 11.343/06, a solução ótima talvez fosse que o Poder Executivo, por meio de sua Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa), especificasse o grau de nocividade de cada droga inclusa nas Listas de Substâncias Entorpecentes, Psicotrópicas, Precursoras e Outras sob Controle Especial, da Portaria SVS/MS nº 344/98, o que conferiria ao Judiciário subsídios consistentes para uma maior harmonização das penas infligidas por tráfico de drogas de natureza e quantidade semelhantes, permitindo-se a concretização dos princípios da legalidade, publicidade, proporcionalidade, culpabilidade, individualização da pena e segurança jurídica. Porém, ante a carência de elementos mais objetivos, encarregam-se os juízes de adotar critérios próprios para a aferição da periculosidade de cada droga, o que se não se trata do método mais apropriado para o juízo necessário (*i. e.*, fundamentado em informação científica e regulamentada), é permitido pelo sistema da persuasão racional e livre convencimento motivado e cumpre o princípio constitucional da individualização da pena.

6. Adotada a teoria de domínio do fato e não se tratando de coação irresistível a afastar a culpabilidade do agente

(art. 22 do CP), não se exige que este tenha pleno conhecimento da natureza e quantidade da droga traficada, bastando que tenha as condições suficientes para que possa conhecer as circunstâncias que levam à ilicitude dos fatos.

7. Caso em que a droga apreendida em poder do acusado (3,1kg de cocaína) é de mediana expressão e, somada às demais circunstâncias judiciais, reclama a fixação da pena-base em 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 550 (quinhentos e cinquenta) dias-multa, *quantum* suficiente para satisfazer o escopo retributivo-preventivo da sanção penal.

8. Ainda que devidamente configurada a agravante da reincidência na forma do artigo 63 do Código Penal, não pode conduzir à exasperação da pena uma vez que, segundo decidiu a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo da Controvérsia nº 1341370 (10.04.2013), é possível a compensação com a atenuante da confissão espontânea ao entendimento de que são igualmente preponderantes. A única consequência da excogitada compensação é a de impedir a exasperação da pena na segunda fase, não afastando, porém, os demais efeitos decorrentes da reincidência, que resta devidamente configurada.

9. Não se configura a agravante do art. 61, inciso II, "b", do CP, com a noção de impunidade não se adequando a situação de propósitos de frustração da execução da pena. Assegurar a impunidade de outro crime é promover no sentido de não ser condenado, é atuar visando evitar uma condenação, e esta não é a situação dos autos.

10. Em face da quantidade da pena cuja soma não ultrapassa o limite de oito anos e não havendo circunstâncias judiciais desfavoráveis, ainda tendo em vista que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do "habeas corpus" nº 111.840, declarou incidentalmente a inconstitucionalidade do §1º do artigo 2º da Lei 8.072/90, na redação dada pela Lei 11.464/07, que determina que a pena por delito de tráfico deve ser cumprida inicialmente em regime fechado, e considerando ainda a ausência de circunstâncias judiciais desfavoráveis a justificar a fixação de regime de maior rigor na forma do artigo 33, § 3º, do Código Penal, o início do cumprimento das penas deve ocorrer no regime semiaberto.

11. Não há incompatibilidade do regime semiaberto com a custódia cautelar que fora mantida na sentença. Precedentes.

12. Recurso parcialmente provido para reduzir a pena e modificar o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região negar provimento ao recurso da acusação e, por maioria, dar parcial provimento ao recurso da defesa, para reduzir a pena-base do crime de tráfico para 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 550 (quinhentos e cinquenta) dias-multa, fixando as penas definitivas em 06 (seis) anos e 05 (cinco) meses de reclusão e 641 (seiscentos e quarenta e um) dias-multa e, em relação ao crime de uso de documento falso, reduzir as penas para 02 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, estabelecendo o regime semiaberto para o início do cumprimento das penas privativas de liberdade, nos termos do voto do senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães, acompanhado pelo senhor Desembargador Federal Antônio Cedenho, vencido o Desembargador Federal relator que lhe dava parcial provimento, em maior extensão.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

### SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34525/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005546-70.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.005546-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : HELENICE DE SOUZA CARNEVALLI  
ADVOGADO : SP208026 RODRIGO PRADO GONÇALVES  
AGRAVADO(A) : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO  
PARTE RÉ : VISON COM/ E REPRESENTACOES DE JOIAS E PEDRAS PRECIOSAS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2002.61.82.043489-7 9F Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Cuida-se de agravo legal interposto pelo Banco Central do Brasil em face de decisão monocrática que deu provimento ao agravo de instrumento (art. 557, § 1º-A, do CPC), para excluir a agravante HELENICE DE SOUZA CARNEVALLI do polo passivo da execução fiscal originária, condenando o exequente ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Ocorre que, melhor analisando os autos e com base nos argumentos e documentos juntados pelo BACEN posteriores à decisão monocrática supra mencionada, verifica-se que a princípio não havia pedido da exequente de inclusão da sócia HELENICE DE SOUZA CARNEVALLI no polo passivo da execução, nem o seu deferimento pelo Juízo *a quo*.

Ao contrário, havia apenas requerimento de citação da empresa na pessoa do representante legal (fls. 36 e fls. 113/116), tendo a sócia protocolado exceção de não-executividade, em razão de equívoco na interpretação dada à citação realizada.

Assim, não tendo o BACEN dado causa à apresentação da exceção de não-executividade, incabível a condenação em honorários.

Ante o exposto, no exercício do juízo de retratação inerente à apreciação do agravo legal, reconsidero a decisão monocrática de provimento ao recurso anteriormente proferida a fls. 100/102 e 126/127, negando seguimento ao agravo de instrumento, eis que manifestamente incabível.

Comunique-se o Juízo *a quo*.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0087156-60.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.087156-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : MARCENARIA TOCO LTDA -ME e outro  
: VALDEMIR JOSE NADOTTI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 2006.61.06.000428-1 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo inominado interposto pela União, com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática que negou seguimento ao agravo de instrumento contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de declaração de fraude à execução.

Alega a parte agravante, em síntese, que a alienação do bem imóvel objeto do agravo de instrumento se deu em flagrante fraude à execução nos estritos termos do artigo 185 do CTN.

Requer o provimento do presente recurso.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

No tocante à alegação de fraude à execução, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça aprovou, em 18/3/2009, o enunciado da Súmula n. 375 nos seguintes termos: "*O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente*".

No entanto, posteriormente, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o RESP n. 1.141.990/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C, do CPC), decidiu que a supracitada Súmula não se aplica às execuções fiscais, as quais estão sujeitas a regramento específico, previsto no artigo 185 do CTN:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE. 1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (lex specialis derogat lex generalis), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais.*

*(...) Omissis*

*4. Consectariamente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa.*

*5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas.*

*6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se in re ipsa, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o concilium fraudis. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604).*

*7. (...) Omissis*

*9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF.*

*10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal.*

*11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008."*

*(RESP 1141990/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 10/11/2010, DJe 19/11/2010)*

Conforme bem explanado pelo Ministro Teori Albino Zavascki (AgRg no REsp 1.106.045/MT, Primeira Turma, j. 7/6/2011, DJe de 10/6/2011), a alienação ou a oneração de bens ou rendas por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, sem a reserva de patrimônio suficiente à sua garantia, configura presunção absoluta de fraude à execução fiscal, sendo certo que tal presunção se perfaz:

(a) a partir da citação válida do devedor na ação de execução fiscal, em relação aos negócios jurídicos celebrados **antes** da entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005;

(b) em relação aos negócios jurídicos que lhes são **posteriores**, a partir da inscrição do crédito tributário em dívida ativa.

No sentido ora exposto, esta E. Corte Federal assim se manifestou:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR FISCAL - INDISPONIBILIDADE DE BENS - LIBERAÇÃO DA CONSTRICÇÃO JUDICIAL - TERCEIRO PREJUDICADO - PRAZO RECURSAL SIMPLES - ART. 191, CPC - INAPLICABILIDADE - FRAUDE À EXECUÇÃO - ART. 185, CTN.*

(...)

4. À luz do princípio *tempus regit actum*, é preciso analisar a redação do referido artigo 185 vigente à época da alienação ou oneração para constatar eventual ocorrência de fraude. Se anterior a 09/06/05, data da vigência da LC 118/05, incide a regra segundo a qual a fraude à execução somente ocorrerá caso a alienação ou oneração tenha sido posterior à citação do devedor em execução fiscal capaz de conduzi-lo à insolvência; se posterior a esta data, a fraude à execução será verificada nas hipóteses de alienação ou oneração posterior à inscrição de crédito em dívida ativa, hábil a levar o devedor à insolvência.

5. Ausentes, na hipótese, os requisitos autorizadores do reconhecimento da fraude à execução quanto aos bens liberados em primeiro grau jurisdicional."

(AC 2006.03.99.035123-3, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, j. 3/3/2011, DFJ de 11/3/2011).

No caso em apreço, os negócios jurídicos de transferência do imóvel enfoque (matrícula 44.830) foram celebrados em 26/6/2006 e em 18/7/2006, revenda a terceiro (fls. 178/179), ou seja, após da vigência da Lei Complementar n. 118/2005.

Assim, tendo em vista o posicionamento firmado no supracitado recurso repetitivo, há presunção absoluta de fraude à execução nas alienações em tela, tendo em vista que a inscrição em dívida ativa 30/7/2004 (fls. 22, 26 e 104), 13/8/2004 (fls. 30, 63 e 117) e 22/2/2005 (fls. 88)

Dessa maneira, tendo sido realizados os negócios de compra e venda posteriormente à inscrição em dívida ativa, resta configurada a fraude à execução.

Ressalte-se que, conforme já dito, o STJ decidiu pela não aplicabilidade da Súmula 375 às execuções fiscais, não havendo que se falar, portanto, em boa-fé do terceiro adquirente.

Transcrevo, a seguir, precedentes desta Corte a respeito da matéria tratada nos autos:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE VEÍCULO AUTOMOTOR. NEGÓCIO JURÍDICO REALIZADO APÓS ALTERAÇÃO LEGISLATIVA - LC 118/05. SUBSISTÊNCIA DA PENHORA. RECURSO DESPROVIDO.*

1. Os presentes embargos foram ajuizados por Peres Automação e Manutenção Industrial Ltda - ME visando à desconstituição da penhora realizada no executivo fiscal nº. 4184/98, esta movida pela Fazenda Nacional em face de Lazineiro Transportes Ltda., constrição que recaiu sobre um veículo marca/modelo Fiat/Fiorino IE, cor branca, 2006/2006, placas DSJ 2827, chassi 9BD25504568773579.

2. Aduz que a aquisição foi realizada em 28 de novembro de 2008 e que, ao tentar efetuar a transferência do veículo em 21 de janeiro de 2009, foi informado da existência de bloqueio judicial sobre o veículo advindo de ordem expedida nos autos do executivo fiscal movido pela embargada em face de Lazineiro Transportes Ltda.

3. Intimada a impugnar os presentes, a União afirmou se tratar de fraude à execução fiscal, visto que a alegada alienação ocorreu em 28/11/2008, ou seja, após a inscrição do débito em dívida ativa (17/03/1998), o ajuizamento da execução fiscal (15/10/1998) e a citação válida do devedor, esta ocorrida em 09/03/1999. Alegou, ainda, que o pedido de penhora foi formulado nos autos do executivo fiscal em 18/07/2007, o qual foi deferido em 20/12/2007, de modo que não pode ser prejudicada pela demora atribuível ao órgão de trânsito em efetuar o bloqueio do bem. Salientou que o embargante, por sua vez, levou 1 (um) ano para proceder ao registro de transferência do domínio do veículo junto ao DETRAN, descumprindo a determinação legal inserida no art. 123, §1º, da Lei nº. 9.503/97. Argumentou que embora o embargante tenha afirmado que efetuou consulta acerca da existência de atos que impedissem o negócio celebrado, não provou o alegado.

4. O d. magistrado, diante das provas produzidas nos autos, julgou improcedentes os presentes embargos, reconhecendo a tese suscitada pela União, qual seja, ocorrência de fraude à execução, sob o fundamento de que restou comprovado que a aquisição ocorreu posteriormente à citação da parte executada.

5. Com o advento da Lei Complementar n. 118/05, foi dada nova redação ao artigo 185 do CTN, presumindo-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas do contribuinte, quando o débito já tiver sido inscrito em dívida ativa.

6. Assim, alterou-se o termo inicial para referida presunção, o que acabou por transmutar o anterior instituto de fraude à execução em modalidade de fraude contra credores, dado que, de acordo com a sistemática anterior, mencionada presunção de fraude exigia a instauração do feito executório.

7. Todavia, no caso de alienações ou onerações de bens ou rendas realizadas antes da vigência da Lei Complementar n. 118/05, entendo que a presunção de fraude em evidência deve respeitar a legislação em vigor ao tempo do fato, em consonância com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Precedente: STJ, Primeira Turma, EDcl no AgRg no REsp 103.514-6/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, j. 05.08.2008, DJe 27.08.2008.

8. No caso em apreço, o veículo em discussão foi adquirido em 28/11/2008, após a alteração legislativa já mencionada, época em que o executado já havia sido, inclusive, citado na execução fiscal em referência (09/03/1999).

9. Desta feita, apesar do esforço argumentativo do embargante, verifico que não logrou produzir as provas necessárias que comprovassem a tese apresentada.

10. Assim, realizada a transação após regularmente citado o executado, presume-se a ocorrência de fraude à execução fiscal, em especial porque não demonstrada a existência de outros bens de propriedade do executado que pudessem garantir integralmente o débito exequendo. Saliento que o veículo indicado às fls. 60/61 não é suficiente, por si só, para garantir o débito exequendo (valor da execução fiscal de R\$ 30.788,44 em jun/98 - fls. 29), considerando o modelo/marca e a data de fabricação do veículo.

11. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0044099-26.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 21/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/03/2013)

EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. ALIENAÇÃO DE VEÍCULO APÓS A INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA E APÓS CITAÇÃO DO DEVEDOR NOS AUTOS EXECUTIVOS. PROVA DA INEXISTÊNCIA DE OUTROS BENS E DO RISCO DE INSOLVÊNCIA. FRAUDE À EXECUÇÃO CARACTERIZADA. PRECLUSÃO. PRECEDENTES.

1. Afasta-se a preliminar de cerceamento de defesa, pois a matéria é essencialmente de direito, prescindindo-se de produção de prova oral ou testemunhal.

2. Encontram-se nos autos todos os elementos necessários para o julgamento da demanda: de rigor, portanto, o julgamento antecipado da lide.

3. A inscrição da dívida remonta a 03.10.1997, tendo os devedores sido citados no feito executivo em 12.05.1998.

4. Também se verifica que a posterior alienação do veículo pela empresa executada, em 21.08.1998, era capaz de reduzi-la à condição de insolvência - à luz da inexistência de outros bens.

5. Evidenciam-se embaraços provocados pela empresa executada para o cumprimento do mandado de citação e penhora, no feito executivo.

6. A decisão que declarou a fraude à execução não foi oportunamente agravada - o que nulificou, em definitivo, a alienação do bem móvel (veículo Scania/T113 H 4x2).

7. É indevida, por presunção absoluta de fraude à execução, a alienação de bens ou rendas pelo sujeito passivo da obrigação tributária após inscrição de dívida ativa, sem reserva de meios para quitação do débito.

Precedentes do STJ.

8. Os prejuízos sofridos pelo terceiro de boa-fé devem ser demandados em ação própria, contra a empresa executada.

9. Matéria preliminar rejeitada. Apelo improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0001270-76.2001.4.03.6120, Rel. JUIZ CONVOCADO CESAR SABBAG, julgado em 28/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/07/2012)

Saliento, por fim, que o presente recurso comporta imediata apreciação, sendo desnecessária a intimação da parte agravada para contraminutar, uma vez que não está representado por procurador.

Nesses termos, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **reconsidero a decisão a fls. 204/207 e dou provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para reconhecer a ineficácia da alienação do imóvel de matrícula n. 44.830, do Cartório de Registros de Imóveis de São José do Rio Preto.

Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009633-35.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.009633-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : SEBASTIAO AMERICO FELTRIN  
ADVOGADO : SP087571 JOSE ANTONIO FRANZIN  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP

Decisão

Cuida-se de agravo inominado interposto por SEBASTIAO AMERICO FELTRIN em face de decisão monocrática que deu provimento ao agravo de instrumento da União, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para que fosse determinado o regular prosseguimento da execução fiscal, com a realização da hasta pública dos bens penhorados, nos termos do artigo 739-A do CPC.

Alega o agravante, em síntese, que, no momento da oposição dos embargos à execução, vigia norma que atribuía efeito suspensivo a todos os embargos à execução.

Requer a reforma da decisão, a fim de negar seguimento ao agravo de instrumento.

Passo ao exame.

A hipótese comporta reconsideração, na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil.

Com efeito, em melhor exame dos autos, verifico que os embargos à execução fiscal foram opostos pela executada em 07/06/2005, consoante consulta ao sistema de andamento processual, ou seja, antes das alterações introduzidas pela Lei n. 11.382/2006.

Assim, referidas alterações não se aplicam ao caso, com base na "Teoria dos Atos Processuais Isolados", segundo a qual a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado (*tempus regit actum*).

Vejam-se a respeito os seguintes precedentes:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. VIGÊNCIA DA LEI 11.382/2006. EFEITO SUSPENSIVO DOS EMBARGOS.*

*1.- "O entendimento deste Tribunal Superior, com base no princípio tempus regit actum, adotado por nosso ordenamento jurídico, é no sentido de que as inovações introduzidas pela nova legislação - no caso, a Lei n. 11.382/2006 - são aplicáveis aos atos processuais após a sua vigência (MC n. 13.951/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 1º.04.2008; REsp n. 1.043.016/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJe 23.06.2008; REsp n. 1.048.657/RS, Rel. Min. Massami Uyeda, DJe 13.10.2008)". (AgRg no REsp 1093242/PR, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR)*

*2.- Os embargos à execução, opostos após a vigência da Lei 11.382/2006, não tem efeito suspensivo automático, mas somente mediante requerimento do devedor e atendidos os pressupostos do § 1º, do art. 739-A do CPC.*

*3.- Agravo Regimental improvido."*

*(AGARESP 5609, SIDNEI BENETI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:01/07/2011)*

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO INICIADA NA VIGÊNCIA DA LEI 11.232/2005. MULTA DO ART. 475-J DO CPC. APLICABILIDADE.*

*1. As inovações introduzidas pela novel legislação (Lei 11.232/2005) são aplicáveis aos atos processuais posteriores à sua vigência, em atenção ao princípio tempus regit actum.*

*2. Agravo Regimental não provido."*

*(AGRESP 1321167, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:22/08/2012)*

No caso, os embargos foram protocolados quando em vigência a redação dada ao § 1º do artigo 739 do CPC pela Lei n. 8.953/1994, a qual previa que os embargos deveriam ser recebidos sempre com efeito suspensivo.

Ante o exposto, reconsidero a decisão monocrática proferida a fls. 191/193 e, nos termos da fundamentação supra, **indefiro** o efeito suspensivo requerido pela União no agravo de instrumento.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se.

Após, voltem conclusos para oportuna inclusão em pauta.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017952-89.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.017952-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : SERGIO ROBERTO UGOLINI  
ADVOGADO : SP150185 RENATA QUINTELA TAVARES RISSATO  
: SP130730 RICARDO RISSATO

AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : INBRAC CABOS S/A  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 96.00.00538-1 A Vr DIADEMA/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SERGIO ROBERTO UGOLINI contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de não-executividade.

Requer seja dado provimento ao recurso, para que seja declarada a prescrição dos créditos tributários, bem como para excluir o agravante do polo passivo da execução. Caso não seja esse o entendimento, requer seja realizada a penhora de bens pelo modo menos gravoso ao devedor, nos termos do artigo 620 do CPC.

Foi deferido parcialmente o efeito suspensivo, para revogar a medida de bloqueio de ativos financeiros pelo sistema Bacenjud, ao menos enquanto não esgotadas as possibilidades de constrição de outros bens.

Com contraminuta.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória, consoante enunciado da Súmula n. 393.

No que se refere ao pedido de inclusão dos representantes legais, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: *"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente."*

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.*

*2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG n° 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei n° 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP n° 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP n° 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).*

*3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código*

*Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.*

*4. Agravo inominado desprovido."*

*(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)*

Veja-se o seguinte aresto do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.*

*(Omissis)*

*4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si só, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.*

*5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002 .*

*(Omissis)*

*8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"*

*(RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)*

Nessa linha, analisando as cópias da ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo anexadas aos autos (fls. 61/62), verifica-se que o endereço informado pela empresa executada é o mesmo endereço onde ela não foi localizada, consoante certidão do oficial de justiça a fls. 28vº.

Tal fato serve como indício suficiente para incluir-se o representante legal da executada no polo passivo da ação, nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Assim, correta a decisão agravada ao rejeitar a exceção nesse aspecto.

Passo à análise da prescrição.

Temos que a execução fiscal em tela foi ajuizada em 23/9/1996 (fls. 21) para a cobrança da inscrição em dívida ativa n. 80.6.96.012964-28, sendo os débitos constituídos mediante declaração, nos termos das CDAs de fls. 23/24.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

No caso em análise, a parte agravante não trouxe aos autos cópias das declarações de rendimento. Assim, adoto a data do vencimento dos débitos como termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma (ver AC 2006.61.00.013344-1, Relator Desembargador Federal Nery Junior, Terceira Turma, j. 23/10/2008, v.u., DJ 13/1/2009).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da argüição de prescrição ou decadência*".

No caso em tela, os débitos em cobrança não estão prescritos, considerando que não transcorreram cinco anos entre as datas de vencimento (5/11/1991 e 5/12/1991) e o ajuizamento da execução, que se deu em 23/9/1996.

Por fim, quanto à validade da penhora online, é cediço que em sessão de julgamento realizada no dia 24/11/2010, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, apreciando o REsp 1.184.765/PA, **submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC)** e de relatoria do E. Ministro Luiz Fux, afastou a necessidade do prévio esgotamento de diligências para fins de decretação da penhora de ativos financeiros, pelo sistema Bacenjud, na vigência da Lei n. 11.382/2006.

Mister ressaltar que antes mesmo do julgamento do aludido recurso representativo da controvérsia, a Terceira Turma desta E. Corte havia adotado o entendimento já então firmado no Superior Tribunal de Justiça - e corroborado pelo precedente acima citado - no sentido de que, após a vigência da Lei n. 11.382/2006, a penhora online de recursos financeiros deixou de ser tratada como medida excepcional. Precedentes: AI n.

2009.03.00.001548-0, Relator E. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 26/11/2009, DJF3 8/12/2009; AI n. 2002.03.00.003793-5, Relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, j. 9/9/2010, DJF3 20/9/2010; AI n. 2010.03.00.006544-7, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJF3 8/4/2010.

Dessa forma, há que se reconhecer a desnecessidade da prévia constatação de inexistência de bens da parte executada a fim de possibilitar a utilização do sistema Bacenjud, nos pedidos formulados após a vigência da Lei n. 11.382/2006, ressalvados os casos excepcionais em que o exercício desse direito de penhora possa se mostrar abusivo por circunstâncias próprias da execução fiscal, a serem analisadas em cada hipótese concreta.

E, no caso em tela, observo que não ficou caracterizada a presença desta excepcionalidade, razão pela qual a penhora online deve ser mantida.

Por fim, nos termos do art. 620 do CPC, é certo que a execução deve ser feita do modo menos gravoso para a executada quando por diversas formas se puder fazê-la, mas sem perder de vista a necessidade de se alcançar sua finalidade primordial, que é a satisfação do crédito.

Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016857-82.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016857-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	: ANDRE PINTO NOGUEIRA e outro
ADVOGADO	: SP164326 EDUARDO AUGUSTO PIRES
AGRAVANTE	: ANTONIO CARLOS MONTEIRO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP057118 MAURICIO RHEIN FELIX e outro
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RÉ	: DARIO BLUM BARROS
ADVOGADO	: SP199877B MARCELO PELEGRINI BARBOSA
PARTE RÉ	: GEAR TECHNOLOGY EQUIPAMENTOS TATICOS DE SEGURANCA LTDA e outro
AGRAVADO(A)	: SONIA REGINA ROCHA AZEVEDO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00045372820064036105 7 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por ANDRE PINTO NOGUEIRA e outro em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de não-executividade.

Requer seja dado provimento ao recurso, para o fim de acolher a exceção de não executividade, afastando os agravantes do polo passivo da execução.

Sem pedido de efeito suspensivo.

Em contraminuta, alega a União, preliminarmente, que deve ser inadmitido o agravo de instrumento, por ausência de cumprimento do artigo 526 do CPC.

A fls. 185/187, informa o Juízo *a quo* o não cumprimento do referido artigo.

Regularmente intimada, a parte agravante não se manifestou quanto à questão.

Decido.

Inicialmente, cumpre apreciar a alegação da agravada de ausência do cumprimento do ônus previsto no art. 526, do CPC.

O art. 526, do CPC, estabelece que, "o agravante, no prazo de três dias, requererá juntada, aos autos do processo, de cópia da petição do agravo de instrumento e do comprovante de sua interposição, assim como a relação dos

documentos que instruíram o processo".

O parágrafo único, por sua vez, dispõe que "o não cumprimento do disposto neste artigo, desde que argüido e provado pelo agravado, importa inadmissibilidade do agravo".

Uma das finalidades da citada norma é a de permitir que o Juiz da causa saiba da existência do inconformismo e de seus fundamentos, podendo exercer o juízo de retratação.

A jurisprudência é unânime ao afirmar que a comunicação ao Juízo *a quo* constitui requisito de admissibilidade do agravo, desde que o agravado suscite a questão e comprove que o agravante, nos três dias da interposição, deixou de juntar aos autos do processo a cópia da petição do agravo de instrumento e do comprovante de sua dedução perante o Tribunal (REsp 931110/RS, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 4/3/2008, DJe de 27/3/2008; TRF 3ª Região, AI 2008.03.00.022725-8, Segunda Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, j. 28/10/2008, DJF3 de 13/11/2008).

No sentido ora exposto, o Superior Tribunal de Justiça, **apreciando a questão sub judice em sede de recurso repetitivo, na sistemática do art. 543-C, do CPC**, assim decidiu:

*AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. DESCUMPRIMENTO DO DISPOSTO NO ART. 526 DO CPC. COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7 DO STJ.*

*1. A orientação pacificada nesta Corte por ocasião do julgamento do REsp nº 1.008.667/PR, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, é no sentido de que, para o relator não conhecer do recurso de agravo de instrumento por inobservância do art. 526 do CPC, é imprescindível que o agravado manifeste-se a respeito quando da apresentação de sua contraminuta ao agravo, porquanto a matéria não é passível de ser conhecida de ofício.*

*2. Para o acolhimento da pretensão recursal, de que houve o cumprimento do disposto no art. 526 do CPC, seria necessária a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, com o revolvimento das provas carreadas aos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado da Súmula 7 do STJ.*

*3. Agravo regimental não provido.*

*(AGARESP 432071, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:03/02/2014)*

Com efeito, conforme se verifica da análise dos autos, a agravada suscitou, em contraminuta, o não cumprimento do disposto no art. 526, do CPC, pela parte agravante.

Logo, nos termos de reiterada jurisprudência, a inobservância do ônus previsto no art. 526, do CPC, impede o conhecimento do recurso.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000710-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000710-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : FLORIANOPOLIS LONAS E LUVAS LTDA massa falida  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00112173120024036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida em sede de execução fiscal, que indeferiu a inclusão dos sócios administradores da executada no polo passivo da ação, por entender que "*a dissolução da pessoa jurídica em face de sua falência não se pode qualificar como irregular, a não ser que demonstrada eventual fraude falimentar*".

Sustenta a agravante, em síntese, que os créditos tributários em cobrança referem-se aos impostos IPIE e IRPJ, o qual possui sistemática específica no que tange à responsabilização dos sócios, a teor do que dispõe o art. 8º do Decreto-lei nº 1.736/79. Alega que referido artigo determinar que o representante do empreendimento responde solidariamente com a empresa, por ele administrada e no período em que esteve à frente da administração, por débito atinentes ao IPIE e IRPJ-FONTE. Aduz que o art. 124, II, do CTN prevê que são solidariamente obrigadas as pessoas expressamente designadas por lei. Afirmar ser "*cabível a aplicação do artigo 8º do Decreto-lei nº 1736/79, pois tem como fundamento de validade o artigo 124, inciso II, CTN, e no momento do fato gerador o agravado era sócio da empresa executada*".

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo, e ao final, o provimento do recurso, reformando-se a decisão agravada, "*para determinar a inclusão dos representantes legais da empresa executada no polo passivo do executivo fiscal*".

Às fls. 141/143 foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal pela e. Desembargadora Federal Cecília Marcondes.

Às fls. 147/147v foi apresentado pedido de reconsideração.

Intimado, o agravado deixou de apresentar contraminuta (fl. 148).

#### **Decido.**

Cabível no caso concreto a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Cinge-se a controvérsia na possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios-gerentes da empresa executada "FLORIANOPOLIS LONAS E LUVAS LTDA massa falida", em razão da responsabilidade solidária prevista no artigo 8º do Decreto-lei nº 1.736/79.

O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.101.728/SP, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa, independentemente da natureza do débito, é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias, *in verbis*:

#### **"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.**

1. *A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).*

2. *É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).*

3. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 1101728/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2009, DJe 23/03/2009)*

Por seu turno, a jurisprudência desta E. Corte firmou entendimento no sentido de que a responsabilidade solidária dos sócios prevista no art. 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79 está condicionada à comprovação dos requisitos previstos no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

#### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO POLO PASSIVO DA AÇÃO.**

*A inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima, haja vista que são legalmente responsáveis, por substituição, em relação aos tributos não pagos (artigo 135, inciso III, do CTN).*

*O encerramento das atividades da sociedade é considerado irregular, se realizado sem que se apresente essa dissolução à Junta Comercial, com a efetivação de distrato. Súmula 435 do E. STJ.*

*A simples devolução do AR não é prova suficiente a evidenciar violação à lei, sendo necessária a comprovação da dissolução irregular por meio de diligência do Oficial de Justiça.*

*O redirecionamento da execução fiscal pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução irregular.*

*Deve haver também vinculação e contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da*

*pessoa jurídica executada com a ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal. Ausentes os pressupostos autorizadores para a inclusão do sócio no polo passivo da lide. A responsabilidade solidária dos sócios nos termos do art. 8º do Decreto-Lei n. 1.736/79, somente teria aplicação se observado o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, em apreço ao princípio constitucional da hierarquia das normas.*

*Agravo de instrumento provido, restando prejudicada as demais questões ventiladas no recurso.*

*(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0015090-72.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 10/04/2014, e-DJF3 Judicial I DATA:29/04/2014)*

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

*I. Consigno ser hipótese de cabimento do reexame necessário, nos termos do artigo 475 do CPC.*

*II. No que tange à responsabilidade solidária contida no artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79, sua aplicação aos executivos fiscais para fins de redirecionamento aos sócios da empresa está condicionada à verificação dos requisitos dos artigos 135 e 124 do CTN, consoante jurisprudência consolidada.*

*III. In casu, não constada a ocorrência de dissolução irregular da pessoa jurídica.*

*IV. O mero inadimplemento do tributo não acarreta a responsabilidade do artigo 135, III, do CTN.*

*V. Honorários advocatícios reduzidos.*

*VI. Apelação desprovida. Reexame necessário parcialmente provido.*

*(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0004337-13.2008.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 13/02/2014, e-DJF3 Judicial I DATA:28/02/2014)*

**AGRAVO LEGAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO - NÃO CARACTERIZAÇÃO DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR - IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO NO POLO PASSIVO.**

*I - Admite-se o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III.*

*II - De acordo com o entendimento firmado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, adotado também por esta E. Terceira Turma, o redirecionamento da execução deve ocorrer contra os sócios que geriam a empresa na época em que houve sua dissolução irregular.*

*III - O crédito ora executado tem natureza essencialmente tributária, reportando-se, pois, ao Código Tributário Nacional, e não, quanto à responsabilização de sócios, ao preceito normativo invocado pela agravante no recurso (Decreto-Lei n. 1.736/79, art. 8º).*

*IV - Incabível, na hipótese, a inclusão dos sócios-gerentes com base no artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79, pois, ainda que o débito em testilha seja o IPI, no caso o Decreto-Lei acima aludido, para que haja a responsabilidade tributária do sócio-gerente, são necessárias as práticas descritas no artigo 135, III do CTN, o que não foi demonstrado no caso.*

*V - Consta dos autos que houve a decretação de falência da empresa executada, conforme atesta ficha da JUCESP (fls. 29/30). Esta Corte já pacificou entendimento no sentido de que a decretação de falência não enseja hipótese de dissolução irregular ou de prática de alguns dos atos do artigo 135, III, do CTN.*

*VI - Ausência de elementos suficientes que indiquem ter a empresa executada encerrado irregularmente suas atividades, não restando comprovado o pressuposto para o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios.*

*VII - Agravo legal improvido.*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030048-34.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 16/01/2014, e-DJF3 Judicial I DATA:24/01/2014)*

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO AFASTADA. EXCLUSÃO DO PÓLO PASSIVO. MASSA FALIDA. ARTIGO 8º DO DL 1736/1979.**

*1. O embargante era vice-presidente financeiro da empresa executada, sendo que não comprovou a tese no sentido de que não detinha nenhuma ingerência na administração da executada.*

*2. O redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos contados da citação da pessoa jurídica. Precedentes.*

*3. A execução foi proposta posteriormente à decretação de falência da empresa executada, devendo o prazo ser contado a partir da citação do síndico da massa falida.*

*4. Não decorreu o prazo de cinco anos entre a citação do síndico da massa falida e a citação do sócio embargante.*

*5. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas (Precedente: STJ, Embargos de Divergência no Recurso Especial 260.107/RS). Nessa linha, também nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa, o que não ocorreu nos autos.*

6. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

7. Quanto à alegação de que a responsabilidade dos sócios é solidária nos casos de débitos relativos ao IPI e IRRF, conforme artigo 8º do Decreto-Lei 1.736/1979, o STJ já se pronunciou sobre a questão, afirmando haver a necessidade, também nessas hipóteses, de comprovação de dissolução irregular.

8. Precedentes do STJ e desta Corte.

9. Sucumbente a União, deve ser condenada em honorários advocatícios, os quais fixo em 10% sobre o valor executado atualizado monetariamente.

10. Apelação do embargante provida para determinar a sua exclusão do pólo passivo da execução.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0041046-86.2001.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 02/04/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:14/04/2009 PÁGINA: 438)

Outrossim, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que a falência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, não ensejando, por si só, autorização para o redirecionamento ao sócio, *in verbis*:

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. FALÊNCIA. EXIGUIDADE DE BENS. REDIRECIONAMENTO.**

1. No STJ o entendimento é de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não enseja a responsabilidade solidária do sócio-gerente, nos termos do art. 135, III, do CTN.

2. A falência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, pois, além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar compromissos assumidos.

3. Em qualquer espécie de sociedade comercial, é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Com a quebra, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da Execução Fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração a lei, contrato social ou estatutos.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 128924/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 03/09/2012)

No mesmo sentido, precedentes desta E. Corte:

**AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DO SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS MÍNIMOS.**

1. A ocorrência da quebra, mesmo que posteriormente encerrado o processo falimentar, não enseja, por si só, o redirecionamento da execução contra os sócios responsáveis, considerando-se que a falência constitui-se em forma regular de extinção da empresa. E não há, nos autos, qualquer comprovação de que tenha havido crime falimentar ou mesmo irregularidades na falência decretada.

2. Não restou evidenciado que o sócio referido tenha praticado ou deixado de praticar qualquer ato de modo a ensejar sua responsabilização, nos termos de mencionado dispositivo legal, não sendo suficiente para tanto, a instauração de Inquérito Judicial Falimentar.

3. A certidão de objeto e pé dos autos falimentares (fls. 156/157) indica que o Inquérito Judicial foi autuado como ação penal, estando os autos arquivados; assim, entendo que não restou efetivamente comprovado de que mencionado sócio tenha incorrido em atos de infração na gestão da empresa, ou, ainda, que a falência tenha sido decretada em razão de abusos cometidos pelos sócios.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0024046-77.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 21/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2013)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO. ART. 135, III, DO CTN. FALÊNCIA. CRIME FALIMENTAR. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. A suspensão do cumprimento da decisão agravada exige que seja demonstrada, por meio de relevante fundamentação, hipótese de lesão grave e de difícil reparação, sendo que não vislumbro no recurso apresentado os requisitos exigidos pelos artigos 527, III, e 558 do CPC.

2. O simples inadimplemento do crédito tributário não é suficiente para ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da empresa devedora, sendo necessário que se apresentem indícios de dissolução irregular ou a prática de alguns dos atos previstos no artigo 135, inciso III, do CTN, tais como atos cometidos com excesso de poder ou em infração à lei, contrato social ou estatutos.

3. Consta dos autos que houve a decretação de falência da empresa executada, conforme atesta ficha da JUCESP

(fls. 138/139). Esta Corte já pacificou entendimento no sentido de que a decretação de falência não enseja hipótese de dissolução irregular ou de prática de alguns dos atos do artigo 135, III, do CTN: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 2007.03.00.036618-7, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 13.12.2007, DJ 30.01.2008, p. 384; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 2008.03.00.002031-7, Rel. Desembargador Federal Nery Júnior, j. 05.06.2008, DJ 24.06.2008.

4. No caso concreto, o ofício judicial de fl. 137 informa a existência de inquérito judicial e oferecimento de denúncia para apuração de suposta prática de crime falimentar pelos sócios-administradores. Entretanto, referido documento não contém informações acerca de efetiva constatação de desvio de bens pelos sócios, mencionado, tão somente, que a ação penal já foi extinta. Não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes, o que torna incabível, por ora, a inclusão destes no polo passivo da demanda.

5. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0011385-66.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 05/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. FALÊNCIA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. IMPOSSIBILIDADE.**

I. A certidão de objeto e pé da ação de falência não comprova a ocorrência de crime falimentar, tão somente aponta a instauração de inquérito judicial.

II. No caso dos autos, conforme Certidão de fls. 32/33, o inquérito para apuração de irregularidades por parte dos sócios da empresa falida foi apensado aos autos principais em 01.06.01, dada a apresentação de cota pelo MPF no inquérito falimentar.

III. Assim, não havendo ação penal, deve ser aplicada a regra geral no sentido de que com o encerramento definitivo do processo de falência, ainda que a dívida permaneça exigível e não paga, afasta-se a possibilidade de satisfação do credor, perdendo a ação de execução seu objeto.

IV. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0503766-34.1998.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 06/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012)

*In casu*, verifica-se que não houve dissolução irregular da empresa, e sim falência.

Frise-se que o pedido de redirecionamento da execução fiscal se baseou na alegação de responsabilidade solidária dos sócios, nos termos do art. 8º do Decreto-lei 1.736/79 e artigo 124, VII, CTN.

Assim, incabível a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal ante a não comprovação de que tenham praticado atos previstos no art. 135, III, do CTN.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004940-32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004940-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : APARECIDA ROMAGNOLO CORREA  
ADVOGADO : SP262090 JULIANA GIUSTI CAVINATTO  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00000652020134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela. Conforme consulta ao sistema processual informatizado, houve prolação de sentença, já com trânsito em julgado. Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, posto que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte. Intimem-se.  
Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014058-32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014058-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : SHERWIN WILLIAMS DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP065330 SILVANA BUSSAB ENDRES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00015292120134036130 1 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Vistos.  
Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau. Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.  
Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil. Observadas as formalidades legais, baixem os autos.  
Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.  
CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024231-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024231-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : ALMEIDA E DALE GALERIA DE ARTE LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP219745 RODRIGO ABREU SODRÉ SAMPAIO GOUVEIA e outro

AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00254115020134036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata das informações enviadas pelo Juízo *a quo* (fls. 176), os embargos à execução fiscal a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento dos mencionados embargos à execução fiscal, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032203-39.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032203-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : GABRIEL ALVARES - prioridade  
: LIVIA MARIA ALVARES incapaz  
ADVOGADO : SP152216 JOSE ALBERTO DOS SANTOS e outro  
REPRESENTANTE : VAGNER ALVARES e outro  
: JULIANA AZEVEDO ALVARES  
ADVOGADO : SP152216 JOSE ALBERTO DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00205333720134036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GABRIEL ALVARES e LIVIA MARIA ALVARES, menores impúberes, neste ato representados por seus genitores, em face de decisão que, em ação de obrigação de fazer ajuizada contra a União, indeferiu o pedido de antecipação de tutela que visava compelir a ré a custear aos autores tratamento fisioterápico denominado TheraSuit, o qual deve ser repetido a cada seis meses, bem como sessões semanais de fisioterapia, fonoaudiologia e terapia ocupacional na Clínica Therapies Serviços de Fisioterapia e Terapia Ocupacional, localizada no Município de Campinas.

Sustentam os agravantes, em síntese, que possuem menos de 12 anos de idade e, por apresentarem quadro de "encefalopatia, com parada de crescimento craniano após o nascimento", foi-lhes indicado por profissionais da área da saúde (fisioterapeuta e médico neurologista) o tratamento fisioterápico denominado TheraSuit, bem como a intensificação de reabilitação que deve abranger múltiplas áreas, com sessões diárias de fisioterapia, fonoaudiologia e terapia ocupacional. Aduzem, ainda, que o TheraSuit é um tratamento intensivo que se destina a amenizar os efeitos da paralisia cerebral, agindo na facilitação e reeducação motora, mas não é oferecido na rede pública de saúde e tampouco custeado por convênios médicos. Alegam, também, que a Constituição Federal estabelece ser competência comum dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência, de modo que qualquer ente pode

ser acionado para essa finalidade. Aduzem, por fim, que seus genitores não possuem condições de arcar com o alto custo dos tratamentos indicados e que a demora na realização destes prejudica a sobrevivência dos recorrentes.

A antecipação da tutela recursal foi parcialmente deferida para determinar à agravada que custeie o tratamento TheraSuit dos recorrentes na clínica indicada nas razões de agravo (Clínica Therapies Serviços de Fisioterapia e Terapia Ocupacional), bem como para que lhes disponibilize, imediatamente, no âmbito do SUS, sessões de fisioterapia, fonoaudiologia e terapia ocupacional, tudo isso em conformidade com a prescrição médica e do fisioterapeuta responsável.

Intimada, a União apresentou contraminuta sustentando sua ilegitimidade passiva, bem como interpôs agravo regimental em face da decisão que deferiu parcialmente a antecipação da tutela.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não conheço do agravo regimental, com fundamento no artigo 527, parágrafo único, do CPC.

No tocante ao mérito do recurso, quando da análise do pedido de antecipação da tutela recursal, restou assim decidido:

*"Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, verifico a possibilidade de lesão grave e de difícil reparação - situação exigida pelo artigo 522 do CPC, com as alterações promovidas pela Lei n.*

*11.187/2005 -, bem como a relevância na fundamentação do direito alegado para a concessão parcial da tutela postulada.*

*A deficiência dos agravantes - menores impúberes - é indiscutível, sendo que laudo médico de fls. 80 atesta que eles são portadores de quadro de "encefalopatia de apresentação pré-natal, caracterizado por redução do parênquima cerebral bilateralmente, com parada do crescimento craniano após o nascimento" e necessitam de intensificação do trabalho de reabilitação, o qual deve abranger múltiplas áreas (fisioterapia, terapia ocupacional, hidroterapia, fonoterapia e estimulação visual), sendo indicada a submissão à terapia TheraSuit, "voltada a paralisia cerebral que procura atuar na facilitação e reeducação motora".*

*Além disso, os documentos constantes dos autos revelam que a recorrente Livia já vem fazendo uso do tratamento TheraSuit com bons resultados, sendo que os laudos de fls. 81/84 prescrevem aludido tratamento para ganhos neuromotores e melhora da qualidade de vida das crianças,*

*Outrossim, compulsando os autos também se verifica que os recorrentes realizam sessões semanais de fisioterapia, fonoaudiologia, terapia ocupacional e equoterapia, os quais têm proporcionado ganhos de habilidades essenciais para a vida.*

*Assim, neste exame preambular, reputo comprovada a necessidade dos tratamentos postulados pelos recorrentes, cujos genitores declaram não ter condições de arcar com o alto custo anual dos tratamentos (aproximadamente R\$ 46.000,00).*

*Quanto à previsão legal pertinente, o art. 1º, III, da Constituição Federal, assegura a todos os brasileiros a dignidade da pessoa humana, enquanto que o seu art. 5º, § 2º, determina que "os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados".*

*É certo, também, que a saúde é um direito social (art. 6º/CF) e, mais do que isso, é plenamente assegurado pela Carta Magna como uma garantia a todo brasileiro, constituindo um dever do Estado proporcionar tal garantia mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução de doenças e seus agravantes, com acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação (art. 196). Tal dever foi reafirmado pela Lei n. 8.080/1990, que regulamentou o Sistema Único de Saúde - SUS.*

*Com o fim de estabelecer normas gerais que assegurem o pleno exercício dos direitos individuais e sociais das pessoas portadoras de necessidades especiais e sua efetiva integração social, foi editada a Lei n. 7.853/1989 que determina, no que interessa à questão posta, o seguinte:*

*"Art. 2º Ao Poder Público e seus órgãos cabe assegurar às pessoas portadoras de deficiência o pleno exercício de seus direitos básicos, inclusive dos direitos à educação, à saúde, ao trabalho, ao lazer, à previdência social, ao amparo à infância e à maternidade, e de outros que, decorrentes da Constituição e das leis, propiciem seu bem-estar pessoal, social e econômico.*

*Parágrafo único. Para o fim estabelecido no caput deste artigo, os órgãos e entidades da administração direta e indireta devem dispensar, no âmbito de sua competência e finalidade, aos assuntos objetos esta Lei, tratamento prioritário e adequado, tendente a viabilizar, sem prejuízo de outras, as seguintes medidas:*

*(...)*

*II - na área da saúde:*

*(...)*

*d) a garantia de acesso das pessoas portadoras de deficiência aos estabelecimentos de saúde públicos e privados, e de seu adequado tratamento neles, sob normas técnicas e padrões de conduta apropriados;"*

*Por fim, cumpre destacar a prioridade conferida à criança e ao adolescente no atendimento à saúde, principalmente no que diz respeito aos deficientes, de acordo com o que dispõe o ECA (Lei n. 8.069/1990):*

"Art. 11. É assegurado atendimento integral à saúde da criança e do adolescente, por intermédio do Sistema Único de Saúde, garantido o acesso universal e igualitário às ações e serviços para promoção, proteção e recuperação da saúde.

§ 1º A criança e o adolescente portadores de deficiência receberão atendimento especializado.

§ 2º Incumbe ao poder público fornecer gratuitamente àqueles que necessitarem os medicamentos, próteses e outros recursos relativos ao tratamento, habilitação ou reabilitação."

*A jurisprudência majoritária tem se manifestado no sentido de que a preservação da vida e da saúde do cidadão é um dever constitucional que o Estado não pode deixar de cumprir, conforme se verifica dos seguintes precedentes da Suprema Corte e do STJ que, embora cuidem de fornecimento de medicamentos, podem ser interpretados analogicamente em favor do entendimento ora adotado:*

"PACIENTES COM ESQUIZOFRENIA PARANÓIDE E DOENÇA MANÍACO-DEPRESSIVA CRÔNICA, COM EPISÓDIOS DE TENTATIVA DE SUICÍDIO - PESSOAS DESTITUÍDAS DE RECURSOS FINANCEIROS - DIREITO À VIDA E À SAÚDE - NECESSIDADE IMPERIOSA DE SE PRESERVAR, POR RAZÕES DE CARÁTER ÉTICO-JURÍDICO, A INTEGRIDADE DESSE DIREITO ESSENCIAL - FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTOS INDISPENSÁVEIS EM FAVOR DE PESSOAS CARENTES - DEVER CONSTITUCIONAL DO ESTADO (CF, ARTS. 5º, "CAPUT", E 196) - PRECEDENTES (STF) - ABUSO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSIÇÃO DE MULTA - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. O DIREITO À SAÚDE REPRESENTA CONSEQÜÊNCIA CONSTITUCIONAL INDISSOCIÁVEL DO DIREITO À VIDA. - O direito público subjetivo à saúde representa prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas pela própria Constituição da República (art. 196). Traduz bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade deve velar, de maneira responsável, o Poder Público, a quem incumbe formular - e implementar - políticas sociais e econômicas idôneas que visem a garantir, aos cidadãos, o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar. - O direito à saúde - além de qualificar-se como direito fundamental que assiste a todas as pessoas - representa conseqüência constitucional indissociável do direito à vida. O Poder Público, qualquer que seja a esfera institucional de sua atuação no plano da organização federativa brasileira, não pode mostrar-se indiferente ao problema da saúde da população, sob pena de incidir, ainda que por censurável omissão, em grave comportamento inconstitucional. A INTERPRETAÇÃO DA NORMA PROGRAMÁTICA NÃO PODE TRANSFORMÁ-LA EM PROMESSA CONSTITUCIONAL INCONSEQÜENTE. - O caráter programático da regra inscrita no art. 196 da Carta Política - que tem por destinatários todos os entes políticos que compõem, no plano institucional, a organização federativa do Estado brasileiro - não pode converter-se em promessa constitucional inconseqüente, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado. DISTRIBUIÇÃO GRATUITA, A PESSOAS CARENTES, DE MEDICAMENTOS ESSENCIAIS À PRESERVAÇÃO DE SUA VIDA E/OU DE SUA SAÚDE: UM DEVER CONSTITUCIONAL QUE O ESTADO NÃO PODE DEIXAR DE CUMPRIR. - O reconhecimento judicial da validade jurídica de programas de distribuição gratuita de medicamentos a pessoas carentes dá efetividade a preceitos fundamentais da Constituição da República (arts. 5º, "caput", e 196) e representa, na concreção do seu alcance, um gesto reverente e solidário de apreço à vida e à saúde das pessoas, especialmente daquelas que nada têm e nada possuem, a não ser a consciência de sua própria humanidade e de sua essencial dignidade. Precedentes do STF. (...). Precedentes." (STF, RE-AgR 393175/RS Relator Min. Celso de Mello, j. 12/12/2006, Segunda Turma, DJ 2/2/2007)

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. HEPATITE C. PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL À SAÚDE, À VIDA E À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. LAUDO EMITIDO POR MÉDICO NÃO CREDENCIADO PELO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE (SUS). EXAMES REALIZADOS EM HOSPITAL ESTADUAL. PROTOCOLO CLÍNICO E DIRETRIZES TERAPÊUTICAS DO MINISTÉRIO DA SAÚDE.

1. **A ordem constitucional vigente, em seu art. 196, consagra o direito à saúde como dever do Estado, que deverá, por meio de políticas sociais e econômicas, propiciar aos necessitados não "qualquer tratamento", mas o tratamento mais adequado e eficaz, capaz de ofertar ao enfermo maior dignidade e menor sofrimento.**

2. Sobreleva notar, ainda, que hoje é patente a idéia de que a Constituição não é ornamental, não se resume a um museu de princípios, não é meramente um ideário; reclama efetividade real de suas normas. Destarte, **na aplicação das normas constitucionais, a exegese deve partir dos princípios fundamentais, para os princípios setoriais. E, sob esse ângulo, merece destaque o princípio fundante da República que destina especial proteção a dignidade da pessoa humana.**

3. Sobre o tema não dissente o Egrégio Supremo Tribunal Federal, consoante se colhe da recente decisão, proferida em sede de Agravo Regimental na Suspensão de Segurança 175/CE, Relator Ministro Gilmar Mendes, julgado em 17.3.2010, cujos fundamentos se revelam perfeitamente aplicáveis ao caso sub examine, conforme

noticiado no Informativo 579 do STF, 15 a 19 de março de 2010, in verbis: "Fornecimento de Medicamentos e Responsabilidade Solidária dos Entes em Matéria de Saúde - (...) De igual modo, reputou-se que as alegações concernentes à ilegitimidade passiva da União, à violação de repartição de competências, à necessidade de figurar como réu na ação principal somente o ente responsável pela dispensação do medicamento pleiteado e à desconsideração da lei do SUS não seriam passíveis de ampla delibação no juízo do pedido de suspensão, por constituírem o mérito da ação, a ser debatido de forma exaustiva no exame do recurso cabível contra o provimento jurisdicional que ensejara a tutela antecipada. Aduziu, ademais, que, ante a natureza excepcional do pedido de contracautela, a sua eventual concessão no presente momento teria caráter nitidamente satisfativo, com efeitos deletérios à subsistência e ao regular desenvolvimento da saúde da paciente, a ensejar a ocorrência de possível dano inverso, tendo o pedido formulado, neste ponto, nítida natureza de recurso, o que contrário ao entendimento fixado pela Corte no sentido de ser inviável o pedido de suspensão como sucedâneo recursal.

Afastaram-se, da mesma forma, os argumentos de grave lesão à economia e à saúde públicas, haja vista que a decisão agravada teria consignado, de forma expressa, que o alto custo de um tratamento ou de um medicamento que tem registro na ANVISA não seria suficiente para impedir o seu fornecimento pelo poder público. Por fim, julgou-se improcedente a alegação de temor de que esta decisão constituiria precedente negativo ao poder público, com a possibilidade de resultar no denominado efeito multiplicador, em razão de a análise de decisões dessa natureza dever ser feita caso a caso, tendo em conta todos os elementos normativos e fáticos da questão jurídica debatida."(STA 175 AgR/CE, rel. Min. Gilmar Mendes, 17.3.2010.

4. Last but not least, a alegação de que o impetrante não demonstrou a negativa de fornecimento do medicamento por parte da autoridade, reputada coatora, bem como o desrespeito ao prévio procedimento administrativo, de observância geral, não obsta o deferimento do pedido de fornecimento dos medicamentos pretendidos, por isso que o sopesamento dos valores em jogo impede que normas burocráticas sejam erigidas como óbice à obtenção de tratamento adequado e digno por parte de cidadão hipossuficiente.

5. (...)

6. In casu, a recusa de fornecimento do medicamento pleiteado pelo impetrante, ora Recorrente, em razão de o mesmo ser portador de vírus com genótipo 3a, quando a Portaria nº 863/2002 do Ministério da Saúde, a qual institui Protocolo Clínico e Diretrizes Terapêuticas, exigir que o medicamento seja fornecido apenas para portadores de vírus hepatite C do genótipo 1, revela-se desarrazoada, mercê de contrariar relatório médico acostado às fl. 27.

7. Ademais, o fato de o relatório e a receita médica terem emanado de médico não credenciado pelo SUS não os invalida para fins de obtenção do medicamento prescrito na rede pública, máxime porque a enfermidade do impetrante foi identificada em outros laudos e exames médicos acostados aos autos (fls.26/33), dentre eles, o exame "pesquisa qualitativa para vírus da Hepatite C (HCV)" realizado pelo Laboratório Central do Estado, vinculado à Secretaria Estadual de Saúde do Estado do Paraná, o qual obteve o resultado "positivo para detecção do RNA do Vírus do HCV" (fl. 26).

8. Recurso Ordinário provido, para conceder a segurança pleiteada na inicial, prejudicado o pedido de efeito suspensivo ao presente recurso (fls. 261/262), em razão do julgamento do mérito recursal e respectivo provimento." (STJ, RMS 24.197/PR, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, j. 4/5/2010, DJe 24/8/2010)

*No caso presente, verifica-se que, a princípio, o tratamento TheraSuit é indicado para o tratamento das enfermidades de que portadores os recorrentes, ultrapassando a questão da preservação da saúde para possibilitar, também, dignidade ao portador da deficiência, pelo que não deve ser negado pelo Estado.*

*E de acordo com informações obtidas na internet (<http://www.fisioweb.com.br/portal/artigos/categorias/47-Reumatologia/1411-metodo-therasuit.html> e <http://www.suiththerapy.com>), trata-se de método de fisioterapia patenteado nos Estados Unidos que envolve o uso de veste especial e é aplicado por fisioterapeutas especificamente treinados, sendo que, no domicílio dos recorrentes (Município de Campinas), aparentemente é disponibilizado apenas na clínica indicada no presente recurso.*

*Já no que se refere aos pretendidos tratamentos de fisioterapia, fonoaudiologia e terapia ocupacional, cumpre observar que, a princípio, tais procedimentos são disponibilizados no Sistema Único de Saúde, de modo que não se justifica, ao menos neste juízo de cognição sumária, determinação para que sejam realizados em clínica particular, devendo a União disponibilizá-los no âmbito do SUS.*

*Por fim, observo que a jurisprudência é assente no reconhecimento da existência de responsabilidade solidária entre União, Distrito Federal, Estados e Municípios nas questões relativas à vida e à saúde, inclusive quanto ao fornecimento de medicamento e de tratamento médico, conforme se verifica dos seguintes precedentes: STF, RE-AgR 716777, Relator Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJe 15/5/2013; .STF, RE 195.192, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ 31/3/2000;STJ, AGRESP 201102695813, Relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJE 5/8/2013; TRF 3ª Região, AC 00034293620124036110, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, e-DJF3 9/8/2013.*

*Sendo assim, não merece prosperar, ao menos neste momento processual, a decisão agravada na parte em que sustenta que à União não compete prestar serviços de saúde individual, já que, como visto acima, a responsabilidade entre os entes públicos é solidária.*

*Ante o exposto, defiro parcialmente antecipação da tutela recursal para determinar à agravada que custeie o tratamento TheraSuit dos recorrentes na clínica indicada nas razões de agravo (Clínica Therapies Serviços de Fisioterapia e Terapia Ocupacional), bem como para que lhes disponibilize, imediatamente, no âmbito do SUS, sessões de fisioterapia, fonoaudiologia e terapia ocupacional, tudo isso em conformidade com a prescrição médica e do fisioterapeuta responsável.*

Em uma análise mais aprofundada, entendo pelo acerto da decisão provisória, especialmente considerando que não trouxe a parte interessada qualquer argumento apto a infirmá-la, razão pela qual mantenho os fundamentos acima aduzidos.

Ante o exposto, **não conheço do agravo regimental e dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar à agravada que custeie o tratamento TheraSuit dos recorrentes na clínica indicada nas razões de agravo (Clínica Therapies Serviços de Fisioterapia e Terapia Ocupacional), bem como para que lhes disponibilize, imediatamente, no âmbito do SUS, sessões de fisioterapia, fonoaudiologia e terapia ocupacional, tudo isso em conformidade com a prescrição médica e do fisioterapeuta responsável.

Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007936-66.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007936-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : INDUSTRIAS TEXTEIS SUECO LTDA  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00018505520144036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009701-72.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009701-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : ANTONIO GOMES DA ROCHA AZEVEDO  
ADVOGADO : SP138805 MARCELO EDUARDO RISSETTI BITTENCOURT e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00132177020134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011763-85.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011763-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : FAIRFAX BRASIL SEGUROS CORPORATIVOS S/A  
ADVOGADO : SP132581 CLAUDIA VIT DE CARVALHO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00074042820144036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FAIRFAX BRASIL SEGUROS CORPORATIVOS S/A em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar que visava suspender a exigibilidade, nos termos do art. 151, IV, do CTN, da contribuição ao PIS e da COFINS sobre as receitas decorrentes dos prêmios de seguros por ela recebidos, bem como sobre as receitas financeiras por ela auferidas, consubstanciadas nos juros oriundos de aplicações financeiras, inclusive aquelas decorrentes da remuneração de ativos alocados nas reservas técnicas.

Decido.

Nos termos das informações de fls. 293/297, verifica-se que já foi proferida sentença na ação mandamental.

Nesses termos, entendo que a discussão acerca do juízo liminar externado quando do recebimento do *mandamus* mostra-se prejudicada pela sentença, não sendo mais possível apreciar esse tema em sede de agravo.

Isso porque a prolação da sentença se sobrepõe a todas as demais proferidas anteriormente, somente podendo ser alterada por meio de apelação.

Nesse sentido, assim já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE DEFERIU LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUPERVENIENTE JULGAMENTO DE MÉRITO NA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

*1. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que perde o objeto o agravo de instrumento contra decisão concessiva ou denegatória de liminar com a superveniência da prolação de sentença, tendo em vista que essa absorve os efeitos do provimento liminar, por se tratar de juízo de cognição exauriente.*

*2. A decisão monocrática ora agravada baseou-se em jurisprudência do STJ, razão pela qual não merece reforma.*

*3. Agravo regimental não provido."*

(AgRg no REsp 956.504/RJ, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 6/5/2010, DJe de 27/5/2010, grifos nossos)

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DEFERIMENTO DA LIMINAR PARA DETERMINAR O PARCELAMENTO DE DÉBITOS DE EMPRESA OPTANTE DO SIMPLES. SENTENÇA PROFERIDA ANTES DO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL. PERDA DE OBJETO.*

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido da perda de objeto do agravo de instrumento contra decisão concessiva ou denegatória de liminar com a superveniência da prolação de sentença, tendo em vista que essa absorve os efeitos do provimento liminar, por se tratar de juízo de cognição exauriente.*

*2. Recurso especial prejudicado."*

(REsp 1.089.279/PE, Primeira Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, j. 18/8/2009, DJe de 3/9/2009, grifos nossos)

Em idêntico posicionamento, esta Terceira Turma também já se manifestou: AI 2007.03.00.061079-7, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 19/3/2009, DJF3 CJ2 de 15/9/2009; AG 2007.03.00.096235-5, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 25/9/2008, DJF3 de 7/10/2008, AG 2006.03.00.078447-3, Relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, j. 7/11/2007, DJU de 20/2/2008; AG n. 2000.03.00.011147-6, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 24/11/2004, DJ de 15/12/2004.

Assim, em homenagem ao princípio da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013390-27.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013390-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : PEDRO LUIS MARICATTO e outros  
: MARCIO RICARDO DA SILVA ZAGO  
: ERICA HIROE KOUMEGAWA  
: MANOEL RODRIGUES DE OLIVEIRA JUNIOR  
ADVOGADO : SP302550 MANOEL RODRIGUES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP264663 GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00008426420144036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PEDRO LUIS MARICATTO e outros em face de decisão que, em mandado de segurança, deferiu parcialmente o pedido de liminar para o fim de determinar que a autoridade impetrada, no atendimento aos impetrantes, aplique o art. 11, *caput*, da Lei n. 12.527/2011, para o fornecimento de extratos do CNIS, INFEN, CONBAS, REVSIT e HISTÓRICO DE CRÉDITOS, ou seja, forneça imediatamente a informação, ressalvada a hipótese de não se encontrar disponível *on line* para a agência, caso em que se aplica o § 1º do mesmo dispositivo, rejeitando, portanto, o pedido que visava afastar a exigência de firma reconhecida na procuração para fins de cadastro de senha eletrônica de autoatendimento (CADSENHA) aos impetrantes.

Decido.

Em consulta no sistema de controle processual desta Corte, verifica-se que já foi proferida sentença na ação mandamental.

Nesses termos, entendo que a discussão acerca do juízo liminar externado quando do recebimento do *mandamus* mostra-se prejudicada pela sentença, não sendo mais possível apreciar esse tema em sede de agravo.

Isso porque a prolação da sentença se sobrepõe a todas as demais proferidas anteriormente, somente podendo ser alterada por meio de apelação.

Nesse sentido, assim já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE DEFERIU LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUPERVENIENTE JULGAMENTO DE MÉRITO NA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

*1. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que perde o objeto o agravo de instrumento contra decisão concessiva ou denegatória de liminar com a superveniência da prolação de sentença, tendo em vista que essa absorve os efeitos do provimento liminar, por se tratar de juízo de cognição exauriente.*

*2. A decisão monocrática ora agravada baseou-se em jurisprudência do STJ, razão pela qual não merece reforma.*

*3. Agravo regimental não provido."*

(AgRg no REsp 956.504/RJ, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 6/5/2010, DJe de 27/5/2010, grifos nossos)

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DEFERIMENTO DA LIMINAR PARA DETERMINAR O PARCELAMENTO DE DÉBITOS DE EMPRESA OPTANTE DO SIMPLES. SENTENÇA PROFERIDA ANTES DO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL. PERDA DE OBJETO.*

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido da perda de objeto do agravo de instrumento contra decisão concessiva ou denegatória de liminar com a superveniência da prolação de sentença, tendo em vista que essa absorve os efeitos do provimento liminar, por se tratar de juízo de cognição exauriente.*

*2. Recurso especial prejudicado."*

(REsp 1.089.279/PE, Primeira Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, j. 18/8/2009, DJe de 3/9/2009, grifos nossos)

Em idêntico posicionamento, esta Terceira Turma também já se manifestou: AI 2007.03.00.061079-7, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 19/3/2009, DJF3 CJ2 de 15/9/2009; AG 2007.03.00.096235-5, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 25/9/2008, DJF3 de 7/10/2008, AG 2006.03.00.078447-3, Relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, j. 7/11/2007, DJU de 20/2/2008; AG n. 2000.03.00.011147-6, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 24/11/2004, DJ de 15/12/2004.

Assim, em homenagem ao princípio da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013588-64.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013588-1/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 899/3426

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : EDILSON ANTONIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP159517 SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00027231520144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015544-18.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015544-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : JORGE LUIZ DOS SANTOS e outros  
: MARIA ELISA VAROTTO MARQUES  
: RICHARD KING  
: VALTIR BONFIGLIOLI  
ADVOGADO : SP162712 ROGERIO FEOLA LENCIONI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00145548020024036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em cumprimento de sentença, afastou a alegação de prescrição da pretensão executória quanto a VALTIR BONFIGLIOLI.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos pressupostos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no artigo 558 do CPC.

Com efeito, apesar de relevante a argumentação da exequente, não verifico perigo de lesão grave e de difícil reparação se não apreciado o pedido de efeito suspensivo neste momento processual, ainda mais se considerarmos que o Juízo *a quo* determinou o sobrestamento do feito originário até o julgamento definitivo do presente recurso, consoante decisão disponibilizada no Diário Eletrônico em 5/11/2014.

Cumpramos ressaltar que, em que pese a ausência de perigo de dano, o presente recurso não deve ser convertido em agravo retido, excepcionando nosso entendimento adotado em face da nova redação dada pela Lei n. 11.187/2005 ao inciso II, do artigo 527, do CPC, por se tratar de agravo tirado de decisão proferida em cumprimento de sentença, situação que impossibilita futura devolução da questão para apreciação pelo Tribunal.

Dessa forma, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017804-68.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017804-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO(A) : JOSE HIGINO DO AMARAL NETO  
ADVOGADO : SP118273 WALDYR COLLOCA JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00061338120144036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018263-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018263-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : THADDEUS CHUKWUKA EZEKEKE  
ADVOGADO : DANIEL CHIARETTI (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por THADDEUS CHUKWUKA EZEOKIKE em face de decisão que, em ação anulatória de ato administrativo, indeferiu a tutela antecipada.

Alega o agravante, em síntese, que: a) possui duas filhas brasileiras que dele dependem financeiramente, o que obstaría o decreto expulsório com fundamento no art. 75, inciso II, alínea "b", do Estatuto do Estrangeiro; b) o Estatuto da Criança elevou a convivência familiar e comunitária à categoria de direito fundamental; c) o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a dependência sócioafetiva teria prevalência sobre a dependência econômica, sendo certo que constam dos autos diversas provas de que o recorrente possuía sólido vínculo afetivo com a sua companheira e com as filhas; d) apesar de o agravante ter ficado preso, não sendo possível demonstrar a dependência econômica, existem boletos de pagamento da escola de uma das filhas em seu nome; e) o decreto expulsório foi publicado no Diário Oficial da União de 12/12/2002.

Requer a antecipação da tutela recursal para sobrestar os efeitos do decreto expulsório, possibilitando o seu retorno ao Brasil.

Aprecio.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no art. 558 do CPC.

Do quanto exposto nos autos, verifica-se que a expulsão do agravante foi concretizada em 2014, segundo informado pelo próprio postulante (fls. 10), circunstância esta que afastaria, em certa medida, o contexto de perigo caracterizador da concessão dos provimentos preambulares em agravos de instrumento.

E tendo em conta tal realidade, constata-se que o agravante busca, neste momento, um salvo-conduto para poder retornar ao Brasil sem que incorra no crime de reingresso de estrangeiro expulso, previsto no art. 338 do CP.

Ocorre que, como bem ponderado pelo Magistrado Singular, o decreto expulsório datado do dia 12/12/2002 foi publicado em nome de NDULUE CHIMA, nascido em Aba/Nigéria, em 10/3/1964 (fls. 29), ao passo que no passaporte do recorrente consta o nome de THADDEUS EZEOKIKE, nascido em 1º/10/1970, em Ekwulobia/Nigéria (fls. 27), **discrepância esta não explicada nas razões recursais**.

Havendo, nestes termos, dúvida quanto a real identidade do agravante, somada ao fato de que o decreto expulsório já foi consumado, não se vislumbra, por ora, os requisitos legais necessários à antecipação da tutela recursal pleiteada.

Por fim, a certidão de fls. 67 deve ser desconsiderada, tendo em vista que o agravante é beneficiário da assistência judiciária gratuita (fls. 52v.).

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022562-90.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022562-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : THEREZINHA DE JESUS FELIPPE ALMEIDA E CIA -EPP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00118401520114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo da demanda.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a

matéria em discussão.

No que se refere ao pedido de inclusão dos representantes legais, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*"

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.*

*2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG n° 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei n° 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP n° 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP n° 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).*

*3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exeqüente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.*

*4. Agravo inominado desprovido."*

(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)

Veja-se o seguinte aresto do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.*

(Omissis)

*4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si só, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.*

*5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia,*

se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002 .

(Omissis)

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"

(RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)

Nessa linha, analisando as cópias da ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo anexadas aos autos (fls. 77/78), verifica-se que **foi averbado o distrato social da empresa.**

Em melhor reflexão sobre o tema, passei a acompanhar o entendimento firmado pela Terceira Turma desta E.

Corte no sentido de que o distrato social afasta a suposta irregularidade na dissolução da empresa: AI

2010.03.00.028356-6, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 31/3/2011, DJF3 CJ1 de 15/4/2011, AI

2008.03.00.046458-0, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19/8/2010, DJF3 CJ1 de 30/8/2010, AI n.

2008.03.00.032416-1/SP, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 25/3/2010, DJF3 13/4/2010.

Como já salientou a eminente Desembargadora Federal Maria de Fátima Freitas Labarrère, do E. Tribunal

Regional Federal da 4ª Região, "*a dissolução irregular da sociedade não se confunde com o encerramento das atividades da empresa, nem decorre da existência de débitos tributários ou inadimplência. A baixa da inscrição da empresa executada com liquidação de bens, acompanhada do distrato social registrado no órgão competente, obedecendo aos regramentos devidos, não constituem indícios de irregularidade*" (AG 0002410-

33.2010.404.0000, Primeira Turma, j. 2/6/2010, Diário Eletrônico de 15/6/2010).

Dessa forma, diante da não comprovação da dissolução irregular da empresa executada, não merece prosperar o pedido de redirecionamento da execução fiscal aos sócios.

Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023332-83.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023332-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : TRANSRUAS TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : SP076297 MILTON DE JULIO  
AGRAVADO(A) : JOSE MILTON RUAS espolio  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LEME SP  
No. ORIG. : 00060826420038260318 A Vr LEME/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de redirecionamento aos sócios-gerentes.

Deferiu-se a tutela recursal requerida.

Regularmente intimada, a parte agravada ficou-se inerte.

**Decido.**

O Relator está autorizado a dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil).

É o caso dos autos.

Quando da análise do pedido de efeito suspensivo, assim restou decidido:

*"No tocante à inclusão de sócio no polo passivo de execução fiscal, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.*

*Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".*

*Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supramencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.*

*Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.*

*Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, conforme se verifica do seguinte julgado:*

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.**

*1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade. 2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG n° 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei n° 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP n° 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP n° 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008). 3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração.*

*Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. 4. Agravo inominado desprovido." (AI n° 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009) Nesse sentido tem decidido também o E. Superior Tribunal de Justiça:*

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.**

*Omissis*

*4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si só, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005. 5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002. Omissis 8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido." (RESP n°*

728.461, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005, grifos meus)".

Nessa linha, verifica-se na certidão do Sr. Oficial de Justiça de fls. 25v, que o Sr. Dailton Ruas, sócio administrador, informou que a executada "não possui qualquer bem já que está há muito desativada". Trata-se, portanto, de declaração expressa do representante legal da pessoa jurídica executada, conforme se abstrai da certidão da JUCESP às fls. 26/27, atestando o encerramento irregular das atividades da empresa, o que se mostra suficiente para inclusão dos sócios administradores no polo passivo da ação, nos termos do art. 135, inc. III, do CTN.

Observo, outrossim, existir nos autos informação acerca do falecimento do sócio Jose Milton Ruas, de modo que entendo não haver óbice à atribuição da responsabilidade sobre os débitos tributários ora executados ao espólio do "de cujus", representado por Dalva Luppi Ruas, devendo esse, dessa forma, figurar no polo passivo da demanda executiva.

Ante o exposto, **defiro** a antecipação da tutela recursal para incluir o sócio Dailton Ruas e o espólio de Jose Milton Ruas no polo passivo da execução fiscal."

Tendo em vista que não trouxe a parte interessada qualquer argumento apto a infirmar o entendimento acima explicitado, mantenho os fundamentos da decisão provisória.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para incluir o sócio Dailton Ruas e o espólio de Jose Milton Ruas no polo passivo da execução fiscal, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023669-72.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023669-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : LUIZ CESAR DE BARROS IRMAO  
PARTE RÉ : ELETRISERV INSTALACOES INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : SP069090 PEDRO ARBUES DE ANDRADE JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP  
No. ORIG. : 05.00.05016-8 A Vr COTIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo da ação, sob o fundamento de que houve prescrição da pretensão executiva em relação ao mesmo.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, consigno que a hipótese em análise refere-se à prescrição para o redirecionamento da execução fiscal ao sócio, uma vez que o *decisum* ora guerreado indeferiu o pedido fazendário sob tal fundamento.

Esclarecida tal questão, entendo que presente recurso não merece prosperar. Senão, vejamos.

A execução fiscal foi ajuizada em face de Eletriserv Instalações Industriais Ltda., visando ao recebimento de crédito decorrente de alegada ausência de pagamento de tributos. A citação válida da empresa ocorreu em 30/5/2005 (fls. 48), formulando a exequente o pedido de redirecionamento do feito ao sócio administrador apenas em 5/12/2013 (fls. 139/140).

De fato, o E. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de que a citação do sócio para fins de redirecionamento de execução fiscal deve ser efetuada nos cinco anos a contar da data da citação da empresa

executada, em observância ao disposto no citado art. 174, do CTN.

Exemplificativamente, transcrevo os seguintes julgados:

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUPTÃO. REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO. CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. OCORRÊNCIA. TEORIA DA ACTIO NATA. INAPLICÁVEL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. ART. 20, § 4º, DO CPC. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PERSISTÊNCIA DA FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 E 458, II, DO CPC. OCORRÊNCIA.*

*1. A pretensão da Fazenda de ver satisfeito seu crédito, ainda que por um pagamento a ser atendido pelo responsável tributário, nos termos do art. 135 do CTN, surge com o inadimplemento da dívida tributária após sua regular constituição. A teoria da actio nata não leva à conclusão de que a prescrição quanto ao sócio só teria início a partir do deferimento do pedido de redirecionamento da execução fiscal .*

*2. Não há que se falar no transcurso de um prazo prescricional em relação ao contribuinte e outro referente ao responsável do art. 135 do CTN. Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompem, também conjuntamente, pelas causas previstas no art. 174 do CTN.*

*3. Para se responsabilizar, nos termos do art. 135, III, do CTN, o sócio da pessoa jurídica pelo pagamento de dívida tributária, não é necessário que a prova de ter ele agido com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos seja necessariamente produzida nos autos do processo de execução ajuizada contra a empresa. Pode o credor identificar uma dessas circunstâncias antes de proposta a ação contra pessoa jurídica e, desde já, ajuizar a execução contra o responsável tributário, uma vez que sua responsabilidade é pessoal (art. 135, caput, do CTN).*

*4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, o que não ocorreu no caso dos autos. Precedentes: REsp 751.508/RS, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 13.02.2006, REsp 769.152/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 04.12.2006 e REsp 625.061/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 18.06.2007.*

*(...)"*

*(REsp 975.691, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 9/10/2007, DJ 26/10/2007, grifos nossos)*

*"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL . REDIRECIONAMENTO . PRESCRIÇÃO CONFIGURADA. MAIS DE CINCO ANOS ENTRE A CITAÇÃO DA EMPRESA E A DO SÓCIO . RECURSO PROVIDO.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócio s-gerentes para fins de redirecionamento da execução. Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio , é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do CTN.*

*2. Decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal do sócio , impõe-se o reconhecimento da prescrição .*

*3. Recurso especial provido".*

*(REsp 844.914, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 4/9/2007, DJ 18/10/2007, grifos nossos)*

Alinhando-me ao citado precedente e convencido da excelência dos argumentos nele esposados, adotei o mesmo posicionamento no sentido de que, para fins de redirecionamento da demanda fiscal aos representantes legais, afigura-se indiferente o fato de haver ou não inércia da União durante o período prescricional, devendo ser considerada a ocorrência de prescrição pelo simples fato de o pedido da exequente, para a citação do sócio, ter se efetivado após cinco anos contados da citação da empresa executada.

*In casu*, , ocorreu a prescrição em relação ao sócio indicado pela exequente, tendo em vista que a empresa foi citada em 30/5/2005 e o pedido da exequente para inclusão do referido sócio foi protocolado somente em 5/12/2013, ou seja, após o lapso de cinco anos.

Ressalto que o entendimento abraçado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, ora adotado, refuta expressamente o argumento de que o prazo prescricional para a inclusão dos sócios só teria início após esgotados todos os meios de busca da satisfação do crédito com a execução da sociedade devedora. Isso se depreende do esclarecedor trecho extraído de voto prolatado pelo E. Ministro Castro Meira no Recurso Especial n. 975.691, a seguir transcrito:

*"...o outro motivo para refutar a tese do recorrente é que, caso fosse essa admitida, se estaria permitindo que processos de execução permaneçam nos cartórios dezenas de anos, podendo ser reiniciados contra os responsáveis tributários, pois, só então, a Fazenda Pública afirmaria ter encontrado prova de que sócio incorrera em uma das situações previstas no art. 135 do CTN.*

*Assim, revela-se inadmissível o entendimento de que o momento da caracterização da conduta do responsável tributário possa ficar à livre disposição do credor, uma vez que a sua prova não deve obrigatoriamente surgir no transcurso da execução fiscal proposta contra a empresa, mas evidentemente pode ser realizada fora dos autos e para esses carreada, de preferência, na primeira oportunidade. O credor deve ser diligente na realização de atos que visem possibilitar a satisfação de seu crédito tanto em relação ao devedor principal quanto em relação aos*

*possíveis responsáveis."*

No vertente caso, resta caracterizada a prescrição, uma vez que entre as datas da citação da empresa e do pedido de inclusão dos sócios já havia transcorrido cinco anos, não sendo razoável que se perpetue infinitamente a possibilidade de cobrança de um crédito tributário.

Dessa forma, não merece qualquer reparo a decisão agravada.

Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023991-92.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023991-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : CLICK AUTOMOTIVA INDL/ LTDA  
ADVOGADO : SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE VALINHOS SP  
No. ORIG. : 00081395320088260650 A Vr VALINHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CLICK AUTOMOTIVA INDUSTRIAL LTDA em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o bloqueio de ativos financeiros através do sistema Bacenjud.

Requer a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos pressupostos necessários à antecipação da tutela recursal pleiteada, previstos no artigo 558, do Código de Processo Civil.

Com efeito, no que tange a alegada existência de parcelamento em vigência, verifico que adesão ao programa estatuído pela Lei nº 12.996/2014 ocorreu em 25/8/2014 (fls. 292/296), sendo que o bloqueio ora objurgado se concretizou em 3/7/2014 (fls. 276/278). Assim, à época da constrição, não havia qualquer causa impeditiva de tal determinação, não se encontrando suspenso o crédito tributário em execução.

Outrossim, o valor bloqueado está muito aquém do débito apurado pela autoridade fazendária, de forma que, neste momento processual, não vislumbro risco de se perpetrar inadmissível excesso na execução.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal.

Publique-se. Intime-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024453-49.2014.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : HENRIQUE CONSTANTINO e outros  
: JOAQUIM CONSTANTINO NETO  
: CONSTANTINO DE OLIVEIRA JUNIOR  
: RICARDO CONSTANTINO  
ADVOGADO : SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : VIACAO SANTA CATARINA LTDA e outro  
: JOSE EUSTAQUIO RIBEIRO DE URZEDO  
ADVOGADO : SP153045 LEONILDO GHIZZI JUNIOR  
PARTE RÉ : RUBENS RIBEIRO DE URZEDO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00033640320054036105 3 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HENRIQUE CONSTANTINO e outros em face de decisão que, em execução fiscal, determinou a exclusão dos recorrentes do polo passivo da lide, deixando de condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista o que foi decidido nos autos n. 0004058-40.2003.4.03.6105.

Alegam os agravantes, em síntese, que: a) na execução fiscal n. 0004058-40.2003.4.03.6105, qualificada como processo principal, o Magistrado Singular, ao reconhecer a ilegitimidade passiva dos recorrentes, houve por bem condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios no valor global de R\$ 100.000,00, para satisfazer todas as ações fiscais e respectivos embargos; b) não se mostra razoável a fixação em valor global, devendo cada demanda ser analisada de forma individualizada; c) ainda que se considere cabível a fixação em valor global, é certo que os recorrentes foram indevidamente incluídos em 25 execuções fiscais, sendo que em 20 delas foram opostos embargos; logo, os patronos dos agravantes atuaram em 45 processos, o que se fosse dividido por R\$ 100.000,00, perfaria a quantia de pouco mais de R\$ 2.200,00, o que se mostra irrisório.

Requerem o provimento do recurso para que os honorários advocatícios sejam arbitrados de forma individualizada.

Tendo em vista as peculiaridades do caso em apreço, determinou-se a intimação da parte agravada para apresentar contraminuta.

Em resposta, a União afirmou que o valor arbitrado seria mais do que suficiente para remunerar condignamente o trabalho dos patronos dos recorrentes, na medida em que foram reproduzidas as mesmas razões em todas as execuções fiscais.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Na decisão ora atacada, o Magistrado Singular assim se manifestou (fls. 1.127):

*"No caso presente, executam-se débitos de contribuições sociais relativas a períodos de apuração a partir de abril de 2000.*

*Assim, posteriores à retirada dos peticionantes do quadro de sócios da empresa executada.*

*Dessarte, pelos mesmos fundamentos da decisão transcrita, cumpre excluir CONSTANTINO DE OLIVEIRA JUNIOR, JOAQUIM CONSTANTINO NETO, HENRIQUE CONSTANTINO e RICARDO CONSTANTINO do polo passivo da presente execução.*

*Ante o exposto, excluam-se do polo passivo da presente execução os referidos co-executados.*

*Declaro insubsistente, quanto a este processo, a penhora das quotas que os peticionantes detêm no Fundo de Investimentos em Participações Volutto.*

*Sem condenação em honorários advocatícios nestes autos, porquanto a verba foi estipulada em montante global nos autos da Execução Fiscal n. 0004058-40.2003.4036105, abrangendo todas as execuções em cujo polo passivo os aludidos co-executados foram incluídos.*

*Intimem-se. Oficie-se à instituição financeira administradora do referido fundo."*

Em suas razões recursais, insurgem-se os agravantes quanto à ausência de condenação da União ao pagamento das verbas honorárias, pleiteando, neste agravo, o provimento do recurso para que sejam arbitrados "*honorários advocatícios de forma individualizada*" (fls. 12).

Ocorre que o arbitramento do valor global de R\$ 100.000,00 para satisfazer todas as ações fiscais e respectivos embargos foi efetivado nos autos da execução fiscal n. 0004058-40.2003.4.03.6105, e não na demanda originária. Destarte, eventuais questionamentos acerca da possibilidade ou não da fixação globalizada dos honorários advocatícios somente podem ser feitos nos autos da execução fiscal n. 0004058-40.2003.4.03.6105, de modo que a pretensão veiculada no presente recurso se mostra manifestamente incabível.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025564-68.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025564-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : MAC PISOS SERVICOS S/C LTDA e outro  
: JORGE ESTADEU DAS NEVES  
ADVOGADO : SP302458 GABRIELA REGINA SARTORI e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : JANAINA DE CASSIA DE OLIVEIRA DAS NEVES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00021187420034036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MAC PISOS SERVIÇOS S/C LTDA. e outro em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade por ele apresentada.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso para que se suspenda a execução fiscal e, ao final, o seu provimento.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos pressupostos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no artigo 558 do CPC.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício e que não demandem dilação probatória, consoante enunciado da Súmula n. 393.

No tocante a alegada decadência do crédito tributário fundamento do feito executivo em voga, verifico não ser possível, neste momento processual, aferir a sua ocorrência, tendo em vista que a parte agravada deixou de colacionar documentos que permitam tal apreciação. Assim, deve-se prestigiar, ao menos por ora, a decisão objurgada.

Quanto à aduzida nulidade da execução, constato, em exame preambular, que as CDAs foram regularmente constituídas, com observância de todos os requisitos do § 5º, do art. 2º da Lei n. 6.830/1980. Com efeito, a CDA embasadora da execução fiscal espelha com clareza a origem do débito, trazendo sua fundamentação legal e a forma de constituição do crédito.

Ante o exposto, **indefiro** a tutela antecipada recursal.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026049-68.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026049-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : CIDADE DE DEUS CIA COML/ DE PARTICIPACOES e outros  
: NOVA CIDADE DE DEUS PARTICIPACOES S/A  
: BANCO ALVORADA S/A  
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK e outro  
SUCEDIDO : BROSOL PARTICIPACOES LTDA  
: UNIAO DE COM/ E PARTICIPACOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00073367419974036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em mandado de segurança, determinou a expedição de alvará de levantamento de valores a favor dos impetrantes.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, previstos no art. 558 do CPC.

Conforme entendimento que tenho adotado nos casos que envolvem levantamento ou conversão em renda de depósitos judicialmente realizados, admito presente a possibilidade de lesão grave e de difícil reparação se mantida a decisão guerreada.

Isso porque, uma vez realizado o levantamento ou a conversão dos valores depositados, além do mérito da questão posta ficar prejudicado, estar-se-ia, no caso de conversão, remetendo a parte à via do *solve et repete*.

Dessa forma, **defiro** o efeito suspensivo pleiteado para determinar o sobrestamento do levantamento dos depósitos judiciais realizados nos autos, até o julgamento final deste agravo pela Turma.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo* o teor desta decisão para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026201-19.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026201-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : MARCIA APARECIDA MARINHO GOMES  
ADVOGADO : SP092784 LUCI MARA MARINHO GOMES CORREA

AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : GLOBO CENTER PAPELARIA LTDA e outro  
: EDVARD MARINHO GOMES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DRACENA SP  
No. ORIG. : 05.00.00003-4 2 Vr DRACENA/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MÁRCIA APARECIDA MARINHO GOMES em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, bem como indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

Alega a agravante, em síntese, que: a) a decisão é nula devido à ausência de motivação; b) não é parte legítima para figurar no polo passivo do processo executivo, pois não exerceu função de gerência na sociedade demandada; c) a certidão de dívida ativa é nula, visto que não contém os nomes dos sócios e não descreve os motivos pelos quais os mesmos devem ser pessoalmente responsabilizados na execução fiscal; d) não fazia parte do quadro social da empresa no momento dos fatos geradores dos tributos executados; e) o fato de possuir advogado particular não pode impedir a concessão do benefício da gratuidade da justiça.

Deferiu-se a antecipação dos efeitos da tutela recursal para conceder os benefícios da assistência judiciária gratuita e para suspender o andamento do processo principal apenas com relação à agravante.

Regularmente intimada, a parte agravada aduziu, em síntese, que, nos termos do art. 8º do Decreto-Lei n. 1.736/1979, há responsabilidade solidária dos administradores nos casos de débitos relativos ao SIMPLES.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Quando da análise do pedido de antecipação da tutela recursal, assim ficou decidido:

*"Primeiramente, quanto ao pedido de assistência judiciária gratuita, consoante o art. 4º, da Lei n. 1.060/1950, a parte pode gozar de tal benefício mediante simples afirmação, na petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.*

*O E. Superior Tribunal de Justiça entende que, para a obtenção do referido benefício, basta a simples afirmação do interessado de que não possui condições de suportar as custas processuais, sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família. Nesse sentido:*

**"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO DE POBREZA. DESNECESSIDADE DO REQUERENTE COMPROVAR SUA SITUAÇÃO.**

1. É desnecessária a comprovação do estado de pobreza pelo requerente, a fim de lograr a concessão da assistência judiciária, sendo suficiente a sua afirmação de que não está em condições para arcar com as custas processuais, presumindo-se a condição de pobreza, até prova em contrário.

2. Agravo regimental desprovido."

*(AgRg no Ag 908.647/RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 18/10/2007, DJ 12/11/2007 p. 283).*

**"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. PEDIDO FORMULADO PELA PARTE EM PETIÇÃO INDEFERIDO PELO TRIBUNAL ESTADUAL. EXIGÊNCIA DE ASSINATURA POR ADVOGADO DOTADO DE PODERES ESPECIAIS PARA TANTO, BEM COMO DE APRESENTAÇÃO DE DECLARAÇÃO DE POBREZA. DESCABIMENTO. LEI N. 1.060/50, ART. 4º, § 1º.**

I. Bastante à postulação da assistência judiciária a apresentação de petição ao juiz da causa, sem necessidade de sua instrução com declaração de pobreza pelo beneficiário ou que aquela venha subscrita por advogado munido de poderes especiais para tanto.

II. Inexistindo, de outro lado, indicação pelo acórdão de elementos nos autos incompatíveis com a pretensão, e, tampouco, impugnação da parte adversa, é de ser deferida a gratuidade requerida.

III. Recurso especial conhecido e provido, para, afastada a deserção do agravo de instrumento, determinar à Colenda Corte estadual que prossiga no seu julgamento."

*(REsp 655.687/MG, Relator Ministro Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, j. 14/03/2006, DJ 24/04/2006 p. 402).*

*No caso dos autos, verifica-se que a agravante afirmou não possuir condições de arcar com as despesas, juntando aos autos declaração de pobreza (fls. 121), restando, a principio, atendido o requisito necessário para a concessão da assistência judiciária gratuita.*

*Deve-se salientar que, ao contrário do entendimento firmado na decisão agravada, do simples fato de a parte ter constituído advogado particular, não se subsume a conclusão de que ela apresenta condições de pagar as custas processuais, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.*

*Com efeito, esta Corte Federal assim já se manifestou:*

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA**

GRATUIDADE DA JUSTIÇA NOS TERMOS DA LEI N. 1.060/50. POSSIBILIDADE. ADVOGADO CONSTITUÍDO NÃO ELIDE A HIPÓTESE.

I - Da interpretação do art. 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal, conclui-se que o benefício da gratuidade de justiça é assegurado a todos aqueles que não possuam condições de arcar com as custas do processo.

II - Tendo em vista que a afirmação do estado de pobreza goza de presunção iuris tantum, cabe à parte contrária, se for o caso, impugná-la, mediante apresentação de prova capaz de desconstituir o direito postulado, bem como ao Magistrado determinar, em havendo fundadas suspeitas de falsidade de declaração, a comprovação da alegada hipossuficiência (§ 1º, do art. 4º, da Lei n. 1.060/50).

**III - O fato de existir advogado particular constituído não justifica a negativa da justiça gratuita, mas apenas não confere à parte a prerrogativa prevista no § 5º, art. 5º, da Lei n. 1060/50, qual seja, a contagem em dobro dos prazos processuais.**

IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

V - Agravo de instrumento provido."

*(AI 2005.03.00.009254-6, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Regina Costa, j. 19/2/2009, DJF3 de 9/3/2009, pg. 553, grifos nossos)*

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - DECLARAÇÃO DO REQUERENTE - AUSÊNCIA DA EXPRESSÃO "SOB AS PENAS DA LEI" - **ADVOGADO PARTICULAR - POSSIBILIDADE.**

1 - A assistência judiciária é garantia constitucional e é dever do Estado proporcionar o acesso ao Judiciário aos que não possuem condições financeiras para arcar com as despesas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

2 - Para o deferimento da justiça gratuita, basta simples declaração do requerente e pode ser decretada em qualquer grau de jurisdição e qualquer fase processual (RESP 400791).

3 - Há necessidade de comprovação pela outra parte da suficiência de patrimônio do requerente, o que não restou provado.

4 - Ausência da expressão 'sob as penas da lei' na declaração de pobreza dos agravantes não a torna sem efeito, na medida que não resta afastada a aplicação da lei de maneira alguma, estando os declarantes submetidos à sua rigidez.

**5 - O fato de existir advogado particular constituído não justifica a negativa da justiça gratuita, mas apenas não confere à parte a prerrogativa prevista no § 5º, art. 5º, da Lei n. 1060/1950.**

6 - Agravo de instrumento provido e agravo regimental prejudicado."

*(AG 2007.03.00.000375-3, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 9/5/2007, DJU de 30/5/2007, pg. 416, grifos nossos)*

*É certo que a presunção de hipossuficiência pode ser ilidida por prova em contrário, conforme dispõe o § 1º, do art. 4º, da Lei n. 1.060/1950. Contudo, em análise permitida neste momento, não se vislumbra qualquer elemento que afaste a necessidade do benefício processual pleiteado.*

*No que diz respeito à aduzida nulidade do decisum por ausência de fundamentação, analisando a decisão recorrida, observo que o julgador a quo, ainda que sucintamente, demonstrou, de forma motivada, as razões pelas quais rejeitava a exceção de pré-executividade apresentada pela agravante.*

*Quanto à suscitada nulidade da certidão de dívida ativa, constato, em exame preambular, que o título executivo foi regularmente constituído, com observância de todos os requisitos do § 5º, do art. 2º da Lei n. 6.830/1980.*

*Deste modo, não há que se falar em nulidade, visto que a CDA espelha com clareza a origem do débito, trazendo sua fundamentação legal e a forma de constituição do crédito. Ademais, o ingresso dos sócios no polo passivo da execução tem por causa a suposta dissolução irregular da empresa demandada, circunstância aparentemente constada só após o ajuizamento da ação executiva.*

*Entretanto, assiste razão à recorrente quanto à alegada ilegitimidade passiva.*

*No que se refere ao pedido de inclusão dos representantes legais, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.*

*Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente."*

*Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.*

*Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida. Esse entendimento foi adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:*

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido."

*(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009) Veja-se o seguinte aresto do STJ:*

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

(Omissis)

4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si sós, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.

5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002 .

(Omissis)

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"

*(REsp n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)*

*No caso em tela, analisando os documentos juntados aos autos, verifica-se que, independentemente de ter ou não havido a suposta dissolução irregular, a dívida em comento não pode, em tese, ser redirecionada ao recorrente. Isto porque, da análise do contrato social e da ficha cadastral da empresa perante a Junta Comercial do Estado de São Paulo (fls. 101/109 e 140/142, respectivamente), constata-se que a agravante não possuía poderes de gerência na sociedade executada, de modo que se torna impossível sua responsabilização por eventual dissolução irregular da sociedade.*

*Isso porque só será responsabilizado o sócio que, em razão dos poderes que lhe foram outorgados, cumpria a adoção de comportamento diverso. É o quanto se depreende da seguinte ementa da Superior Corte e aqui reproduzida:*

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO QUE NÃO EXERCEU A GERÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O redirecionamento da Execução Fiscal contra o sócio depende da demonstração da prática dos atos previstos no art. 135 do CTN ou de dissolução irregular.

2. Não se podem responsabilizar os sócios que não exerciam poderes de gerência na sociedade.

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no Ag 1.045.416/SP, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 2/9/2008, DJE de 19/12/2008)

Ante o exposto, **concedo** os benefícios da assistência judiciária gratuita e **defiro** a antecipação da tutela recursal para suspender o andamento do processo principal apenas com relação à agravante, até o julgamento do presente recurso pela E. Terceira Turma."

Quanto à alegação de que a responsabilidade dos sócios é solidária nos termos do art. 8º do Decreto-Lei n.

1.736/1979, verifico que o Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre a questão, afirmando haver a necessidade, também nessas hipóteses, de comprovação de dissolução irregular: EDAGA n. 471.387/SC, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 25/3/2003, vu, DJ 12/5/2003.

Ocorre que, no caso em análise, conforme restou consignada na decisão supratranscrita, verifica-se que, independentemente de ter ou não havido a suposta dissolução irregular, a dívida em comento não pode ser redirecionada à agravante, na medida em que ela não possuía poderes de gerência na sociedade executada. E o Superior Tribunal de Justiça entende que somente pode ser responsabilizado o sócio que, em razão dos poderes que lhe foram outorgados, cumpria a adoção de comportamento diverso.

Assim, considerando não existir nos autos qualquer outro argumento apto a infirmar a decisão acima transcrita, mantenho-a pelos seus próprios fundamentos.

Tendo em vista a presente decisão, mostra-se cabível a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios.

A jurisprudência, há tempos, já firmou entendimento no sentido de que o acolhimento da exceção de pré-executividade enseja a condenação da exequente ao pagamento da verba honorária, tendo em vista a natureza contenciosa da medida processual (Precedentes do STJ: REsp 1.091.166/RJ, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 21/10/2008, DJe de 21/11/2008; AgRg no REsp 999.417/SP, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 1º/4/2008, DJe de 16/4/2008).

Verifica-se, assim, que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de não-executividade por pessoa física incluída no polo passivo da execução, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para defender-se de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Inclusive, deve-se destacar que a condenação em honorários advocatícios é devida mesmo quando não há oposição de embargos (v.g., STJ, AgRg no REsp 1.023.932/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 16/10/2008, DJe de 3/11/2008; TRF 3ª Região, REOAC 2001.03.99.022793-7, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 17/9/2007, DJU de 10/10/2007) ou quando a execução fiscal prossegue após o acolhimento, no todo ou em parte, de exceção de pré-executividade (v.g. STJ, AgRg no REsp 1.074.400/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 4/11/2008, DJe de 21/11/2008; STJ, REsp 837.235/DF, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 4/10/2007, DJ de 10/12/2007, pg. 299).

Já em relação ao arbitramento da verba honorária, impõe-se ao julgador ponderação que lhe permita concluir o quantum que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também as particularidades a ela inerentes.

*In casu*, em que pesem as peculiaridades do caso em concreto, e sempre respeitando o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, o trabalho realizado, a natureza e a importância da causa, entendo que a solução da lide não envolveu qualquer complexidade. Aplica-se a regra prevista no § 4º, do art. 20, do CPC.

E o juiz, ao fixar os honorários advocatícios na forma do § 4º, do art. 20, do CPC, não está adstrito aos limites contidos no § 3º do mesmo dispositivo, devendo ater-se aos critérios contidos nas alíneas "a", "b" e "c". Nesse sentido: AgRg no Ag 1081284/RS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 5/2/2009, DJe de 9/3/2009; AgRg no REsp 1051597/CE, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 9/12/2008, DJe de 3/2/2009; AgRg no Ag 1041441/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 7/10/2008, DJe de 5/11/2008; AgRg no REsp 907439/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 26/6/2007, DJ de 3/9/2007, p. 136.

Assim, mostra-se razoável a condenação em 5% (cinco) sobre o valor atualizado da causa, em atendimento ao critério da equidade (art. 20, § 4º, do CPC) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para conceder os benefícios da assistência judiciária gratuita, bem como para excluir a agravante do polo passivo da execução fiscal originária, condenando a União ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 5% (cinco) sobre o valor atualizado

da causa.  
Publique-se. Intimem-se.  
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.  
MARCIO MORAES

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026764-13.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026764-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : ADOLFO FERREIRA JUNIOR  
ADVOGADO : SP194173 CARLOS VIOLINO JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VOTORANTIM SP  
No. ORIG. : 30002577120138260663 1 Vr VOTORANTIM/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 73/74) que acolheu exceção de pré-executividade, para reconhecer a cobrança em excesso.

O MM Juízo *a quo*, ainda, anotou o prazo de quinze dias para correção da CDA, caso demonstrada a existência de efetivo saldo devedor, sendo que, na inércia, será reconhecida a inexistência de saldo devedor, com a extinção da execução.

Entendeu o Juízo de origem que evidente o excesso na cobrança, já que o imposto foi calculado sobre o saldo recebido a título de aposentadoria na forma acumulada.

Nas razões recursais, alegou a agravante UNIÃO FEDERAL que o imposto de renda possui como fato gerador a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica de renda ou de proventos de qualquer natureza (art. 43, CTN), que ocorre com o recebimento de renda, a sua incorporação ao patrimônio, a possibilidade de usar, gozar ou dela dispor.

Afirmou que, no caso, quando o executado recebeu as verbas do benefício concedido, obteve acréscimo patrimonial, riqueza nova, o que representou adição ao patrimônio material do contribuinte.

Sustentou que não há que se falar em indenização, pois não esses valores não repararam a perda de qualquer bem do autor, mas apenas satisfizeram o que lhe era de direito, sendo justa a incidência do tributo.

Invocou o disposto nos artigos 2º e 12, Lei nº 7.713/88; art. 3º, Lei nº 8.134/90; art. 3º, Lei nº 9.250/95, que regem o cálculo do tributo.

Discorreu sobre a diferença entre Regime de Caixa e o Regime de Competência.

Alegou que ilegal a pretensão do autor em adotar o Regime de Competência, pois a legalização vigente adota o de Caixa, que tem o objetivo de simplificar os cálculos, uma vez que a outra hipótese implicaria o refazimento das declarações e cálculos do IR devido em períodos anteriores toda vez que o contribuinte recebesse valores referentes à competência atrasadas e/ou efetuasse pagamentos em atraso relativos a despesas dedutíveis.

Aduziu que o executado não recebeu seus rendimentos mês a mês.

Defendeu que a aplicação do regime legal de caixa na tributação dos rendimentos recebidos cumulativamente não gera prejuízos ao contribuinte e nem constitui qualquer equívoco na mensuração da renda tributável, não cabendo a alegação de dificuldade de reparação de eventual prejuízo, uma vez que o contribuinte poderá solicitar restituição na Declaração de Ajuste Anual.

Observou que a aplicação do art. 12, Lei nº 7.713/985 não viola o princípio da isonomia e da capacidade contributiva, uma vez que tratados os contribuintes de acordo com que recebem mensalmente.

Requeru o provimento ao agravo, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, mantendo-se incólume a CDA executada.

Sem pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo ou antecipação dos efeitos da tutela recursal.

O agravado apresentou contraminuta, alegando ilegalidade no fato da Fazenda Nacional querer cobrar imposto de

renda sobre o acumulado de 10 anos, recebido após batalha judicial travada para reconhecer seu direito à aposentadoria.

Defendeu que o imposto em comento deve ser calculado mês a mês, sendo que foi retido na fonte o valor de R\$ 2.597,54.

Reconheceu que, equivocadamente, incluiu o valor R\$ 35.573,81 devidos na sua declaração.

Decido.

O presente agravo de instrumento comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

O pagamento em parcela única de prestações atrasadas de renda mensal de aposentadoria não pode acarretar ônus ao segurado, posto que tal crédito decorreu da inércia do INSS.

Portanto, o Fisco não pode se beneficiar do recebimento acumulado dos valores atrasados de aposentadoria por parte do segurado, uma vez que, se o pagamento tivesse sido efetuado corretamente haveria a incidência de alíquota menor ou não incidiria, sendo que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça sintetizou este entendimento no julgamento do Recurso Especial n.º 783724/RS - Processo n.º 2005/0158959-0, relatado pelo Ministro Castro Guerra, publicado no DJ de 25/08/2006, que se aplica plenamente ao presente feito:

*TRIBUTÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RECEBIDO EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. VALORES PAGOS ACUMULADAMENTE.*

*1. O imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumulada mente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Em outras palavras, a retenção na fonte deve observar a renda que teria sido auferida mês a mês pelo contribuinte se não fosse o erro da administração e não no rendimento total acumulado recebido em virtude de decisão judicial. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.*

*2. Recurso especial improvido.*

Assim, em atenção aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, toma-se como paradigma o citado julgado, bem como os seus fundamentos.

Portanto, escorreita a decisão agravada, ao determinar o recálculo da incidência das alíquotas do IRPF sobre os recebimentos acumulados de benefícios de aposentadoria .

Outrossim, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 614.406, decidiu pela aplicação, nas hipóteses como a do caso concreto, do Regime de Competência e não de caixa, resultando o seguinte acórdão, com publicação em 27/11/2014:

*IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA. A percepção cumulativa de valores há de de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos.*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027542-80.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027542-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : ATINS PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : SP053260 LUIZ NOBORU SAKAUE e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : HUBRAS PRODUTOS DE PETROLEO LTDA  
ADVOGADO : SP103434 VALMIR PALMEIRA e outro

PARTE RÉ : MARCOS TIDEMANN DUARTE e outros  
: MARCIO TIDEMANN DUARTE  
: MARCELO TIDEMANN DUARTE  
: ROBERTO MARCONDES DUARTE  
: RICARDO MARCONDES DUARTE  
: RAFAEL MARCONDES DUARTE  
: CIA DE EMPREENDIMENTOS SAO PAULO  
: CIA DE EMPREENDIMENTOS SAO PAULO S/A  
: RM PETROLEO LTDA  
: B2B PETROLEO LTDA  
: PR PARTICIPACOES S/A  
: VR3 EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
: MONTEGO HOLDING S/A  
: FAP S/A  
: GASPA S/A  
: ROSENFELD BRASIL PARTICIPACOES LTDA  
: BRASMOUNT IMOBILIARIA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00448170920034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ATINS PARTICIPAÇÕES LTDA em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade por ela apresentada.

Alega a agravante, em síntese, que: a) a execução é nula, pois, na época do ajuizamento, os créditos tributários estavam com exigibilidade suspensa pela adesão da executada originária a parcelamento; b) ocorreu a prescrição para o redirecionamento do feito; c) não possui legitimidade *ad causam*.

Requer a reforma da decisão impugnada.

#### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória, consoante enunciado da Súmula n. 393.

A questão relativa à possibilidade de responsabilização da ora recorrente afigura-se complexa e necessita da produção de provas, o que é incompatível com a via da exceção de pré-executividade, especialmente no caso em exame.

Com efeito, a Procuradoria da Fazenda Nacional afirma que: a) a empresa executada Hubras é grande devedora, sendo que os créditos inscritos em dívida ativa sob o n. 80.6.02.072998-78 somam R\$ 2.153.086,65; b) há fortes indícios de dissolução irregular da executada, tendo sido totalmente dilapidado o patrimônio e transferido a outras pessoas físicas e jurídicas integrantes do grupo econômico; c) as transações imobiliárias atípicas efetuadas pela empresa Hubras geraram suspeitas de cometimento de crimes financeiros, os quais foram objeto do inquérito policial n. 2006.70.00.006224-1, que tramitou perante a 2ª Vara Criminal Federal de Curitiba; d) a Petroinvestment S/A adquiriu a empresa Hubras completamente esvaziada, assumindo toda a responsabilidade por dívidas vencidas ou vincendas, o que caracteriza um negócio simulado; e) a família Tidemann Duarte, apesar de ter alienado a Hubras, continuou a explorar o ramo de combustíveis, com o uso da mesma marca e dos mesmos imóveis antes pertencentes à Hubras; f) há coincidência dos endereços das sedes e filias das empresas do grupo; e g) as diversas pessoas jurídicas estão unidas por vínculos geográfico, administrativo e patrimonial e de objeto social, compartilhando os riscos da atividade empresarial.

Portanto, em razão da complexidade dos fatos, a matéria relativa à formação de grupo econômico deve ser discutida nos competentes embargos à execução, com observância do contraditório e da ampla defesa.

De forma análoga, esta E. Corte assim já se manifestou:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DE EMPRESA NO PÓLO PASSIVO.*

*1. A jurisprudência do E. STJ é firme no sentido de que o simples fato de duas empresas pertencerem ao mesmo grupo econômico não caracteriza a solidariedade passiva em execução fiscal.*

*2. No entanto, é possível o redirecionamento da execução fiscal a fim de evitar a fraude, na hipótese de haver fortes indícios de existência de grupo econômico e de confusão patrimonial das empresas integrantes, somada ao inadimplemento dos tributos devidos e aparente dissolução irregular da empresa executada.*

*3. Presença de indícios suficientes a permitir o redirecionamento da execução."*

(AI 2010.03.00.033353-3, Quarta Turma. Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira, j. 14/4/2011, DJF3

CJ1 de 13/5/2011)

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. PENHORA DO FATURAMENTO DO EXECUTADO. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE LESÃO IRREPARÁVEL. ALEGAÇÃO POSTERIOR DE PARCELAMENTO. RECURSO DESPROVIDO.*

1. Consolidada a jurisprudência, quanto aos limites de admissibilidade da exceção de pré-executividade, firme no sentido de que nela somente cabe a discussão de questão de ordem pública ou de evidente nulidade formal do título, passível de exame ex officio, e independentemente de dilação probatória.

2. Caso em que restou afastada a ilegitimidade passiva ad causam, tendo por base decisão anterior, que reconheceu a solidariedade tributária da agravante e da empresa UNILESTE ENGENHARIA S.A., com relação aos débitos da executada EXPRESSO URBANO SÃO JUDAS TADEU LTDA., por entender que todas integram o grupo econômico denominado 'Grupo Niquini', e que existem indícios de confusão patrimonial.

3. A alegação de que a agravante não integra o grupo econômico, e, portanto, estariam ausentes os requisitos da solidariedade, previsto na legislação, é matéria que requer dilação probatória, constituindo, por isso, defesa a ser deduzida em sede de embargos à execução e não em exceção de pré-executividade.

(...)"

(AI 2009.03.00.015780-7, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 25/3/2010, DJF3 CJ1 de 6/4/2010)

Dessa forma, verifica-se que os elementos constantes dos autos não demonstram o desacerto da decisão agravada, ressaltando-se, uma vez mais, que a recorrente terá ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.

No que tange à prescrição para o redirecionamento da execução fiscal à ora agravante, cumpre destacar que o reconhecimento do grupo econômico deve ser considerado como o termo *a quo* do prazo prescricional em discussão.

Neste sentido, confira-se o seguinte precedente do Tribunal Regional Federal da 4ª Região em caso análogo ao presente:

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO DE EMPRESA. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRENTE.*

*Cuidando-se de responsabilidade por sucessão tributária, a possibilidade de redirecionamento contra a empresa sucessora não surge desde a citação da empresa executada, mas sim, do momento em que se constate a ocorrência da sucessão de fato. Citada a empresa sucessora antes de transcorrido o prazo prescricional, cujo termo inicial se deu com o trânsito em julgado da decisão que reconheceu a sucessão, não há falar em prescrição."*

(AC n. 2008.70.99.001967-7, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Vilson Darós, j. 3/9/2008, v.u., D.E. 17/9/2008)

Por fim, rejeito a alegação de nulidade da execução, em razão de os débitos estarem com a exigibilidade suspensa com base em adesão da empresa Hubras ao Refis.

Isso porque, o parcelamento em questão teria sido efetuado pela devedora principal, HUBRAS PRODUTOS DE PETROLEO LTDA. Assim, a ora recorrente - pessoa jurídica distinta incluída no polo passivo da execução com base em alegação da União de existência de grupo econômico - não detém legitimidade para afirmar se o débito cobrado nos autos teria ou não sido incluído em parcelamento efetuado por pessoa jurídica diversa, o que causa, a princípio, até certa estranheza, eis que a ora agravante sustentou, no mesmo recurso, que não teria qualquer relação com a devedora principal.

Ante todo o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que manifestamente improcedente.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027544-50.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027544-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 919/3426

AGRAVANTE : ROSENFELD BRASIL PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : SP053260 LUIZ NOBORU SAKAUE e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : HUBRAS PRODUTOS DE PETROLEO LTDA  
ADVOGADO : SP103434 VALMIR PALMEIRA e outro  
PARTE RÉ : MARCOS TIDEMANN DUARTE e outros  
: MARCIO TIDEMANN DUARTE  
: MARCELO TIDEMANN DUARTE  
: ROBERTO MARCONDES DUARTE  
: RICARDO MARCONDES DUARTE  
: RAFAEL MARCONDES DUARTE  
: CIA DE EMPREENDIMENTOS SAO PAULO S/A  
: ATINS PARTICIPACOES LTDA  
: RM PETROLEO LTDA  
: B2B PETROLEO LTDA  
: PR PARTICIPACOES S/A  
: VR3 EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
: MONTEGO HOLDING S/A  
: FAP S/A  
: GASPA S/A  
: BRASMOUNT IMOBILIARIA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00448170920034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROSENFELD BRASIL PARTICIPAÇÕES LTDA em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade por ela apresentada.

Alega a agravante, em síntese, que: a) a execução é nula, pois, na época do ajuizamento, os créditos tributários estavam com exigibilidade suspensa pela adesão da executada originária a parcelamento; b) ocorreu a prescrição para o redirecionamento do feito; c) não possui legitimidade *ad causam*.

Requer a reforma da decisão impugnada.

#### **Decido.**

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória, consoante enunciado da Súmula n. 393.

A questão relativa à possibilidade de responsabilização da ora recorrente afigura-se complexa e necessita da produção de provas, o que é incompatível com a via da exceção de pré-executividade, especialmente no caso em exame.

Com efeito, a Procuradoria da Fazenda Nacional afirma que: a) a empresa executada Hubras é grande devedora, sendo que os créditos inscritos em dívida ativa sob o n. 80.6.02.072998-78 somam R\$ 2.153.086,65; b) há fortes indícios de dissolução irregular da executada, tendo sido totalmente dilapidado o patrimônio e transferido a outras pessoas físicas e jurídicas integrantes do grupo econômico; c) as transações imobiliárias atípicas efetuadas pela empresa Hubras geraram suspeitas de cometimento de crimes financeiros, os quais foram objeto do inquérito policial n. 2006.70.00.006224-1, que tramitou perante a 2ª Vara Criminal Federal de Curitiba; d) a Petroinvestment S/A adquiriu a empresa Hubras completamente esvaziada, assumindo toda a responsabilidade por dívidas vencidas ou vincendas, o que caracteriza um negócio simulado; e) a família Tidemann Duarte, apesar de ter alienado a Hubras, continuou a explorar o ramo de combustíveis, com o uso da mesma marca e dos mesmos imóveis antes pertencentes à Hubras; f) há coincidência dos endereços das sedes e filias das empresas do grupo; e g) as diversas pessoas jurídicas estão unidas por vínculos geográfico, administrativo e patrimonial e de objeto social, compartilhando os riscos da atividade empresarial.

Portanto, em razão da complexidade dos fatos, a matéria relativa à formação de grupo econômico deve ser discutida nos competentes embargos à execução, com observância do contraditório e da ampla defesa.

De forma análoga, esta E. Corte assim já se manifestou:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DE EMPRESA NO PÓLO PASSIVO.*

*1. A jurisprudência do E. STJ é firme no sentido de que o simples fato de duas empresas pertencerem ao mesmo*

*grupo econômico não caracteriza a solidariedade passiva em execução fiscal.*

*2. No entanto, é possível o redirecionamento da execução fiscal a fim de evitar a fraude, na hipótese de haver fortes indícios de existência de grupo econômico e de confusão patrimonial das empresas integrantes, somada ao inadimplemento dos tributos devidos e aparente dissolução irregular da empresa executada.*

*3. Presença de indícios suficientes a permitir o redirecionamento da execução."*

(AI 2010.03.00.033353-3, Quarta Turma. Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira, j. 14/4/2011, DJF3 CJ1 de 13/5/2011)

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. PENHORA DO FATURAMENTO DO EXECUTADO. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE LESÃO IRREPARÁVEL. ALEGAÇÃO POSTERIOR DE PARCELAMENTO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Consolidada a jurisprudência, quanto aos limites de admissibilidade da exceção de pré-executividade, firme no sentido de que nela somente cabe a discussão de questão de ordem pública ou de evidente nulidade formal do título, passível de exame ex officio, e independentemente de dilação probatória.*

*2. Caso em que restou afastada a ilegitimidade passiva ad causam, tendo por base decisão anterior, que reconheceu a solidariedade tributária da agravante e da empresa UNILESTE ENGENHARIA S.A., com relação aos débitos da executada EXPRESSO URBANO SÃO JUDAS TADEU LTDA., por entender que todas integram o grupo econômico denominado 'Grupo Niquini', e que existem indícios de confusão patrimonial.*

*3. A alegação de que a agravante não integra o grupo econômico, e, portanto, estariam ausentes os requisitos da solidariedade, previsto na legislação, é matéria que requer dilação probatória, constituindo, por isso, defesa a ser deduzida em sede de embargos à execução e não em exceção de pré-executividade.*

*(...)"*

(AI 2009.03.00.015780-7, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 25/3/2010, DJF3 CJ1 de 6/4/2010)

Dessa forma, verifica-se que os elementos constantes dos autos não demonstram o desacerto da decisão agravada, ressaltando-se, uma vez mais, que a recorrente terá ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.

No que tange à prescrição para o redirecionamento da execução fiscal à ora agravante, cumpre destacar que o reconhecimento do grupo econômico deve ser considerado como o termo *a quo* do prazo prescricional em discussão.

Neste sentido, confira-se o seguinte precedente do Tribunal Regional Federal da 4ª Região em caso análogo ao presente:

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO DE EMPRESA. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRENTE.*

*Cuidando-se de responsabilidade por sucessão tributária, a possibilidade de redirecionamento contra a empresa sucessora não surge desde a citação da empresa executada, mas sim, do momento em que se constate a ocorrência da sucessão de fato. Citada a empresa sucessora antes de transcorrido o prazo prescricional, cujo termo inicial se deu com o trânsito em julgado da decisão que reconheceu a sucessão, não há falar em prescrição."*

(AC n. 2008.70.99.001967-7, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Vilson Darós, j. 3/9/2008, v.u., D.E. 17/9/2008)

Por fim, rejeito a alegação de nulidade da execução, em razão de os débitos estarem com a exigibilidade suspensa com base em adesão da empresa Hubras ao Refis.

Isso porque, o parcelamento em questão teria sido efetuado pela devedora principal, HUBRAS PRODUTOS DE PETROLEO LTDA. Assim, a ora recorrente - pessoa jurídica distinta incluída no polo passivo da execução com base em alegação da União de existência de grupo econômico - não detém legitimidade para afirmar se o débito cobrado nos autos teria ou não sido incluído em parcelamento efetuado por pessoa jurídica diversa, o que causa, a princípio, até certa estranheza, eis que a ora agravante sustentou, no mesmo recurso, que não teria qualquer relação com a devedora principal.

Ante todo o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que manifestamente improcedente.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

2014.03.00.027545-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : MARCOS TIDEMANN DUARTE e outro  
: MARCELO TIDEMANN DUARTE  
ADVOGADO : SP053260 LUIZ NOBORU SAKAUE e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : HUBRAS PRODUTOS DE PETROLEO LTDA  
ADVOGADO : SP103434 VALMIR PALMEIRA e outro  
PARTE RÉ : MARCIO TIDEMANN DUARTE e outros  
: ROBERTO MARCONDES DUARTE  
: RICARDO MARCONDES DUARTE  
: RAFAEL MARCONDES DUARTE  
: CIA DE EMPREENDIMENTOS SAO PAULO S/A  
: ATINS PARTICIPACOES LTDA  
: RM PETROLEO LTDA  
: B2B PETROLEO LTDA  
: PR PARTICIPACOES S/A  
: VR3 EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
: MONTEGO HOLDING S/A  
: FAP S/A  
: GASPA S/A  
: ROSENFELD BRASIL PARTICIPACOES LTDA  
: BRASMOUNT IMOBILIARIA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00448170920034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARCOS TIDEMANN DUARTE e MARCELO TIDEMANN DUARTE em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade por eles apresentada.

Alegam os agravantes, em síntese, que: a) a execução é nula, pois, na época do ajuizamento, os créditos tributários estavam com exigibilidade suspensa pela adesão da executada originária a parcelamento; b) ocorreu a prescrição para o redirecionamento do feito; c) não possuem legitimidade *ad causam*.

Requerem a reforma da decisão impugnada.

#### **Decido.**

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória, consoante enunciado da Súmula n. 393.

A questão relativa à possibilidade de responsabilização dos ora recorrentes afigura-se complexa e necessita da produção de provas, o que é incompatível com a via da exceção de pré-executividade, especialmente no caso em exame.

Com efeito, a Procuradoria da Fazenda Nacional afirma que: a) a empresa executada Hubras é grande devedora, sendo que os créditos inscritos em dívida ativa sob o n. 80.6.02.072998-78 somam R\$ 2.153.086,65; b) há fortes indícios de dissolução irregular da executada, tendo sido totalmente dilapidado o patrimônio e transferido a outras pessoas físicas e jurídicas integrantes do grupo econômico; c) as transações imobiliárias atípicas efetuadas pela empresa Hubras geraram suspeitas de cometimento de crimes financeiros, os quais foram objeto do inquérito policial n. 2006.70.00.006224-1, que tramitou perante a 2ª Vara Criminal Federal de Curitiba; d) a Petroinvestment S/A adquiriu a empresa Hubras completamente esvaziada, assumindo toda a responsabilidade por dívidas vencidas ou vincendas, o que caracteriza um negócio simulado; e) a família Tidemann Duarte, apesar de

ter alienado a Hubras, continuou a explorar o ramo de combustíveis, com o uso da mesma marca e dos mesmos imóveis antes pertencentes à Hubras; f) há coincidência dos endereços das sedes e filias das empresas do grupo; e g) as diversas pessoas jurídicas estão unidas por vínculos geográfico, administrativo e patrimonial e de objeto social, compartilhando os riscos da atividade empresarial.

Portanto, em razão da complexidade dos fatos, a matéria relativa à formação de grupo econômico deve ser discutida nos competentes embargos à execução, com observância do contraditório e da ampla defesa.

De forma análoga, esta E. Corte assim já se manifestou:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DE EMPRESA NO PÓLO PASSIVO.*

*1. A jurisprudência do E. STJ é firme no sentido de que o simples fato de duas empresas pertencerem ao mesmo grupo econômico não caracteriza a solidariedade passiva em execução fiscal.*

*2. No entanto, é possível o redirecionamento da execução fiscal a fim de evitar a fraude, na hipótese de haver fortes indícios de existência de grupo econômico e de confusão patrimonial das empresas integrantes, somada ao inadimplemento dos tributos devidos e aparente dissolução irregular da empresa executada.*

*3. Presença de indícios suficientes a permitir o redirecionamento da execução."*

(AI 2010.03.00.033353-3, Quarta Turma. Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira, j. 14/4/2011, DJF3 CJ1 de 13/5/2011)

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. PENHORA DO FATURAMENTO DO EXECUTADO. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE LESÃO IRREPARÁVEL. ALEGAÇÃO POSTERIOR DE PARCELAMENTO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Consolidada a jurisprudência, quanto aos limites de admissibilidade da exceção de pré-executividade, firme no sentido de que nela somente cabe a discussão de questão de ordem pública ou de evidente nulidade formal do título, passível de exame ex officio, e independentemente de dilação probatória.*

*2. Caso em que restou afastada a ilegitimidade passiva ad causam, tendo por base decisão anterior, que reconheceu a solidariedade tributária da agravante e da empresa UNILESTE ENGENHARIA S.A., com relação aos débitos da executada EXPRESSO URBANO SÃO JUDAS TADEU LTDA., por entender que todas integram o grupo econômico denominado 'Grupo Niquini', e que existem indícios de confusão patrimonial.*

*3. A alegação de que a agravante não integra o grupo econômico, e, portanto, estariam ausentes os requisitos da solidariedade, previsto na legislação, é matéria que requer dilação probatória, constituindo, por isso, defesa a ser deduzida em sede de embargos à execução e não em exceção de pré-executividade.*

*(...)"*

(AI 2009.03.00.015780-7, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 25/3/2010, DJF3 CJ1 de 6/4/2010)

Dessa forma, verifica-se que os elementos constantes dos autos não demonstram o desacerto da decisão agravada, ressaltando-se, uma vez mais, que os recorrentes terão ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.

No que tange à prescrição para o redirecionamento da execução fiscal aos ora agravantes, cumpre destacar que o reconhecimento do grupo econômico deve ser considerado como o termo *a quo* do prazo prescricional em discussão.

Neste sentido, confira-se o seguinte precedente do Tribunal Regional Federal da 4ª Região em caso análogo ao presente:

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO DE EMPRESA. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRENTE.*

*Cuidando-se de responsabilidade por sucessão tributária, a possibilidade de redirecionamento contra a empresa sucessora não surge desde a citação da empresa executada, mas sim, do momento em que se constate a ocorrência da sucessão de fato. Citada a empresa sucessora antes de transcorrido o prazo prescricional, cujo termo inicial se deu com o trânsito em julgado da decisão que reconheceu a sucessão, não há falar em prescrição."*

(AC n. 2008.70.99.001967-7, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Vilson Darós, j. 3/9/2008, v.u., D.E. 17/9/2008)

Por fim, rejeito a alegação de nulidade da execução, em razão de os débitos estarem com a exigibilidade suspensa com base em adesão da empresa Hubras ao Refis.

Isso porque, o parcelamento em questão teria sido efetuado pela devedora principal, HUBRAS PRODUTOS DE PETROLEO LTDA. Assim, os ora recorrentes - pessoas físicas incluídas no polo passivo da execução com base em alegação da União de existência de grupo econômico - não detêm legitimidade para afirmar se o débito cobrado nos autos teria ou não sido incluído em parcelamento efetuado por pessoa jurídica diversa, o que causa, a princípio, até certa estranheza, eis que os ora agravante sustentaram, em suas razões recursais, que se desligaram da devedora principal em 1995, muito antes, portanto, do prazo de adesão ao aludido parcelamento.

Ante todo o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que manifestamente improcedente.

Publique-se. Intimem-se.  
Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027701-23.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027701-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : RECI FOTO X STUDIO FOTOGRAFICO LTDA -ME  
ADVOGADO : SP311362 NATALIA MARQUES ANDRADE e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00018144920144036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RECI FOTO X STUDIO FOTOGRAFICO LTDA - ME, em face de decisão que, em ação declaratória, indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Alega a agravante, em síntese, que: a) está impossibilitada de arcar com o recolhimento das custas, pois a empresa passa por dificuldades financeiras; b) a Lei 1.060/1950 prevê como requisito para concessão da gratuidade a simples declaração de impossibilidade de arcar com as custas e despesas judiciais sem prejuízo do sustento da parte e de sua família; e c) conforme artigo 5º, LXXIV, da CF/1988, é perfeitamente possível a concessão da gratuidade da justiça à pessoa jurídica.

Deferiu-se a antecipação da tutela recursal para conceder à agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Regularmente intimada, a parte agravada apresentou contraminuta, pugnando pela manutenção da decisão atacada. Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Quando da análise do pedido de antecipação da tutela recursal, assim ficou decidido:

*"Em regra, o benefício da isenção de custas é concedido às pessoas físicas, uma vez que a lei considera como necessitado aquele que não pode arcar com as despesas processuais "sem prejuízo do sustento próprio ou da família" (art. 2º, § único, da Lei n. 1.060/1950).*

*A jurisprudência, no entanto, tem estendido o benefício às pessoas jurídicas em situações excepcionais, quando há prova nos autos de que não possui condições de suportar os encargos do processo, conforme se depreende do julgado a seguir:*

**"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. ENTIDADE FILANTRÓPICA SEM FINS LUCRATIVOS. ALEGAÇÃO DE DIFICULDADE FINANCEIRA NÃO COMPROVADA. NÃO CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

1. O benefício de assistência judiciária gratuita, tal como disciplinado na Lei 1.060/50, destina-se essencialmente a pessoas físicas.

2. A ampliação do benefício às pessoas jurídicas deve limitar-se àquelas que não perseguem fins lucrativos e se dedicam a atividades beneficentes, filantrópicas, pias, ou morais, bem como às microempresas nitidamente familiares ou artesanais. Em todos as hipóteses é indispensável a comprovação da situação de necessidade.

3. Recurso especial a que se dá provimento."

*(STJ, REsp 690.482, Primeira Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 15/2/2005, DJ 7/3/2005).*

*Ressalte-se que a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça reafirmou o entendimento acima exposto, em consonância com precedentes do Supremo Tribunal Federal, pacificando a jurisprudência da Corte no sentido de que, para gozar dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a pessoa jurídica deve comprovar a*

*impossibilidade de arcar com os custos do processo, independentemente de ter ou não finalidade lucrativa, in verbis:*

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA SEM FINS LUCRATIVOS. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA MISERABILIDADE JURÍDICA.

1. A egr. Corte Especial, na sessão de 02.08.2010, passou a adotar a tese já consagrada STF, segundo a qual é **ônus da pessoa jurídica comprovar os requisitos para a obtenção do benefício da assistência judiciária gratuita, mostrando-se irrelevante a finalidade lucrativa ou não da entidade requerente**. Precedente: EREsp nº 603.137/MG, Corte Especial, de minha relatoria, DJe 23.08.10.

2. Agravo regimental não provido."

*(AgRg nos EREsp 1103391/RS, Relator Ministro Castro Meira, Corte Especial, j. 28/10/2010, DJe 23/11/2010, grifei)*

*E, posteriormente, a mesma Corte Superior editou a Súmula 481 nos seguintes termos:*

"Súmula 481 - Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais."

*Dessa forma, para a pessoa jurídica, mostra-se necessária a demonstração da pobreza, independentemente de sua finalidade institucional.*

*No caso em análise, a agravante juntou aos autos (a) um relatório elaborado pelo SCPC contendo diversos apontamentos em seu nome; (b) diversos títulos de crédito protestados contra ela.*

*Assim, aparentemente, a empresa recorrente está impossibilitada de arcar com as custas processuais, o que autoriza a concessão do mencionado benefício.*

*Ante o exposto, **defiro** a antecipação da tutela recursal para que seja concedido à agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita."*

Assim, considerando não existir nos autos qualquer outro argumento apto a infirmar a decisão acima transcrita, mantenho-a pelos seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para conceder à agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Publique-se. Intimem-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027709-97.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.027709-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : LUCIMEIRE ARANTES MOREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : MS014265 GIEZE MARINO CHAMANI e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00094430720144036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 66/68) que indeferiu a antecipação da tutela, em sede de ação anulatória de ato administrativo.

Nas razões recursais, alegou a agravante LUCIMEIRE ARANTES MOREIRA DA SILVA, beneficiária da assistência judiciária gratuita (fl. 68), que a tutela antecipada indeferida tem o escopo de restituir provisoriamente a posse de seu veículo apreendido em 11/3/2014, quando foi abordado pela Polícia Rodoviária Federal, na BR 163, Km 454, e encontrados mercadorias diversas (brinquedos, mochilas, bolsa de viagem) de origem estrangeira

sem o devido desembaraço aduaneiro.

Afirmou que a manutenção da apreensão está lhe causando danos (considerando que o bem está exposto às ações do tempo e sem funcionar; que seu nome pode ser inserido em órgãos de proteção ao crédito e proporcionando a execução de contrato de financiamento por parte da instituição financeira) e que utilizado o veículo como meio de transporte para seu trabalho diário.

Sustentou que não participou do ilícito (não estava presente no momento da apreensão) e que desproporcional a medida em relação ao valor dos objetos apreendidos (R\$ 2.653,63).

Insurgiu-se, também, contra a avaliação do veículo (R\$ 4.676,40), quando seu valor pela Tabela FIPE é R\$ 23.213,00.

Defendeu que, caso seja restituído o bem de forma provisória, será depositária fiel e que está de boa-fé.

Alegou que a pena de perdimento somente pode ser aplicada se comprovada a participação do proprietário na prática do ilícito.

Defendeu a aplicação do princípio da insignificância.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento e a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para o fim de restituir, provisoriamente, "aos autores, os veículos", juntamente com os Certificados de Registro e Licenciamento de Veículos e, subsidiariamente, a liberação do veículo, "na forma de fiel depositários".

DECIDO.

A antecipação da tutela, prevista no art. 273, CPC, exige como requisitos autorizadores, *in verbis*:

*Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:*

*I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou*

*II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.*

Dessa forma, conclui-se do texto legal que, para a concessão de tutela antecipada, revela-se imprescindível prova inequívoca e verossimilhança do alegado, havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e ou que fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório.

É, pois, imperativo, que para a concessão da tutela antecipada estejam presentes todos os requisitos formalizados no texto legal. Nesse sentido, lecionam os processualistas:

*É pressuposto para a concessão da tutela que haja convencimento da verossimilhança da alegação. (Nagib Slaib Filho - Revista ADV., p. 27, Dec. 1995).*

*A prova inequívoca é a que não pode admitir razoavelmente mais de um significado, é a que apresenta um grau de convencimento tal, que a seu respeito não possa ser oposta qualquer dúvida razoável, ou, noutros termos cuja autenticidade ou veracidade seja provável. (José Eduardo Correia Alvim, in Ação Monitória e Temas Polêmicos da Reforma Processual, Ed. Del Rei, 1995, p. 164).*

Para o douto Nagib Slaib Filho, a verossimilhança é o pressuposto que se refere à alegação do direito do demandante e a prova inequívoca pertine à documentação acostada e que deverá ser analisada a fim de caracterizar a probabilidade daquilo que foi alegado. Trata-se de um Juízo provável sobre o direito do autor, é o *fumus boni iuris*.

Faz-se mister, ainda, verificar a presença de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

Segundo magistério de Pontes de Miranda, a prova inequívoca e a verossimilhança conjugam-se:

*Verossimilhança, também registrada pelos léxicos nas formas variantes verossimilhança (de verus, verdadeiro e similis, semelhante), é o que se apresenta como verdadeiro, o que tem aparência de verdade. Torna-se então, indispensável que as alegações da inicial, nos quais se funda o pedido cuja antecipação se busca, tenham a aparência de verdadeiras, não só pela coerência da exposição como por sua conformidade com a prova, dispensada, porém, nos casos do 334. No tocante à apuração da verossimilhança, a lei limita o arbítrio do juiz, que deverá decidir diante da realidade objetivamente demonstrada no processo. Também por isso, a exigência do § 1º de que, na decisão o juiz indique, de modo claro e preciso, as razões do seu convencimento, posto que concisamente (art. 165, 2ª parte).*

Assim, de rigor a apreciação da prova inequívoca e verossimilhança (pressupostos) e que haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu (requisitos alternativos).

Nesse diapasão, o artigo 105, inciso X, do Decreto-lei 37/66 e o artigo 513, inciso X, do Regulamento Aduaneiro - Decreto n.º 91.030/85 - aplicam a pena de perdimento à mercadoria estrangeira exposta à venda, depositada ou em circulação comercial no País se não for feita prova de sua importação regular.

O artigo 104, inciso V, do Decreto-lei 37/66 e o artigo 513, inciso V, do Regulamento Aduaneiro estendem a pena

de perdimento ao veículo, se pertencente ao responsável pela infração.

Nesse sentido, a pena administrativa de perdimento, constitucionalmente prevista no art. 5º, XLVI, alínea b, tem a natureza jurídica de ressarcimento ao erário.

Porém, segundo a Súmula 138 do TFR, a pena de perdimento de veículo utilizado em contrabando ou descaminho somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do seu proprietário na prática do ilícito.

Precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE NOS TERMOS DO ARTIGO 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. DESCAMINHO. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA PARTICIPAÇÃO DO PROPRIETÁRIO NO ILÍCITO. RECURSO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS. 1. O simples emprego de veículo de terceiro em prática de contrabando/descaminho não pode gerar decreto de perda do bem em favor da União Federal, já que somente se aplica a pena de perdimento ao veículo que transportar mercadorias sujeitas a tal penalidade, se o proprietário for seu condutor ou, não o sendo, quando demonstrada responsabilidade do dono na prática da infração (art. 104, V, do Decreto-Lei 37/66). 2. Agravo improvido. (AC 96030574341, JUIZ JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:30/09/2011 PÁGINA: 109.)*

*PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO TRANSPORTADOR. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA CIÊNCIA DO ILÍCITO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 513, V, DO REGULAMENTO ADUANEIRO. TERCEIROS DE BOA-FÉ. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - A r. sentença é de ser mantida tal como proclamada. Os autores são legítimos proprietários dos veículos descritos na inicial, consoante se depreende do documento acostado aos autos. IV - Segundo consta dos autos, o Sr. Daniel Guilherme Rosa, motorista do veículo pertencente aos autores, após utilizar-se do referido veículo para o transporte de soja, concordou em transportar mercadoria de terceiros, que lhe foi dito tratar-se de óleo. V - Do depoimento do condutor do veículo, conclui-se a isenção dos autores de qualquer responsabilidade no transporte da mercadoria apreendida, não existindo nos autos nenhuma prova capaz de demonstrar o seu conhecimento e conivência com relação ao ato praticado. VI - Consta dos autos que os autores não figuraram como réus na ação penal proposta em decorrência do ilícito que gerou a apreensão dos veículos. VII - De acordo com o Regulamento Aduaneiro, estará sujeito à pena de perdimento do veículo somente se pertencente ao responsável por infração punível com aquela sanção (artigo 513, V). No mesmo entendimento é o enunciado nº 138 da Súmula do extinto TFR: "A pena de perdimento de veículo, utilizado em contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade de seu proprietário na prática do ilícito". VIII - Da análise do dispositivo legal e da orientação anteriormente aludida, há de se reconhecer os autores como terceiros de boa-fé, vez que não constam nos autos provas de sua participação na prática do ilícito. Nesse mesmo sentido são os julgados desta C. Corte: (AMS 97.03.046424-6 - 28/11/2001 - DJ 28/01/2002 - Rel. Des. Fed. Mairan Maia - 6ª Turma; e MS 92.03.034848-4 - 06/08/1997 - DJ 02/09/1997 - Rel. Des. Fed. André Nabarrete - 1ª Seção). IX - Incabível, por conseguinte, a pena de perdimento em relação ao veículo de propriedade dos autores, logo, sendo correta a decisão do Juízo de primeiro grau. X - Agravo improvido. (APELREE 200203990225210, JUIZA CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:14/04/2011 PÁGINA: 227.)*

*ADUANEIRO. PENA DE PERDIMENTO AO VEÍCULO TRANSPORTADOR DE MERCADORIAS INTERNALIZADAS IRREGULARMENTE. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 138 DO EXTINTO TFR. NÃO COMPROVAÇÃO DA PARTICIPAÇÃO DO PROPRIETÁRIO NO ILÍCITO ADMINISTRATIVO, TAMPOUCO TER-SE BENEFICIADO COM A CONDUTA. PREVALÊNCIA DA PRESUNÇÃO DE BOA-FÉ DO IMPETRANTE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. PENA DE PERDIMENTO AFASTADA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS. 1. "Admite-se a pena de perdimento do veículo utilizado no transporte internacional, contudo deve ser observada a proporção entre o seu valor e o da mercadoria apreendida" (STJ, REsp 1168435/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 20/5/2010, v.u., DJe 02/6/2010). 2. A perda do veículo transportador está descrita no Regulamento Aduaneiro, ao prever que é aplicável a pena de perdimento "quando o veículo conduzir mercadorias sujeitas a pena de perdimento, se pertencente ao responsável por infração punível com aquela sanção" (art. 513, inciso V). 3. Aplicável o posicionamento firmado na Súmula 138 do extinto TFR: "a pena de perdimento de veículo utilizado em*

*(APELREE 200203990225210, JUIZA CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:14/04/2011 PÁGINA: 227.)*

*ADUANEIRO. PENA DE PERDIMENTO AO VEÍCULO TRANSPORTADOR DE MERCADORIAS INTERNALIZADAS IRREGULARMENTE. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 138 DO EXTINTO TFR. NÃO COMPROVAÇÃO DA PARTICIPAÇÃO DO PROPRIETÁRIO NO ILÍCITO ADMINISTRATIVO, TAMPOUCO TER-SE BENEFICIADO COM A CONDUTA. PREVALÊNCIA DA PRESUNÇÃO DE BOA-FÉ DO IMPETRANTE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. PENA DE PERDIMENTO AFASTADA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS. 1. "Admite-se a pena de perdimento do veículo utilizado no transporte internacional, contudo deve ser observada a proporção entre o seu valor e o da mercadoria apreendida" (STJ, REsp 1168435/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 20/5/2010, v.u., DJe 02/6/2010). 2. A perda do veículo transportador está descrita no Regulamento Aduaneiro, ao prever que é aplicável a pena de perdimento "quando o veículo conduzir mercadorias sujeitas a pena de perdimento, se pertencente ao responsável por infração punível com aquela sanção" (art. 513, inciso V). 3. Aplicável o posicionamento firmado na Súmula 138 do extinto TFR: "a pena de perdimento de veículo utilizado em*

contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do seu proprietário na prática do ilícito. 4. Verifica-se não restar comprovada a participação do proprietário do caminhão no ilícito praticado, devendo-se presumir a sua boa-fé, afastando-se a pena de perdimento administrativamente aplicada. Não foi provado, inclusive, ter-se beneficiado o impetrante com o ilícito ocorrido. 5. Mesmo se assim não fosse, verifica-se que há notável desproporcionalidade entre o valor do veículo transportador - R\$ 8.000,00 - e das mercadorias apreendidas - R\$ 23.000,00 -, conforme documento acostado à fl. 48 (Auto de Infração e Termo de Guarda Fiscal nº 1149/96), devendo-se observar o princípio da proporcionalidade, evitando-se o confisco. Assim, impõe-se afastar a pena de perdimento ao veículo transportador ora discutida. 6. Precedentes jurisprudenciais desta Corte Regional. 7. Apelação da União e remessa oficial não providas. (AMS 200003990512901, JUIZ RUBENS CALIXTO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA D, DJF3 CJI DATA:22/03/2011 PÁGINA: 327.)

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. AÇÃO ANULATÓRIA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUTO DE INFRAÇÃO. TRANSPORTE DE MERCADORIA SUJEITA À PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO. APREENSÃO. ARRENDAMENTO MERCANTIL (LEASING). RESPONSABILIDADE OBJETIVA E SOLIDÁRIA DO PROPRIETÁRIO-ARRENDANTE. INEXISTÊNCIA. ART. 104 DO DECRETO-LEI Nº 37/66. NECESSIDADE DE PARTICIPAÇÃO OU ADESÃO DO PROPRIETÁRIO À INFRAÇÃO ADUANEIRA. DESPROVIMENTO.** 1. Caso em que foi deferida, em antecipação de tutela, a liberação de veículos de propriedade das autoras, empresas de arrendamento mercantil, apreendidos por condutas ilícitas cometidas pelos condutores. 2. É pertinente considerar que a Súmula 138 do extinto TFR dispõe que "a pena de perdimento de veículo, utilizado em contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do seu proprietário na prática do ilícito". Como se observa, o possuidor ou detentor do bem, mesmo veículo, por infração pessoalmente praticada, não pode, segundo a jurisprudência, atingir ou afetar direito alheio. Estando caracterizada e identificada como pessoal a conduta irregular, não se transmite a respectiva penalidade a terceiro em prejuízo do respectivo patrimônio jurídico. 3. Do que se extrai dos autos, o que se apurou foi a mera presunção de responsabilidade e não a comprovação respectiva, pois nada aponta que havia a efetiva ciência das agravadas de que os arrendatários eram participantes de grupo ou organização criminoso e de que, ainda assim, tenham aderido, com omissão, à conduta praticada por terceiros. O recebimento de valores ou "tarifas" refere-se não ao proveito econômico decorrente de ilícito praticado por terceiros, mas de obrigação vinculada a contrato-padrão de financiamento com garantia consistente no próprio bem financiado, não se estabelecendo, portanto, mesmo neste sumário juízo cognitivo, a relação de causalidade capaz de justificar a responsabilidade imputada às agravadas. 4. Agravo inominado desprovido. (AI 201003000123800, JUIZ CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA: 19/07/2010)

**ADUANEIRO. APREENSÃO. VEÍCULO OBJETO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL. INAPLICABILIDADE DA PENA DE PERDIMENTO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO DO ARRENDADOR NO ATO ILÍCITO.** 1. A pena de perdimento, privando bens de particulares, destina-se a coibir práticas lesivas nas atividades de comércio exterior, não havendo distinção entre a prática com intuito doloso ou de inobservância das regras de controle aduaneiro. São medidas que, embora tenham caráter administrativo, têm uma função social de importância no controle das importações, evitando e reprimindo atos como os de contrabando e descaminho. 2. O contrato de arrendamento mercantil (leasing), em linhas gerais, consubstancia-se numa espécie de aluguel por um prazo determinado, no qual, ao término do contrato, faculta-se ao arrendatário a aquisição do veículo, renovação por mais um período ou devolução do bem arrendado à arrendadora. Portanto, o objeto do contrato é a aquisição, por parte do arrendador, de bem escolhido pelo arrendatário para sua utilização. O arrendador figura como proprietário do bem, sendo que a posse direta e o usufruto, durante a vigência do contrato, são do arrendatário. Assim, a partir da entrega da posse direta do bem ao arrendatário, cabe a este a responsabilidade por eventuais atos praticados com a utilização do bem arrendado. 3. No caso específico, não restou demonstrada a efetiva participação dos autores, arrendadores dos veículos, na prática de contrabando ou descaminho, razão pela qual entendo não ser admissível a sua responsabilização e penalização com a apreensão e consequente perda do bem, por não possuírem qualquer liame jurídico com o ato ilícito praticado pelo arrendatário, possuindo direito à liberação do bem. 4. Precedentes. 5. Apelação a que se nega provimento (AC 00019146420104036100, JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013).

No caso, todavia, no que toca à liberação do veículo, conforme muito bem delineado pelo Juízo de origem, não restou comprovada a boa-fé da recorrente, pelos documentos colacionados, e que justificaria a liberação do bem.

Desta forma, o não conhecimento/participação da agravante deverá ser devidamente comprovado no decorrer do processamento da ação originária.

Todavia, verifica-se que o veículo foi avaliado em R\$ 4.676,40 (fl. 54), quando, no mercado, seu valor atinge cifras superiores a R\$ 20.000,00, em flagrante desproporcionalidade com o valor das mercadorias apreendidas (fl. 54), pouco mais de R\$ 2.000,00.

Destarte, considerando também o fato de que o veículo será armazenado em pátio, submetido às intempéries atmosféricas e, portanto, à intensa depreciação, associado à desproporcionalidade dos valores envolvidos, entendo pelo deferimento da antecipação dos efeitos da tutela.

Ante o exposto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem, para as providências cabíveis.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027885-76.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027885-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : CIA DE EMPREENDIMENTOS SAO PAULO  
ADVOGADO : SP232382 WAGNER SERPA JUNIOR e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : HUBRAS PRODUTOS DE PETROLEO LTDA e outros  
: PAULO ROSA BARBOSA  
: MARCELO TIDEMANN DUARTE  
: MARCOS TIDEMANN DUARTE  
: MARCIO TIDEMANN DUARTE  
: ATINS PARTICIPACOES LTDA  
: RM PETROLEO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05298833319964036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por COMPANHIA DE EMPREENDIMENTOS SÃO PAULO em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade.

Alega a agravante, em síntese, que: a) ocorreu a prescrição para o redirecionamento do feito executivo; b) é parte ilegítima para figurar no polo passivo da execução, pois não possui qualquer relação com a devedora originária; c) a presunção de responsabilidade pelos débitos em cobro exige que se conste, na CDA, o nome do devedor; d) não participou da constituição definitiva do crédito tributário na via administrativa; e) não está caracterizado o grupo econômico, pois as empresas não participaram do fato gerador da obrigação.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo para extinguir o feito executivo.

#### **Decido.**

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória, consoante enunciado da Súmula n. 393.

A questão relativa à possibilidade de responsabilização da ora recorrente afigura-se complexa e necessita da produção de provas, o que é incompatível com a via da exceção de pré-executividade, especialmente no caso em exame.

Com efeito, a Procuradoria da Fazenda Nacional afirma que: a) a empresa executada Hubras é grande devedora, sendo que os créditos inscritos em dívida ativa sob o n. 80.6.02.072998-78 somam R\$ 2.153.086,65; b) há fortes indícios de dissolução irregular da executada, tendo sido totalmente dilapidado o patrimônio e transferido a outras pessoas físicas e jurídicas integrantes do grupo econômico; c) as transações imobiliárias atípicas efetuadas pela empresa Hubras geraram suspeitas de cometimento de crimes financeiros, os quais foram objeto do inquérito

policial n. 2006.70.00.006224-1, que tramitou perante a 2ª Vara Criminal Federal de Curitiba; d) a Petroinvestment S/A adquiriu a empresa Hubras completamente esvaziada, assumindo toda a responsabilidade por dívidas vencidas ou vincendas, o que caracteriza um negócio simulado; e) a família Tidemann Duarte, apesar de ter alienado a Hubras, continuou a explorar o ramo de combustíveis, com o uso da mesma marca e dos mesmos imóveis antes pertencentes à Hubras; f) há coincidência dos endereços das sedes e filias das empresas do grupo; e g) as diversas pessoas jurídicas estão unidas por vínculos geográfico, administrativo e patrimonial e de objeto social, compartilhando os riscos da atividade empresarial.

Portanto, em razão da complexidade dos fatos, a matéria relativa à formação de grupo econômico deve ser discutida nos competentes embargos à execução, com observância do contraditório e da ampla defesa.

De forma análoga, esta E. Corte assim já se manifestou:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DE EMPRESA NO PÓLO PASSIVO.*

*1. A jurisprudência do E. STJ é firme no sentido de que o simples fato de duas empresas pertencerem ao mesmo grupo econômico não caracteriza a solidariedade passiva em execução fiscal.*

*2. No entanto, é possível o redirecionamento da execução fiscal a fim de evitar a fraude, na hipótese de haver fortes indícios de existência de grupo econômico e de confusão patrimonial das empresas integrantes, somada ao inadimplemento dos tributos devidos e aparente dissolução irregular da empresa executada.*

*3. Presença de indícios suficientes a permitir o redirecionamento da execução."*

(AI 2010.03.00.033353-3, Quarta Turma. Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira, j. 14/4/2011, DJF3 CJ1 de 13/5/2011)

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. PENHORA DO FATURAMENTO DO EXECUTADO. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE LESÃO IRREPARÁVEL. ALEGAÇÃO POSTERIOR DE PARCELAMENTO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Consolidada a jurisprudência, quanto aos limites de admissibilidade da exceção de pré-executividade, firme no sentido de que nela somente cabe a discussão de questão de ordem pública ou de evidente nulidade formal do título, passível de exame ex officio, e independentemente de dilação probatória.*

*2. Caso em que restou afastada a ilegitimidade passiva ad causam, tendo por base decisão anterior, que reconheceu a solidariedade tributária da agravante e da empresa UNILESTE ENGENHARIA S.A., com relação aos débitos da executada EXPRESSO URBANO SÃO JUDAS TADEU LTDA., por entender que todas integram o grupo econômico denominado 'Grupo Niquini', e que existem indícios de confusão patrimonial.*

*3. A alegação de que a agravante não integra o grupo econômico, e, portanto, estariam ausentes os requisitos da solidariedade, previsto na legislação, é matéria que requer dilação probatória, constituindo, por isso, defesa a ser deduzida em sede de embargos à execução e não em exceção de pré-executividade.*

*(...)"*

(AI 2009.03.00.015780-7, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 25/3/2010, DJF3 CJ1 de 6/4/2010)

Dessa forma, verifica-se que os elementos constantes dos autos não demonstram o desacerto da decisão agravada, ressaltando-se, uma vez mais, que a recorrente terá ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.

No que tange à prescrição para o redirecionamento da execução fiscal à agravante, cumpre destacar que o reconhecimento do grupo econômico deve ser considerado como o termo *a quo* do prazo prescricional em discussão.

Neste sentido, confira-se o seguinte precedente do Tribunal Regional Federal da 4ª Região em caso análogo ao presente:

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO DE EMPRESA. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRENTE.*

*Cuidando-se de responsabilidade por sucessão tributária, a possibilidade de redirecionamento contra a empresa sucessora não surge desde a citação da empresa executada, mas sim, do momento em que se constate a ocorrência da sucessão de fato. Citada a empresa sucessora antes de transcorrido o prazo prescricional, cujo termo inicial se deu com o trânsito em julgado da decisão que reconheceu a sucessão, não há falar em prescrição."*

(AC n. 2008.70.99.001967-7, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Wilson Darós, j. 3/9/2008, v.u., D.E. 17/9/2008)

Ante todo o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, eis que manifestamente improcedente.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027891-83.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027891-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : JOELMA PIMENTA DE SOUZA  
ADVOGADO : MG144644 GRAZIELA PARO CAPONI e outro  
AGRAVADO(A) : ASSOCIACAO SANTA MARCELINA  
ADVOGADO : SP174504 CARLOS HENRIQUE RAGUZA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00157298920144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOELMA PIMENTA DE SOUZA em face de decisão que, em mandado de segurança objetivando a reserva de bolsa de estudos em prol da impetrante, relativamente ao Edital n. 20/MEC de 29 de maio de 2014, indeferiu a medida liminar.

Requer a antecipação da tutela recursal.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos pressupostos necessários à concessão da antecipação da tutela recursal pleiteada, previstos no artigo 558, do Código de Processo Civil, qual seja, a relevância na fundamentação do direito.

Com efeito, compulsando os autos, temos que a impetrante participou do Programa Universidade para Todos (PROUNI), conforme ao Edital n. 20/MEC de 29 de maio de 2014, tendo conseguido sua inclusão na lista de espera da instituição de ensino impetrada, alocando-se no 50º lugar.

Afirma a impetrante que a candidata Renata Michelin Callareda dos Santos teria desistido da vaga antes de encerrado o prazo final para o processo seletivo, sem, contudo, trazer documentação comprobatória nesse sentido. Ao contrário, a autoridade impetrada sustenta que foram regularmente convocados para obtenção de bolsa os interessados até o número 49 da lista, bem como que a candidata Renata Michelin Callareda dos Santos teria notificado o não interesse na vaga, mediante e-mail encaminhado à Instituição de Ensino, somente em **7 de agosto de 2014** (fls. 185), ou seja, após o decurso do prazo constante do item 6.4 do Edital em questão (20/MEC de 29 de maio de 2014).

De fato, o item 6.4 do referido edital previa que:

*"6.4. O registro do Sisprouni da aprovação ou reprovação do ESTUDANTE pré-selecionado em lista de espera do Prouni e a emissão do respectivo Termo de Concessão de Bolsa ou Termo de Reprovação deverão ser realizados pelo IES no período de 31 de julho de 2014 a 5 de agosto de 2014".*

Assim, ao menos com os elementos constantes dos autos não ficou comprovado, de plano, que a impetrante teria direito ao preenchimento da vaga em questão, eis que inexistem documentos suficientes para tanto, especialmente no que tange ao alegado conhecimento pela Instituição de Ensino da desistência da candidata Renata antes do decurso do prazo previsto no Edital.

Outrossim, ressalte-se que a Portaria Normativa n. 13 de 29 de maio de 2014, que regulamenta o processo seletivo do Programa Universidade para Todos, referente ao segundo semestre de 2014, prevê expressamente que os candidatos constantes da lista de espera têm apenas expectativa de direito à bolsa ofertada, *verbis*:

*"DA LISTA E ESPERA DO PROUNI*

*Art. 23. As bolsas eventualmente não preenchidas nas chamadas regulares serão ocupadas pelos estudantes da lista de espera.*

*(...)*

*§ 4º A manifestação de interesse, de que trata o § 1º do caput, assegura ao estudante apenas a expectativa de direito à bolsa ofertada no âmbito do ProUni para a qual a referida manifestação foi efetuada, estando a*

*concessão da bolsa condicionada à existência de bolsas disponíveis e ao atendimento de todos os requisitos legais e regulamentares."*

Assim sendo, ao menos nesta fase de cognição sumária, não vislumbro a relevância do fundamento invocado pela impetrante.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal pleiteada.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027942-94.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027942-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : TUBOS EBRO LTDA  
ADVOGADO : SP242340 GUSTAVO BONELLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00191482020144036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em ação cautelar, deferiu a liminar pleiteada para fins de suspender o protesto de protocolo número 0694-13/10/2014-3.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos pressupostos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no artigo 558 do CPC.

Com efeito, apesar de relevante a argumentação da agravante, não verifico perigo de lesão grave e de difícil reparação se não apreciado o pedido de tutela recursal neste momento processual.

Dessa forma, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028649-62.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028649-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : BANCO BVA S/A massa falida  
ADVOGADO : SP230024 RUBIANA APARECIDA BARBIERI  
ADMINISTRADOR JUDICIAL : ALVAREZ E MARCAL  
AGRAVADO(A) : INTELLITECH COML/ LTDA  
ADVOGADO : SP132309 DEAN CARLOS BORGES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 32/33) que indeferiu pedido de justiça gratuita formulado pelo impetrado, ora agravante, em sede de mandado de segurança.

Nas razões recursais, alegou o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício da justiça gratuita, conforme balancete contábil, demonstrando o vultoso passivo descoberto e da declaração do liquidante.

Afirmou que teve sua liquidação extrajudicial decretada pelo Bacen, culminando na falência, segundo sentença acostada, o que comprova seu progressivo déficit financeiro.

Aduziu que desde 2013 não exerce qualquer atividade econômica e acumula passivo em aberto.

Invocou o disposto no art. 5º, LXXIV, CF.

Alegou que cumpriu o disposto na Súmula 481/STJ.

Argumentou que onerá-las com as custas, despesas processuais, eventuais honorários e preparo recursal representaria a responsabilização de seus credores, pois são eles que acabam por suportar o ônus financeiro pela diminuição do *quantum* disponível para o rateio.

Requeru a reforma da decisão agravada, com a concessão da benesse da justiça gratuita ou, subsidiariamente, para que seja reformada a decisão agravada e possibilitado à recorrente o recolhimento de custas no final do processo.

Pugnou pela atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Deferiu-se a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Intimada, a agravada ficou-se inerte.

Decido.

O presente agravo de instrumento comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

A assistência judiciária, ressaltado, é garantia constitucional, prevista no art. 5º, LXXIV, da Magna Carta, na qual se confere o dever do Estado de proporcionar a todos o acesso ao Judiciário, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos.

Outrossim, como se nota, essa preocupação do Estado é antiga e tem origem mesmo antes do ordenamento constitucional de 1988.

A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária. Enquanto a assistência judiciária se regia apenas pela malsinada lei, era o que bastava.

Observa-se que o privilégio não se limita às pessoas físicas, podendo ser estendida também às jurídicas, desde que comprovada a situação financeira precária. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem sido firmada nesse sentido, uma vez que não cabe à presunção de miserabilidade.

Trago à colação os seguintes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. 1 - Não socorre as empresas falidas a presunção de miserabilidade, devendo ser demonstrada a necessidade para concessão do benefício da justiça gratuita. 2 - A alteração do entendimento adotado pelo Tribunal de origem a respeito da não comprovação do estado de hipossuficiência da pessoa jurídica bem como a respeito da imposição de penalidade prevista no art. 4º, § 1º, da Lei 1.060/50, demanda o revolvimento de matéria de fato, o que é vedado a esta Corte, por óbice da Súmula 7/STJ. 3. AGRAVO DESPROVIDO. (STJ, AGEDAG 200802589839, Relator Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, DJE DATA:18/11/2010).*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. GRATUIDADE DA JUSTIÇA (LEI N.º 1.060/50 HIPOSSUFICIÊNCIA PRESUMIDA INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA). 1. O benefício da assistência judiciária gratuita pode ser deferido às pessoas jurídicas, sendo mister, contudo, distinguir duas situações: (i) em se tratando de pessoa jurídica sem fins lucrativos (entidades filantrópicas ou de assistência social, sindicatos, etc.), basta o mero requerimento, cuja negativa condiciona-se à comprovação da ausência de estado de miserabilidade jurídica pelo ex adverso; (ii) no caso de pessoa jurídica com fins lucrativos, incumbe-lhe o onus probandi da impossibilidade de arcar com os encargos financeiros do processo (EREsp 388.045/RS, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, julgado em 01.08.2003, DJ 22.09.2003). 2. Tratando-se de massa falida, não se pode presumir pela simples quebra o estado de miserabilidade jurídica, tanto mais que os benefícios de que pode gozar a "massa falida" já estão legal e expressamente previstos, dado que a massa falida é decorrência exatamente não da "precária" saúde financeira (passivo superior ao ativo), mas da própria "falta" ou "perda" dessa saúde financeira. 3. Destarte, não é presumível a existência de dificuldade financeira da empresa em face de sua insolvabilidade pela decretação da*

*falência para justificar a concessão dos benefícios da justiça gratuita . 4. A massa falida , quando demandante ou demandada, sujeita-se ao princípio da sucumbência (Precedentes: REsp 148.296/SP, Rel. Min. Adhemar Maciel, Segunda Turma, DJ 07.12.1998; REsp 8.353/SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Primeira Turma, DJ 17.05.1993; STF - RE 95.146/RS, Rel. Min. Sydney Sanches, Primeira Turma, DJ 03-05-1985). 5 Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no Ag n° 1292537, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 18.08.2010).*

Cumprе ressaltar que, na hipótese dos autos, a agravante logrou êxito em demonstrar a situação econômico-financeira precária, conforme documentos acostados, justificando-se, portanto, o deferimento dos benefícios da justiça gratuita, nos termos da Lei n° 1.060/50.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0028876-52.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028876-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : AUTO POSTO PESTANA LTDA  
ADVOGADO : SP145050 EDU EDER DE CARVALHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00125653120114036130 2 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, suspendeu o trâmite do feito executivo, bem como determinou que eventuais pedidos de desarquivamento tão somente para acompanhamento do parcelamento realizado pelo executado não serão apreciados.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos pressupostos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no artigo 558 do CPC.

Com efeito, apesar de relevante a argumentação da exequente, não verifico perigo de lesão grave e de difícil reparação se não apreciado o pedido de tutela recursal neste momento processual.

Cumprе ressaltar que, em que pese a ausência de perigo de dano, o presente recurso não deve ser convertido em agravo retido, excepcionando nosso entendimento adotado em face da nova redação dada pela Lei n. 11.187/2005 ao inciso II, do artigo 527, do CPC, por se tratar de agravo tirado de decisão proferida em execução fiscal, situação que impossibilita futura devolução da questão para apreciação pelo Tribunal.

Dessa forma, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0029113-86.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029113-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : DIRCE NOVELLI VAZ e outros  
: CLEIDE VAZ MARTINS  
: DOMINGOS NOVELLI VAZ  
ADVOGADO : SP084813 PAULO RICARDO DE DIVITIIS e outro  
SUCEDIDO : OSWALDO DOS SANTOS VAZ falecido  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 07339447819914036100 25 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Dirce Novelli Vaz e outros em face de decisão que, em ação ordinária em fase de execução do julgado, indeferiu a expedição de requisitório complementar atinente aos juros moratórios entre a data da conta homologada e a da expedição de ofício precatório.

Requer seja dado provimento ao recurso.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

No que se refere à incidência de juros em precatório, a Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp 1.143.677/RS, determinou que, em razão da multiplicidade de recursos a respeito da incidência de juros moratórios no período entre a data da elaboração da conta e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, deveria o feito ser julgado como "recurso representativo de controvérsia", aplicando-se o procedimento previsto no art. 543-C, do CPC.

No julgamento do citado recurso, ficou decidido que os juros moratórios não incidem no referido período, na hipótese em que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento. O aresto assim foi redigido: "*PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.*

*1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).*

*2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).*

*3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).*

*4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete:*

*"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."*

*5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força do princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).*

6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).

(...)

16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1.143.677/RS, Corte Especial, Relator Ministro Luiz Fux, j. 2/12/2009, DJe de 4/2/2010, grifos nossos)

Após o julgamento do referido recurso representativo de controvérsia, verifica-se, em consulta ao endereço eletrônico do STJ, que o precedente em questão vem sendo aplicado como paradigma tanto para os casos de requisição de pequeno valor - RPV, quanto para os de expedição de precatório, indistintamente.

À guisa de exemplo: STJ, EDcl no AgRg no REsp 1145598/RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 31/5/2011, DJ 17/6/2011; STJ, REsp 1259028/PR, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 18/8/2011, DJ 25/8/2011; STJ, AgRg no REsp 1174261, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 16/3/2010, DJ 26/3/2010; STJ, AgRg no REsp 1120076, Relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, j. 15/6/2010, DJ 2/8/2010; e STJ, AgRg no EREsp 1127061, Relator Ministro Castro Meira, Corte Especial, j. 18/8/2010, DJ 2/9/2010.

No que tange ao reconhecimento da existência de repercussão geral sobre o tema - incidência de juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição de precatório - pendente de julgamento no Supremo Tribunal Federal desde 20/2/2009 (RE 579431), observo que, anteriormente a tal reconhecimento, a Corte Suprema vinha julgando no sentido do não cabimento de juros no referido período, conforme se verifica, exemplificativamente, dos seguintes julgados: STF, AI-AgR 713551, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, j. 23/6/2009, DJe 13/8/2009; e STF, AI-AgR 641149, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, j. 18/12/2007, DJe 6/3/2008, sendo certo que não houve determinação de suspensão dos processos em tramitação.

Por fim, resta delimitar o termo *ad quem* de incidência dos juros moratórios.

Nesse aspecto, o STJ também firmou posicionamento no sentido de que o termo final de incidência de juros é o momento da definição do *quantum debeatur*, materializado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos.

Nesse sentido, vejamos os seguintes precedentes:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. OFENSA À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE O ÚLTIMO CÁLCULO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. DESCABIMENTO. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAR DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESPECIAL. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. O simples fato de constar no título executivo a condenação genérica do vencido no pagamento de juros de mora não implica a fixação do termo final na data da inscrição do precatório.

2. Conforme a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, amparada no entendimento do Supremo Tribunal Federal, não se pode imputar à Fazenda Pública a demora do trâmite processual no período compreendido entre a liquidação do valor devido e a expedição do precatório e sua respectiva inscrição no orçamento.

3. Assim, somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que se verifica com a definição do *quantum debeatur*, materializado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos.

4. A esta Corte é vedada a análise de dispositivos constitucionais em sede de recurso especial, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte. 5. Agravo regimental desprovido."

(ATJ, AGRESP n. 1135461, Quinta Turma, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 26/6/2012, DJ 1/8/2012, grifos meus)

**"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. TERMO FINAL. LIQUIDAÇÃO DO VALOR. DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO.**

1. De acordo com a jurisprudência desta Corte não incidem juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório; somente sendo devidos juros de mora caso a Fazenda Pública não efetue o pagamento do precatório inscrito até 01 de julho, no prazo constitucional fixado no art. 100 da Constituição Federal, 31 de julho do ano subsequente.

2. Os juros de mora, nas hipóteses em que são opostos embargos à execução pela Fazenda Pública, devem ser calculados até trânsito em julgado dos embargos, quando se dá a definição do quantum debeat. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, EDAGRESP n. 1311427, SEGUNDA TURMA, Relatora Ministra ELIANA CALMON, j. 06/08/2013, DJ 14/08/2013, grifos meus)

Outros precedentes: STJ, EDAGRESP n. 1130087, Relator Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, j. 04/12/2012, DJ 14/12/2012; STJ, EDRESP n. 1277942, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 12/04/2012, DJ 17/04/2012; e STJ, EDAGRESP n. 1162859, Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, j. 03/11/2011, DJ 17/11/2011.

Nesses termos, levando-se em consideração que a matéria versada no presente feito foi apreciada sob o rito previsto no art. 543-C, do CPC, bem como dos princípios da segurança jurídica e da celeridade na prestação jurisdicional (art. 5º, LXXVIII, da CF/1988), curvo-me à orientação firmada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, consoante fundamentação supra.

*In casu*, verifico que MM. Juízo *a quo* considerou período superior ao que tem se admitido em nossa jurisprudência, uma vez que atualizou o débito exequendo até 29/12/0008 (fls. 52/57), não utilizando como termo *ad quem* da incidência dos juros moratórios a data do trânsito em julgado dos Embargos à Execução, que ocorreu em 9/11/2007 (fls. 80).

Assim, não vislumbro prejuízo passível de reparação, não merecendo guarida a irresignação ora trazida à baila.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029265-37.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029265-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : MARIA LUISA RIBEIRO GOMES  
ADVOGADO : SP127883 RODRIGO VALLEJO MARSAIOLI e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 02053746419904036104 3 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA LUISA RIBEIRO GOMES em face de sentença que, em ação ordinária de repetição de indébito, reconheceu a prescrição e julgou extinta a execução, com fulcro nos arts. 269, inciso IV e 795, ambos do CPC.

Alega a agravante, em síntese, que a decisão agravada ofende aos princípios da segurança jurídica e do devido processo legal, eis que pronunciou a prescrição intercorrente quando não restou caracterizada a inércia da parte interessada.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Como é sabido, a Lei n. 11.232, publicada no dia 23/12/2005, trouxe, dentre outras disposições, o novo

procedimento para execução de título judicial, denominado, agora, de "cumprimento de sentença". Em síntese, com as novas regras, o cumprimento da sentença não mais se realiza de forma autônoma, mas em continuidade à fase de conhecimento, constituindo o chamado "processo sincrético", em que há o processamento conjunto da ação de conhecimento, liquidação e execução.

A partir de então, a regra é a de que, nas obrigações de pagar quantia certa, a defesa do executado na fase do cumprimento seja feita por meio de impugnação, nos termos do art. 475-L do CPC.

Quanto à decisão que apreciar a impugnação, dispõe o art. 475-M do CPC, que (grifos nossos):

*"Art. 475-M. A impugnação não terá efeito suspensivo, podendo o juiz atribuir-lhe tal efeito desde que relevantes seus fundamentos e o prosseguimento da execução seja manifestamente suscetível de causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação.*

*§ 1º - Ainda que atribuído efeito suspensivo à impugnação, é lícito ao exequente requerer o prosseguimento da execução, oferecendo e prestando caução suficiente e idônea, arbitrada pelo juiz e prestada nos próprios autos.*

*§ 2º - Deferido efeito suspensivo, a impugnação será instruída e decidida nos próprios autos e, caso contrário, em autos apartados.*

*§ 3º - A decisão que resolver a impugnação é recorrível mediante agravo de instrumento, salvo quando importar extinção da execução, caso em que caberá apelação."*

Consoante se infere do supratranscrito § 3º, será cabível a apelação quando o Julgador decidir pela extinção total da execução. Do contrário, o recurso adequado é o agravo de instrumento. Nesse sentido a doutrina de Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero:

*"13. Decisão Final. A decisão que resolver a impugnação é recorrível mediante agravo de instrumento, salvo quando importar extinção da execução, caso em que caberá apelação (art. 475-M, §3º, CPC). Configurar-se-á decisão interlocutória se julgar improcedente a impugnação ou se, por exemplo, excluir um dos executados do processo. Julgando procedente a impugnação, a decisão extingue a execução, sendo considerada sentença, recorrível mediante apelação."*

*(in Código de Processo Civil comentado artigo por artigo, 2ª edição, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 174)*

*In casu*, tendo em vista que a parte autora interpôs agravo de instrumento contra a sentença proferida sob a égide da nova legislação, a qual extinguiu a execução, constata-se, de fato, a inadequação do meio processual utilizado. Saliente, ainda, que diante da disposição expressa do art. 475-M, § 3º, do CPC, **não há como aplicar o princípio da fungibilidade**, pois afastada qualquer dúvida objetiva sobre qual o recurso cabível.

Isso porque, o requisito necessário para a adoção desse princípio é a presença de dúvida objetiva, sendo que " *configura-se a 'dúvida objetiva' em razão da existência de divergências doutrinárias e jurisprudenciais acerca do cabimento de um ou de outro recurso, não bastando a exigência de simples dúvida subjetiva, íntima, do recorrente*" (Gilson Delgado Miranda e Patricia Miranda Pizzol, in **Processo civil: recursos**, São Paulo, Atlas, 3ª edição, 2002, p. 27).

No caso em tela, trata-se de erro grosseiro, pois não existe qualquer discussão quanto ao recurso que deve ser utilizado para impugnar a sentença de extinção da execução, de forma que se mostra inviável a aplicação do supracitado princípio.

Em caso análogo, esta Corte assim já se manifestou:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT E § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO QUE RESOLVE IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA, SEM EXTINGUIR A EXECUÇÃO. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 475-M, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. PRECEDENTES.*

*(...)*

*III - A decisão apelada foi proferida na vigência da Lei n. 11.232/05, incidindo, na espécie, a norma prevista no § 3º do art. 475-M, do Código de Processo Civil, que estabelece ser o agravo de instrumento o recurso cabível contra decisão que resolve a impugnação contra o cumprimento de sentença, sem extinguir a execução.*

*IV - Havendo previsão legal expressa, quanto ao cabimento do agravo de instrumento, a interposição do recurso de apelação configura erro grosseiro, impeditivo da aplicação do princípio da fungibilidade recursal.*

*V - Além da caracterização de erro grosseiro e da profunda distinção entre os procedimentos previstos em*

*relação aos recursos em questão, também inaplicável, na espécie, a fungibilidade recursal, em razão da apelação ter sido interposta após esgotado o prazo de 10 (dez) dias, previsto no art. 522 do Código de Processo Civil, para a interposição do agravo.*

(...)

*VII - Ausente o pressuposto de cabimento, resta manifesta a inadmissibilidade da apelação interposta, não havendo que se falar em restrição ao direito de defesa, nem tampouco ofensa ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido.*

*VIII - Precedentes do STJ e deste Tribunal.*

*IX - Agravo improvido."*

(AC 2002.03.99.000845-4, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Regina Costa, j. 21/7/2011, DJF3 CJ1 de 28/7/2011)

Ante todo o exposto, **nego seguimento** ao recurso, eis que manifestamente incabível, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029277-51.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029277-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : SARRUF S/A  
ADVOGADO : SP096539 JANDIR JOSE DALLE LUCCA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 07318445319914036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução de sentença, rejeitou a impugnação aos cálculos apresentados pelo exequente.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos pressupostos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no artigo 558 do CPC.

Com efeito, apesar de relevante a argumentação da agravante, não verifico perigo de lesão grave e de difícil reparação se não apreciado o pedido de tutela recursal neste momento processual.

Cumprе ressaltar que, em que pese a ausência de perigo de dano, o presente recurso não deve ser convertido em agravo retido, excepcionando nosso entendimento adotado em face da nova redação dada pela Lei n. 11.187/2005 ao inciso II, do artigo 527, do CPC, por se tratar de agravo tirado de decisão proferida em execução de sentença, situação que impossibilita futura devolução da questão para apreciação pelo Tribunal.

Dessa forma, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029294-87.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029294-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Superintendencia de Seguros Privados SUSEP  
PROCURADOR : SP112578 MARCIA REGINA KAIRALLA RODRIGUES DE SA e outro  
AGRAVADO(A) : CIA/ INTERESTADUAL DE SEGUROS massa falida  
ADVOGADO : SP122478 LUIZ ROSELLI NETO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00136661020124036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 42) que entendeu prejudicado o pedido de expedição de ofício ao Juízo falimentar, a fim de proceder à reserva de numerário suficiente ao pagamento dos créditos tributários em cobro na execução.

Entendeu o MM Juiz de origem que prejudicado o pedido, tendo em vista as informações do Juízo falimentar (fl. 37), bem como pelo fato de que cabe ao exequente formular seu pedido diretamente naquele Juízo.

Nas razões recursais, alegou a agravante que, primeiramente, a penhora nos rostos dos autos foi deferida pelo Juízo de origem, todavia, não foi efetivada pelo Juízo falimentar, em razão da homologação do quadro geral de credores já ter ocorrido.

Salientou que houve citação da executada na pessoa do representante legal da massa.

Ressaltou que a cobrada da Dívida Ativa da Fazenda Pública não se sujeita ao concurso de credores, habilitação em falência, concordata (ou recuperação judicial, após o advento da Lei nº 11.101/05), liquidação, arrolamento ou inventário, não se alterando o juízo da execução em razão desses fatos.

Argumentou que, considerando não ter a Lei nº 11.101/05 revogado o disposto nos artigos 5º e 29, Lei nº 6.830/80, o deferimento do processamento da falência não afasta a prerrogativa legal da Fazenda Pública de proceder à cobrança judicial de seus créditos inscritos em dívida ativa por meio de execução fiscal, com realização de penhora no rosto dos autos do processo falimentar.

Salientou que tal medida se mostra indispensável para que, futuramente, seja efetuado o pagamento da dívida, segundo as possibilidades da massa.

Prequestionou os dispositivos invocados, além dos artigos 6º, § 7º e 76, ambos da Lei nº 11.101/05.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, o provimento do recurso, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, procedente a expedição de ofício ao Juízo falimentar para que se proceda a reserva de numerário.

Antes da apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo, intime-se a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029670-73.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029670-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : OLINDO BERALDO

ADVOGADO : SP249051 LUCAS EDUARDO SARDENHA  
PARTE RÉ : CERAMICA TERRANOVA LTDA massa falida  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CORDEIROPOLIS SP  
No. ORIG. : 00022601520148260146 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 230/234: Trata-se de embargos de declaração opostos por OLINDO BERALDO, com fundamento no artigo 535 e seguintes do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática proferida às fls. 226/227-v que, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, deu provimento ao agravo de instrumento, para determinar o processamento dos embargos à execução, sem a suspensão do curso da execução fiscal.

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de omissão e obscuridade na r. decisão monocrática. Alega que a decisão fez referência ao deferimento do pedido de antecipação de tutela recursal pela e. Desembargadora Federal Cecília Marcondes e, ainda, à apresentação de contraminuta, todavia, tais informações não guardam pertinência com o processo em questão. Aduz que não teve oportunidade de apresentar sua contraminuta de agravo de instrumento, de forma que não lhe foi possibilitado o exercício do contraditório. Conclui que os vícios presentes na decisão são aptos a produzir sua nulidade.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, a fim de que sejam sanadas a omissão e a obscuridade apontadas.

É o relatório.

#### **Decido.**

Na espécie, verifico a ocorrência de erro material na r. decisão.

Com efeito, ao contrário do que restou consignado no provimento judicial, não houve o deferimento do pedido de antecipação da tutela recursal, tampouco, foi apresentada contraminuta pela agravada.

Por se tratar de mero erro material, sanável de ofício, retifico a decisão, para excluir o seguinte trecho:

*"As fls. 96/97 foi deferido o pedido de antecipação da tutela recursal pela e. Desembargadora Federal Cecília Marcondes.*

*Contraminuta às fls. 100/103."*

Quanto à ausência de intimação para apresentação da contraminuta de agravo de instrumento, inexistente qualquer omissão, visto que o artigo 557 do Código de Processo Civil prevê a possibilidade de o relator decidir de imediato o agravo de instrumento, quando preenchidos os requisitos ali previstos.

Por seu turno, o artigo 527 do mesmo diploma dispõe que ao juiz é permitido eleger o trajeto mais adequado à solução do caso concreto. Assim, para que o relator julgue monocraticamente um recurso não há necessidade de intimar o agravado, seja para negar seguimento, seja para dar provimento ao recurso. Neste sentido, transcrevo os julgados desta E. Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA JUDICIAL.**

*1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.*

*2. A interposição de Agravo Legal oportuniza a apreciação da matéria pelo órgão colegiado. Além disso, a ausência de intimação para contraminuta não ofende aos princípios do contraditório e da ampla defesa, porquanto, nos termos do art. 527 do CPC, ao Juiz é permitido eleger o trajeto mais adequado ao caso concreto. Para que o relator adote as providências do art. 557 não há necessidade de intimar inicialmente o agravado, tanto quando se nega seguimento ao agravo, tanto quando lhe é dado provimento.*

*3. Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991).*

*4. Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, entendo não existirem indícios suficientes da presença deste requisito.*

*5. Constam dos autos diversos documentos médicos, dentre os quais o laudo médico mais recente, emitido pela Dra. Sandra Carvalho Corrêa, atestando que "a patologia confere incapacidade total para o trabalho tanto do ponto de vista motor quanto sensitivo e doloroso" (fl. 62), datado de 13.03.2012. Este laudo, todavia, conflita com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em 26.07.2012, o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo.*

*6. A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial.*

*7. Agravo Legal a que se nega provimento."*

(TRF3, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AI 0008822-02.2013.4.03.0000, j. 16.12.2013, e-DJF3 08.01.2014)

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRADITÓRIO RESPEITADO. LIMITES DA COISA JULGADA MATERIAL.**

1. Não há que se falar em nulidade por ausência de intimação para apresentação de contraminuta da decisão julgada com base no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, que prevê a possibilidade de o relator decidir de imediato o agravo de instrumento, quando preenchidos os requisitos ali enumerados.

Precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Corte.

2. Pacificado, em nossa Corte Constitucional, o entendimento segundo o qual, o art. 557 do codex processual não viola o princípio do contraditório, uma vez que, a decisão é passível de controle pelo órgão colegiado.

3. As parcelas vincendas de obrigação condominial devem ter como data limite o trânsito em julgado da sentença, porquanto os efeitos da coisa julgada material não alcançam dívidas ainda não contraídas.

4. Negado provimento ao recurso."

(TRF3, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, AI 0035563-16.2012.4.03.0000, j. 24.03.2014, e-DJF 02.04.2014)

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. PARCIAL PROVIDO. REDUÇÃO DE VERBA HONORÁRIA FIXADA EM DESFAVOR DA UNIÃO. PRELIMINAR DE NULIDADE DO ACÓRDÃO POR AUSÊNCIA DE OPORTUNIZAÇÃO DE CONTRAMINUTA. REJEIÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

I - Não merece acolhida a preliminar arguida pela Autora, a uma, porque ao prover parcialmente o agravo legal (art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil) interposto pela União, para reduzir a verba honorária fixada na sentença em seu desfavor para R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), a Colenda Sexta Turma não considerou qualquer fato novo, tendo apenas analisado matéria que lhe foi devolvida pelo reexame necessário, em relação a qual, em primeiro grau de jurisdição foram observados os princípios do contraditório e da ampla defesa e, a duas, porquanto o Código de Processo Civil, não estabelece qualquer exigência no sentido de que seja oportunizada a apresentação de contraminuta, sobretudo considerado o seu objetivo, qual seja, a obtenção do pronunciamento do colegiado a respeito da observância dos requisitos exigidos pelo caput e/ou § 1º-A, do referido artigo.

II - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

III - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

IV - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

V - Embargos de declaração rejeitados."

(TRF3, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, REO 0000035-93.1999.4.03.6104, j. 25.07.2013, e-DJF3 02.08.2013)

Ante o exposto, **acolho parcialmente** os presentes embargos de declaração, tão somente, para sanar o erro material apontado, mantendo os demais termos da decisão embargada.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030019-76.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030019-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : RENATO SOUZA GOMES JUNIOR e outro  
: CARLOS PREMAZZI JUNIOR

ADVOGADO : SP320137 DÉBORA BIRELLO FORTUNA e outro  
AGRAVADO(A) : DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS VILA PRUDENTE LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00424437320104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, reconheceu a ocorrência da decadência com relação à CDA número 80610010190-96.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos pressupostos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no artigo 558 do CPC.

Com efeito, apesar de relevante a argumentação da exequente, não verifico perigo de lesão grave e de difícil reparação se não apreciado o pedido de tutela recursal neste momento processual.

Cumprе ressaltar que, em que pese a ausência de perigo de dano, o presente recurso não deve ser convertido em agravo retido, excepcionando nosso entendimento adotado em face da nova redação dada pela Lei n. 11.187/2005 ao inciso II, do artigo 527, do CPC, por se tratar de agravo tirado de decisão proferida em execução fiscal, situação que impossibilita futura devolução da questão para apreciação pelo Tribunal.

Dessa forma, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030329-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030329-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : RM PETROLEO LTDA  
ADVOGADO : SP192353 VITOR JOSÉ DE MELLO MONTEIRO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : HUBRAS PRODUTOS DE PETROLEO LTDA e outros  
: CIA DE EMPREENDEMENTOS SAO PAULO  
: ATINS PARTICIPACOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05298833319964036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Regularize a agravante sua representação processual, tendo em vista que o signatário da petição de fls. 95/105 não possui, nestes autos, instrumentos probatórios de seus poderes.

Cumpra-se, em 5 dias, sob pena de negativa de seguimento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030397-32.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030397-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : CARLOS ALBERTO PEREIRA RAMOS  
ADVOGADO : SP192312 RONALDO NUNES e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00078009020144036104 3 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CARLOS ALBERTO PEREIRA RAMOS em face de decisão que, em mandado de segurança visando à liberação de mercadorias apreendidas pela autoridade aduaneira, indeferiu o pedido de liminar.

O desacolhimento do provimento preambular deu-se ao fundamento de que não restou cabalmente comprovado o abuso perpetrado pela autoridade quando da apreensão das mercadorias, tendo em vista que o procedimento adotado pela autoridade impetrada se coadunaria com a legislação aplicável.

Alega a agravante, em síntese, que: a) reside nos Estados Unidos da América e encaminhou alguns de seus bens para o Brasil, entregando toda a documentação solicitada pelos órgãos competentes; b) os mencionados bens foram adquiridos com cartão de crédito de terceiros, expedindo-se as respectivas notas fiscais em nome destes; c) é muito comum amigos e parentes emprestarem seus cartões de crédito a pessoas próximas, não podendo ser considerada tal situação como absurda; e d) o tipo e a quantidade dos bens apreendidos denotam a finalidade estritamente pessoal do seu uso.

Pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento integral do recurso.

Aprecio.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos pressupostos necessários à concessão da antecipação da tutela recursal pleiteada, previstos no artigo 558, do Código de Processo Civil, qual seja, a relevância na fundamentação do direito.

*In casu*, verifico que as alegações ventiladas pela parte agravante, especialmente aquela atinente ao empréstimo de cartão de crédito de terceiros para compra de bens para seu uso pessoal, não se mostram razoáveis, padecendo de sustentáculo probatório mais robusto suficiente a afastar as conclusões tiradas pela autoridade impetrada no procedimento fiscal instaurado.

Assim, entendo que, por ora, a decisão objurgada deve ser mantida nos seus exatos termos.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030504-76.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030504-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : FREDERICO ARNALDO DE QUEIROZ E SILVA  
ADVOGADO : PR031929 EDUARDO AYRES DINIZ DE OLIVEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 944/3426

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em ação ordinária, declarou precluso o direito da recorrente de apresentar manifestação conclusiva sobre laudo pericial contábil.

Alega a agravante, em síntese, que: a) a Receita Federal não concordou integralmente com o laudo pericial apresentado (como demonstram os documentos de fls. 12/14), podendo acarretar prejuízo aos cofres públicos caso não seja apreciada sua manifestação; b) igualmente, a não apreciação da manifestação ao laudo pericial incorrerá em violação ao princípio da indisponibilidade do interesse público; c) deve-se buscar a verdade real no caso, pois, se mantida a conclusão obtida pelo laudo contábil, haverá efetivo prejuízo à Administração Pública; d) dada a complexidade da causa, é necessário disponibilizar prazo razoável para manifestação sobre o laudo pericial; e) a demora em se manifestar se deveu ao acúmulo de serviço no âmbito da Receita Federal.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal para que lhe se defira a produção de prova e a apreciação da manifestação da Receita Federal.

**Decido.**

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme consta da decisão agravada, "[...] Desde 16.05.2014 que se aguarda manifestação da União para manifestação sobre o laudo pericial. O prazo legal é de 10 dias. A União teve mais de 4 meses. O deferimento de novo prazo violaria o princípio constitucional da duração razoável do processo e o princípio da paridade de tratamento das partes".

Com efeito, analisando os documentos juntados no instrumento deste recurso, observa-se que o perito nomeado apresentou laudo pericial (fls. 239/258) em 07/04/2014, sendo que, em seguida, ficaram as partes intimadas a se manifestar, no prazo sucessivo de dez dias, conforme despacho de fls. 262, cuja intimação se deu, quanto à União, em 16/05/2014 (fls. 271).

Posteriormente, em 26/05/2014 e 23/07/2014, a agravante apresentou pedidos de dilação de prazo para se manifestar (fls. 272 e 281), sendo os mesmo deferidos pelo magistrado originário. Da última decisão concessiva de prazo, tomou ciência a recorrente em 29/08/2014 (fls. 285).

Todavia, mesmo com as sucessivas renovações de prazo para manifestação, escoou-se o lapso temporal concedido, circunstância que ensejou a declaração, pelo juízo *a quo*, de preclusão do direito da agravante. Contra tal resolução se insurge a parte no presente recurso.

Entretanto, em que pesem os argumentos expendidos pela agravante para justificar a necessidade de reforma da decisão, entendo que o presente recurso não merece prosperar.

Conforme explanado, foi concedido à União Federal tempo e oportunidade suficientes para impugnar o referido laudo, sendo que sua inércia, se admitida, atentaria contra a razoável duração do processo.

De fato, contando-se o período entre a data da intimação para se manifestar sobre o laudo (16/05/2014) até o término do prazo suplementar de 10 dias (encerrou em 10/09/2014), a agravante teve, aproximadamente, quatro meses para formular o seu juízo de valor sobre a perícia.

Nestes termos, já decidiu a E. Terceira Turma desta Corte:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA. LAUDO PERICIAL. MANIFESTAÇÃO. DILAÇÃO DE PRAZO. INDEFERIMENTO. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA PRESERVADOS. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Primeiramente, não é correta a assertiva de que a negativa do artigo 557 do Código de Processo Civil é cabível apenas quando existente reiterada jurisprudência, pois o preceito legal refere-se, igualmente, ao recurso dotado de manifesta improcedência, hipótese de enquadramento específica, que não se confunde com a de recurso inadmissível, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência.

2. Na espécie, tem-se que o recurso é manifestamente infundado e improcedente, postulando-se verdadeiro abuso do direito de defesa, considerando que, após vista dos autos, em 15/01/2010, a PFN devolveu os autos apenas em 12/02/2010, ou seja, quase um mês depois, sem manifestação sobre o laudo, requerendo mais 90 dias para pronunciamento (f. 555/6). O autor, contribuinte, em cumprimento à intimação de f. 549, retirou os autos em carga em 23/11/2009 e os devolveu em 25/11/2009, com manifestação sobre o laudo pericial (f. 550/1).

3. Ao negar a dilação, seja pelo verificado anteriormente ao pedido ou pelo tempo decorrido posteriormente, o Juízo agravado corretamente considerou que o prazo de 10 dias, para o qual foi intimado a PFN, que teve vista dos autos e os retirou da Secretaria, havia decorrido sem manifestação, nos termos do artigo 183 do Código de Processo Civil, e cuja produção apenas depois de mais 90 dias seria abusiva, como de fato é diante das circunstâncias do caso concreto.

4. Ainda que a Fazenda Pública tenha suas dificuldades, por todos conhecidas, há um evidente limite do razoável para toda e qualquer pretensão. Ficar com os autos por quase um mês, quando o prazo para manifestação fixado era de 10 dias, e depois ainda requerer dilação por mais 90 dias, sem contar o período em que os autos permaneceram no Juízo, é pleito que atenta contra o razoável, em especial quando se cuida de processo ajuizado

em 2005, que se insere na Meta 2 - CNJ, e não foi, até o presente, ainda julgado por conta do próprio agravo de instrumento que, embora tenha tido seguimento negado, gerou o presente recurso, retardando, ainda mais, a celeridade e a eficiência que a jurisdição deve ter, segundo primado e princípio constitucional.

5. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0029384-37.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, j. 17/02/2011, e-DJF3 Judicial 1 de 25/02/2011, p. 935)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, eis que manifestamente improcedente.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030554-05.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.030554-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : DUMONT ESCOLA DE AVIACAO CIVIL LTDA  
ADVOGADO : MS014184 ORIANE CARLA DE ABREU ALMEIDA SILVA e outro  
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Aviacao Civil ANAC  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00078261220144036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DUMONT ESCOLA DE AVIACAO CIVIL LTDA em face de decisão que, em ação de obrigação de fazer, declinou da competência para processar e julgar o feito originário em favor do Juízo da 3ª Vara Federal Cível do Rio de Janeiro/RJ.

Alega a agravante, em síntese, que: a) o mandado de segurança impetrado perante o Juízo da 3ª Vara Federal Cível do Rio de Janeiro/RJ já teria sido extinto sem julgamento do mérito; b) é competente o Foro da Justiça Federal de Campo Grande/MS para analisar a demanda subjacente em virtude de a ANAC ter uma agência situada naquela localidade; c) nos termos da Súmula 235/STJ, não existe conexão quando um dos processos já foi julgado.

Requer a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para que a ação subjacente permaneça no Juízo *a quo*.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Na decisão ora atacada, o Magistrado Singular assim afirmou (fls. 22):

*"Com a vinda da manifestação da ré, este Juízo tomou conhecimento de que a parte autora reitera, nestes autos, pedido idêntico ao formulado no mandado de segurança n. 0020186-84.2014.402.5101 (validar/homologar todos os seus cursos teóricos e práticos, bem como a realização de exames de proficiência, em todos os seus efeitos), o qual foi impetrado perante o Juízo Federal da 3ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro e extinto sem resolução do mérito, em razão de desistência da parte autora (fls. 1421-1430).*

Em que pese o instrumento deste agravo não conter a cópia da petição inicial do mandado de segurança n. 0020186-84.2014.402.5101, é certo que a recorrente, em suas razões recursais, expressamente afirmou que tal *mandamus* já teria sido "extinto sem julgamento de mérito" (fls. 4).

Destarte, aplica-se o disposto no art. 253, inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 11.280/2006 (grifos nossos):

*"Art. 253. Distribuir-se-ão por dependência as causas de qualquer natureza:*

*(...)*

*II - quando, tendo sido extinto o processo, sem julgamento de mérito, for reiterado o pedido, ainda que em litisconsórcio com outros autores ou que sejam parcialmente alterados os réus da demanda;"*

Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery bem sintetizam a alteração do mencionado dispositivo legal preconizada pela Lei n. 10.358/2001 nos seguintes termos:

*"Com o advento da L 11208/06, qualquer que tenha sido a causa da extinção do processo sem resolução do mérito (todos os casos do CPC 267), essa situação implica a distribuição, por dependência, da mesma ação reproposta posteriormente."*

*(in "Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante", 13ª edição, São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 2013, pág. 596, nota 6 ao art. 253)*

O Superior Tribunal de Justiça também se manifesta em idêntico sentido:

***"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DESISTÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA. IDÊNTICO RESULTADO PERSEGUIDO. DISTRIBUIÇÃO POR DEPENDÊNCIA. ART. 253, II, DO CPC.***

*(...)*

*3. O recorrente alega que não se verifica identidade entre os pedidos formulados na ação anulatória e no mandamus, haja vista que este se destinava a impugnar decisão que não conheceu dos segundos embargos de declaração opostos no processo administrativo fiscal, enquanto aquela se volta contra o resultado final do procedimento administrativo, mais especificamente a inscrição em dívida ativa do débito e seus consectários.*

*4. Ao acrescentar o inciso II no art. 253 do CPC por meio da Lei nº 10.358/01, o legislador atendeu ao clamor da comunidade jurídica que reivindicava um instrumento capaz de coibir a prática maliciosa de alguns advogados de desistir de uma demanda logo após sua distribuição - seja em virtude do indeferimento da liminar requerida, seja em razão do prévio conhecimento da orientação contrária do magistrado acerca da matéria em discussão, ou qualquer outra circunstância que pudesse indiciar o insucesso na causa - para, logo em seguida, intentá-la novamente com o objetivo de chegar a um juiz que, ainda que em tese, lhes fosse mais favorável e conveniente.*

*5. A novel alteração promovida pela Lei nº 11.280/06 encaminhou-se tão somente a complementar a salutar regra e conferir maior proteção ao princípio do juiz natural, englobando não apenas os casos em que se formulou expresso requerimento de desistência do feito, como também aquelas hipóteses nas quais a extinção da ação originária decorreu de abandono do processo, negligência do autor, falta de recolhimento de custas ou mesmo inércia em providenciar nova representação processual após simulada renúncia ao mandato efetivada pelo causídico.*

***6. Nesse passo, a reiteração do pedido realmente acarreta a distribuição por dependência da segunda demanda, haja vista que ambos os feitos objetivam idêntico resultado, isto é, pretendem a desconstituição do decisum que não conheceu dos segundos embargos de declaração apresentados e a reabertura do procedimento administrativo fiscal.***

*(...)*

*9. Ademais, a distribuição por dependência estatuída no art. 253, II, do CPC diz respeito à competência funcional - ou seja, de natureza absoluta - derivada da atuação do Juízo na primeira demanda, de forma que agiu acertadamente o Juízo da 7ª Vara Federal de Curitiba/PR ao declinar de ofício de sua competência.*

*10. Recurso especial não provido."*

*(REsp 1.130.973/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. em 9/3/2010, DJe 22/3/2010, grifos nossos)*

***"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. DESISTÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. REITERAÇÃO DO PEDIDO EM AÇÃO DE PROCEDIMENTO COMUM ORDINÁRIO. ART. 253, II, DO CPC. PREVENÇÃO. DISTRIBUIÇÃO POR DEPENDÊNCIA.***

*1. A Lei n. 11.280, publicada em 17/2/2006, deu nova redação ao inciso II do art. 253 do CPC, para fixar duas hipóteses de distribuição por dependência entre causas de qualquer natureza: quando houver desistência da ação e quando houver alguma forma de extinção do processo sem julgamento do mérito.*

***2. No caso dos autos, ajuizada nova demanda quando já vigorava a nova redação do inciso II do art. 253 do CPC, e tendo havido extinção do anterior processo - no qual se veiculara pedido idêntico - sem julgamento do mérito, é obrigatória a incidência da norma a ensejar a distribuição por prevenção das ações. Precedentes da Primeira Seção.***

*3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 28ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, o suscitante.*

*(CC 97.576/RJ, Primeira Seção, Relator Ministro Benedito Gonçalves, j. em 11/2/2009, DJe 5/3/2009, grifos*

nossos)

Como bem salientado na decisão objurgada, a competência nestes casos é funcional, ou seja, absoluta, razão pela qual se mostra correta a determinação de remessa dos autos da ação subjacente para o Juízo da 3ª Vara Federal Cível do Rio de Janeiro/RJ.

Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030721-22.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030721-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : JOSE JACINTO ALVES FILHO  
ADVOGADO : SP093308 JOAQUIM BASILIO e outro  
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : THIAGO LACERDA NOBRE e outro  
PARTE RÉ : ALEXANDRO CESAR DOMICIANO e outro  
: MARCOS ANTONIO GAETAN  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP  
No. ORIG. : 00002530720124036124 1 Vr JALES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSE JACINTO ALVES FILHO em face de decisão que, em ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal para fins de responsabilização por atos de improbidade administrativa, deferiu a medida liminar, decretando a indisponibilidade dos bens móveis e imóveis do recorrente e demais réus no montante de R\$ 272.000,00 para cada um.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para que o imóvel de sua propriedade seja aceito como caução (imóvel de matrícula n. 2.210 denominado "Fazenda Monte Serra", Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Novo Aripuanã, Amazonas), determinando-se a imediata liberação do bloqueio de ativos financeiros no valor de R\$ 253.962,00.

#### **Decido.**

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil

Ingressou o Ministério Público Federal com a ação civil pública subjacente, com a finalidade de responsabilizar vários réus, inclusive o ora agravante, por atos de improbidade administrativa em razão de suposta irregularidade na contratação mediante inexigibilidade de licitação, da qual teria decorrido prejuízo ao Erário da ordem de R\$ 272.000,00.

Na oportunidade, alegou o *Parquet* que a Prefeitura Municipal de Auriflamma celebrou contratos com as empresas "*Alexandro César Domiciano & Cia. Ltda.*" e "*Marcos Antonio Gaetan ME*" para contratação de serviços artísticos, sendo que essas atuariam como agentes exclusivas de artistas para apresentação em eventos locais, na forma do art. 25, III, da Lei 8.666/93.

Aduziu que tais negócios violaram as determinações da referida Lei, pois, em verdade, as empresas eram meras intermediadoras das contratações artísticas, circunstância que exigiria prévia licitação para celebração dos acordos com tais pessoas jurídicas.

Fixou-se, como valor da causa, a quantia de R\$ 272.000,00, simbolizando a soma dos preços das contratações acima discorridas, sendo que o mesmo numerário foi o limite da indisponibilidade determinada pelo magistrado *a quo*.

Como os elementos constantes dos autos, entendo que ficou demonstrada a presença de indícios suficientes para o deferimento da medida acautelatória de indisponibilidade dos bens dos réus, eis que o Ministério Público Federal

revelou, em análise de cognição sumária, que a contratação em comento não foi feita nos parâmetros legais, especialmente no que tange à exclusividade do empresário contratado.

Não há, ainda, que se falar em redução do *quantum* ordenado na medida, ainda que se considerasse o agravante responsável tão-somente pelo contrato n. 732966/2010, pois esse foi firmado no valor de R\$ 105.000,00, e a indisponibilidade de bens deve recair sobre o patrimônio de modo suficiente a garantir o integral ressarcimento de eventual prejuízo ao erário, levando-se em consideração, ainda, o valor de possível multa civil como sanção autônoma.

*In casu*, a pretensão condenatória ministerial abrange, além do ressarcimento dos supostos valores obtidos irregularmente, também aplicação de multa equivalente a duas vezes o valor dos danos perpetrados ou de até 100 vezes o valor da remuneração percebida pelo agente público (fls.22vº).

A jurisprudência desta Corte é assente no sentido de que a indisponibilidade dos bens, em casos como o em tela, deve se dar de forma atrelada ao montante suficiente para assegurar o ressarcimento do dano ocorrido (AI 200903000162918, Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, SEXTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:14/07/2011; AI 201003000154213, Des. Fed. CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:03/06/2011; AI 200503000663124, Des. Fed. MÁRCIO MORAES, TERCEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:04/02/2011).

Outrossim, vigora, entre os réus, uma responsabilidade solidária até a instrução final do feito, momento em que se delimitará a quota de responsabilidade de cada agente para a dosimetria da pena (STJ, Resp 678599/MG, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 24.10.2006, DJ 15.05.2007).

Cumprir destacar, finalmente, que, relativamente ao imóvel de matrícula n. 2.210 denominado "Fazenda Monte Serra", Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Novo Aripuanã, Amazonas, oferecido como caução, temos que, a princípio, tal pleito a princípio não foi analisado em Primeiro Grau.

Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, caput, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030938-65.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030938-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : JAUTAEGU FERRAMENTAS LTDA  
ADVOGADO : SP213314 RUBENS CONTADOR NETO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00001582720144036117 1 Vr JAU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JAUTAEGU FERRAMENTAS LTDA. em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido da executada de exclusão de seu nome do SERASA.

Alega a agravante, em síntese, que o débito em cobro estaria suspenso em razão de sua adesão ao parcelamento.

Deferiu-se a antecipação da tutela recursal para que o nome da recorrente fosse excluído do cadastro do SERASA.

Regularmente intimada, a parte agravada apresentou contraminuta, pugnando pela manutenção da decisão atacada.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Quando da análise do pedido de antecipação da tutela recursal, assim ficou decidido:

*"Compulsando os autos, em análise preambular, verifica-se que a executada aderiu ao parcelamento, conforme atestam os documentos de fls. 150/155, sendo reconhecido inclusive pela Fazenda Nacional (fls. 156) e pelo Magistrado Singular (fls. 160).*

*Nesses termos, como o inciso VI, do art. 151, do CTN, estabelece que o parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário, entendo que o nome da recorrente deve ser excluído dos cadastros de inadimplentes. Em caso análogo, assim decidiu a Terceira Turma desta E. Corte:*

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ACORDO DE PARCELAMENTO. CAUSA DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO DÉBITO. EXCLUSÃO DO NOME DO CONTRIBUINTE NO SERASA POSSÍVEL.

É consolidada a jurisprudência no sentido de que a inscrição do nome do contribuinte no SERASA é consequência lógica do ajuizamento da execução fiscal, fundada em título executivo extrajudicial, com presunção legal de liquidez e certeza, sendo autorizada a sua exclusão em caso de suspensão da exigibilidade do crédito tributário ou de sua extinção, conforme precedentes deste Tribunal.

Ainda que o SERASA seja entidade privada, se o nome do contribuinte foi incluído no cadastro em razão de débito tributário federal, pode e deve a União requerer a exclusão do nome em decorrência do pagamento do débito ou da suspensão da sua exigibilidade.

A quitação integral do débito, ainda que pelo parcelamento da dívida, é causa extintiva da obrigação tributária, segundo os incisos I e III do art. 156 do Código Tributário Nacional. No entanto, como não se tem notícia do pagamento integral do parcelamento efetuado, mantenho a parte da decisão agravada que apenas suspendeu o andamento da execução fiscal, com fundamento no art. 151, VI, do Código Tributário Nacional.

Devem ser levados em consideração, neste caso, os princípios da efetividade e da economia processual. Se descumprido o acordo de parcelamento, o processo da execução fiscal é aproveitado para a cobrança do saldo devedor.

Agravo provido em parte."

*(AI 2007.03.00.105181-0, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 13/5/2010, DJF3 CJI de 31/5/2010, grifos nossos)*

"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CAUTELAR. CADIN. SUSPENSÃO. ADESÃO AO PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL (REFIS). SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

(...)

2. No mérito, embora seja possível discordar das premissas adotadas em Primeiro Grau para reconhecer a procedência do pedido, a dívida discutida nestes autos e que gerou a inclusão do nome da parte autora no Cadastro Informativo de Débitos Não Quitados de Órgãos e Entidades Federais - CADIN foi objeto de execução fiscal, cujos autos foram remetidos ao arquivo, sobrestados, em razão da adesão da parte autora ao REFIS - Programa de Recuperação Fiscal.

3. **Nos termos do art. 151, VI, do Código Tributário Nacional, a concessão de parcelamento importa a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, caso em que realmente não se pode admitir a permanência do nome da parte autora no CADIN**, cuja suspensão é determinada pelo art. 7º, II, da Lei nº 10.522 de 19 de julho de 2002. Por tais razões, ainda que por fundamentos diversos, devem ser mantidas as conclusões expressas na sentença.

4. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento."

*(AC 1999.61.82.018511-2, Relator Juiz Federal Convocado Renato Barth, j. 24/1/2008, DJU de 13/2/2008)*

*Parece-me, na verdade, que o perigo maior está na manutenção do nome da agravante no SERASA, enquanto o parcelamento estiver em vigor.*

*De outra sorte, a decisão de excluir o nome da recorrente não acarreta qualquer prejuízo à Fazenda Nacional, a qual poderá, desde que atendidos os requisitos em lei, requerer o prosseguimento do feito principal, com a imediata inclusão da executada no SERASA.*

*Ante o exposto, **defiro** a antecipação da tutela recursal para excluir o nome da recorrente dos cadastros do SERASA, exclusivamente no que tange aos débitos discutidos na ação principal."*

Assim, considerando não existir nos autos qualquer outro argumento apto a infirmar a decisão acima transcrita, mantenho-a pelos seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para excluir o nome da recorrente dos cadastros do SERASA, exclusivamente no que tange aos débitos discutidos na ação principal.

Publique-se. Intimem-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031085-91.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.031085-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : DALDICE VANESSA ARTE ORTIZ CAMY  
AGRAVADO(A) : CONSELHO REGIONAL DE QUIMICA DA XX REGIAO  
ADVOGADO : MS006346 REINALDO ANTONIO MARTINS  
PARTE RÉ : INSTITUTO QUADRIX  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00074659220144036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo Ministério Público Federal em face de decisão que, em ação civil pública, indeferiu o pedido de antecipação da tutela.

Requer a antecipação da tutela recursal para que seja deferida a liminar pleiteada nos autos da ação civil pública originária.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos pressupostos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no artigo 558 do CPC.

Com efeito, apesar de relevante a argumentação do agravante, não verifico perigo de lesão grave e de difícil reparação se não apreciado o pedido de tutela recursal neste momento processual.

Dessa forma, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031230-50.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031230-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : DIMER PIOVEZAN  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BEBEDOURO SP  
No. ORIG. : 00078501120088260072 1 Vr BEBEDOURO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 164 e 170), em sede de execução fiscal, que indeferiu o pedido da exequente, ora agravante, para expedição de mandado de penhora, constatação e avaliação de imóveis indicados, sob o fundamento de que pendem sobre eles o gravame da indisponibilidade (art. 185-A, CTN), decretada por Juízo diverso.

Nas razões recursais, alegou a recorrente UNIÃO FEDERAL que a decisão agravada "está em choque frontal com o ordenamento jurídico brasileiro (em especial a lei das execuções fiscais - art. 10 - e o CTN - art. 185-A)", pois a indisponibilidade trazida no art. 185-A, CTN, vali para a parte devedora proprietária do bem imóvel, que não poderá alienar seu patrimônio e não vale contra a Fazenda credora.

Aduziu que, aliás, é uma garantia criada em favor da devedora.

Argumentou que, mesmo se o imóvel já estivesse penhora por outros credores (medida mais grave que a mera indisponibilidade), ainda assim o bem poderia comportar outras constrições, respeitadas oportunamente as preferências legais dos artigos 186 e 187, CTN,

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal, a fim de afastar os efeitos da decisão agravada, determinando-se a penhora dos imóveis indicados e, ao final, o provimento do recurso.

Deferiu-se a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Sem contraminuta.

Decido.

O presente agravo de instrumento comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

O gravame disposto no art. 185-A, CTN, não tem o condão de afastar qualquer outro que recaia sobre o mesmo imóvel.

Outrossim, na hipótese de levantamento da indisponibilidade, decretada em outros autos, caso mantida a negativa da penhora nestes, o devedor restaria com o imóvel resguardado da execução, o que não se pode admitir.

Cumprе ressaltar, todavia, que deverá ser observada a ordem das penhoras, bem como o imóvel, com o gravame de indisponibilidade, não poderá ser alienado, por ora.

Nesse sentido:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORAS SOBRE IMÓVEL GRAVADO COM CLÁUSULA DE INDISPONIBILIDADE. POSSIBILIDADE. 1. Nos termos dos artigos 184 e 186 do CTN, não existe impedimento legal para que se proceda à penhora de imóvel gravado com hipoteca ou sobre o qual recaem outras penhoras, máxime no caso em que já restaram infrutíferas outras tentativas de penhorar bens da executada. 2. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 3. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, AI 00420631620034030000, Relator Márcio Moraes, Terceira Turma, DJU DATA: 09/04/2008).*

Importante consignar que, compulsando os autos, verifica-se que restaram infrutíferas outras diligências no sentido de localizar bens livres e desembaraçados em nome do executado (fls. 94/95, 106/108).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem, para as providências cabíveis.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031268-62.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031268-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : AGROPECUARIA ENGENHO PARA LTDA  
ADVOGADO : SP146961 MARCOS JOAQUIM GONCALVES ALVES e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO  
ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR  
PARTE RÉ : GOALCOOL DESTILARIA SERRANOPOLIS LTDA e outros  
: JOAQUIM PACCA JUNIOR  
: JOSE SEVERINO MIRANDA COUTINHO  
: MOACIR JOAO BELTRAO BREDA  
: JUBSON UCHOA LOPES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 08040673619984036107 2 Vr ARACATUBA/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade oposta por AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA, sob alegação de (1) prescrição da pretensão da exequente para redirecionamento da ação executiva; (2) inocorrência de hipótese de sucessão tributária; (3) caráter confiscatório da multa moratória cobrada na CDA; e (4) existência de patrimônio suficiente da devedora originária para garantia e satisfação da execução.

Alegou que: (1) a exequente não detém interesse jurídico no redirecionamento da ação executiva em face da agravante, tal como definido pelo artigo 4º, §1º, da LEF, pois a GOALCOOL, devedora originária, possui bens suficientes para responder pela dívida, não tendo sido esgotados os meios para a busca de bens; (2) além da execução estar garantida por bens da devedora originária, esta possui crédito a receber na AO 0002705-40.1990.4.01.3400, suficiente para caucionar integralmente a dívida, sendo, inclusive, determinada a penhora no rosto dos autos na decisão agravada; (3) nas hipóteses do artigo 133, CTN, a responsabilidade é apenas subsidiária, quando ausentes bens em nome do devedor originário; (4) houve prescrição da pretensão de redirecionamento da demanda executiva, pois, iniciado o prazo quando da suposta sucessão empresarial (aquisição do complexo industrial em hasta pública, em dezembro de 2002, conforme alegado pela exequente), houve interrupção entre fevereiro/2004 e fevereiro/2006, pela adesão e rescisão de parcelamento, momento em que, então, teve início o quinquênio, sendo que a UNIÃO requereu o redirecionamento apenas em março/2012; (5) a aplicação da multa de mora de 30% é ilegal, visto que com a sobrevinda do artigo 61, §2º, da Lei 9.430/96, há aplicação pretérita de tal limitação, como prevista no artigo 106 do CTN; (6) recentemente, no julgamento do RESP 1405939, o Superior Tribunal de Justiça entendeu possível a análise dos pressupostos de redirecionamento em sede de exceção de pré-executividade, afastando-se a aplicação da Súmula 393/STJ; (7) tal entendimento jurisprudencial possibilita, assim, analisar e afastar a alegada sucessão tributária ou formação de grupo econômico, que foi determinante para decretação de fraude à execução e desconsideração da personalidade jurídica da devedora originária; (8) *"não há o que se falar em fraude à execução, visto que o complexo industrial que teria gerado a sucessão aqui combatida foi adquirido originariamente em hasta pública, o que afasta a responsabilidade pelos débitos anteriores à hasta pública"*; (9) *"não é possível a declaração de ineficácia da arrematação ocorrida nos autos do processo nº 402/95, processo que tramitou perante a 1ª Vara Cível de Araçatuba/SP, visto que a desconstituição de arrematação judicial só poderia ser realizada por meio de ação própria, e não no bojo da Execução Fiscal, nos termos do art. 486 do CPC"*; (10) *"o Fisco não se desincumbiu do seu ônus de provar a sucessão de estabelecimento, já que a Agravante não figura na CDA"*; e (11) *"a prova dos autos milita em favor da Agravante, já que as atividades da Goalcool no local se encerraram mais de cinco anos antes de sua retomada por terceiros, hiato em que o local se transformou em ferro-velho e a terra ficou absolutamente imprestável para o plantio de cana-de-açúcar, o que impede a configuração de aquisição de estabelecimento comercial"*.

Preliminarmente intimada, a União apresentou contraminuta.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, CPC.

Com efeito, consta da decisão agravada (f. 58/75):

*"[...]*

*"A" - DO BENEFÍCIO DE ORDEM (LEF, ART. 4º, §3º) e DA LEGITIMIDADE "AD CAUSAM" PARA FIGURAR NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL*

*Extrai-se da decisão de fls. 416/417, que incluiu a excipiente no polo passivo do presente processado, que sua responsabilidade está assentada no artigo 133 do Código Tributário Nacional (responsabilidade por sucessão empresarial).*

*A par disso, dada a sua íntima relação com as pessoas físicas e jurídicas que lhe antecederam, inclusive no tocante à exploração agrícola e industrial da cana-de-açúcar (conforme reconhecido pelo E. Tribunal Regional Federal desta Região nos autos do Agravo de Instrumento n. 498771, Processo n. 0005250-38.2013.4.03.0000, j. 20/03/2014, TERCEIRA TURMA, Rel. JUÍZA CONVOCADA ELLANA MARCELO), e sempre a envolver o mesmo imóvel (Matrícula n. 1.096 - CRI Serranópolis/GO), demonstrado está, consoante logo abaixo explanado, que a excipiente, ao lado dos demais codevedores, **integrava um grande grupo econômico**, cujos integrantes, por guardarem entre si interesses comuns na situação que constituiu o fato gerador da obrigação principal em cobrança, devem ser tidos como **solidariamente responsáveis (CTN, art. 124, I)**.*

*A bem da verdade, a excipiente aduz sobre questões fáticas que, por demandarem ampla produção probatória, são indiscutíveis nessa seara processual. Sim, pois a questão da sua legitimidade passiva, bem assim do título da sua responsabilidade (se subsidiária ou solidária), são matérias complexas que desbordam dos limites cognitivos da peça de defesa deduzida, motivo pelo qual esta não se mostra como o meio processual mais adequado para o deslinde da controvérsia instalada.*

*Ainda que assim não fosse, os elementos constantes dos autos são suficientes para atestar o acerto da decisão judicial que concluiu pela necessidade de redirecionamento do feito em desfavor do excipiente, motivo pelo qual não merece reparos.*

*Nessa linha de intelecção, e voltando a atenção para o caso sub judice, é de se observar que a devedora originária GOALCOOL - DESTILARIA SERRANÓPOLIS LTDA, em 30/12/1981 (cf. averbação R-01-M-1.096, anotada junto à Matrícula Imobiliária n. 1.096 do Cartório do 1º Ofício Registro Geral de Imóveis de Serranópolis/Goiás - fl. 1.048), adquiriu o imóvel da matrícula n. 1.096, consistente numa parte de terras destacada da Fazenda BONITO, localizada em Serranópolis/GO, com área total de 50ha (cinquenta hectares). À época, a GOALCOOL contava com sede no Município de Araçatuba/SP, na Rua Osvaldo Cruz, n. 01, sobre loja n. 02, edifício Vidal.*

*Sobre o imóvel, a devedora instalou seu parque industrial, conforme é possível inferir da AV-19-M-1.096, realizada em 16/08/1988 (fl. 1.050).*

*Já em 18/06/1993, o imóvel passou a ser objeto de penhora por força de execuções fiscais promovidas pela FAZENDA NACIONAL (algumas pelo INSS) - (cf. R-32-M-1.096 - fl. 1.058). Assim também nos anos de 1996 (R-37-M-1.096; R-38-M-1.096; R-39-M-1.096; R-40-M-1.096; R-41-M-1.096; R-42-M-1.096; R-43-M-1.096; R-44-M-1.096; R-45-M-1.096; R-46-M-1.096; R-48-M-1.096; e R-49-M-1.096), 1997 (R-50-M-1.096; R-51-M-1.096; R-52-M-1.096; R-53-M-1.096; R-54-M-1.096; e R-55-M-1.096), 1998 (R-56-M-1.096) e 2000 (R-58-M-1.096) - fls. 1.054/1.056.*

*Um parêntese se faz necessário para salientar que o imóvel da matrícula 1.096, antes mesmo das penhoras levadas a efeito pelo FISCO FEDERAL, já havia sido dado em garantia em favor do BANCO DO BRASIL (cf. R-06-M-1.096, de 01/08/1983; R-08-M-1.096, de 26/01/1985; R-10-M-1.096, de 25/10/1985; R-15-M-1.096, de 22/08/1986; R-21-M-1.096, de 26/09/1988; R-22-M-1.096, de 26/09/1988; R-29-M-1.096, de 02/10/1992). Pela R-31-M-1.096, de 12/04/1993, restaram baixadas as R-06, R-08, R-10 e R-15-M-0196, subsistindo as demais, contudo.*

*Posteriormente, e retomando a análise da ordem cronológica dos acontecimentos, a devedora GOALCOOL, por pacto firmado em 17/10/2002, deu o imóvel objeto da matrícula n. 1.096 em arrendamento a JOAQUIM PACCA JUNIOR, com vigência a partir de 1º/01/2003 (cf. R-60-M-1.096 [fl. 1.056] e CONTRATO DE ARRENDAMENTO INDUSTRIAL COM OPÇÃO DE COMPRA de fls. 876/892), que o repassou, em 27/01/2003, a JOSÉ SEVERINO MIRANDA COUTINHO, BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO, MOACIR JOÃO BELTRÃO BREDA e JUBSON UCHOA LOPES (cf. R-61-M-1.096 - fl. 1.056).*

*Em 25/09/2003, o BANCO DO BRASIL cedeu seus direitos de crédito, referentes a diversas execuções ajuizadas na Justiça Estadual contra a executada GOALCOOL, para JOAQUIM PACCA JUNIOR e JOSÉ SEVERINO MIRANDA COUTINHO (cf. ESCRITURA PÚBLICA DE CONFISSÃO E CESSÃO DE DIREITOS DE CRÉDITO - fls. 912/918), ingressando este naqueles autos como único credor titular, em face de renúncia expressa do primeiro (cf. petições de fls. 919/921 e 923), e arrematando judicialmente todo o complexo industrial em dez/2005 (cf. certidão de arrematação [fl. 968], comprovante de depósito [fls. 969/970], Auto de Arrematação [fl. 971] e averbação R-64-M-1.096 [fl. 1.057]), onde, em sociedade com os demais cessionários do arrendamento, instalou a empresa ENERGÉTICA SERRANÓPOLIS LTDA., que, por sua vez, alienou o parque à excipiente AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA., ambas com objetos afins, relacionados à exploração agrícola e industrial da cana-de-açúcar (cf. averbação R-66-M-1.096 - fl. 1.058). Desse escorço, é possível extrair elementos concretos de sucessão empresarial em cadeia, bem assim da existência de vínculos entre as pessoas jurídicas e seus administradores - entre os quais figura a excipiente -, de forma a fazer incidir o preceptivo do artigo 133, inciso I, do Código Tributário Nacional, a par da questão alusiva à sua responsabilidade solidária (CTN, art. 124, I). **Aliás, é bom ressaltar, esse assunto já foi enfrentado, inclusive, em segunda instância, quando, no julgamento do Agravo de Instrumento n. 0025775-41.2013.4.03.0000, firmou-se que "existem elementos concretos indicativos da hipótese legal de sucessão tributária entre a executada GOALCOOL DESTILARIA SERRANÓPOLIS LTDA e a agravante AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA (fl. 1.146).***

*Não prosperam, portanto, dentro dos limites do campo de cognição próprio da objeção de preexecutividade, as irresignações da excipiente AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA ao entorno da aventada ilegitimidade ad causam, tampouco assim no tocante ao pretendido benefício de ordem, dada a inaplicabilidade deste nos casos de responsabilidade solidária (TRF 3ª Reg., AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 229377, j. 11/03/2009, QUINTA TURMA, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE), ainda que a devedora originária (GOALCOOL) seja titular de crédito nos autos n. 0002705-40.1990.4.01.34000, em trâmite na 1ª Região.*

**"B" - PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE REDIRECIONAMENTO**

*Não prospera a tese de que teria ocorrido a prescrição da pretensão de redirecionamento da execução.*

*Com efeito, é firme a jurisprudência de que a prescrição, enquanto sanção, não se consuma com o mero decurso do prazo de cinco anos entre a citação do contribuinte e a do responsável tributário, sendo exigida, ao contrário, a caracterização efetiva da inércia culposa da exequente, com paralisação do feito no quinquênio (TRF 3ª Reg., AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 498781, j. 30/08/2013, TERCEIRA TURMA, Rel. DESEMBARGADOR*

FEDERAL CARLOS MUTA), o que não ocorreu na espécie.

A propósito da aplicação da teoria da "actio nata", em se tratando de responsabilidade subsidiária, o redirecionamento somente é possível a partir da existência, nos autos, de indícios das hipóteses do artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional e de insuficiência ou falta de patrimônio da empresa devedora, cujos bens devem ser aptos a satisfazer o débito fiscal. Da mesma forma, a inércia fazendária é condição para o reconhecimento da prescrição quando a hipótese é de sucessão tributária, nos termos do artigo 133 do Código Tributário Nacional (TRF 3ª Reg., AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 498771, j. 30/08/2013, TERCEIRA TURMA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA).

Em reforço ao quanto aqui exposto, é de se atentar ao entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria:

[...]

Considerando, no caso, os reiterados parcelamentos do débito com suspensão da exigibilidade do crédito tributário (fls. 60, 134 e 155), com efeitos tanto para a devedora originária (GOALCOOL DESTILARIA SERRANÓPOLIS LTDA) quanto para os sócios e demais corresponsáveis à luz da jurisprudência consolidada, bem como o prosseguimento do feito a cada exclusão do parcelamento (fls. 70/71, 261, 275) e os pedidos de redirecionamento em 27/09/2006 (fl. 157) e em 30/03/2012 (fls. 325/328), pode-se dizer que não houve paralisação por mais de cinco anos (sejam quais forem os intervalos temporais considerados) por inércia exclusiva da exequente, pelo que soa incabível imputar a quem não é responsável pelo decurso do tempo a sanção na forma de prescrição.

"C" - NULIDADE DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA (CDA)

Descabida a alegação de nulidade da CDA, uma vez que o percentual de 30% para a multa não está em desacordo com a legislação de regência.

Com efeito, a Lei Federal n. 9.460/1996, por seu artigo 61, §2º, dispõe que o percentual de 20% deve ser aplicado aos créditos inadimplidos decorrentes de fatos geradores ocorridos a partir de 1º/01/1997. No caso dos autos, a CDA que instrumenta a inicial retrata a ocorrência de fatos geradores anteriores ao ano de 1997.

"D" - IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO DA PRETENSÃO EXECUTIVA

Conforme explanado acima, o redirecionamento do feito executivo está estribado em provas da existência de grande grupo econômico entre a excipiente e a devedora originária (GOALCOOL). Aliás, repise-se que **esse assunto já foi enfrentado pela segunda instância no julgamento do Agravo de Instrumento n. 0025775-41.2013.4.03.0000, donde se extrai que "existem elementos concretos indicativos da hipótese legal de sucessão tributária entre a executada GOALCOOL DESTILARIA SERRANÓPOLIS LTDA e a agravante AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA" (fl. 1.146).**

Caracterizada, portanto, a hipótese de responsabilidade tributária, o redirecionamento há de ser mantido, mesmo porque a excipiente volta-se sobre questões fáticas que, por demandarem ampla produção probatória, são indiscutíveis nessa seara processual.

"E" - INEXISTÊNCIA DE FRAUDE À EXECUÇÃO NA ARREMATACÃO DO PARQUE INDUSTRIAL DA DEVEDORA ORIGINÁRIA (GOALCOOL) POR JOSÉ SEVERINO MIRANDA COUTINHO

Conforme se extrai da decisão de fls. 325/328, a arrematação do imóvel objeto da matrícula n. 1.096 (CRI - Serranópolis/GO) foi declarada ineficaz (Av-86.M-1.096, fl. 1.069), descabendo nova apreciação da matéria, a qual demandaria largo trabalho instrutório, inviável em sede de objeção de preexecutividade.

[...]

Em face do exposto, REJEITO as preliminares aventadas, tanto ao mérito quanto de mérito, e INDEFIRO os pedidos de exclusão dos excipientes do polo passivo da presente execução fiscal, determinando-se o prosseguimento do feito.

[...]

-Fl. 1.181 - DEFIRO o pedido de penhora, a ser realizada no rosto dos autos do processo judicial n. 0002705-40.1990.4.01.3400, em trâmite na Seção Judiciária do Distrito Federal, do crédito apurado em favor da devedora originária (GOALCOOL). EXPEÇA-SE O NECESSÁRIO. [...]"

Inicialmente, cabe afastar a alegação de que o Superior Tribunal de Justiça, em precedente firmado no julgamento do RESP 1405939 (Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA, DJU de 18/02/2014), tenha modificado sua orientação para que a alegação de ilegalidade no redirecionamento da execução fiscal aos sucessores possa ser analisada indistintamente, em sede de exceção de pré-executividade.

Isto porque a leitura detida daquele julgado deixa claro que o redirecionamento, naquela hipótese, foi motivado na mera inadimplência dos tributos pela pessoa jurídica, sendo que a análise da ilegalidade ali contida dispensaria dilação probatória. Naquele caso, demonstrou-se, sem necessidade de produção e análise aprofundada de provas, que a responsabilização foi motivada em hipótese repudiada pela jurisprudência, sendo que, tratando-se de responsabilização de pessoas cujos nomes não estariam na CDA, a demonstração estaria a cargo da exequente, o que não teria ocorrido:

"[...]

8. Ressalta-se, também, que, por meio de julgamento representativo de controvérsia (REsp. 1.104.900/ES, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe 01.04.2009), firmou-se a orientação de que, no tocante à possibilidade do redirecionamento da execução fiscal proposta contra pessoa jurídica aos seus sócios, cujos nomes constem da CDA, fica a cargo destes a prova de que não ficou caracterizada qualquer das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN. No entanto, no caso em apreço, o dever de provar que o sócio-recorrente agiu com excesso de poder, infração à lei ou estatuto é da exequente, posto que o nome do sócio não consta na CDA.

9. Dessa forma, os fundamentos da sentença, no tocante ao afastamento do nome do executado do pólo passivo da demanda, devem prevalecer, porquanto, conforme assinalou o julgador monocrático, a tese levantada pelo recorrente, quanto à ausência dos requisitos do art. 135, III do CTN, merece ser acolhida, reputando arbitrária a inclusão de seu nome no pólo passivo da demanda. Isso porque a imputação da responsabilidade, in casu, teve como fundamento o fato é do não pagamento de tributo na época devida, o que, por si só, não constitui infração legal autorizativa da aplicação do dispositivo referido, com extensão de responsabilidade à pessoa física titular que administrava a sociedade empresária.

10. Assim, se o fundamento que amparou o redirecionamento foi o simples inadimplemento da obrigação tributária, tal motivação não prevalece diante da jurisprudência desta Corte, conforme assinalado no primeiro grau de jurisdição.

11. Tal entendimento está em conformidade com a jurisprudência do STJ, consolidada em julgamento de recurso repetitivo (REsp. 1.101.728/SP, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 23.03.2009), cuja eficácia vinculativa deste então vem sendo atribuída aos casos similares. [...]"

Ocorre que, diferentemente do caso julgado pelo Superior Tribunal de Justiça, a hipótese dos autos cuida de exceção de pré-executividade em que discutida a inexistência de co-responsabilidade da agravante por sucessão empresarial, **baseada em fatos e fundamentos em que não se prescinde de análise aprofundada ou, ainda, produção de provas**, incompatível com a orientação sobre cabimento da oposição.

Cabe ressaltar que, como já decidido no anterior AI 0025775-41.2013.4.03.0000, interposto contra decisão que determinou a responsabilização da ora agravante, houve demonstração documental de indícios de sucessão tributária de fato, o que seria suficiente para inclusão da co-responsabilizada no pólo passivo, e cuja discussão da inexistência da hipótese autorizadora, por demandar cognição ampla, deveria ser levantada em sede de embargos do devedor.

Mesmo que se alegue a possibilidade de discussão da questão em exceção de pré-executividade, aquela mesma decisão em agravo de instrumento discutiu a existência dos pressupostos para responsabilização.

Neste sentido, deve ser destacado o que decidido naquele recurso:

"Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que deferiu inclusão no polo passivo da execução fiscal de AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA., por sucessão tributária.

Alegou que: (1) na EF 0804067-36.1998.4.03.6107 (98.0804067-5), ajuizada inicialmente em face da GOALCOOL DESTILARIA SERRANÓPOLIS LTDA, a agravante foi incluída no polo passivo, com base em suposta aquisição do fundo de comércio; (2) não houve sucessão tributária, pois ausentes os requisitos do artigo 133 do CTN; (3) após o declínio e paralisação completa das atividades no ano de 1998, a GOALCOOL celebrou, em 2002, contrato de arrendamento com JOAQUIM PACCA JUNIOR que, por sua vez, cedeu os respectivos direitos em favor de JOSÉ SEVERINO MIRANDA COUTINHO, BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO, MOACIR JOSÉ BELTRÃO BRENDA e JUBSON UCHOA LOPES; (4) objetivando restabelecer as atividades da usina, essas pessoas físicas constituíram a empresa ENERGÉTICA SERRANÓPOLIS em 2003; (5) em 25/09/2003, JOSÉ SEVERINO adquiriu os créditos que o Banco do Brasil detinha frente à GOALCOOL, subrogando-se nos processos executivos; (6) em uma dessas execuções (processo nº 402/95), JOSÉ SEVERINO adquiriu em leilão o imóvel onde funcionara a usina (R-64-M-1.096); (7) mesmo após todos os investimentos, a usina não retomou seu pleno funcionamento, em face da deterioração do maquinário e do solo para o cultivo da cana-de-açúcar, motivo pelo qual, em 2005, foi alienada pela ENERGÉTICA SERRANÓPOLIS para a agravante AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA.; (8) somente depois disso, com aporte de recursos financeiros, a usina retomou suas atividades; (9) não houve esgotamento patrimonial, pois a GOALCOOL possui crédito de R\$72.674.355,48 a receber na AO 0002705-40.1990.4.01.3400, já transitada em julgado; (10) jamais manteve grupo econômico ou qualquer relação societária com a GOALCOOL, e o Fisco não comprovou a sucessão empresarial, até porque o imóvel foi arrematado em ação judicial quando a usina não estava mais em funcionamento há, pelo menos, 5 anos, não havendo, portanto, estabelecimento comercial, mas apenas "sucata", razão pela qual não se utilizou dos antigos clientes, fornecedores, empregados e know how para produção dos bens, tampouco marcas, patentes ou outros elementos integrantes do fundo de comércio; (11) houve prescrição,

pois a PFN foi intimada, em 20/02/2006, da decisão do AI 2003.03.00.079576-7, interposto na AO 2003.61.07.009701-1, que cassou a reinclusão da GOALCOOL no REFIS, quando a exigibilidade do crédito foi restaurada, mas somente requereu o redirecionamento da execução em 30/03/2012, quando já decorridos mais de 5 anos; (12) a multa de mora deve ser reduzida de 30% para 20%, nos termos do artigo 61, § 2º, da Lei 9.430/96; e (13) conforme o Parecer Normativo SRF nº 01/2002, o imposto de renda (IRRF de 07/96 a 12/96) não pode ser cobrado da agravante, mas diretamente dos beneficiários, pois a responsabilidade da fonte pagadora extinguiu-se em 1998, no encerramento do período de apuração.

Houve contraminuta da PFN, sustentando: (1) supressão de instância, pois as alegações do recurso não foram submetidas ao Juízo agravado, a qual não opôs exceção de pré-executividade; (2) "impropriedade da via eleita", por necessidade de dilação probatória; e (3) existência de provas suficientes para o redirecionamento.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Com efeito, a decisão ora agravada foi proferida nos seguintes termos (f. 47/50):

'Trata-se de Execução Fiscal ajuizada pela FAZENDA NACIONAL em face de GOALCOOL DESTILARIA SERRANÓPOLIS LTDA., objetivando o recebimento de crédito tributário inscrito em Certidão de Dívida Ativa nº 80.2.98.003970-04 (fls. 03). Alega que a Executada foi dissolvida irregularmente por ato abusivo de seus administradores, os quais dolosamente deixaram de recolher os tributos devidos, e por meio de fraude, alienaram todo o complexo industrial utilizado para o exercício das atividades da GOALCOOL DESTILARIA, em Serranópolis-GO, na Fazenda Bonito. Informa, ainda, que houve a aquisição do imóvel descrito na matrícula n1096 de Serranópolis-GO, sem observância ao disposto no artigo 186 do CTN e sem qualquer intimação da União quanto à ocorrência do leilão e superveniente adjudicação do bem, penhorado nestes autos. Pede, assim, o reconhecimento da responsabilidade solidária de Joaquim Pacca Júnior, José Severino Miranda Coutinho, Bartolomeu Miranda Coutinho, Moacir João Beltrão Breda, Jubson Uchoa Lopes e Agro Pecuária Engenho Pará Ltda, incluindo-os no pólo passivo da lide e a declaração de ineficácia da alienação do imóvel descrito na matrícula n 1.096. Ainda, tendo em vista o abuso da personalidade jurídica perpetrado pelos gestores da empresa executada, requer seja determinada a inclusão no pólo passivo, com fundamento no artigo 135, III, do CTN, de Arlindo Ferreira Batista e Mário Ferreira Batista. Os autos vieram à conclusão. É o relatório. DECIDO. O caso em apreço tem fundamento na decisão proferida nos autos do agravo de instrumento nº 2008.03.00.045210-2, que reconheceu a existência de grupo econômico entre as pessoas jurídicas CAL - CONSTRUTORA ARAÇATUBA LTDA, CRA RURAL ARAÇATUBA LTDA e GOALCOOL DESTILARIA SERRANÓPOLIS LTDA. Dispõe, ainda, que os sócios Arlindo Ferreira Batista e Mário Ferreira Batista são comuns a ambas as empresas, além de o serem também da empresa GOALCOOL DESTILARIA SERRANÓPOLIS LTDA, que possui por domicílio fiscal o mesmo prédio que a empresa CAL CONSTRUTORA ARAÇATUBA LTDA. Dessa forma, tal decisão reconheceu a formação de grupo econômico entre as empresas citadas e a solidariedade entre elas, prevista no artigo 124 do Código Tributário Nacional. Posteriormente, o grupo foi sucedido por Joaquim Pacca Júnior, José Severino Miranda Coutinho, Bartolomeu Miranda Coutinho, Moacir João Beltrão Breda, Jubson Uchoa Lopes e Agro Pecuária Engenho Pará Ltda. Senão vejamos. Em regra, incide a norma do artigo 133 do CTN, o qual estabelece a ocorrência de sucessão empresarial quando presentes os requisitos de aquisição, por qualquer título, de fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, aliado à continuidade da exploração anterior, sendo que a responsabilidade será "integral" ou "subsidiária", conforme ocorram as hipóteses do inciso I ou II do caput do artigo em comento. Compulsando os documentos colacionados aos autos, conclui-se que, na realidade, houve sucessão de fato, tendo em vista que em 28/03/2003, em razão da cessão onerosa de arrendamento industrial com opção de compra, de 27/01/2003, pela GOALCOOL a JOSÉ SEVERINO MIRANDA COUTINHO, BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO, MOACIR JOÃO BELTRÃO e JUBSON UCHOA LOPES, assim como o fato de que os sucessores continuaram atuando no mesmo segmento e local onde estava estabelecida a cessionária. Na seqüência, o imóvel objeto da cessão onerosa de arrendamento industrial com opção de compra foi adquirido pela AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA. Observa-se na Averbação - R-60-M-1.096, que o contrato originário de arrendamento foi dado em favor de Joaquim Pacca Júnior, que posteriormente foi transferido para José Severino Miranda Coutinho e Outros, estes se comprometeram a adquirir pelas formas especificadas os imóveis pertencentes às empresas CAL - Construtora Araçatuba Ltda e CRA - Rural Araçatuba Ltda - R-61-M-1.096. Como se vê, há um notório grupo econômico formado a partir da avença de cessão onerosa de arrendamento industrial com opção de compra do parque industrial da executada GOALCOOL, figurando a empresa ENGENHO PARÁ, como "interveniente" no ajuste, ora a partir da sua própria personalidade jurídica, ora através da sua coligada denominada como empresa Energética Serranópolis LTDA (compromisso recíproco - fls. 276-277). Em outras palavras, a documentação acostada aos autos permite inferir que houve continuidade da atividade econômica primitiva desenvolvida pela GOALCOOL por parte dos coexecutados, fato idôneo o bastante a ensejar o redirecionamento da execução fiscal aos mesmos. Destarte, todo o concerto entre os sócios e as sociedades empresárias que integram esta lide culminou com a formação de uma cadeia dominial viciada, formada com o único propósito de "blindar" os sucessores de um possível redirecionamento do executivo fiscal proposto em desfavor da GOALCOOL, solapando

a responsabilização tributária dos sucessores econômicos de fato pelo adimplemento dos tributos devidos pela executada originária. Nesse passo, a citação dos sucessores, nos termos do artigo 133 do CTN, reveste-se de legalidade, inexistindo qualquer tolhimento à faculdade de se provar que a empresa executada - devedora primária - ainda se encontra ativa, porém operando em domicílio diverso, tampouco que não houve sucessão empresarial. Assim, tendo em vista o quanto exposto, resta configurada a fraude à execução cometida por parte da executada GOALCOOL DESTILARIA SERRANÓPOLIS LTDA, devendo ser declarada a ineficácia da alienação do imóvel descrito na matrícula 1.096 (CRI de Serranópolis). Em conclusão, pelas razões expostas nesta decisão e no Agravo de Instrumento nº 2008.03.00.045210-2, defiro a inclusão no polo passivo desta execução fiscal de Joaquim Pacca Júnior, José Severino Miranda Coutinho, Bartolomeu Miranda Coutinho, Moacir João Beltrão Breda, Jubson Uchoa Lopes e Agro Pecuária Engenho Pará Ltda. Ao SEDI para alteração do Termo de Autuação do feito. Cite-se. Intimem-se. Cumpra-se, expedindo-se o necessário, inclusive Ofício ao CRI de Serranópolis para as devidas anotações na matrícula do imóvel.'

Inicialmente, cumpre afastar a preliminar de supressão de instância quanto ao recurso, no tocante à matéria decidida pelo Juízo a quo, ou seja, responsabilidade tributária da agravante. Com relação à necessidade de dilação probatória, é questão que deve ser analisada no mérito do recurso.

Todavia, no que se refere ao crédito tributário (principal e encargos moratórios), efetivamente, não cabe discussão, pois não foi objeto da decisão agravada, pelo que não conheço da impugnação do percentual da multa de mora e da limitação da responsabilidade da fonte pagadora pelo pagamento do imposto de renda.

**Quanto à prescrição para o redirecionamento**, encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que não pode ser contada, necessariamente, a partir da citação da executada originária, mas somente quando verificada a lesão a direito do credor capaz de legitimar a invocação da responsabilidade de outrem, terceiro ou sucessor na relação processual até então formada, mesmo porque não pode correr a prescrição sem a inércia culposa do titular do direito na respectiva defesa.

Neste sentido, os precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

[...]

Na espécie, a EF 0804067-36.1998.4.03.6107 (98.0804067-5) foi movida, originariamente, contra GOALCOOL DESTILARIA SERRANÓPOLIS LTDA., CNPJ 45.075.454/0001-60, para cobrança de débitos de IRRF, período de 30/07/96 a 09/12/96 (CDA 80.6.98.003970-04 - f. 174/8), os quais foram constituídos mediante DCTF. **A EF foi ajuizada antes da LC 118/2005, mais precisamente em 22/09/1998 (f. 171), com citação da executada GOALCOOL em 27/10/1998 (f. 179), sem que tenha se configurado a prescrição intercorrente, para fins de redirecionamento, por falta de inércia culposa da exequente, como se verifica dos atos processuais.**

De fato, houve penhora em 24/02/2000 (f. 197) e oposição de embargos à execução (f. 198), com efeito suspensivo na época. A ação incidental foi julgada extinta, com julgamento do mérito, por desistência e renúncia ao direito, conforme sentença de 21/01/2002 (f. 208/9).

Segundo informou a PFN, em virtude da adesão da contribuinte ao REFIS, foi suspensa a exigibilidade do crédito tributário nos períodos de 25/04/2001 a 01/01/2002 e de 27/02/2004 a 29/03/2007, este último por força de decisão judicial (f. 489). Em 19/04/2007, a PFN requereu o prosseguimento da execução fiscal (f. 341v.) e, em 24/03/2008, pediu avaliação e leilão dos bens penhorados, informando o valor atualizado do débito (f. 347v.). Em 26/05/2008, foi proferido despacho determinando expedição de carta precatória para constatação, reavaliação e hasta pública (f. 348), a qual foi devolvida sem cumprimento apenas em junho de 2011 (f. 370v.), sendo intimada a PFN em 16/03/2012 (f. 373), a qual manifestou-se em 30/03/2012 (f. 373v./77), para noticiar a **dissolução irregular da sociedade e a alienação, supostamente fraudulenta, do imóvel em que instalado o complexo industrial, penhorado nos autos, requerendo inclusão no polo passivo da empresa AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA. e outras pessoas físicas, na qualidade de sucessores, o que foi deferido em 23/07/2013 (f. 47/50).**

Assim, considerando a suspensão da execução em face dos embargos à execução e do crédito tributário em razão do parcelamento, com efeitos tanto para a devedora originária quanto para os sócios e demais corresponsáveis, à luz da jurisprudência consolidada, e a iniciativa fazendária de requerer atos com relação à expropriação de bens da executada originária, verifica-se que **não houve paralisação do feito por mais de cinco anos por inércia exclusiva da exequente, pelo que incabível imputar a quem não é responsável pelo decurso do tempo a sanção na forma de prescrição. Enfim, a tramitação do executivo fiscal até o pedido de inclusão das agravantes no polo passivo, como foi descrito e narrado, revela a inexistência de prescrição intercorrente.** Com relação à responsabilidade por sucessão empresarial, o artigo 133 do Código Tributário Nacional estabelece:

'Art. 133. A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato:

I - integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade;

II - subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de seis meses a contar

da data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão.

§ 1º O disposto no caput deste artigo não se aplica na hipótese de alienação judicial: (Parágrafo incluído pela Lcp nº 118, de 2005)

I - em processo de falência; (Inciso incluído pela Lcp nº 118, de 2005)

II - de filial ou unidade produtiva isolada, em processo de recuperação judicial. (Inciso incluído pela Lcp nº 118, de 2005)

§ 2º Não se aplica o disposto no § 1º deste artigo quando o adquirente for: (Parágrafo incluído pela Lcp nº 118, de 2005)

I - sócio da sociedade falida ou em recuperação judicial, ou sociedade controlada pelo devedor falido ou em recuperação judicial; (Inciso incluído pela Lcp nº 118, de 2005)

II - parente, em linha reta ou colateral até o 4º (quarto) grau, consanguíneo ou afim, do devedor falido ou em recuperação judicial ou de qualquer de seus sócios; ou (Inciso incluído pela Lcp nº 118, de 2005)

III - identificado como agente do falido ou do devedor em recuperação judicial com o objetivo de fraudar a sucessão tributária. (Inciso incluído pela Lcp nº 118, de 2005)

§ 3º Em processo da falência, o produto da alienação judicial de empresa, filial ou unidade produtiva isolada permanecerá em conta de depósito à disposição do juízo de falência pelo prazo de 1 (um) ano, contado da data de alienação, somente podendo ser utilizado para o pagamento de créditos extraconcursais ou de créditos que preferem ao tributário. (Parágrafo incluído pela Lcp nº 118, de 2005)'

A aquisição, a que se refere o artigo 133 do CTN, deve ser aferida a partir de elementos de fato de cada caso concreto, vez que a dissolução irregular de um dado empreendimento indica a inexistência de formalidade legal própria à caracterização da sucessão, o que ocorre, sobremaneira, como forma de contornar a própria responsabilidade tributária.

A propósito da sucessão empresarial, os seguintes precedentes desta Corte, inclusive da Turma:

[...]

No caso, existem elementos concretos indicativos da hipótese legal de sucessão tributária entre a executada GOALCOOL DESTILARIA SERRANÓPOLIS LTDA. e a agravante AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA. Note-se, a título de esclarecimento, que a GOALCOOL pertence ao mesmo grupo econômico da CRA RURAL ARAÇATUBA LTDA. e da CAL CONSTRUTORA ARAÇATUBA LTDA., como restou demonstrado nos autos. A CAL CONSTRUTORA, inclusive, autorizou a GOALCOOL a nomear à penhora bens de sua propriedade, admitindo, expressamente, ser integrante do mesmo grupo econômico (f. 180 e v. e 190).

A PFN narrou os seguintes fatos (f. 373v./77):

'(...) a executada foi dissolvida irregularmente por ato abusivo de seus administradores, os quais dolosamente deixaram de recolher os tributos devidos, e por meio de fraude (simulação) alienaram todo o complexo industrial utilizado para o exercício das atividades da GOALCOOL DESTILARIA, existente na cidade de Serranópolis-GO, local denominado Fazenda Bonito.

O referido negócio, revestiu-se de um contrato de arrendamento, com opção de compra, o qual na verdade, em sua essência constitui-se em um contrato de compra e venda, pelo qual os proprietários da usina GOALCOOL, alienaram todo o seu complexo produtivo, no dia 17/10/2002 a JOAQUIM PACCA JÚNIOR, CPF: 669.941.878-53, o qual por sua vez, em 27/01/2003 alienou a "USINA GOALCOOL", para: JOSÉ SEVERINO MIRANDA COUTINHO, CPF: 434.879.807-97, BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO, CPF: 223.886.644-20, MOACIR JOÃO BELTRÃO BREDA, CPF: 208.258.204-30, e JUBSON UCHOA LOPES, CPF: 210.692.044-04.

Conforme pactuado entre as partes, e com o escopo de fraudar os credores, notadamente a UNIÃO, os adquirentes do complexo industrial GOALCOOL SERRANÓPOLIS, deveriam efetivar o pagamento de quantia certa no importe mínimo de R\$ 1.500.000,00, à vista em favor de seus administradores, bem como assumir o débito e pagar a quantia mínima de R\$ 3.750.000,00, pela aquisição do crédito hipotecário pertencente ao Banco do Brasil S/A, que instruiu as execuções dos processos judiciais, nos autos: nº 727/95 (3ª Vara Cível Araçatuba), nº 402195 (1ª Vara Cível Araçatuba), nº 728/95 (1ª Vara Cível Araçatuba), nº 726/95 (3ª Vara Cível Araçatuba), nº 1.329/94 (4ª Vara Cível Araçatuba), nº 6.867/97 (1ª Vara Cível Jataí), nº 699/94 (4ª Vara Cível Araçatuba), nº 1.324/94 (3ª Vara Cível Araçatuba).

Ato contínuo a realização do referido negócio, os adquirentes do complexo industrial onde estava instalada a GOALCOOL, no Município de Serranópolis, entabularam em 25/09/2003 (ESCRITURA PÚBLICA, livro 408, fls. 137/143, 3º Cartório de Notas de Araçatuba), uma cessão de créditos hipotecários perante o Banco do Brasil S/A, pagando a quantia de R\$ 4.524.953,66 (QUATRO MILHÕES, QUINHENTOS E VINTE E QUATRO MIL, NOVECENTOS E CINQUENTA E TRÊS REAIS E SESENTA E SEIS CENTAVOS), passando então a assumir a posição de credores nas respectivas execuções, onde promoveram a adjudicação dos bens, sem que houvesse a prévia intimação da UNIÃO.

Outrossim, convém destacar que em 28/03/2003, em razão da aquisição do complexo industrial onde estava estabelecida a GOALCOOL, por JOSE SEVERINO MIRANDA COUTINHO E OUTROS, começou a operar no mesmo local (Rodovia GO 184, KM 65, Fazenda Bonito, Serranópolis-GO), a usina "ENERGÉTICA SERRANÓPOLIS LTDA", CNPJ: 05.643.160/0001-72, à qual em dezembro de 2005, foi adquirida pela empresa

(holding): AGRO PECUARIA ENGENHO PARÁ LTDA, CNPJ: 09.011.370/0001-07.

(...)

Portanto após deduzidas tais premissas temos que houve a sucessão empresarial da empresa GOALCOOL - DESTILARIA SERRANÓPOLIS, por meio da aquisição de seu fundo de comércio, a qual é comprovada pelo contrato de arrendamento com opção de compra, esta última a qual foi exercida inicialmente em 17/10/2002, por JOAQUIM PACCA JUNIOR, e outros, (pessoas físicas e jurídicas), as quais nos termos dos artigos 124 e 133, caput e inciso I do CTN, enseja a responsabilidade tributária integral destes por sucessão, haja vista que a após a realização desta negociata a GOALCOOL DESTILARIA SERRANÓPOLIS LTDA, encerrou irregularmente suas atividades.

#### DA FRAUDE À EXECUÇÃO

Ademais, temos que não bastassem tais fatos houve por parte dos adquirentes do fundo de comércio pertencente a GOALCOOL, colusão com a executada (GOALCOOL) no bojo dos autos 402/95 (1ª Vara Cível de Araçatuba-SP), para então promoverem de forma fraudulenta à presente execução fiscal, a aquisição do imóvel descrito na matrícula nº 1096, do CRI de Serranópolis - GO, mediante adjudicação, sem qualquer observância ao disposto no artigo 186 do CTN, bem como ausente qualquer intimação da UNIÃO, quanto a ocorrência do leilão e superveniente adjudicação do bem (o referido imóvel foi penhorado pela UNIÃO em diversos processos).

(...)

Isso posto, a UNIÃO, requer:

a) O reconhecimento da responsabilidade solidária, em decorrência da aquisição de fundo de comércio e ou do estabelecimento industrial pertencente a GOALCOOL DESTILARIA SERRANÓPOLIS LTDA, existente na cidade de Serranópolis-GO, com fundamento nos artigos 124 e 133, I ambos do CTN, em face de: JOAQUIM PACCA JÚNIOR, CPF: 669.941.878-53, o qual por sua vez, em 27/01/2003 alienou a "USINA GOALCOOL", para: JOSÉ SEVERINO MIRANDA COUTINHO, CPF: 434.879.807-97, BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO, CPF: 223.886.644-20, MOACIR JOÃO BELTRÃO BREDÁ, CPF: 208.258.204-30, e JUBSON UCHOA LOPES, CPF: 210.692.044-04, os quais por sua vez, em dezembro de 2005, alienaram a empresa para a AGRO PECUARIA ENGENHO PARÁ LTDA, CNPJ: 09.011.370/0001-07, ordenando ato contínuo a inclusão de todas as pessoas retro referidas no polo passivo da lide, bem como sua citação;

(...)'

Como destacado no AI 0005250-38.2013.4.03.0000, a resposta da PFN à exceção de pré-executividade oposta na EF 0803217-50.1996.4.03.6107, em curso na 2ª VF de Araçatuba, entre as mesmas partes, detalhou, ainda, o seguinte:

'(...)

O trâmite processual da presente ação, dentre outras hipóteses (embargos à execução) teve seu curso suspenso em virtude do deferimento de parcelamento em favor da executada, o qual suspendeu a exigibilidade do crédito tributário no período: 25/04/2001 a 01/01/2002 e 27/02/2004 a 29/03/2007 (determinação judicial), somente vindo a ser exigível a partir de 01/04/2007, em decorrência da rescisão do parcelamento.

Constatada a rescisão do parcelamento, a exequente deu continuidade às medidas executivas vindo então a ter conhecimento que a empresa foi dissolvida irregularmente, bem como que suas instalações foram arrendadas para continuidade da atividade fim, a qual passou a ser exercida pela USINA ENERGÉTICA SERRANÓPOLIS LTDA, CNPJ: 05.643.160/0001-72, fato jurídico que avoca em face desta e demais beneficiários do ato, responsabilidade tributária por sucessão, nos termos do artigo 133, I do CTN (aquisição por qualquer título).

Cinge ainda destacar que o "irreal" contrato de arrendamento, a bem da verdade camuflou uma verdadeira compra e venda, pois houve a efetiva transferência de todo o complexo industrial utilizado para o exercício das atividades da GOALCOOL DESTILARIA, existente na cidade de Serranópolis-GO, local denominado Fazenda Bonito, em prol dos proprietários da ENERGÉTICA SERRANÓPOLIS.

O referido negócio, revestiu-se de um contrato de arrendamento, com opção de compra, o qual na verdade, em sua essência constitui-se em um contrato de compra e venda, pelo qual os proprietários da usina GOALCOOL, alienaram todo o seu complexo produtivo, no dia 17/10/2002 a JOAQUIM PACCA JÚNIOR, CPF: 669.941.878-63, o qual por sua vez, em 27/01/2003 alienou a "USINA GOALCOOL", para: JOSÉ SEVERINO MIRANDA COUTINHO, CPF: 434.879.807-97, BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO, CPF: 223.886.644-20, MOACIR JOÃO BEL TRÃO BREDÁ, CPF: 208.258.204-30, e JUBSON UCHOA LOPES, CPF: 210.692.044-04.

Conforme pactuado entre as partes, e com o escopo de fraudar os credores, notadamente a UNIÃO, os adquirentes do complexo industrial GOALCOOL SERRANÓPOLIS, deveriam efetivar o pagamento de quantia certa no importe mínimo de R\$ 1.500.000,00, à vista em favor de seus administradores, bem como assumir o débito e pagar a quantia mínima de R\$ 3.750.000,00, pela aquisição do crédito hipotecário pertencente ao Banco do Brasil S/A, que instruíra as execuções dos processos judiciais, nos autos: nº 727/95 (3ª Vara Cível Araçatuba), nº 402/95 (1ª Vara Cível Araçatuba), nº 728/95 (1ª Vara Cível Araçatuba), nº 726/95 (3ª Vara Cível Araçatuba), nº 1.329/94 (4ª Vara cível Araçatuba), nº 6.867/97 (1ª Vara Cível Jataí), nº 699/94 (4ª Vara Cível Araçatuba), nº 1.324/94 (3ª Vara Cível Araçatuba).

Ato contínuo a realização do referido negócio, os adquirentes do complexo industrial onde estava instalada a

GOALCOOL, no Município de Serranópolis-GO, entabularam em 25/09/2003 (ESCRITURA PÚBLICA, livro 408, fls. 137/143, 3º Cartório de Notas de Araçatuba), uma cessão de créditos hipotecários perante o Banco do Brasil S/A, pagando a quantia de R\$ 4.524.953,66 (QUATRO MILHÕES, QUINHENTOS E VINTE E QUATRO MIL, NOVECENTOS E CINQUENTA E TRÊS REAIS SESSENTA E SEIS CENTAVOS), passando então a assumir a posição de credores nas respectivas execuções, onde promoveram a adjudicação dos bens, sem que houvesse a prévia intimação da UNIÃO.

Outrossim, convém destacar que em 28/03/2003, em razão da aquisição do complexo industrial onde estava estabelecida a GOALCOOL, por JOSE SEVERINO MIRANDA COUTINHO E OUTROS, começou a operar no mesmo local (Rodovia GO 184, KM 65, Fazenda Bonito, Serranópolis-GO), a usina "ENERGÉTICA SERRANÓPOLIS LTDA", CNPJ: 05.643.160/0001-72, à qual em dezembro de 2005, foi adquirida pela empresa (holding): AGRO PECUARIA ENGENHO PARÁ L TDA. CNPJ: 09.011.370/0001-07.

(...)

Portanto após deduzidas tais premissas temos que houve a sucessão empresarial da empresa GOALCOOL - DESTILARIA SERRANÓPOLIS, por meio da aquisição de seu fundo de comércio, a qual é comprovada pelo contrato de arrendamento, uma vez que o CTN, dispõe no artigo 133, que haverá a sucessão em decorrência da aquisição ou exploração econômica do estabelecimento devedor, " a qualquer título".

Não bastasse isso, urge dos autos que o contrato de arrendamento, o qual de per si já transferia a responsabilidade aos sucessores, continha cláusula permitindo o exercício do direito de compra efetiva do complexo industrial, direito este que foi exercido por valor no mínimo equivalente à R\$ 7.600.000,00, cifra esta que se extrai das somas dos valores pagos pelos arrendatários para aquisição do direito de exploração econômica da usina Goalcool em Serranópolis, e de diversos créditos hipotecários que pendiam sobre imóveis pertencentes a esta e ao grupo CAL E CRA.

Têm-se demonstrada que a sucessão empresarial, iniciou-se efetivamente em 17/10/2002, quando JOAQUIM PACCA JUNIOR, pactuou o contrato de arrendamento para utilização do complexo industrial da usina GOALCOOL, sendo que a partir de então, incidiu a responsabilização tributária por sucessão em face destes e de todos os outros, (pessoas físicas e jurídicas), os quais nos termos dos artigos 124 e 133, caput e inciso I do CTN, e artigos 1.145 e 1.146 do Código Civil, se inseriram de forma direta e subsequente nesta negociata, pois como cediço após tal negócio jurídico a GOALCOOL DESTILARIA SERRANÓPOLIS LTDA, encerrou suas atividades. Assim, impende novamente demonstrar que o fundamento da responsabilidade por sucessão discutido nos autos não decorre da simples arrematação em 2005, por JOSÉ SEVERINO MIRANDA COUTINHO, do imóvel onde situava o complexo produtivo da empresa GOALCOOL, mas sim em razão da aquisição do fundo de comércio desta e do direito à exploração de todas as suas instalações para continuidade do exercício de sua atividade fim, que se deu em 2002, com o arrendamento da empresa, e posteriormente com o exercício de sua opção de compra em 25/09/2003 pela quantia mínima de R\$ 4.524.953,66 (fls. 246/252) pelos Srs. Joaquim Pacca Júnior e José Severino Miranda Coutinho, os quais exercitaram o direito de compra descrito no contrato de arrendamento, pactuado em 17/10/2002 e 27/01/2003.

Para melhor aclarar o debate, e na eventualidade de Vossa Excelência entender que o arrendamento por si só não seria suficiente para fins de sucessão tributária, em que pese o disposto no artigo 133, CTN (a qualquer título), cumpre-nos demonstrar que a Usina Goalcool foi alienada no ano 2003 em favor de Joaquim Pacca Júnior, o qual posteriormente transferiu seus direitos a José Severino Miranda Coutinho, Bartolomeu Miranda Coutinho, Moacir João Beltrão Breda e Jubson Uchoa Lopes. Visando comprovar esta alegação transcrevemos excertos do citado "contrato de compra e venda" o qual se encontra devidamente registrado na matrícula do imóvel (fls. 213) onde está edificada a base produtiva da empresa GOALCOOL:

R-60-M-1.096 feito em 24-01-2003, Referente ao contrato de contrato de arrendamento de áreas agrícolas com opção de compra, de 17 de outubro de 2002, o imóvel objeto da presente matrícula foi dado em arrendamento por GOALCOLL - DESTILARIA SERRANOPÓLIS LTDA, qualificada antes, a JOAQUIM PACCA JÚNIOR, (...) ao prazo de 15 anos ou 180 meses a partir de 12 de janeiro de 2003 (...) o pagamento referente as primeiras 102 (cento e duas) mensalidades, no valor total de R\$ 1.500.000,00 (hum milhão e quinhentos mil reais) serão realizadas antecipadamente, através de transferências eletrônicas, o restante das parcelas, ou seja, da centésima terceira até a centésima octogésima, serão liquidadas nas condições e prazo estipulados neste contrato, corrigindo seus valores pelo INPC, incidindo correção monetária a partir de janeiro de 2003; o presente contrato é feito com cláusula de vigência na hipótese de alienação a qualquer título dos imóveis ora arrendados nos termos do §52 do art. 92 da lei 4.504/64; fica assegurado ao arrendatário o direito de preferência na compra total dos bens objeto deste contrato, ao preço de R\$ 3.750.000,00 (três milhões e setecentos e cinquenta mil reais) corrigido a partir desta data pelo índice Nacional de Preço INPC ou outro índice que o substitua (...) (destaques nossos)

R-61-M.1.096 feito em 07-02-2003, Referente ao contrato particular de cessão onerosa de arrendamento industrial com opção de compra, de 27-01-2003, firmado entre cedente: Joaquim Pacca Júnior, qualificado no R-60 acima, e tendo como cessionários: José Severino Miranda Coutinho (...), Bartolomeu Miranda Coutinho (...), Moacir João Beltrão Breda (...) e Jubson Uchoa Lopes (...); por este instrumento e na melhor forma de

*direito, o cedente cede e transfere aos cessionários, com a anuência da arrendante Goalcool Destilaria Serranópolis Ltda, cuja aquiescência fica fazendo parte integrante desta cessão, todos os direitos, deveres e obrigações contidos no contrato de arrendamento industrial com opção de compra, bem como transferindo aos mesmo eventuais direitos que possam advir da proposta de liquidação e cessão de créditos feita junto ao Banco do Brasil S/A, e em pagamento da cessão ora realizada, os cessionários se obrigam de forma irrevogável, a adquirir, quer através de liquidação das hipotecas perante o Banco do Brasil S/A, que através de aquisição aos créditos do banco ou ainda em hasta pública os imóveis pertencentes as empresas CAL-Construtora Araçatuba Ltda e CRA-Rural Araçatuba Ltda, transmitindo-os ao cedente ou a quem o mesmo indicar, sem qualquer ônus para o mesmo em relação às aquisições do imóvel, salvo quanto os impostos de transmissão pertinentes. (...)* (destaques nossos)

*Nesse descortino é assaz necessário trazer a baila, excertos da escritura pública de confissão de dívida e cessão de direitos de crédito (fls. 177/182), realizada no dia 25 de setembro de 2003, pelo BANCO DO BRASIL S/A (cedente) em favor de JOAQUIM PACCA JÚNIOR e JOSÉ SEVERINO MIRANDO COUTINHO (cessionários), cujo instrumento demonstra que os cessionários exerceram a opção de compra pela quantia de R\$ 4.524.953,66, os quais foram pagos à vista em favor do cedente, visando liberar as hipotecas que recaiam sobre diversos bens pertencentes a empresa Goalcool, seus administradores, e as empresas CAL e CRA, as quais integram a Goalcool na forma de grupo econômico. Senão vejamos:*

*Saibam todos quantos esta pública escritura virem que aos cite [sic] e cinco dias do mês de setembro do ano de dois mil e três (25/09/2003) em Cartório, perante mim Escrevente Autorizado, do Tabelião, que esta subscreve, compareceram partes entre si justas e contratadas a saber: como primeiro contratante, neste instrumento simplesmente denominado BANCO ou CEDENTE: BANCO DO BRASIL S.A, (...), CESSIONÁRIOS, JOAQUIM PACCA JÚNIOR (...) e JOSÉ SEVERINO MIRANDA COUTINHO (...), DEVEDORES-COBRIGADOS-ANUENTES: GOALCOOL - DESTILARIA SERRANÓPOLIS LTDA (...), MARIO FERREIRA BATISTA (...), HELENA FERREIRA BATISTA (...), ARLINDO FERREIRA BATISTA (...), LENIRA COSTA FERREIRA BATISTA (...), AURELIO LUIZ DE OLIVEIRA JÚNIOR (...), NEIDE HELENA DA LUZ DE OLIVEIRA (...), ALBERTINO FERREIRA BATISTA (...) e CAL CONSTRUTORA ARAÇATUBA LTDA (...); e ainda como INTERVENIENTES-GARANTES-ANUENTES, CAL CONSTTRUTORA ARACATUBA LTDA (...) e CRA - CIA RURAL ARAÇATUBA LTDA (...), resolvem celebrar a presente cessão de direitos do crédito, nos termos da presente escritura, mediante as cláusulas e condições a seguir estabelecidas: CLÁUSULA PRIMEIRA O CEDENTE, acima qualificado, ressalvados quaisquer outros aqui não indicados é senhora e legítimo titular de créditos no valor total de R\$ 52.766.720,49 (cinquenta e dois milhões, setecentos e sessenta e seis mil, setecentos e vinte reais e quarenta e nove centavos), posição em 20.11.2002, não incluída a multa contratual, originado de operações de crédito de titularidade e responsabilidade dos DEVEDORES-COBRIGADOS-ANUENTES, conforme abaixo: (...); CLÁUSULA QUINTA - DO PREÇO - O valor da presente cessão de créditos é de R\$ 4.524.953,66 (quatro milhões e quinhentos e vinte e quatro mil, novecentos e cinquenta e três reais e sessenta e seis centavos), valor este que será pelos OUTORGADOS CESSIONÁRIOS ao CEDENTE, no ato da formalização desta escritura, pelo que o CEDENTE emitirá o respectivo recibo de quitação de pagamento do preço. (...)*

*Desta forma resta fartamente demonstrado que no ano 2003, por meio de ato simulado houve a aquisição do complexo produtivo da Usina Goalcool, na cidade de Serranópolis-GO, por Joaquim Pacca Júnior, José Severino Miranda Coutinho, Bartolomeu Miranda Coutinho, Moacir João Beltrão Breda e Jubson Uchoa Lopes e ENERGÉTICA SERRANÓPOLIS LTDA, os quais se subrogaram em todas as obrigações civis e tributárias da empresa GOALCOOL, e de seu respectivo grupo econômico (CAL E CRA).*

*Em arremate, desvela-se que não procede a alegação do(s) excipiente(s), quando sustenta que a "usina goalcool" se tratava de mero "ferro velho sem valor", quando houve o arrendamento e o exercício da opção de compra, pois em que pese o oficial de justiça certificar que no ano 2000, ao se dirigir à sede da citada empresa constatou que só existiam sucatas de ferro-velho, quanto aos bens móveis lá existentes, não podemos ignorar o fato de que o complexo produtivo "estabelecimento", não é conceituado tão somente pelos bens móveis que o integram, devendo ser considerado seu aviamento, instalações, bens imóveis, capacidade econômica, localização, clientes, fornecedores cadastrados, etc (artigo 1.142, Código Civil), circunstâncias estas que evidentemente representavam grande vulto econômico.*

*E tal fato não passa despercebido, pois se a "usina" efetivamente somente tivesse preço de sucata, sendo imprestável para geração de renda e atividade econômica direta, qual seria a razão que motivou os arrendatários a optarem pelo pagamento de R\$ 1.500.000,00 à vista para dar início ao arrendamento em 2003, e ainda passados poucos meses, ainda no citado ano, optarem por pagar a bagatela de R\$ 4.524.953,66, tão somente para exercer a opção de compra da empresa.*

*Sem dúvida, resta claro que a empresa tinha sim grande potencial econômico, o qual lhe agregava valor expressivo, senão qual seria o motivo que levou o Sr. José Severino, nos termos do contrato simulado entabulado entre os "arrendatários" e a empresa Goalcool, à no ano 2006 não ter reservas ou dívidas quanto à viabilidade econômica de adjudicar o imóvel onde se localizava a sede da Goalcool em Serranópolis-GO, pela quantia de R\$ 14.210.000,00 (R\$ 210.000,00 o imóvel e R\$ 14.000.000,00 o complexo produtivo - fl. 187), senão tentar outorgar*

legitimidade a este ato ilícito, para tentar evadir-se da responsabilidade civil e tributária por sucessão. Logo, podemos concluir que no mínimo a suposta "sucata", apresentava um potencial econômico superior a R\$ 22.000.000,00 (R\$ 1.500.000,00 + R\$ 4.524.953,66 + R\$ 14.210.000,00 + R\$ 1.547.000,00 - fls. 199/200), e, portanto, não se trata de coisa tão insignificante como quer(em) fazer crer o(s) excipiente(s), para evadirem-se da responsabilidade por sucessão.

Em fecho a este debate resta inexorável a ocorrência da sucessão empresarial, seja esta em razão do arrendamento ou do efetivo exercício da opção do direito de compra do complexo industrial pelos arrendatários, o qual se deu de forma camuflada, com o nítido escopo de frustrar credores, e, que, no entanto, não afasta a responsabilidade de todos que se inseriram no âmbito desta cadeia produtiva interconexa à relação tributária, pois como dito alhures o CTN, para fins de responsabilidade por sucessão, dispõe sobre aquisição a qualquer título.

#### DA NULIDADE DA ADJUDICAÇÃO JUDICIAL - ATO SIMULADO

Não podemos olvidar que a aquisição judicial por meio de adjudicação do imóvel sede do complexo industrial da empresa "GOALCOOL", na cidade de Serranópolis-GO, se constituiu em ato simulado, com escopo de fraudar à Lei e aos credores notadamente tributários.

Como dito, o Sr. José Severino, por meio do exercício do direito de compra da empresa GOALCOOL, se obrigou a adquirir todos os créditos hipotecários que recaiam sobre imóveis pertencentes a GOALCOOL, seus administradores, e empresas que integram seu grupo econômico (CAL E CRA), para então liberá-los de tais gravames e transferir os bens posteriormente a quem estes indicarem, o que fez conforme escritura pública que dos autos consta.

Posteriormente à assunção da citada obrigação, o Sr. José Severino substituiu ao Banco do Brasil nos autos da execução hipotecária nº 402195 em trâmite na 1ª Vara Cível da Comarca de Araçatuba-SP, e requereu a alienação judicial do imóvel sede da usina GOALCOOL, o que se deu com a aquiescência plena dos executados (GOALCOOL e outros), os quais inclusive desistiram dos embargos e recursos pendentes na citada execução. Conforme esperado, para a realização do citado leilão não houve a intimação pessoal dos demais credores com penhora registrada na matrícula do bem, nem mesmo houve a intimação pessoal da FAZENDA NACIONAL, o que permitiu que o Sr. José Severino, o qual pagou R\$ 4.524.953,66, pela totalidade de todos os créditos hipotecários que pendiam sobre bens dos executados, pudesse nesse único processo exercer a cobrança de quantia superior à R\$ 45.582.703,19 (fl. 186), para então adjudicar pela quantia de somente R\$ 14.210.000,00 todo o complexo industrial que integrava a Usina Goalcool.

Porém, o mais estranho é que na citada execução o Sr. José Severino que ainda era credor de um saldo superior à R\$ 31.000.000,00, estranhamente fez um "acordo" (fls. 199/200) com a GOALCOOL, no qual este além de renunciar o crédito residual, ainda se obrigou conjuntamente com a ENERGÉTICA SERRANÓPOLIS LTDA à pagar a quantia de R\$ 1.547.000,00, para que a GOALCOOL não interpusesse recursos ou impugnações em face da adjudicação, porém com a ressalva de que o citado valor não quitava todos os débitos que o exequente tinha para com os executados.

(...)'

Conforme se verifica dos autos desta EF 0804067-36.1998.4.03.6107 (98.0804067-5), em 24/02/2000 foram penhorados vários lotes, referentes à matrícula R-01-M-2.149 do Registro de Imóveis de Serranópolis/GO, de propriedade da CAL CONSTRUTORA ARAÇATUBA LTDA. (f. 190 e 197), não tendo sido cumprida a carta precatória de constatação, reavaliação e leilão. Em diversas outras execuções fiscais, porém, como comprovado nos respectivos recursos, foi penhorado imóvel da própria executada ("uma parte de terras, destacada da Fazenda BONITO"), matrícula 1.096 do Registro de Imóveis de Serranópolis, com intimação pessoal, que, posteriormente, foi objeto da arrematação que gerou a inclusão dos sucessores no polo passivo daquelas e desta execução.

Conforme documentação juntada neste e em outros recursos de execuções fiscais redirecionadas contra a agravante e demais pessoas físicas envolvidas, consta da matrícula 1.096 o registro do contrato de arrendamento de áreas agrícolas, com opção de compra, de 17/10/2002 (R-60-M-1.096), pelo qual o imóvel foi dado em arrendamento por GOALCOOL a JOAQUIM PACCA JUNIOR, ao prazo de 15 anos ou 180 meses a partir de 1º/01/2003, pelo valor mensal de R\$5.000,00, com pagamento antecipado de 102 prestações (R\$1.500.000,00), e cláusula de preferência de compra ao preço de R\$3.750.000,00.

Do teor do contrato, verifica-se que o objeto abrangeu 'o arrendamento e a consequente posse direta, uso e gozo de todo o complexo industrial próprio para fabricação de álcool carburante e outros fins', o qual 'foi implantado em 1983 e se encontra com todas as edificações e instalações industriais referidas na relação anexa a este contrato', necessitando, todavia, 'para funcionamento e produção de Álcool Hidratado e Anidro', de 'uma revisão e manutenção geral mecânica, elétrica, hidráulica, vapor, instalações predial, dentre outras'. Na matrícula foi averbada, em 16/08/1988, a existência de 49 prédios e construções sobre o referido imóvel, formando, assim, um extenso parque industrial (AV-19-M-1.096).

Apenas alguns dias após o início de vigência do contrato, em 27/01/2003 (R-61-M-1.096), JOAQUIM PACCA JUNIOR, com anuência da executada, realizou cessão onerosa do arrendamento industrial, com opção de

compra, para JOSÉ SEVERINO MIRANDA COUTINHO, BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO, MOACIR JOÃO BELTRÃO BREDA e JUBSON UCHOA LOPES, transferindo, inclusive, os direitos da proposta de liquidação e cessão de créditos feita junto ao Banco do Brasil, credor hipotecário, obrigando-se os cessionários a adquirir através da liquidação das hipotecas ou da aquisição dos créditos junto ao Banco ou de hasta pública os imóveis de propriedade das empresas CAL - CONSTRUTORA ARAÇATUBA LTDA. e CRA RURAL ARAÇATUBA LTDA., transmitindo-os ao cedente ou a quem este indicar.

Em 25/09/2003, o Banco do Brasil cedeu, pelo preço de R\$4.524.953,66, os direitos de crédito, por escritura pública, no montante total de R\$52.766.720,49, referente a diversas execuções, para JOAQUIM PACCA JUNIOR e JOSÉ SEVERINO MIRANDA COUTINHO, e suas respectivas esposas, com anuência e coobrigação da executada GOALCOOL e da CAL - CONSTRUTORA ARAÇATUBA LTDA. e sócios, figurando esta última como garante, juntamente com a CRA RURAL ARAÇATUBA LTDA.

Na mesma data, os cessionários ingressaram com petição, nos autos da execução 402/95 - 1ª Vara Cível da Justiça Estadual de Araçatuba, juntando cópia da escritura de cessão e requerendo substituição do exequente (Banco do Brasil) por JOSÉ SEVERINO MIRANDA COUTINHO, como único titular do crédito, em face de renúncia expressa de JOAQUIM PACCA JUNIOR.

Inicialmente, na carta precatória 2.675/05-200500009745, expedida na execução 402/95, em junho de 2005, o cessionário requereu leilão apenas dos equipamentos industriais, à vista das várias penhoras incidentes sobre o parque industrial, porém o edital de praça e leilão, designado para o dia 05/12/2005, abrangeu o imóvel e os equipamentos, sendo a área de terras avaliada em R\$206.600,00, somando a avaliação de todos os bens o valor de R\$8.242.280,00.

O próprio exequente JOSÉ SEVERINO MIRANDA COUTINHO arrematou o imóvel por R\$210.000,00, e os demais bens por R\$14.000.000,00, conforme certidão e auto de arrematação. Após, quitou os créditos preferenciais apresentados pelo Estado de Goiás. Em 1º/12/2006, foi expedida carta de arrematação de todo o maquinário arrematado.

Outrossim, o registro R-64-M-1.096 constante da matrícula, em 01/02/2006, refere que, conforme "a Carta de Arrematação de 10-01-2006, extraído dos autos nº CP/2.675/05 (processo 402/95) de execução contra devedor solvente, promovida por José Severino Miranda Coutinho contra Goalcool - Destilaria Serranópolis Ltda (...) coube ao arrematante JOSÉ SEVERINO MIRANDA COUTINHO (...) o imóvel constante da presente matrícula pelo maior lance oferecido que foi de R\$210.000,00, em 05-12-2005".

Em face de determinações judiciais de 16/03/2006 e 23/03/2006, foi averbada a "baixa de todo e qualquer ônus que 'relativamente a possível crédito tributário' incide no presente imóvel arrematado" (AV-67-M-1.096 e AV-68-M-1.096).

Em março de 2008, a executada GOALCOOL noticiou a existência de "compromisso recíproco", firmado em 18/06/2005, pelo qual JOSÉ SEVERINO e sua empresa ENERGÉTICA SERRANÓPOLIS obrigaram-se "a dar plena, geral e irrevogável quitação sobre o saldo que remanesça entre o valor total e o valor utilizado na arrematação/adjudicação dos bens no leilão judicial decorrente do processo de execução forçada nº 402/95 da Primeira Vara Cível de Araçatuba/SP, quitando irrevogavelmente o saldo do débito original junto ao Banco do Brasil e cedido aos mesmos", requerendo extinção do processo, o que foi acolhido pelo Juízo.

Como relatado no AI 0005250-38.2013.4.03.0000, "a partir do leilão judicial, o excipiente [Bartolomeu Miranda Coutinho] passou a explorar o parque industrial juntamente com os Srs. José Severino Miranda Coutinho, seu irmão, Moacyr João Beltrão Breda e Jubson Uchoa Lopes, através da empresa 'Energética Serranópolis Ltda.", iniciando as atividades no local, passando a promover o arrendamento de terras no entorno da destilaria para formação de lavouras de cana e a recuperação dos equipamentos da indústria, para que voltasse a ter condições de funcionamento".

Ainda, houve registro na matrícula quanto à escritura pública de compra e venda (R-66-M-1.096), assinada em 24/02/2006, poucos dias após o registro da carta de arrematação, em que JOSÉ SEVERINO alienou o imóvel para a empresa AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA., representada por seus administradores, FRANCISCO LUIS DUBEUX DOURADO e FRANCISCO QUEIROZ DOURADO, por valor idêntico ao da arrematação, ou seja, R\$210.000,00.

O registro R-69-M-1.096 (f. 284v. do AI 0005250-38.2013.4.03.0000) é relativo ao "instrumento particular de compra e venda de bens móveis, máquinas e equipamentos", de 28/12/2006, em que JOSÉ SEVERINO e sua empresa ENERGÉTICA SERRANÓPOLIS LTDA., então instalada no parque industrial da executada GOALCOOL, venderam à AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA. o complexo industrial móvel, "composto pelo conjunto de bens, benfeitorias e acessórios devidamente descritos e caracterizados no incluso anexo I, cujo valor, devidamente livre e desimpedido de qualquer gravame, está incluído no preço total do referido contrato, pelo valor de R\$13.375.836,70", ou seja, valor inferior ao da arrematação.

Conforme R-70-M-1.096 (f. 287v. do AI 0005250-38.2013.4.03.0000), a AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA. ofereceu o imóvel em hipoteca, para garantir débito da ENERGÉTICA SERRANÓPOLIS LTDA., em virtude de financiamento obtido junto à AGÊNCIA DE FOMENTO DE GOIÁS S/A, no valor de R\$355.578.714,38, conforme aditivo a contrato firmado em 22/08/2006.

A ficha da JUCESP demonstra que a executada GOALCOOL DESTILARIA SERRANÓPOLIS LTDA., CNPJ 45.075.454/0001-60, foi constituída em 11/12/1980, na Rua Oswaldo Cruz, nº 1, s/31, Araçatuba/SP, tendo por objeto a "destilação de álcool por processamento de cana-de-açúcar, mandioca, madeira e outros vegetais", com os seguintes sócios, todos "assinando pela empresa": 1) ARLINDO FERREIRA BATISTA; 2) MARIO FERREIRA BATISTA; 3) ALBERTINO FERREIRA BATISTA; 4) AURELIO LUIZ DE OLIVEIRA JUNIOR; 5) EMILIO HERNANDES FILHO; 6) MARCO AURELIO DOMINGUES MATTE; 7) ISAURA FERREIRA FERNANDES; 8) JOSÉ PIRES DA CUNHA; e 9) EDUARDO ADIS ASSAIS. A sede também funcionou na Rua Humaitá, 55, Vl. Mendonça, Araçatuba/SP e a filial no município de Serranópolis/GO, nos lugares denominados de "Fazenda São Marcos"; "Fazenda Bonito"; e "Fazenda Pedra", esta pela última averbação na JUCESP em 01/07/2003, nada mais constando depois desta data, exceto anotação de indisponibilidade de bens e direitos em 05/01/2012 e 16/05/2012. Os sócios MARIO FERREIRA BATISTA e ARLINDO FERREIRA BATISTA ocuparam o cargo de Diretor Presidente, exercendo, ainda, outros cargos na Diretoria o sócio AURELIO LUIZ DE OLIVEIRA JUNIOR e ANTONIO DE CAMARGO.

No "compromisso recíproco", de 18/06/2005, MARIO FERREIRA BATISTA e ARLINDO FERREIRA BATISTA constam como os únicos sócios remanescentes da GOALCOOL.

Quanto à agravante AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA., CNPJ 09.011.370/0001-07, não consta ficha JUCESP, contudo a 11ª alteração contratual, de 05/07/2007, indica que seu objeto social abrange diversas atividades, entre elas "a exploração agrícola e industrial da cana-de-açúcar" para fabricação de produtos variados, tendo sua sede na Rua da Floresta, nº 13, Vila da Usina Ipojuca, Ipojuca/PE, e uma filial na "Fazenda Bonito", em Serranópolis/GO. Os sócios são FRANCISCO LUIZ DUBEUX DOURADO, MARCOS ANTÔNIO QUEIROZ DOURADO e VERA MARIA QUEIROZ DOURADO, sendo a sociedade administrada pelos dois primeiros quotistas e outros administradores contratados. Na consolidação do contrato social, há cláusula permitindo a concessão de avais ou fianças pela sociedade às suas empresas coligadas e controladas, especialmente a ENERGÉTICA SERRANÓPOLIS LTDA., CNPJ 05.653.160/0001-72, entre outras.

A situação, no caso, não é de sucessão caracterizada por grupo econômico familiar, mas sim de sucessão dissimulada por atos distintos de compra e venda, como o arrendamento industrial e a arrematação judicial, o que dispensa qualquer relação de parentesco entre os sócios.

Portanto, diante de todos os elementos e circunstâncias do caso concreto, há fortes indícios probatórios de sucessão tributária de fato, caracterizada, inicialmente, pelo contrato de arrendamento por interposta pessoa, JOAQUIM PACCA JUNIOR, que, menos de um mês depois, cedeu os direitos para JOSÉ SEVERINO MIRANDA COUTINHO, BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO, MOACIR JOÃO BELTRÃO BREDÁ e JUBSON UCHOA LOPES, renunciando, inclusive, a uma parte do crédito que lhe havia sido transferido pelo Banco do Brasil, em benefício de JOSÉ SEVERINO MIRANDA COUTINHO.

Verificam-se, assim, indícios concretos de sucessão em cadeia, primeiramente, por intermédio de JOAQUIM PACCA JUNIOR e, posteriormente, por JOSÉ SEVERINO MIRANDA COUTINHO e BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO que, juntamente com outras pessoas, instalaram no local a empresa ENERGÉTICA SERRANÓPOLIS LTDA., a qual, por sua vez, vendeu todo o complexo industrial para AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA., que gravou a sede com hipoteca para garantir destacado crédito em benefício daquela, refletindo a existência de vínculo entre empresas e administradores.

Ressalte-se que na cognição estreita e sumária da própria execução fiscal não é possível analisar questões fáticas que exigem dilação probatória, tais como as que, supostamente, afastariam os indícios de sucessão tributária de fato, quando estes são, no seu conjunto, suficientes como indicativos de que o fundo de comércio passou da executada GOALCOOL para a ENERGÉTICA SERRANÓPOLIS LTDA., por intermédio de seus sócios, e, após, para a AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA.

De fato, a natureza da ação executiva impede que questões diversas sejam transferidas de sua sede natural, que são os embargos do devedor, na qual, aliás, as garantias processuais são mais amplas, para ambas as partes e, portanto, mais adequadas à discussão da temática com a envergadura da suscitada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao recurso."

Tal decisão foi confirmada pela Turma em julgamento de agravo inominado (DJe de 16/06/2014), sendo os embargos de declaração rejeitados (f. 10/09/2014), aguardando-se, atualmente, juízo de admissibilidade de recursos excepcionais pela Vice-Presidência desta Corte.

Conforme consta do que decidido naquele recurso, a responsabilização da AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA decorreu da presença de indícios de sucessão tributária de fato, com encerramento da atividade empresarial da sucedida (executada originária), fato determinante para a declaração da responsabilização solidária, nos termos do artigo 133, I, CTN:

"Art. 133. A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou

estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato:

I - integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade;

II - subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de seis meses a contar da data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão."

Tratando-se de responsabilidade solidária, não há que se alegar a existência de bens suficientes em nome da agravante originária para satisfazer integralmente a dívida, e, desta forma, afastar interesse no redirecionamento. Como visto, a responsabilidade da sucessora, na hipótese dos autos, é solidária, podendo ser esta demandada a responder pela dívida toda, sem benefício de ordem ou subsidiariedade, que se limita à hipótese do artigo 133, II, CTN. No caso, há expressa previsão na legislação tributária quanto a inexistência, em casos tais, do benefício de ordem (artigo 124, parágrafo único).

Nestes sentido, cabe destacar os seguintes precedentes:

AI 0009801-42.2005.4.03.0000, Rel. Des. Fed. RAMZA TARTUCE, DJU de 11/03/2009, p. 645: "**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE DEIXOU DE RECOLHER O MANDADO EXPEDIDO PARA PENHORA DE BEM IMÓVEL DA EMPRESA DEVEDORA E, SUBSIDIARIAMENTE, DE BENS MÓVEIS DA SUCESSORA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. O ato impugnado faz expressa referência a decisão proferida anteriormente, que reconheceu que houve sucessão tributária na forma do art. 133, I, do CTN e de que a responsabilidade da empresa sucessora, ora agravante, é solidária com a devedora, DISTRIBUIDORA DE AUTOMÓVEIS FIRENZE LTDA. E, sendo solidária a responsabilidade pelo débito fiscal, descabe invocar o benefício de ordem. 2. Deve prevalecer a decisão agravada que, não obstante a indicação pela empresa sucessora, ora agravante, de bens imóveis de propriedade da devedora e de seus sócios-gerentes (matrículas n.ºs 4239, 29633, 12272, 80069, 80070, 80726 e 80733 e 10178, do CRI de São Carlos), deixou de recolher o mandado expedido para a penhora de bem imóvel da empresa devedora (matrícula n.º 1301, do 5.º CRI de São Paulo) e, subsidiariamente, de bens móveis da sucessora, ora agravante, como requerido pela exequente às fls. 85/86. 3. Agravo improvido."**

AGTAG 28029-56.2004.4.01.0000, Rle. Des. Fed. LUCIANO TOLENTINO AMARAL, DJU de 26/11/2004, p. 67: "**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO SÓCIO DE EMPRESA POR COTA DE RESPONSABILIDADE LIMITADA POR DÍVIDAS PREVIDENCIÁRIAS : ART. 124, II, DO CTN C/C ART. 13 DA LEI N.º 8.620/93 - AGRAVO INTERNO PROVIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. 1- O sujeito passivo da relação tributária é sempre o contribuinte, podendo haver responsabilização de terceiros, a qual se materializa ou por sucessão, ou por solidariedade ou por subsidiariedade, não havendo confundir, em tema tributário, responsável solidário com responsável subsidiário, por isso que aquele responde diretamente pela dívida (como se contribuinte fosse - art. 124 do CTN) e esse, somente na hipótese do não cumprimento da obrigação pelos "primeiros" responsáveis e nos termos da lei de regência. 2- A presença do sócio de empresa por cota de responsabilidade limitada no pólo passivo da execução fiscal de dívida junto à seguridade social se impõe por determinação legal (art. 124, II, do CTN c/c art. 13 da Lei n.º 8.620/93). O sócio de empresa por cotas de responsabilidade limitada é, portanto, responsável solidário pela dívida da empresa junto à seguridade social e seus gerentes e/ou administradores responsáveis subsidiários. 3- Precedentes do STJ : "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO SÓCIO-COTISTA. DÉBITOS DA SEGURIDADE SOCIAL (...) LEI 8.620/93, ART. 13. 1. Em se tratando de débitos da sociedade para com a Seguridade Social, decorrentes do descumprimento das obrigações previdenciárias, há responsabilidade solidária de todos os sócios, mesmo quando se trate de sociedade por quotas de responsabilidade limitada. Aplicação do art. 13 da Lei 8.620/93, que alterou as regras das Leis 8.212 e 8.213, de 1991. 2. Nestes casos, a responsabilidade atribuída pela lei ao sócio-cotista tem respaldo no art. 124, II, do CTN e independe de comprovação, pelo credor exequente, de que o não-recolhimento da exação decorreu de ato abusivo, praticado com violação à lei, ou de que o sócio deteve a qualidade de dirigente da sociedade devedora. 3. Agravo regimental parcialmente provido". (STJ, AGREsp 410080, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, TI, DJ 10/05/2004) "(...) TRIBUTÁRIO. (...) EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS SÓCIOS. (...) I - Nos casos de débitos para com a Seguridade Social, decorrentes do inadimplemento das obrigações previdenciárias, a Lei n.º 8.620/93 estabeleceu em seu artigo 13 a responsabilidade solidária dos sócios-cotistas. Assim, não há que se cogitar da necessidade de comprovação, pelo credor exequente, de que o não-recolhimento da exação decorreu de ato abusivo, praticado com violação à lei ou de que o sócio deteve a qualidade de dirigente da sociedade devedora..." (STJ, REsp 611396, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, TI, DJ 09/08/2004) 4- A penhora dos bens de terceiros (responsabilidade pessoal), porém, somente ocorrerá após comprovação de inexistência/insuficiência de bens do contribuinte (empresa) para garantir a dívida. 5- Agravo interno provido. Agravo de instrumento não provido. 6- Peças liberadas pelo Relator em 09/11/2004 para publicação do acórdão."**

Por sua vez, a previsão de responsabilização subsidiária, do artigo 4º, §1º, da Lei 6.830/80, que determinaria que a responsabilização de sucessora somente ocorreria na inexistência de bens suficientes em nome da devedora

originária, não se aplica ao caso, pois o dispositivo limita-se às hipóteses em que "o síndico, o comissário, o liquidante, o inventariante e o administrador, nos casos de falência, concordata, liquidação, inventário, insolvência ou concurso de credores" tenham praticado ato para determinar a responsabilização.

Quanto à alegação de prescrição da pretensão de redirecionamento da demanda executiva, já foi esta analisada no âmbito do AI 0025775-41.2013.4.03.0000, em que decidido pela sua inocorrência, tendo por base as mesmas alegações da agravante, sem que tenha sido demonstrada no presente recurso a modificação de qualquer fundamento de fato ou de direito, pelo quê, não cabe reabrir sua discussão.

Por fim, **verifica-se a plausibilidade jurídica da alegação de aplicação de lei mais benéfica posterior para a redução da multa de mora.**

No caso, as multas moratórias, relativas a tributos com vencimento entre agosto e dezembro/1996, foram aplicadas no percentual de 30% (f. 293/302). Posteriormente, o artigo 61, §2º, da Lei 9.430/96, determinou a limitação dessa multa ao percentual de 20%:

*"Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.*

[...]

*§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento."*

Embora tal dispositivo preveja aplicação apenas aos "fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997", é plausível sua aplicação ao caso concreto, com efeitos retroativos, na forma do artigo 106, II, "c", do CTN:

*"Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:*

[...]

*II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:*

[...]

*c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática."*

Não tendo sido, ainda, julgado (na verdade, opostos), embargos do devedor pela responsabilizada, considera-se não haver julgamento definitivo, que abrangeria tanto o âmbito administrativo quanto judicial, tal qual entende a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (EDRESP 199800510826, Rel. Min. ARI PARGENDLER, DJU de 22/03/1999, p. 176). Tratando-se a multa moratória de penalidade pelo atraso no pagamento do tributo; e sendo cominada pela lei nova multa em percentual menor do que o aplicado, melhorando a situação do contribuinte, plenamente aplicável o instituto à hipótese dos autos.

Neste sentido, a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça:

*AC 0000621-66.2009.4.03.6109, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 25/10/2013: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESUNÇÃO LEGAL DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. TAXA SELIC. MULTA DE MORA DE 30%. REDUÇÃO PARA 20%. RETROAÇÃO IN MELIUS.*

*LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. [...] A redução da multa de mora cobrada no percentual de 30% revela-se possível face à retroatividade da lei mais benéfica ao contribuinte em caso de ato não definitivamente julgado, nos termos do disposto na alínea "c", do inciso II, do artigo 106 do Código Tributário Nacional, vez que a Lei 9.430/96, em seu art. 61, § 2º, dispôs sobre a limitação do seu percentual em 20%. Cumpre salientar que, nos termos do art. 106, II, "c" do CTN, a lei posterior mais benéfica ao contribuinte pode ser aplicada a fatos pretéritos, na hipótese de ato ainda não definitivamente julgado, considerado este o lançamento fiscal impugnado por meio de embargos, uma vez que o ato administrativo se sujeita à revisão pelo Poder Judiciário. Portanto, levando-se em conta que requisito para a retroação in melius é que o ato faltoso não tenha sido definitivamente julgado nem paga a multa pecuniária correspondente, o percentual da multa de mora deve limitar-se ao montante de 20 %, nos termos do art. 61, § 2º, da Lei n. 9.430/96. Desta feita, procede a alegação da apelante no particular, devendo a multa de mora ser reduzida para o percentual de 20%. [...]"*

*AC 0002482-62.2009.4.03.6182, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJU de 28/06/2013:*

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA DE MORA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. 1. Por constituir a multa moratória sanção pelo atraso no pagamento do tributo (Manoel Álvares. Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada. 3ª ed., São Paulo: RT, 2000, p. 50), ela está sujeita à retroatividade da lei mais benigna. 2. No presente caso, a multa moratória foi fixada pela certidão da dívida ativa em 30% (trinta por cento). Posteriormente, com o advento da Lei n.º 9.430/96, o percentual dessa multa ficou limitado a 20% (vinte por cento), nos termos do art. 61, § 2º. 3. Desta forma, a multa em apreço foi corretamente reduzida pelo magistrado de primeiro grau ao percentual de 20% (vinte por cento), nos termos dos arts. 106, II, c, do CTN, e 61, § 2º da Lei n.º 9.430/96 [...]"*

Contudo, a aplicação pretérita da limitação, cabe destacar, não implica nulidade da certidão de dívida ativa, pois o artigo 2º, §8º, da Lei 6.830/80 prevê que, "até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos".

Neste sentido, o precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*RESP 1341206, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU de 22/10/2012: "PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - SUBSTITUIÇÃO DA CDA - POSSIBILIDADE - NULIDADE - NÃO-OCORRÊNCIA - MODIFICAÇÃO DA CDA E LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO - INSTITUTOS DIVERSOS - RECURSO NÃO PROVIDO. 1. O art. 2º, § 8º, da LEF é expresso ao permitir a alteração formal e material da CDA até a prolação da sentença. 2. A retificação da CDA para adequá-la ao real montante do crédito tributário não caracteriza novo lançamento tributário e, portanto, não se sujeita a prazo decadencial. 3. Recurso especial não provido."*

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, CPC, dou parcial provimento ao recurso, nos termos supracitados. Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031287-68.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031287-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Ministério Público Federal  
PROCURADOR : ANTONIO JOSE DONIZETTI MOLINA DALOIA e outro  
AGRAVADO(A) : STOLT SPAN INCORPORATED  
ADVOGADO : SP069555 NILO DIAS DE CARVALHO FILHO e outro  
REPRESENTANTE : EXPRESSO MERCANTIL AGENCIA MARITIMA LTDA  
PARTE AUTORA : Ministério Público do Estado de São Paulo  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00000249320014036104 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo Ministério Público Federal, em face de decisão que, em ação civil pública em sede de cumprimento de sentença, determinou a conversão do valor da indenização para a moeda nacional na data da formação do título judicial, além da aplicação de correção monetária e juros legais sobre o montante devido.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos pressupostos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no artigo 558 do CPC.

Com efeito, apesar de relevante a argumentação do exequente, não verifico perigo de lesão grave e de difícil reparação se não apreciado o pedido de tutela recursal neste momento processual.

Cumprido ressaltar que, em que pese a ausência de perigo de dano, o presente recurso não deve ser convertido em agravo retido, excepcionando nosso entendimento adotado em face da nova redação dada pela Lei n. 11.187/2005 ao inciso II, do artigo 527, do CPC, por se tratar de agravo tirado de decisão proferida em cumprimento de sentença, situação que impossibilita futura devolução da questão para apreciação pelo Tribunal.

Dessa forma, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031451-33.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031451-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : PORTTEPEL COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP240052 LUIZ CARLOS DE ANDRADE LOPES e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00022614020144036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PORTTEPEL COM/ LTDA em face de decisão que, em execução fiscal, considerou intempestiva a nomeação do bem imóvel efetuada pela executada.

Alega a agravante, em síntese, que: a) ofereceu tempestivamente à penhora parte ideal do imóvel inscrito sob a matrícula n. 92.917, no 11º Ofício de Registro de Imóveis da Comarca de São Paulo; b) o bem ofertado, além de idôneo, seria suficiente para a garantia integral dos créditos tributários; c) a decisão ora atacada não observou o disposto no art. 5º, inciso XXII, da CF, bem como ao art. 620 do CPC.

Requer a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para que seja efetivada a penhora do imóvel ofertado.

Em Ofício de fls. 123, o Juízo *a quo* informou que **reconsiderou** a decisão tida por agravada, afirmando que "*a nomeação de bens à penhora (fls. 33/85) ocorreu dentro do prazo legal (...)*", determinando, em seguida, a intimação da credora para se manifestar quanto ao bem ofertado.

Destarte, com a reconsideração da decisão agravada, resta prejudicada a análise do presente recurso.

Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031574-31.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031574-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : SONDA DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP100930 ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00043202620144036130 2 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em mandado de segurança, deferiu a liminar requerida para fins de expedição de Certidão de Regularidade Fiscal em favor da impetrante.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos pressupostos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no artigo 558 do CPC.

Com efeito, apesar de relevante a argumentação da agravante, não verifico perigo de lesão grave e de difícil reparação se não apreciado o pedido de tutela recursal neste momento processual.

Dessa forma, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031844-55.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031844-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : GIROTONDO COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA  
ADVOGADO : SP163613 JOSE GUILHERME CARNEIRO QUEIROZ e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00213324620144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em mandado de segurança, deferiu o pedido de liminar para suspender a exigibilidade dos valores vincendos do IPI, na saída do estabelecimento do produto importado, para a comercialização deste no mercado interno, quando tal tributo já tenha sido recolhido por ocasião do desembaraço aduaneiro do mesmo produto.

Decido.

Consta dos autos que já foi proferida sentença, conforme cópias a fls. 68/73.

Nesses termos, entendo que a discussão acerca do juízo liminar externando quando do recebimento do *mandamus* mostra-se prejudicada pela sentença, não sendo mais possível apreciar esse tema em sede de agravo.

Isso porque a prolação da sentença se sobrepõe a todas as demais proferidas anteriormente, somente podendo ser alterada por meio de apelação.

Nesse sentido, assim já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE DEFERIU LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUPERVENIENTE JULGAMENTO DE MÉRITO NA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

*1. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que perde o objeto o agravo de instrumento contra decisão concessiva ou denegatória de liminar com a superveniência da prolação de sentença, tendo em vista que essa absorve os efeitos do provimento liminar, por se tratar de juízo de cognição exauriente.*

*2. A decisão monocrática ora agravada baseou-se em jurisprudência do STJ, razão pela qual não merece reforma.*

*3. Agravo regimental não provido."*

(AgRg no REsp 956.504/RJ, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 6/5/2010, DJe de 27/5/2010, grifos nossos)

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DEFERIMENTO DA LIMINAR PARA DETERMINAR O PARCELAMENTO DE DÉBITOS DE EMPRESA OPTANTE DO SIMPLES. SENTENÇA PROFERIDA ANTES DO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL. PERDA DE OBJETO.*

1. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido da perda de objeto do agravo de instrumento contra decisão concessiva ou denegatória de liminar com a superveniência da prolação de sentença, tendo em vista que essa absorve os efeitos do provimento liminar, por se tratar de juízo de cognição exauriente.*  
2. *Recurso especial prejudicado.*"

(REsp 1.089.279/PE, Primeira Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, j. 18/8/2009, DJe de 3/9/2009, grifos nossos)

Em idêntico posicionamento, esta Terceira Turma também já se manifestou: AI 2007.03.00.061079-7, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 19/3/2009, DJF3 CJ2 de 15/9/2009; AG 2007.03.00.096235-5, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 25/9/2008, DJF3 de 7/10/2008, AG 2006.03.00.078447-3, Relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, j. 7/11/2007, DJU de 20/2/2008; AG n. 2000.03.00.011147-6, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 24/11/2004, DJ de 15/12/2004.

Assim, em homenagem ao princípio da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032446-46.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032446-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : PADIX DO BRASIL IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : SP108765 ANA MARIA DE JESUS DE SOUZA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00010345820134036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PADIX DO BRASIL IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA. em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o levantamento dos valores bloqueados através do sistema Bacenjud.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do presente recurso.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, verifico que o bloqueio dos ativos financeiros por meio do Bacenjud foi efetuado em 15/7/2014 (fls. 35/39), enquanto o parcelamento requerido pelo executado foi deferido em 10/9/2014 (fls. 74). Assim, à época da referida constrição, o débito ora executado não estava com sua exigibilidade suspensa.

Nessa esteira, é de rigor a manutenção da penhora, tendo em vista que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário prevista no artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional, não guarda relação com a garantia já constituída na execução, que não é extinta, mas apenas suspensa até quitação do débito ou informação do fisco quanto a eventual inadimplemento.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. VALORES BLOQUEADOS. SISTEMA BACENJUD. ADESÃO A PARCELAMENTO. LIBERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 11, I, DA LEI N. 11.941/2009. BENS DO SÓCIO GERENTE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. NOME CONSTANTE NA CDA. REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE. ART. 135 DO CTN. ÔNUS DA PROVA. ANÁLISE DE CONCEITOS E PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS.*

#### **INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.**

1. Esta Corte tem entendimento pacificado de que o parcelamento de créditos suspende a execução, mas não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Precedentes: AgRg no REsp 1.208.264/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 21.10.2010, DJe 10.12.2010; AgRg no REsp 1.146.538/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 4.3.2010, DJe 12.3.2010; REsp 905.357/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 24.3.2009, DJe 23.4.2009.

2. A distinção feita pela empresa executada entre indisponibilidade e penhora não prospera. A uma, porque a jurisprudência do STJ remete-se a "garantia dada em juízo", não se limitando à penhora. A dois, porque "o art. 11, I, da Lei 11.941/2009 não prevê que a manutenção da garantia encontra-se vinculada a espécie de bem que representa a garantia prestada em Execução Fiscal. Dito de outro modo, seja qual for a modalidade de garantia, ela deverá ficar atrelada à Execução Fiscal, dependendo do resultado a ser obtido no parcelamento: em caso de quitação integral, haverá a posterior liberação; na hipótese de rescisão por inadimplência, a demanda retoma o seu curso, aproveitando-se a garantia prestada para fins de satisfação da pretensão da parte credora" (REsp 1.229.025/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 22.2.2011, DJe 16.3.2011).

3. A tese de que a restrição não deveria ter recaído sobre bens do sócio indevidamente incluído na lide não comporta conhecimento pela ausência de prequestionamento, e porque a própria agravante/executada reconhece, na sua peça inicial, que o nome do sócio constava na CDA, o que possibilita o redirecionamento da execução, conforme pacífica jurisprudência.

4. Se não ocorreu nenhuma das hipóteses do art. 135 do CTN, cabe ao executado fazer prova do alegado, em momento oportuno (embargos do devedor), e não em autos de agravo de instrumento, que aborda questão diversa.

5. Descabe ao STJ examinar na via especial, sequer a título de prequestionamento, eventual violação de dispositivos ou princípios constitucionais, pois é tarefa reservada ao Supremo Tribunal Federal.

*Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp 1249210/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 24/06/2011)

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 462 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ALEGAÇÃO DE FATO NOVO. ADESÃO A REGIME DE PARCELAMENTO.**

**MANUTENÇÃO DA PENHORA JÁ REALIZADA NOS AUTOS. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DESTA CORTE. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. "Esta Corte tem entendimento pacificado de que o parcelamento de créditos suspende a execução, mas não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Incidência da Súmula 83/STJ." (AgRgREsp nº 1.146.538/PR, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, in DJe 12/3/2010).

*Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp 1208264/MG, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/2010, DJe 10/12/2010)

Outro não é o entendimento desta E. Corte:

**AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. LEVANTAMENTO DE VALORES PENHORADOS. PARCELAMENTO. DÉBITO NÃO CONSOLIDADO. PENHORA ON LINE. BACENJUD. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS DESNECESSIDADE. O parcelamento do débito não tem o condão de acarretar o levantamento dos valores penhorados, uma vez que no caso vertente, os débitos não foram consolidados em momento anterior a realização da penhora. Restou pacificada pelo C. STJ que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo BACENJUD tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 655 e 655-A do CPC c.c. art. 185- A do CTN e art. 11 da Lei 6.830/80. Na execução fiscal, citado o devedor e não indicados bens à penhora, passível se tornou ao credor tributário o pedido de imediata penhora pelo sistema do BACEN-JUD ou a indisponibilidade de bens. Agravo legal a que se nega provimento.**

(AI 201003000272751, JUIZ JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 06/05/2011)

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA "ON LINE". SISTEMA BACENJUD. ARTIGOS 655 E 655-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ALTERADOS PELA LEI Nº 11.382/06.**

1. Nos termos da Resolução nº 524/06 do Conselho da Justiça Federal que Institucionalizou a utilização do Sistema BACEN-JUD no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo graus, o procedimento pode ser utilizado na execução em tela.

2. Com a nova redação dada pela Lei nº 11.382/06, o dinheiro, o depósito ou aplicação em instituição financeira, passaram a ter a mesma importância na ordem de preferência a ser observada quando da realização da penhora (artigo 655, I) e autorizou que a constrição fosse efetuada por meio eletrônico (artigo 655-A).

3. Para que o Juízo determine a penhora de valores por meio do sistema BACEN-JUD, não é mais de se exigir que tenha o exequente demonstrado haver esgotado os meios ao seu alcance para a localização de bens, bastando que o executado, citado, não tenha efetuado o pagamento da dívida ou garantido a execução.

4. Demonstrado que os executados, devidamente citados, não efetuaram o pagamento do débito, tampouco garantiram o juízo, estão presentes os requisitos para a "penhora on line" por meio do sistema eletrônico BACEN-JUD.

5. Observa-se que o pedido de bloqueio foi formulado em 13/11/2008 e deferido pelo despacho de 25/09/2009, antes, portanto da adesão da agravante ao programa de parcelamento, e que, **efetivada a penhora dos ativos financeiros, não pode ser desconstituída por superveniente causa suspensiva da exigibilidade do crédito, por força do disposto no artigo 11, inciso I, da Lei nº 11.941/09.**

6. Agravo legal não provido.

(AI 201003000080886, JUIZ MÁRCIO MESQUITA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 25/03/2011, grifos meus)

Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000122-66.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000122-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : SP099608 MARA TEREZINHA DE MACEDO e outro  
AGRAVADO(A) : GOOGLE BRASIL INTERNET LTDA  
ADVOGADO : SP091311 EDUARDO LUIZ BROCK e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00193708520144036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra o indeferimento da antecipação dos efeitos da tutela, em ação ajuizada pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT contra Google Brasil Internet Limitada, na qual pretendida "a imediata retirada dos vídeos do 'ar', inibindo futuras veiculações, seja na forma espelhada, fragmentada ou invertida", sob pena de multa diária de R\$ 100.000,00.

Alegou, em suma, o agravante que: **(1)** teve sua honra objetiva atacada por vídeo disponibilizado em endereços eletrônicos do agravado, em que veiculado que a candidata da situação nas eleições presidenciais de 2014 liderava pesquisas de intenção de voto em Minas Gerais porque as correspondências enviadas pelo candidato da oposição, durante a campanha eleitoral, aos cidadãos da região nunca chegaram ao seu destino, "porque os dirigentes são nomeados para atender aos interesses do partido"; **(2)** "ao final das afirmações, [...] os ataques deixam de ter como destino as pessoas físicas e passam a atingir a pessoa jurídica da ECT", e "a repercussão negativa do caso, [...] prejudica severamente tanto a imagem desta empresa pública federal quanto a imagem de seus serviços e produtos", que "além de causar prejuízos de ordem moral, acarretam danos ao patrimônio público"; **(3)** "a partir do momento em que são utilizadas expressões que dão conotação afirmativa às acusações feitas à ECT (que sequer foram confirmadas), deixa-se em dúvida a credibilidade desta empresa pública federal perante a sociedade e as seus clientes"; **(4)** "a entrega de 'santinhos' nas eleições refere-se à parcela do serviço postal não exclusivo da ECT. Vale dizer: trata-se de atividade econômica em que a ECT atua em regime de concorrência com a iniciativa privada", pois se inserem no conceito de impresso, sendo entregues pelo serviço de mala-direta; **(5)** "as marcas dos produtos e serviços dos Correios são nacionalmente reconhecidas, isto é, possuem alto

renome, portanto, a partir do momento em que esta empresa pública tem sua idoneidade contestada, presente se encontra o ato ilícito constante da Lei 9.279/96" (artigo 125); (6) a liberdade de expressão restou, na espécie, extrapolada, não se pretendendo aqui obstá-la, mas limitar seu exercício conforme a lei; e (7) "a necessidade de remoção imediata do vídeo veiculado" deve-se ao fato de que "os números de acessos tendem a aumentar numa proporção inimaginável, delongando a ocorrência dos diversos ilícitos abordados, [...] acarretando certa perda de clientes".

Instruindo o presente recurso, cópia da ação principal e uma mídia digital.

Houve contraminuta.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, inicialmente postergado o exame do pleito de tutela antecipada para depois de contestado o feito, a decisão agravada foi proferida nos seguintes termos (f. 95):

***"No presente caso, ao menos nessa análise inicial, entendo que o conteúdo dos vídeos tidos pela autora como lesivos à sua honra objetiva não apresentam imputações diretas de atos ilícitos praticados pela própria pessoa jurídica da ECT, mas sim, supostamente, a pessoas físicas que com ela se relacionem de alguma forma. Nessa esteira, o conteúdo impugnado, salvo prova em contrário a ser desenvolvida no curso da presente ação, não tem o condão de, por si só, trazer abalo ao desempenho econômico da autora ou, de um modo geral, ao seu prestígio perante a sociedade brasileira, como alegado na inicial.***

***Portanto, não verifico neste momento processual a existência de verossimilhança nas alegações da autora, ou mesmo o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, que permitam a concessão da tutela antecipada pretendida.***

***Por tais motivos, INDEFIRO a antecipação da tutela pleiteada."***

Realmente, a mídia digital juntada aos autos contém dois vídeos de semelhante conteúdo, um com a veiculação direta de uma entrevista coletiva dada pelo candidato da oposição nas eleições presidenciais de 2014, e outro com o mesmo vídeo precedido por um breve relato da apresentadora do programa em que veiculado. Referida entrevista coletiva foi transcrita pelo próprio agravante, nos seguintes termos (f. 08/9):

***"Em Minas Gerais, houve uma confissão. Uma confissão extremamente grave de um importante dirigente do PT estadual, que reconhece que os avanços do PT em Minas, segundo palavras dele, têm o dedo dos petistas dos Correios. Ele confessa, por um lado, o aparelhamento, mas insinua, de forma muito clara, que houve favorecimento internamente. E nós fomos investigar o que havia acontecido. Começamos a checar se as nossas correspondências enviadas ao longo da campanha chegaram aos seu destino. E o que nós mais recebemos, nessas últimas 24 horas, são cidadãos e cidadãs comuns de Minas Gerais, que jamais receberam correspondência em cidades onde nós mandamos essa correspondência para a totalidade das residências. O PT ultrapassa todos os limites na utilização do Estado brasileiro em benefício do seu projeto de poder. Isso tem que acabar. Eu expresso aqui minha indignação. É a confissão mais clara, deslavada, descarada de um crime. Ele diz: Se a presidente hoje tem X por cento em Minas Gerais deve-se ao dedo dos petistas do PT. E quem estava ao lado dele, aplaudindo, era simplesmente o presidente da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. Tava ao seu lado, aplaudindo. Sabe por que isso acontece? Porque os dirigentes são nomeados para atender aos interesses do partido. Isso é crime. E tem que ser combatido como crime, tem que ser denunciado como crime, com indignação. Nós estamos numa democracia e o PT mostra, mais uma vez, o enorme desrespeito e desconsideração com a própria democracia. Existem centenas e centenas de pessoas que estão se manifestando nas cidades para onde foram enviadas essas correspondências e que não receberam. Isso tudo será anexado às ações que nós anunciamos agora à pouco em Minas Gerais e que faremos também em Brasília."*** (grifos do original)

Como se observa, o conteúdo do vídeo, disponibilizado na internet apenas três dias antes do primeiro turno de votação, revela o caráter eleitoral das imputações dirigidas às pessoas físicas dirigentes do agravante, não propriamente a ele, como quer fazer crer.

O exame prefacial próprio do agravo de instrumento e a prematura fase processual do feito originário não permitem concluir que as afirmações veiculadas constituam verdadeiro ato ilícito, pois o vídeo não se refere a "santinhos", mas a "correspondências", cuja inserção ou não no monopólio exclusivo do agravante será constatada apenas após a devida instrução probatória.

Pelo mesmo motivo, inclusive, não é possível concluir, desde logo, que tais imputações tenham afetado a imagem pública do agravante, tampouco que lhe tenham causado prejuízo em razão de eventual descrédito da população, até porque, passados mais três meses depois de disponibilizado o vídeo na rede, não há nos autos qualquer notícia da ocorrência efetiva de tais conjecturas, inviabilizando a reforma preconizada.

Por fim, entre a supressão da liberdade de expressão, manifestação de pensamento, opinião ou crítica, e circulação de informação, e o risco de dano moral ou material, economicamente indenizável em favor de pessoa jurídica, a tutela provisória, de que se trata agora, deve priorizar a proteção do bem jurídico cuja lesão oferta a perspectiva concreta de maior irreparabilidade.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000618-95.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000618-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : ALEX VANDER FRANCO  
ADVOGADO : SP273511 FABIO ALEXANDRE MORAES e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00134761620144036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Tendo em vista a certidão de fls. 146, regularize o recorrente o presente agravo de instrumento, efetuando o recolhimento das custas e do porte de remessa, nos termos do artigo 3º da Resolução n. 278/2007, com a redação dada pela Resolução n. 426/2011, ambas do Conselho da Administração desta Corte, observando-se, ainda, os códigos de receitas previstos na Tabela IV do Anexo I desta Resolução, quais sejam, 18720-8 (custas) e 18730-5 (porte de remessa), bem como a indicação da Unidade Gestora correta, isto é, Tribunal Regional Federal da 3ª Região (UG 090029).

Cumpra-se, em 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000861-39.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000861-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : SPIN ENGENHARIA E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP174159A ALBERTO TEIXEIRA XAVIER e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00018997620024036100 22 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução de sentença, indeferiu o pedido de reativação da execução de honorários devidos à Fazenda Nacional.

Requer a antecipação da tutela recursal para que seja possível prosseguir na execução da verba honorária.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos pressupostos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no artigo 558 do CPC.

Com efeito, apesar de relevante a argumentação da agravante, não verifico perigo de lesão grave e de difícil reparação se não apreciado o pedido de tutela recursal neste momento processual.

Cumprido ressaltar que, em que pese a ausência de perigo de dano, o presente recurso não deve ser convertido em agravo retido, excepcionando nosso entendimento adotado em face da nova redação dada pela Lei n. 11.187/2005 ao inciso II, do artigo 527, do CPC, por se tratar de agravo tirado de decisão proferida em execução de sentença, situação que impossibilita futura devolução da questão para apreciação pelo Tribunal.

Dessa forma, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000915-05.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000915-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	: RENK ZANINI S/A EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS
ADVOGADO	: SP197759 JOAO FELIPE DINAMARCO LEMOS
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CRAVINHOS SP
No. ORIG.	: 00040305620138260153 2 Vr CRAVINHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RENK ZANINI S/A EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de desbloqueio e restituição de valores mediante o sistema Bacenjud.

Requer a reforma da decisão agravada.

Aprecio.

Inicialmente observo que, nos termos da certidão de fls. 146, as custas e o porte de remessa e retorno não foram recolhidos na instituição financeira competente e tampouco com a observância dos códigos de receita e da unidade gestora corretos, nos termos do artigo 3º e da Tabela IV do Anexo I da Resolução n. 278/2007, com a redação dada pela Resolução n. 426/2011, ambas do Conselho da Administração desta Corte. Muito embora se cuide de mácula, em princípio, susceptível de emenda, afigura-se despicienda a oportunidade dessa providência, dada a manifesta intempestividade do recurso interposto.

Com efeito, de acordo com os elementos dos autos, a recorrente foi intimada da decisão agravada mediante mandado juntado em **10/12/2014**, conforme certidão de fls. 115v dos autos originários (fls. 136v do presente recurso) e reconhecido pela própria agravante a fls. 6.

Ocorre que o presente agravo de instrumento foi interposto em **19/1/2015** (fls. 2 e 145), ou seja, quando já ultrapassado o prazo de 10 dias estabelecido no art. 522 do Código de Processo Civil.

Anote-se, ademais, que não comprovou o recorrente a existência de causa suspensiva do prazo recursal, sendo certo que o período de recesso na Justiça Federal, previsto no art. 62, I, da Lei n. 5.010/1966, compreende o período de 20 de dezembro a 6 de janeiro.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001207-87.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001207-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : RICEL ENGENHARIA E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP197086 GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª S.S.J.> SP  
No. ORIG. : 00031629120144036143 1 Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RICEL ENGENHARIA E COMÉRCIO LTDA em face de decisão que, em mandado de segurança no qual a impetrante pleiteia a exclusão do ISS da base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS, indeferiu a medida liminar.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos requisitos para a concessão da antecipação da tutela recursal postulada.

Com efeito, o mérito da matéria posta em discussão já mereceu apreciação pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 240.785-2, o qual restou assim ementado: *"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento.*

(RE 240785, Relator Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, j. 8/10/2014, DJe 15/12/2014, grifos meus)

Desse modo, compartilhando do mesmo entendimento, neste juízo de cognição não exauriente, entendo pela inconstitucionalidade da inclusão do ISS - que, assim como o ICMS, não constitui faturamento, mas ônus fiscal - na base de cálculo do PIS e da COFINS, devendo ser reconhecida a suspensão da exigibilidade do montante que seria devido a esse título, nos termos do art. 151, IV, do CTN.

Ante o exposto, **defiro** a antecipação da tutela recursal, para determinar a suspensão da exigibilidade do montante relativo à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, até o julgamento do presente recurso ou do *mandamus* originário, o que ocorrer primeiro.

Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para parecer.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001297-95.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001297-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL  
ADVOGADO : SP127599 ELENI FATIMA CARILLO BATTAGIN  
AGRAVADO(A) : TV ALIANCA PAULISTA S/A  
ADVOGADO : SP018614 SERGIO LAZZARINI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00238942820144036100 24 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES - ANATEL em face de decisão que, em mandado de segurança, deferiu a liminar para suspender os efeitos do auto de infração 0011SP20140239 e do respectivo termo de fiscalização/clandestinidade de mesmo número, possibilitando o exercício regular das atividades da impetrante, até julgamento definitivo do *writ*.

Decido.

Diante da alteração do Código de Processo Civil veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "*O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado*" (in *Antecipação da tutela*, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).

O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.

Assim, a simples alegação de que a decisão agravada viabiliza a prestação de serviço pela impetrante sem a prévia e necessária autorização legal, além de implicar em risco de interferência prejudicial sobre o espectro de radiofrequências e nas comunicações em geral, em alegado prejuízo da coletividade, não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante.

O reconhecimento para gozo imediato do direito invocado pela parte agravada não configura um dano irreparável, evidentemente qualificado, ao recorrente, nos termos acima expostos, o qual pode aguardar a apreciação pela Turma da presente impugnação juntamente com o recurso principal.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001339-47.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001339-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : GUARDA BEM PATIO DE RECOLHIMENTO IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : SP310650 AMAURICIO DE CASTRO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00056912520144036130 1 Vr OSASCO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à negativa de liminar, em mandado de segurança, impetrado para garantir a suspensão de débitos objeto de pedido de compensação perante a RFB, pendente de julgamento. Alegou que: (1) a agravante, GUARDA BEM PATIO DE RECOLHIMENTO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA, encontra-se vinculada aos débitos incluídos no parcelamento da Lei 11.941/09 de sua ex-sócia, ENGEBRÁS S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO E TECNOLOGIA DE INFORMÁTICA, em razão de incorporação desta após sua cisão parcial; (2) a ENGEBRÁS adquiriu, por cessão, créditos de terceiro, decorrentes de ação judicial transitada em julgado, pendente de expedição de precatório; (3) assim, apresentou pedido administrativo à RFB ("*reclamação*") para compensar tais créditos com seus débitos, com consequente extinção; (4) tais pedidos encontram-se pendentes de análise, demonstrando a extinção dos débitos sob condição resolutória de ulterior homologação, nos termos do artigo 156, II, e artigo 150, §1º, CTN; (5) embora a RFB não tenha suspenso a exigibilidade dos débitos, tal pretensão, no âmbito judicial, deve ser acolhida, pois além de haver pedido de compensação pendente de julgamento, tal requerimento constitui processo administrativo pendente de conclusão, hipótese autorizativa da suspensão da exigibilidade; (6) não há nenhum débito originalmente em nome da agravante, apenas aquele originado da ENGEBRÁS, incluído no parcelamento, cuja responsabilidade da agravante foi determinada pela autoridade tributária em razão da cisão parcial e incorporação; (7) a inadimplência no parcelamento, constatado na decisão agravada, refere-se ao descumprimento de acordo firmado exclusivamente pela ENGEBRÁS; (8) a possibilidade de compensação de créditos de precatório ainda não expedido encontra fundamento no ordenamento jurídico (artigo 61, IN RFB 1300/2012 e Lei 12.431/2011), o que demonstra tratar-se de crédito líquido e certo; (9) não cabe ao Juízo substituir a autoridade tributária, e efetuar a análise dos créditos utilizados na compensação; e (10) necessária a concessão da medida antecipatória, pois a obtenção de certidão de regularidade fiscal é imprescindível para a manutenção de contratos com a administração pública.

Preliminarmente intimada, a União apresentou contraminuta.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, CPC.

Com efeito, consta da decisão agravada (f. 152/4):

*"Vistos em decisão liminar.*

*Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por GUARDA BEM PÁTIO DE RECOLHIMENTO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA., em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, postulando provimento jurisdicional para determinar a extinção dos créditos tributários envolvidos nos pedidos administrativos de compensação, nos termos do artigo 156, inciso II, c.c. o 1º do artigo 150 ambos do Código Tributário Nacional, determinando-se à Receita Federal que se abstenha de cobrar tais créditos, enquanto não houver decisão quanto aos pedidos de compensação, ou, alternativamente, seja determinada a suspensão dos créditos tributários envolvidos nos processos administrativos, até o trânsito em julgado no âmbito administrativo, bem como preventivamente seja garantido o regular seguimento de eventuais recursos administrativos, com efeito suspensivo.*

*Informa a impetrante que foi cindida da empresa Engebrás S/A. Indústria, Comércio e Tecnologia de Informática, a qual ficou responsável por seus débitos inscritos no REFIS da Lei nº 11.941/2009.*

*Afirma que a Engebrás S/A. Indústria, Comércio e Tecnologia de Informática adquiriu direito creditório em face da União, através da escritura pública de cessão de créditos, cujos valores são advindos de processo judicial, com trânsito em julgado, ainda pendente da expedição de precatório em favor da Impetrante.*

*Relata a impetrante que, diante da existência de tal crédito em face da União, a Engebrás S/A., principal responsável pelos créditos tributários, objeto do parcelamento mencionado, promoveu pedidos administrativos denominados "Reclamação Administrativa", requerendo a instauração de contencioso administrativo e, no mérito, a extinção dos débitos indicados pela compensação.*

*Sustenta a impetrante que os créditos, objetos dos pedidos administrativos de compensação, estão extintos, sob condição resolutória de ulterior homologação.*

*Aduz a impetrante que o pedido de compensação está pendente de julgamento, porém a autoridade impetrada não suspendeu a exigibilidade dos créditos tributários, dos quais busca o encontro de contas, tampouco os declarou extintos sob condição resolutória de ulterior homologação, o que está a lhe causar diversos prejuízos.*

*Com a inicial viram os documentos (fls. 14/124).*

*É o relatório. Decido.*

*Cumpre-me observar que, para a concessão da liminar, faz-se necessária a concorrência dos dois pressupostos estabelecidos no inciso II do artigo 7º da Lei n.º 12.016/09, quais sejam, demonstração da relevância do fundamento e do perigo da demora.*

*Assim, deve haver nos autos elementos suficientemente fortes que possibilitem a formação de convicção da probabilidade de existência do direito líquido e certo alegado pelo demandante, além do risco de ineficácia da decisão se concedida somente ao final do procedimento judicial.*

*Compulsando os autos, verifico que, pela Escritura Pública de Cessão de Direitos Creditórios a Engebrás S/A. Ind. e Com. E Tecnologia de Informática adquiriu direito creditório em face da União, na data de 14 de agosto de 2014 (fls. 73/73vº).*

*Também verifico que a impetrante, que havia aderido ao Parcelamento desde novembro de 2009, encontra-se inadimplente desde o mês de agosto de 2014 (fls. 51/58).*

*Constato ainda que o processo administrativo referente à pretendida compensação "ainda pendente de julgamento", foi protocolizado em 1º/12/2014 (fl. 61).*

*Denota-se assim que o pedido administrativo de compensação ainda é recente e, por outro lado, sequer houve a expedição de precatório em favor da cessionária, de forma a tornar líquido, certo e exigível o pretendido crédito escritural. Saliento que não cabe a este Juízo substituir-se ao Fisco para análise de documentos e apreciação do pedido de compensação entre créditos e débitos dos contribuintes, sobre o qual sequer consta alguma decisão por parte da autoridade fazendária.*

*Por oportuno, observo que foi acostada à inicial a Certidão Conjunta Positiva, com Efeitos de Negativa, a qual tem validade até 26/01/2015 (fl. 44), não havendo assim periculum in mora imediato para a impetrante, devendo aguardar, por ora, o julgamento administrativo.*

*Posto isso, INDEFIRO o pedido de liminar."*

No caso, conforme consta do requerimento administrativo 10882.723963/2014-64 (f. 85/94), formulado em 01/01/2014 pela ENGEBRÁS, com base no direito de petição, alegou esta possuir débitos incluídos no parcelamento da Lei 11.941/09, que totalizariam R\$ 11.568.125,49, tendo pago, no âmbito do acordo, parcelas que totalizariam R\$ 3.000,00. Pleiteou, desta forma, nos termos do artigo 156, VI, CTN ("*Extinguem o crédito tributário [...] a conversão de depósito em renda*") a quitação do saldo remanescente de R\$ 11.565.125,49, com utilização de créditos de terceiros, cedidos à requerente através de instrumento público, decorrentes de coisa julgada no processo 0020165-39.1987.403.6100, no valor de R\$ 20.000.000,00, ainda sem precatório judicial expedido.

No mesmo requerimento, a ENGEBRAS requereu a suspensão da exigibilidade dos débitos do parcelamento, com fundamento no artigo 151, III, CTN ("*Suspendem a exigibilidade do crédito tributário [...] as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo*").

Ainda naquele pedido, aduziu que o encontro de contas pleiteado seria possível, tendo em vista o que dispõe o artigo 100, §§9º, 10º, 13 e 14 da CF/88, bem como o artigo 30, §§ 3º e 4º, artigo 35 e artigo 36 da Lei 12.431/2011, artigo 12, 26 e 27 da Resolução CNJ 168/2011, e artigo 61, §1º, da IN RFB 1300/12.

De fato, o espelho de débitos emitido em 12/12/2014 (f. 68/9) demonstra que a agravante, GUARDA BEM PÁTIO DE RECOLHIMENTO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA, foi responsabilizada por débitos da ENGEBRAS (CNPJ 71.590.426/001-90), em virtude de incorporação após cisão parcial desta, e que os débitos pendentes referem-se a pendências na RFB da empresa incorporada, consolidadas em parcelamento da Lei 11.941/09.

Conforme consta da documentação juntada, a pretensão da agravante não tem por fundamento pedido de compensação nos termos do artigo 74 da Lei 9.430/96, mesmo porque o requerimento administrativo da ENGEBRÁS (f. 85/94) refere-se à pretensão de compensar débitos consolidados em parcelamento, hipótese vedada pelo artigo 74, §3º, IV, Lei 9.430/96 ("*Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1º [...] o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF*").

Ademais, a própria ENGEBRAS e a agravante, GUARDA BEM, deixam explícitos em seus arrazoados que a compensação tem por fundamento o artigo 156, II, CTN, artigo 61, §1º, IN RFB 1300/2012, artigo 30, §§3º, Lei 12.431/2011, e artigo 12 da Resolução CNJ 168/2011.

Aduziram, outrossim, que a apresentação da "*reclamação*", onde pleiteada a compensação, foi efetuada com base

no direito constitucional de petição, e que a suspensão da exigibilidade decorreria da aplicação do artigo 151, III, CTN ("*Suspendem a exigibilidade do crédito tributário [...] as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo*").

Ou seja, o fundamento para a suspensão da exigibilidade do débito parcelado, cuja compensação foi requerida, é a alegação de que o pedido formulado pelo contribuinte amoldar-se-ia ao conceito de "*reclamação*" previsto no artigo 151, III, CTN.

Contudo, é nítido que o requerimento formulado não se encaixa na hipótese de suspensão, pois a lei reguladora do processo tributário administrativo prevê que as reclamações e os recursos administrativos são cabíveis no âmbito do processo administrativo fiscal de constituição do crédito tributário, que não é o caso, tratando-se apenas de pedido de compensação.

Ora, o artigo 151, III, do Código Tributário Nacional, dispõe que "*as reclamações e os recursos*", somente suspendem a exigibilidade aqueles previstos "*nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo*".

Não basta, pois, que a petição seja denominada, pelo contribuinte, como reclamação, impugnação, recurso ou defesa, no procedimento fiscal, para que se esteja diante de causa de suspensão da exigibilidade fiscal. As reclamações e recursos devem ser, como tais, qualificadas pela legislação reguladora do processo tributário administrativo e não em qualquer legislação.

O Código Tributário Nacional exige complemento normativo, por legislação ordinária, para conferir eficácia ao artigo 151, III, e, portanto, se não houver previsão de reclamação ou recurso para uma dada hipótese na lei específica, reguladora do processo tributário administrativo, o crédito tributário somente por ter sua exigibilidade suspensa na forma dos demais incisos do artigo 151 do CTN.

A falta de previsão legal de reclamação ou recurso para uma dada situação significa, tão-somente, que o ato pode e deve ser impugnado diretamente perante o Judiciário. O devido processo legal significa exatamente o processo que a lei prevê para certa hipótese, não o idealizado por quem quer que seja, mediante recorribilidade em toda e qualquer circunstância até porque toda e qualquer lesão a direito é passível de discussão judicial.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

*RESP 1122887, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 13/10/2010: "TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. FORNECIMENTO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA. PEDIDO DE REVISÃO. POSTERIOR. LANÇAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. 1. A reclamação e o recurso de natureza tributária são atos praticados pelo contribuinte na sistemática do processo administrativo de apuração e constituição do crédito tributário. O Código Tributário Nacional, no art. 151, estabelece, in verbis: "Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário: I- omissis II- omissis III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo. (...)" 2. A ratio essendi da atribuição de efeito suspensivo nessas hipóteses é impedir a exigibilidade tributária em face do contribuinte possa ser cobrado na pendência de processo administrativo de lançamento, garantindo, deste modo, seu amplo direito de defesa. 3. In casu, o pedido de revisão do contribuinte foi apresentado após o lançamento definitivo, vale dizer, após a constituição definitiva do crédito tributário. 4. O pedido de revisão de débito consolidado não se enquadra nas situações de suspensão de exigibilidade previstas no inciso III do art. 151 do CTN, pois não se discute a certeza e a exigibilidade do crédito tributário, que já é certa. É vedado ao intérprete conferir interpretação extensiva às situações previstas em seu art. 151 em obediência ao princípio da legalidade. 5. Precedentes do STJ: REsp 1127277/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/04/2010, DJe 20/04/2010; REsp 1114748/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/10/2009 6. A título de argumento obiter dictum, ressalte-se que a atribuição de efeito suspensivo do inciso III do art. 151 do CTN somente se inflige aos recursos e reclamações. É que exegese diversa permitiria que após a finalização do lançamento, pudesse o contribuinte suspender a exigibilidade do crédito com um simples pedido de revisão do lançamento. 7. Recurso Especial provido."*

*AI 0004546-88.2014.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 11/07/2014: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. REVELIA. RECURSO DESPROVIDO. [...] 7. Em relação ao artigo 151, III, do Código Tributário Nacional, "as reclamações e os recursos", somente suspendem a exigibilidade aqueles previstos "nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo". Não basta, pois, que a petição seja denominada, pelo contribuinte, como reclamação, impugnação, recurso ou defesa, no procedimento fiscal, para que se esteja diante de causa de suspensão da exigibilidade fiscal. As reclamações e recursos devem ser, como tais, qualificadas pela legislação reguladora do processo tributário administrativo e não em qualquer legislação. 8. O Código Tributário Nacional exige complemento normativo, por legislação ordinária, para conferir eficácia ao artigo 151, III, e, portanto, se não houver previsão de reclamação ou recurso para uma dada hipótese na lei específica, reguladora do processo tributário administrativo, o crédito tributário somente por ter sua exigibilidade suspensa na forma dos demais incisos do artigo 151 do CTN. 9. A falta de previsão legal de reclamação ou recurso para uma dada situação significa, tão-somente, que o ato pode e deve*

ser impugnado diretamente perante o Judiciário. O devido processo legal significa exatamente o processo que a lei prevê para certa hipótese, não o idealizado por quem quer que seja, mediante recorribilidade em toda e qualquer circunstância até porque toda e qualquer lesão a direito é passível de discussão judicial. 10. Na prática fiscal, os contribuintes usavam, com frequência, pedido de revisão de débitos fiscais, pretendendo atribuir efeito suspensivo ao crédito tributário que, reiteradamente, foi negado pela e. 3ª Turma até o advento da Lei nº 11.051/04, cujo artigo 13 previu, com vigência temporária, efeito suspensivo, para fins de certidão fiscal, a tal requerimento ou reclamação e, assim mesmo, quando fundado exclusivamente na alegação de pagamento integral anterior à inscrição pendente, o que, porém, não é o caso dos autos. 11. Agravo inominado desprovido." AMS 0026938-07.2004.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJU de 03/10/2014: "MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ENCONTRO DE CONTAS. NÃO OCORRÊNCIA. Aplicáveis as normas do Decreto 70.235/72, em detrimento das prescrições da Lei 9.784/99, em face do princípio da especialidade, conforme inclusive decidiu o Superior Tribunal de Justiça em sede do art. 543-C (REsp 1.138.206, DJ 01/09/2010, Rel. Min. Luiz Fux). Após a inscrição em dívida ativa, os pedidos de revisão dos débitos não mais suspendem a exigibilidade do respectivo crédito. Em tais situações, tais requerimentos não são equiparáveis às **reclamações e recursos do art. 151, III, do CTN, regramento aplicável apenas enquanto o lançamento tributário ainda não é definitivo**. Mesmo que os supostos créditos da impetrante tivessem origem em pedido de compensação - o chamado "envelopamento" - , cuja decisão ainda não fora tomada pela autoridade, não obstante o longo tempo decorrido, não poderia a impetrante ter considerado tais créditos como certos em sua DCTF. Entende o C. STJ que: "A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte". Não há provas cabais de que o encontro de contas foi devidamente alcançado. Prevalece a presunção de liquidez e certeza da CDA (CTN, art. 204) e, não tendo os pedidos de revisão engendrados pela impetrante o condão de suspender a exigibilidade do crédito, não há direito à obtenção de Certidão Negativa ou mesmo Positiva com Efeitos de Negativa. Apelação e remessa oficial providas. Recurso adesivo prejudicado."

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, CPC, nego seguimento ao recurso.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001638-24.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001638-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	: CHIESI FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO	: SP303020A LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA e outro
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00005221620154036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001647-83.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001647-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : CIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ CPFL  
ADVOGADO : SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM e outro  
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE TABATINGA SP  
ADVOGADO : SP169687 REGINALDO JOSÉ CIRINO e outro  
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL  
ADVOGADO : RIVALDIR D APARECIDA SIMIL e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00115245420144036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ - CPFL em face de decisão que, em ação ordinária, concedeu a tutela antecipada para desobrigar o Município de Tabatinga do recebimento do sistema de iluminação pública, imposto pelo art. 218 da Resolução Normativa n. 414/2010 da ré ANEEL, e determinar à CPFL a manutenção e a operação do serviço essencial de iluminação pública neste Município até decisão final ou em sentido contrário.

Decido.

Diante da alteração do Código de Processo Civil veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "*O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado*" (in Antecipação da tutela, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).

O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.

Assim, a simples alegação de que a decisão agravada acarreta danos ao interesse público e a violação da distribuição de competências estabelecidas na Constituição Federal não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação ao agravante.

O reconhecimento para gozo imediato do direito invocado pela parte agravada não configura um dano irreparável, evidentemente qualificado, ao recorrente, nos termos acima expostos, o qual pode aguardar a apreciação pela Turma da presente impugnação juntamente com o recurso principal.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001648-68.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001648-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : ADEMIR DOS SANTOS CARREIRA  
ADVOGADO : SP299690 MERIELLI RIBEIRO SANTOS DA SILVA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00116436820114036104 7 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Em reexame, considerando a petição que informa ser o autor possuidor do "mal de Parkinson" e disto resultar a incapacidade de recolher as custas de preparo sem prejuízo do próprio sustento (f. 35/45), nos moldes do artigo 4º da Lei 1.060/50, em combinação com o artigo 6º, inciso XIV, da Lei 7.713/98, reconsidero a decisão de f. 33 para deferir a assistência judiciária gratuita, a fim de que prevaleça a decisão nos termos ora lançados.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pelo agravante, afastando a alegação de prescrição.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, tratando-se de débito cuja constituição foi efetuada por lançamento de ofício (auto de infração), incide o artigo 173, I, do Código Tributário Nacional ("*o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados [...] do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado*"), conforme consolidada jurisprudência:

**- AC nº 98.03.062935-2, Rel. Des. MÁRCIO MORAES, DJ de 12/08/2008: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO. ACOLHIMENTO. EFEITO MODIFICATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA EMPRESA EXECUTADA PREJUDICADOS. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL IMPROCEDENTES. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. 1. Os embargos de declaração da União Federal merecem acolhimento, inclusive com efeito modificativo do julgado. 2. Não ocorreu a decadência alegada pela empresa executada, já que não transcorreram 5 anos entre a data do lançamento do tributo em discussão (18/10/89) e o prazo final, que somente ocorreria em 31/12/1992. 3. Cuida-se de lançamento suplementar do IRPJ da competência de 4/87, exercício financeiro de 1986. Assim, o "dies a quo" foi em 1/1/1988, que somados ao quinquênio legal chega-se ao exercício de 1992, o qual se encerrou em 31/12/1992. 4. Prescrição também afastada, pois a execução fiscal foi proposta em 22/7/1996, menos de 5 anos da data de constituição definitiva do crédito tributária exequendo (ciência, em 17/6/1993, da negativa de provimento do recurso administrativo). 5. Não merece conhecimento a apelação no que se refere à alegação de que a substituição da CDA não pode ser aceita, pois tal matéria representa inovação em sede recursal, o que é vedado pelo sistema processual vigente, uma vez que não tinha sido tratada nos autos anteriormente. 6. A correção monetária, os juros de mora e a multa moratória são perfeitamente cumuláveis, em face das Súmulas 45 e 209 de extinto TFR e da diversidade de naturezas jurídicas que possuem. 7. Não há que se falar em nulidade da CDA, pois o título foi elaborado de acordo com as normas legais que regem a matéria, discriminando as leis que embasam o cálculo dos consectários legais e, portanto, preenche todas as exigências legais, não restando afastada a presunção de liquidez e certeza do citado título. 8. Embargos de declaração da União conhecidos e acolhidos, com efeito infringente, para negar provimento à apelação da empresa executada, mantendo a sentença de**

*improcedência dos embargos. 9. Embargos de declaração da empresa embargante prejudicados." - APELREE nº 1999.61.10.004258-0, Rel. Des. VALDECI DOS SANTOS, DJF3 de 18/08/2009: "DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA. ANO-BASE DE 1987. EXERCÍCIO DE 1988. FALECIMENTO DO AUTOR. HABILITAÇÃO DE SUCESSORES. SUSPENSÃO DO PROCESSO. JULGAMENTO DO FEITO POR ESTA CORTE. POSSIBILIDADE. CAUSA MADURA. ART. 515, § 3º, DO CPC. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO AFASTADAS. OMISSÃO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. AQUISIÇÃO DE VEÍCULOS. ALEGAÇÕES DE TRANSFERÊNCIA DE COTAS DE CONSÓRCIO NÃO COMPROVADAS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE LEGALIDADE NÃO AFASTADA. EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. SENTENÇA REFORMADA. 1. A comunicação ao Juízo, do falecimento do autor, ocorreu após a prolação da sentença e da interposição de recurso pela ré, e, embora tenha sido oportunizada a habilitação de herdeiros, esta acabou não se perfazendo. Contudo, há procurador constituído nos autos, não sendo o caso de suspensão do processo, pois não há falar em prejuízo para as partes com o julgamento do apelo por parte da Corte. 2. A doutrina preleciona que a decadência implica caducidade ou perda de um direito não exercido dentro do prazo determinado que, por sua natureza, flui inexoravelmente, não admitindo interrupção. Por sua vez, a prescrição pressupõe um direito não exercido dentro de certo lapso temporal, tendo como conseqüência a extinção da ação destinada a exercê-lo. Portanto, prescrição e decadência são institutos voltados para a busca da estabilidade das relações jurídicas, operando, cada qual ao seu modo, para a consecução dessa finalidade. 3. Afastadas as questões prejudiciais de mérito, a sentença, que reconheceu a ocorrência da prescrição, deve ser reformada e, nesse caso, o tribunal pode julgar desde logo a lide quando a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, devendo prosseguir este perante a Egrégia Turma, em razão do contido na norma inscrita no § 3º, artigo 515, do Código de Processo Civil, introduzida na codificação pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001. 4. No caso dos autos, o fato gerador do IRPF refere-se ao ano-base de 1987, exercício de 1988, com vencimento do tributo em 28.04.88, sendo o contribuinte intimado do procedimento de revisão em 03.11.92 e notificado do lançamento suplementar efetuado em 07.08.1993, o que afasta a ocorrência da decadência, pois, considerando o disposto no artigo 173, I, do CTN, o prazo para constituição do crédito tributário é de cinco anos, contado a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento complementar poderia ter sido efetuado. 5. Ademais, uma vez notificado, o contribuinte protocolou, em 23.09.1993, impugnação que restou acolhida na forma da decisão juntada, sendo dela intimado em 15.06.99, e, não interpondo qualquer recurso, o crédito foi inscrito em dívida ativa 02.08.1999, com a execução fiscal ajuizada em 25.05.2001, dentro do quinquênio legal, segundo o princípio da actio nata, não havendo também que se falar em prescrição. 6. Com efeito, verifico que o autor foi intimado pelo fisco, em 03.11.1992, a apresentar cópia de sua declaração de rendimentos relativa ao ano-base de 1987, exercício de 1988, ocasião em que se justificou alegando ter deixado de entregá-la por ser aposentado, apresentando comprovante dos rendimentos percebidos a título de proventos de aposentadoria pagos pelo INSS. 7. Ocorre que o fisco apurou aumento patrimonial a descoberto decorrente da aquisição de veículos, que não fora declarado pelo contribuinte, ora autor, notificando-o do lançamento em 07.08.93, ocasião em que ofereceu impugnação e juntou documentos, alegando que, de fato, adquirira três cotas de consórcio de caminhões, porém, tendo frustrado um negócio imobiliário, não teria mais condições de honrar o pagamento das parcelas, tendo resolvido transferi-las para terceiros. Porém, examinando os termos de cessão e transferência constantes dos autos, verifica-se que o autor os firmou como cessionário, figurando as pessoas acima mencionadas como cedentes. Ademais, as notas fiscais de venda dos caminhões foram emitidas pela concessionária vendedora em seu nome. 8. Não bastasse, o fisco constatou que o contribuinte adquiriu em 1986 três cotas de consórcio de caminhões e continuou pagando as prestações mensais durante o ano de 1987, sendo contemplado nos meses de março, maio e novembro daquele ano, restando claro que, na verdade, embaralhou-se no seu próprio enredo, não conseguindo provar, de forma inequívoca, que jamais fora o proprietário dos veículos, como alegou na sua impugnação. 9. Como sabido, incumbe ao contribuinte o ônus da prova no tocante à desconstituição do crédito tributário já notificado, em face da presunção de legitimidade e veracidade do ato administrativo, que, no caso, consiste em demonstrar a realidade de seus rendimentos e patrimônio para se lhe exigir ou não o pagamento do tributo em discussão. 10. O contribuinte não logrou demonstrar ser indevido o tributo incidente sobre o acréscimo patrimonial a descoberto apurado pelo fisco no ano-base de 1987, exercício de 1988, decorrente da aquisição de veículos, decorrendo daí a legalidade do lançamento efetuado para exigir a diferença do IRPF apurada. 11. Apelação e remessa oficial a que se dá provimento, para reformar a sentença recorrida e, com base na norma contida no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, julgar improcedente o pedido, condenando o apelado ao pagamento das despesas processuais e verbahonorária."*

*- AGTAG nº 2009.01.00.045213-9, Rel. Des. LUCIANO TOLENTINO AMARAL, DJF1 de 13/11/2009: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - IRPF - DECADÊNCIA (LANÇAMENTO COMPLEMENTAR): INOCORRÊNCIA - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - PARCELAMENTO - SEGUIMENTO NEGADO - AGRAVO INTERNO NÃO*

**PROVIDO. 1. O termo "a quo" decadencial para o lançamento do IRPF se conta do primeiro dia útil do exercício seguinte à declaração de ajuste anual (art. 173, I, do CTN): fatos geradores de 1990 são declarados na DIRPF de 1991 (JUL), e, de regra, homologados expressamente no mesmo ano, contando-se o prazo decadencial quinquenal para lançamento suplementar ou de ofício, então, a partir de 1º JAN 1992 (+ 05 anos = 31 DEZ 1996); notificado o devedor da constituição do crédito tributário, por edital, em 1995, não há falar em decadência do lançamento. Sendo a EF ajuizada em 07 JUN 1996, afastada também a hipótese de prescrição ordinária. 2. O acordo para pagamento parcelado do débito tributário é ato inequívoco que importa no seu reconhecimento pelo devedor, interrompendo a prescrição, nos termos do artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN. Parcelado o crédito pelo executado em 05 AGO 2003 e rescindido somente em 09 SET 2006, não configurada prescrição intercorrente [ainda que o processo tenha permanecido no arquivo provisório por mais de 5 anos - 24 ABR 2001 a 02 OUT 2007]. 3. Agravo interno não provido. 4. Peças liberadas pelo Relator, em 03/11/2009, para publicação do acórdão."**

Na espécie, a CDA refere-se a lançamento suplementar de ofício de Imposto sobre a Renda de Pessoa Física (IRPF), ano-base **2004 a 2005**, e multa correspondente (f. 08/13). Portanto, o prazo para a constituição do crédito, nos termos do artigo 173, I, do CTN, iniciou-se entre **01.01.05 e 01.01.06**, sendo que a notificação do auto de infração ocorreu em **17.01.2009**, não tendo sido, pois, vencido o quinquênio.

No tocante à alegação de prescrição, encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que a prescrição para cobrança do crédito tributário ocorre em cinco anos contados da constituição definitiva, nos termos do caput do artigo 174 do CTN, sujeita à interrupção de acordo com as causas enunciadas no parágrafo único do mesmo dispositivo.

Em se tratando de crédito tributário constituído através de auto de infração, o quinquênio tem curso a partir, não da data do fato gerador, mas da notificação do sujeito passivo da autuação fiscal, na medida em que inexistente declaração constitutiva pelo contribuinte, mas lançamento de ofício, conforme expressamente informado na CDA. Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

**- RESP nº 1.017.981, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJE de 23/06/2008: "TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. IRPJ E CSLL. COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS. LIMITAÇÃO DE 30%. DESCUMPRIMENTO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. AUTO DE INFRAÇÃO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INOCORRÊNCIA. 1.(...). 2. O crédito fiscal passa a ser exigível a partir de sua constituição definitiva iniciando-se daí o prazo prescricional de cinco anos para a sua consequente execução no nos termos do art. 174, do CTN. 3. Consta dos autos que a constituição do débito se deu por Auto de Infração e que a notificação do contribuinte ocorreu em 31/12/2003, em relação ao Imposto, e 26/12/2003, em relação à Contribuição. 4. In casu, a constituição do débito se deu por Auto de Infração, e a notificação do contribuinte ocorreu em 31/12/2003, em relação ao Imposto, e 26/12/2003, em relação à Contribuição. Consumando-se o lançamento do crédito tributário, não pode a ora recorrente pretender que o prazo prescricional para sua cobrança comece a correr da entrega das declarações por ela prestadas. 5. Nesse panorama, se a Fazenda ingressou com a ação de execução em outubro de 2004, não há falar em prescrição, ingressou em juízo tempestivamente, portanto. 6. Recurso especial não-provido."**

**- AC nº 2008.03.99.026945-8, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 03.09.08: "EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA. 1. Hipótese de crédito constituído por intermédio de auto de infração, sendo que o d. Juízo reconheceu de ofício prescrição, em virtude da fluência de período superior a 5 anos desde o vencimento dos tributos e respectiva multa, sem que fosse efetuada a citação da executada. 2. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 3. Os valores em execução foram inscritos em Dívida Ativa por intermédio de Auto de Infração, com notificação pessoal em 09/05/94. Em tais hipóteses, este é o marco inicial para contagem do prazo prescricional, ou seja, a data da notificação ao contribuinte. 4. Esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional, ocorrido em 15/01/98. 5. Afastada a prescrição, uma vez que não transcorreu o prazo previsto no art. 174 do CTN no período compreendido entre a notificação pessoal e a data da propositura da execução fiscal. 6. Provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida."**

Na espécie, o crédito tributário foi constituído através de auto de infração, com a notificação ao contribuinte em **17.01.2009** (f. 08/13), tendo sido a execução fiscal proposta após a vigência da LC nº 118/05, mais precisamente em 16.11.11, com a interrupção da prescrição, nos termos da nova redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174 do CTN, pelo despacho que determinou a citação, em **13.01.12** (f. 14), observado, portanto, o quinquênio legal, de modo a afastar a ocorrência de prescrição.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao recurso.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.  
Publique-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001658-15.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001658-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : VORAX ELETROMECHANICA LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP191640 LUIS ERNESTO DOS SANTOS ABIB e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00086159320144036102 6 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VORAX ELETROMECHANICA LTDA. EPP em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar que objetivava afastar o ato que determinou a exclusão da agravante do REFIS.

Decido

Diante da alteração do Código de Processo Civil veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "*O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado*" (in Antecipação da tutela, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).

O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.

Assim, a simples alegação de que a decisão agravada sujeita a recorrente à execução fiscal, com penhora de bens e inscrição no CADIN e demais órgãos de restrição de crédito, não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante, a qual pode aguardar a apreciação pela Turma da presente impugnação juntamente com o recurso principal.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001678-06.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001678-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : GILBERTO SIDNEI MAGGIONI  
ADVOGADO : SP178014 FULVIO GARITANO DE CASTRO SPESSOTO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00078421920124036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GILBERTO SIDNEI MAGGIONI contra decisão que rejeitou os embargos de declaração opostos em face da decisão de fls. 59 (fls. 227 dos autos originários) que, em autos de execução por quantia certa contra devedor solvente, deferiu o prosseguimento da execução, determinando "*a expedição de mandado de constatação, avaliação e intimação dos executados, bem ainda do depositário dos bens penhorados de fl. 101*" (fl. 61 dos autos do agravo).

Relata o agravante tratar-se de ação de execução por quantia certa contra devedor solvente, originalmente distribuída à 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP, por meio da qual a União Federal cobra do agravante a importância de R\$ 470.832,49, em decorrência do não repasse de dinheiro ao Município de Ribeirão Preto, pelo Fundo Nacional de Assistência Social - FNAS. Conta que ofereceu embargos à execução (nº 0000965-292013.403.6102) e, ante a penhora dos bens ofertados pelo agravante, foi determinada a suspensão da ação, sobrevindo a sentença nos autos dos embargos do devedor, a qual julgou extinto o processo sem resolução de mérito, ensejando a interposição de recurso de apelação, recebido no duplo efeito. Narra que a agravada pugnou pela avaliação dos bens penhorados e requereu o prosseguimento da execução, o que restou deferido pelo Juízo *a quo* em decisão proferida às fls. 211.

Sustenta, em síntese, não se conformar com o prosseguimento da execução, pois consta dos autos a determinação de suspensão da execução bem como que o recurso de apelação interposto nos embargos à execução foi recebido no duplo efeito, sendo de rigor a suspensão da execução até que se transite em julgado a decisão proferida nos embargos à execução, sob pena de o agravante ter os seus bens expropriados injustamente neste momento processual, já que pode obter êxito no recurso de apelação interposto. Frisa que a sentença dos embargos à execução extinguiu o processo, hipótese que não contempla o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo, e que, por força do disposto no art. 521 do CPC, se a apelação foi recebida em ambos os efeitos, nada deve fazer o juiz, sendo de rigor a paralisação da execução até o trânsito em julgado da apelação. Aduz que, no presente caso, o juízo *a quo* modificou sua decisão e ordenou o prosseguimento da execução enquanto, no processo executório, determinou a suspensão da execução e recebeu o recurso de apelação nos embargos à execução no duplo efeito, o que é contraditório.

Requer o deferimento da antecipação da tutela recursal, nos moldes do art. 527, III, do CPC, a fim de que se suspenda o processo de execução até o trânsito em julgado dos embargos à execução, e, ao final, que seja provido o agravo de instrumento, reformando-se a decisão agravada.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cabível aqui a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, por ocasião do julgamento dos embargos de declaração opostos pela União Federal (Fazenda Nacional), no agravo de instrumento interposto por GILBERTO SIDNEI MAGGIONI, autuado sob o nº 0011105-61.2014.4.03.0000/SP, que foi provido para determinar a suspensão da inscrição do nome do agravante junto ao SERASA, sob o fundamento de que a ação de execução por quantia certa contra devedor solvente encontrava-se suspensa e que o juízo estava garantido pela penhora realizada sobre bem imóvel, restou assim decidido, *in verbis*:

*De fato, ao final da decisão, às fls. 78-v, constou equivocadamente que a execução por quantia certa contra devedor solvente encontra-se suspensa. Entretanto, não obstante o Juízo a quo tenha suspenso o*

*prosseguimento da execução, ante a oposição de embargos à execução (conforme decisão de fls. 53), ao proferir decisão de fls. 80, posteriormente à interposição de recurso de apelação em face de sentença nos autos dos embargos à execução, consignou que a apelação suspendeu os efeitos da sentença proferida nos embargos à execução, não os efeitos do título executivo extrajudicial que ampara a execução embargada. Ou seja, a apelação está impedindo apenas a cobrança executiva dos honorários advocatícios em que o embargante foi condenado nos autos dos embargos de devedor. Não se está impedindo, portanto, que nos autos principais prossiga a cobrança executiva da multa imposta pelo TCU.*

*Deste modo, a partir da última decisão transcrita, infere-se que a execução por quantia certa contra devedor solvente não está suspensa. Todavia, o fato de a ação de execução não estar suspensa não tem o condão de alterar a decisão proferida no agravo de instrumento, pois restaram atendidos os requisitos previstos no art. 7º, inciso I, da Lei nº 10.522/2002, porquanto o juízo está garantido com penhora realizada sobre bem imóvel e a dívida em cobrança está sendo discutida judicialmente, razão pela qual é cabível a suspensão da inscrição do nome do agravante junto ao SERASA.*

Como bem ressaltado pelo MM. Juízo a quo:

*"(...) o decisório de fls. 213/218 deu provimento ao agravo de instrumento interposto pelo executado para tão-somente deferir a suspensão da inscrição do nome do agravante junto ao SERASA."*

Restou claro, portanto, que o recurso de apelação interposto nos autos dos embargos à execução não obsta que nos autos da ação originária se prossiga a cobrança da multa imposta pelo TCU.

Conveniente salientar que não há como se avaliar uma coisa independentemente de outra. A execução deve prosseguir normalmente, eis que os embargos do devedor foram efetivamente rejeitados, fato ocasionado pela sua extinção, sem análise de mérito. Esse o sentido, aliás, da locução "rejeitar liminarmente" contida no inciso V do artigo 520 do Código de Processo Civil. Outra não é a razão, aliás, do próprio Código de Processo Civil fazer menção, no seu artigo 267, inciso XI, à extinção do processo, sem análise de mérito "nos demais casos prescritos neste Código". Ora, se a rejeição da tese meritória não tem aptidão para suspender o curso da execução, após o julgamento dos embargos devedor, quiçá a sua extinção, sem a análise da controvérsia submetida. Dê-se ela preliminarmente, como medida de indeferimento da inicial, ou ocorra tardiamente, após a sua regular instrução. O recurso manejado, portanto, é manifestamente improcedente.

No mesmo sentido, verte o entendimento dessa Corte de Justiça, conforme ilustra o aresto a seguir reproduzido:

***EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO (CPC 267, IV C.C. LEF 16, § 1º). APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. IMPOSSIBILIDADE.***

*- Os embargos do devedor foram extintos sem julgamento de mérito, nos termos dos art. 267, IV, do CPC c.c. o art. 16, § 1º, da LEF, por inconclusa a constrição de imóvel, em juízo deprecado, uma vez que não foram recolhidos os honorários do perito avaliador e não formalizado o registro.*

*- O comando do art. 520, V, do CPC, determina o recebimento da apelação tão-somente no efeito devolutivo quando julgados improcedentes os embargos à execução (mérito apreciado) e ou rejeitados liminarmente (sem análise do mérito), que deve ser aplicado também na hipótese de extinção sem julgamento do mérito (CPC, art. 267), como no caso. Nesse sentido, apud Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante: "Extintos os embargos por carência da ação (CPC 267 VI e 301 X), a apelação desta sentença também é recebida apenas no efeito devolutivo, por incidência a fortiori do CPC 520 V" (Editora Revista dos Tribunais, 3ª edição, p. 754).*

*- Apelação não provida.*

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0024090-43.2006.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL SUZANA CAMARGO, julgado em 18/12/2006, DJU DATA:02/04/2008 PÁGINA: 368)

Ante o exposto, com fulcro no art. 527, inciso I e 557, ambos do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao presente recurso de agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001708-41.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001708-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : GABRIEL RAMOS SENISE  
ADVOGADO : SP289561 MARLENE DE FÁTIMA DA SILVA RAMOS e outro  
AGRAVADO(A) : CENTRO UNIVERSITARIO LUSIADA  
ADVOGADO : SP043838 PAULO DA ROCHA SOARES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00001080620154036104 3 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GABRIEL RAMOS SENISE em face de decisão que, em mandado de segurança, deferiu a liminar para determinar à autoridade impetrada oportunizar ao impetrante a realização da prova substitutiva da disciplina de dependência em Ginecologia e Obstetrícia (referente a 2013), em tempo hábil à sua matrícula, caso aprovado, no sexto ano do curso de medicina da Faculdade UNILUS.

Alega o agravante, em síntese, que: a) a matrícula no sexto ano já foi prejudicada, em razão de ilegalidade das ações do impetrado; b) quando da matrícula na disciplina de dependência em Ginecologia e Obstetrícia, não fora oportunizado ao agravante notícia de que a reprovação da mesma poderia obstá-lo de prosseguir o curso médico; c) a criação de norma restritiva após o ato de matrícula inicial se mostra evidentemente ilegal.

Requer a reforma da decisão agravada, "no sentido de promover a imediata rematrícula do agravante no sexto ano do curso médico em progressão de estudos" (fls. 9).

Aprecio.

O presente recurso não merece prosperar, pois apresenta fatos e fundamentos divorciados dos tratados na decisão recorrida.

Compulsando os autos, verifica-se que o impetrante requereu no mandado de segurança o imediato agendamento "data e horário para realização da avaliação da disciplina de Dependência de Ginecologia e Obstetrícia (referente a 2013), da faculdade de Medicina do UNILUS" (fls. 19).

E a decisão ora agravada deferiu a liminar "para determinar à autoridade impetrada oportunizar ao impetrante a realização da prova substitutiva da disciplina de dependência em Ginecologia e Obstetrícia (referente a 2013), em tempo hábil à sua matrícula, caso aprovado, no sexto ano do curso de medicina da Faculdade UNILUS" (fls. 29)

Os fundamentos do presente recurso, porém, versam exclusivamente sobre a suposta ilegalidade do agravado em obstar a matrícula do impetrante em razão de reprovação na referida disciplina.

Do acima exposto, e sem adentrar à questão de mérito, observo que há incompatibilidade entre as razões apresentadas no agravo de instrumento e a decisão proferida pelo Juízo de primeiro grau, por apresentar fundamento errôneo divorciado deste. Dessa forma, não há como conhecer do recurso.

Além disso, a princípio, observo que o objeto do presente recurso não está abarcado no pedido inicial deduzido na ação mandamental.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo, por ser manifestamente inadmissível, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001802-86.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001802-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC UFABC  
ADVOGADO : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA  
AGRAVADO(A) : AMANDA TRINDADE DE QUEIROZ MOTTA  
ADVOGADO : SP261061 LEANDRO ALVARENGA MIRANDA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00003075920154036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC - UFABC em face de decisão que, em mandado de segurança, deferiu liminar para, em vista da ilegalidade do artigo 5º da Resolução CONSEPE n. 112 da UFABC, reconhecer o direito da impetrante de realizar estágio supervisionado não obrigatório junto à DANONE LTDA., devendo a autoridade impetrada adotar os procedimentos necessários para garantir este direito.

Decido.

Diante da alteração do Código de Processo Civil veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "*O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado*" (in *Antecipação da tutela*, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).

O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.

Assim, a simples alegação de que a decisão agravada causa dano irreparável para a Administração Pública Federal visto que afronta a autonomia universitária não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante.

O reconhecimento para gozo imediato do direito invocado pela parte agravada não configura um dano irreparável, evidentemente qualificado, ao recorrente, nos termos acima expostos, o qual pode aguardar a apreciação pela Turma da presente impugnação juntamente com o recurso principal.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001858-22.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001858-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : CERAMICA SUMARE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
ADVOGADO : SP100930 ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE HORTOLANDIA SP  
No. ORIG. : 00061478320138260229 1 Vr HORTOLANDIA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em medida cautelar fiscal, revogou a medida liminar anteriormente concedida para determinar a indisponibilidade dos bens da agravada. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos pressupostos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no artigo 558 do CPC.

Com efeito, apesar de relevante a argumentação da agravante, não verifico perigo de lesão grave e de difícil reparação se não apreciado o pedido de tutela recursal neste momento processual.

Dessa forma, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001926-69.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001926-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : ETERNIT S/A  
ADVOGADO : SP299794 ANDRE LUIS EQUI MORATA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00347598719894036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por ETERNIT S/A. em face de decisão que, em ação ordinária em fase de execução do julgado, indeferiu pedido de requisitório complementar visando a inclusão os juros de mora compreendidos entre a data da homologação dos cálculos e da expedição de precatório judicial.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos pressupostos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no artigo 558 do CPC.

Com efeito, apesar de relevante a argumentação da agravante, não verifico perigo de lesão grave e de difícil reparação se não apreciado o pedido de tutela recursal neste momento processual.

Cumprе ressaltar que, em que pese a ausência de perigo de dano, o presente recurso não deve ser convertido em agravo retido, excepcionando nosso entendimento adotado em face da nova redação dada pela Lei n. 11.187/2005 ao inciso II, do artigo 527, do CPC, por se tratar de agravo tirado de decisão proferida em execução, situação que impossibilita futura devolução da questão para apreciação pelo Tribunal.

Dessa forma, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001997-71.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001997-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : SALIME SARATY MALVEIRA  
ADVOGADO : PA019518 JAMILLE SARATY MALVEIRA e outro  
AGRAVADO(A) : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE SAO PAULO  
: ISCMSP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00005967020154036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SALIME SARATY MALVEIRA em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a medida liminar que visava reconhecer o direito da impetrante à vaga de Residência Médica em Cirurgia Pediátrica, junto à instituição agravada, sem considerar a nota da segunda etapa do certame.

Sustenta a recorrente, em síntese, que: a) participou do processo de seleção de candidatos à residência médica para o ano de 2015, no Hospital da Santa Casa de São Paulo, concorrendo às vagas oferecidas para Cirurgia Pediátrica; b) ficou em 2º lugar na prova objetiva, mas, na segunda fase (entrevista e análise curricular), obteve a mais baixa pontuação (61 pontos) e, assim, ficou em 3º lugar no certame; c) o edital não fixa critérios objetivos para a avaliação curricular e entrevista, nem pontuação para cada item do *curriculum*; d) não houve publicação dos critérios analisados na entrevista e da pontuação que lhe foi atribuída, restando ferido o princípio da impessoalidade; e) a não concessão da liminar acarreta o perecimento de seu direito, haja vista que não poderá participar do curso de formação que terá início em 2/3/2015.

Requer a antecipação da tutela recursal para que, desconsiderando-se a nota da segunda fase, garanta-se seu ingresso na Residência Médica em Cirurgia Pediátrica.

Aprecio.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos requisitos para a concessão da tutela postulada, qual seja, a relevância da fundamentação.

Com efeito, o Edital do Concurso para seleção de Médicos Residentes, para o ano de 2015, acostado a fls. 52/74, obedecendo aos parâmetros previstos na Resolução n. 03/2011 da Comissão Nacional de Residência Médica (C.N.R.M), estabeleceu a realização de duas fases ou três fases para o certame, a depender tratar-se de acesso direto ou de programas com pré-requisitos.

No que tange aos programas com pré-requisitos, dentre eles o de Pediatria, as regras editalícias preveem duas fases: a primeira, uma prova objetiva, com peso de 90% na nota final, e a segunda, entrevista e análise curricular com peso de 10%, sendo que nesta segunda fase deveriam ser analisados os seguintes itens: "*Desempenho no Programa de Residência Médica que cumpriu como pré-requisito; se o Programa foi realizado em Hospitais Universitários; atividades extracurriculares; iniciação científica, com ou sem bolsa de instituição de fomento à pesquisa, com publicação em editais nos anais de congresso ou publicação em periódicos; prêmio acadêmico recebido; cursos, congressos e palestras frequentadas; trabalhos completos publicados em periódicos ou em anais; trabalhos voluntários extracurriculares realizados, com duração mínima de um ano.*", devendo a banca examinadora "*avaliar diferentes características profissionais e pessoais dos candidatos, atribuindo-lhes nota de maneira a classificar o melhor desempenho e, em sendo o caso, servindo inclusive para desempate.*" (fls. 66/67). Nesse ponto, embora se possa vislumbrar um certo grau de subjetividade nos itens acima elencados, a valoração destes, a princípio, demanda dilação probatória incompatível com a sede mandamental.

Ademais, a jurisprudência pátria, há tempos, já firmou entendimento no sentido de que a atuação do Poder Judiciário, em certames seletivos e concursos públicos, deve restringir-se ao controle da legalidade e da observância das regras contidas no respectivo edital, sendo inviável qualquer análise acerca dos critérios de correção e das notas atribuídas em cada etapa, sob pena de ofender ao princípio da separação dos poderes (art. 2º, CF/1988).

Nesse sentido, o C. Supremo Tribunal Federal decidiu que "não cabe ao Poder Judiciário, no controle jurisdicional da legalidade, que é o compatível com ele, do concurso público, substituir-se à banca examinadora nos critérios de correção de provas e de atribuição de notas a elas (assim no MS 21176, Plenário, e RE 140.242, 2ª. Turma)" (RE 268.244/CE, Primeira Turma, Relator Ministro Moreira Alves, j. 9/5/2000, DJ de 30/6/2000, pg. 90).

Confira-se, ainda, os seguintes precedentes da E. Terceira Turma desta Corte relativos a hipóteses semelhantes à ora em debate:

*"MANDADO DE SEGURANÇA - PROCESSO SELETIVO PARA RESIDÊNCIA MÉDICA - UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO PAULO - ENTREVISTA PESSOAL - REPROVAÇÃO - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - VIA INADEQUADA.*

*I - Quando a lei menciona direito líquido e certo para a impetração do mandado de segurança está a exigir que esse direito se apresente com todos os requisitos para o seu reconhecimento e exercício no momento da impetração, sendo que, se depender de produção de provas, não será líquido e muito menos certo.*

*II - O edital de processo seletivo de residência médica 2012 (fls. 44/123) estabelece como fase do certame a "entrevista", a qual analisa, de acordo com fls. 155: aspectos relacionados à postura em relação às questões colocadas durante a entrevista; demonstração de interesse em relação à especialidade, coerente com atividades realizadas e com as respostas durante a entrevista; coerência da linha de raciocínio às indagações da banca examinadora; objetivos que se alinhem com as diretrizes da disciplina de cirurgia plástica; iniciativa e dinamismo demonstrados durante o tempo de entrevista, além de apresentação de curriculum vitae.*

*III - À exceção do curriculum vitae, todos os demais requisitos apresentam um alto grau de subjetividade, de modo que há necessidade de dilação probatória para a valoração dos critérios utilizados pela banca examinadora, a fim de contrapor-los aos princípios da legalidade, da moralidade, da eficiência, entre outros.*

*IV - Inexiste falta de motivação, pois o recurso administrativo, interposto de acordo com o edital, sequer questionou os critérios da avaliação, limitando-se a pedir a reavaliação por "considerar o resultado de entrevista muito diferente dos demais concursos já realizados".*

*V - Apelação improvida."*

(AMS 00013120520124036100, Relatora Desembargadora Federal Cecilia Marcondes, e-DJF3 15/7/2013, grifos meus)

*"ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. DEFENSORIA PÚBLICA DE UNIÃO. CANDIDATA REPROVADA. INSURGÊNCIA QUANTO À AVALIAÇÃO DA BANCA EXAMINADORA EM PROVA ORAL. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO JUDICIAL DO MÉRITO DO ATO ADMINISTRATIVO. EXAME QUE DEVE SE LIMITAR À LEGALIDADE DO ATO IMPUGNADO.*

*1. Pretende a autora a anulação do ato administrativo que a reprovou no concurso público para ingresso na carreira de Defensor Público da União, determinando-se sua aprovação, com a consequente reserva de vaga, ao argumento de equívoco na avaliação de suas respostas na prova oral a que foi submetida.*

*2. A pretensão deduzida pela apelante esbarra na vedação à revisão judicial do mérito do ato administrativo. O mérito consubstancia-se "na valoração dos motivos e na escolha do objeto do ato, feitas pela Administração incumbida de sua prática, quando autorizada a decidir sobre a conveniência, oportunidade e justiça do ato a realizar", portanto, o Judiciário somente poderá anular atos ilegais "não podendo revogar atos inconvenientes ou inoportunos mas formal e substancialmente legítimos, porque isto é atribuição exclusiva da Administração", devendo se limitar o controle judicial apenas à legalidade do ato administrativo.*

*3. No caso vertente, não há como anular o ato de reprovação, sem que necessariamente se analise a avaliação da prova oral realizada pela Comissão respectiva (mérito do ato), especialmente considerando os argumentos deduzidos na inicial acerca da (in)correção ou (in)compreensão das questões formuladas pela Banca ou das respostas dadas pela autora. Ora, atribuir ao Judiciário a verificação acerca da exatidão das respostas, articulação de raciocínio, capacidade de argumentação e adequação da linguagem e uso correto do vernáculo do candidato avaliado, é evidentemente conferir-lhe poder para alterar o conteúdo do mérito da decisão administrativa, imiscuindo-se nos critérios de avaliação reservados à Administração, o que é expressamente vedado, consoante reiterados precedentes dos C. Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça.*

*4. Ao Judiciário cabe apenas a verificação acerca da legalidade do procedimento administrativo e, quanto a este ponto, não há qualquer mácula a invalidá-lo, pois a autora alega não ter a Comissão de Avaliação fornecido a transcrição integral das questões e respostas por ela dadas por ocasião da realização da prova oral, além de não ter motivado devidamente a decisão que indeferiu o recurso interposto contra a reprovação, baseando-se em premissas equivocadas, porém, colhe-se dos autos que o Edital - do qual a autora estava ciente quando de sua inscrição - continha previsão expressa acerca da vedação quanto ao fornecimento de transcrição ou gravação, consoante item 3.6, bem como a decisão que rejeitou o recurso analisou devidamente a questão, ressaltando os pontos que teriam preponderado na avaliação das respostas (f. 232).*

*5. Não bastasse a evidente improcedência do pedido formulado pela autora, considerando ter o juízo adentrado à análise da prova oral realizada, inclusive no que pertine à transcrição realizada em audiência, cotejando as*

questões formuladas pela Banca Examinadora com as respostas da autora, de rigor a manutenção do decisum também nesta parte, considerando a percuente análise realizada pela sentença recorrida.

6. Pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita indeferido, considerando ser a autora servidora da Justiça Federal da Seção Judiciária de São Paulo - consoante noticiado na sentença - auferindo rendimentos suficientes para arcar com as custas e despesas processuais, sem que haja prejuízo ao seu sustento ou de sua família, o que demonstra não ser pobre na acepção jurídica do termo.

7. Apelação improvida."

(AC 0004911-76.2008.4.03.6104, Relatora Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, e-DJF3 12/12/2014)

Por fim, destaque-se que a ora agravante aparentemente não impugnou previamente o edital, sendo que os elementos constantes dos autos também não permitem aferir se ela teve ou não acesso ao detalhamento da nota que lhe foi atribuída na segunda fase e, tampouco, se houve a interposição do recurso administrativo previsto no edital.

Destarte, inviável o reconhecimento da pretensão da recorrente, ao menos neste juízo de cognição não exauriente. Ante o exposto, **indefiro** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para parecer.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002044-45.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002044-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : N S REPRESENTACAO COML/ DE MATERIAIS CIRURGICOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00017160720144036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 12) que indeferiu pedido de citação do executado por edital, em sede de execução fiscal, sob o fundamento de que nula sua eficácia para o prosseguimento do feito e que desnecessária para a interrupção do prazo prescricional.

Nas razões recursais, alegou a agravante que a citação por edital não tem por objetivo o simples efeito de converter eventual arresto em penhora, mas constitui ato indispensável à constituição, formação válida e desenvolvimento do processo.

Invocou o disposto no art. 8º, Lei nº 6.830/80, bem como no art. 221, CPC.

Aduziu que, preenchidos os pressupostos específicos (não localização da parte, bem como expresse requerimento da exequente), impõe-se a realização da citação pleiteada.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo, para que seja realizada a citação por edital.

Decido.

A citação editalícia é uma das modalidades aceitas de chamamento do réu ao processo, conforme estabelece o art. 231, do Código de Processo Civil, realizável quando ignorado ou incerto o lugar onde se encontra o sujeito passivo da relação processual, devendo seguir todos os requisitos de validade previstos no art. 232 da mesma norma processual. Tem-se, assim, a citação ficta ou presumida.

A Lei de Execução Fiscal - Lei nº 6.830/80 - no art. 8º, inciso III, estabelece que a citação será feita pelo correio, todavia, concede à Fazenda Pública a faculdade de eleger o instrumento de citação por edital.

Com efeito, o desconhecimento da localização da executada não pode obstar a execução tributária, porquanto a dissimulação se tornaria meio de esquiva das obrigações para aqueles contumazes devedores. Ademais, o escopo da ação executiva é satisfação do interesse do credor não realizada pelo devedor e, por isso tem caráter célere.

Entretanto, vinha aplicando o entendimento, como foi feito no caso em apreço, de que para a citação por edital ser válida é necessário o esgotamento de todos os meios possíveis à localização do devedor, ou seja, realização de diligência perante todos os endereços constantes no banco de dados do CRVA/DETRAN, DOI, etc. Contudo, conforme precedentes orientadores da Superior Corte, a exigência de exaurimento de diligências tendentes a localizar outros endereços da executada não se encontra prevista no art. 8º, Lei nº 8.630/80, bastando para o deferimento da medida, as infrutíferas citações postais e por mandado. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TENTATIVAS FRUSTRADAS DE CITAÇÃO POR CARTA E POR MANDADO. CITAÇÃO EDITALÍCIA. POSSIBILIDADE. SÚMULAS 210/TFR E 414/STJ. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO FIRMADA PELO STJ EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. 1. A Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 1.103.050/BA, sob a relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki e de acordo com o procedimento previsto no art. 543-C do CPC, deixou consignado que, segundo o art. 8º da Lei 6.830/30, a citação por edital, na execução fiscal, somente é cabível quando não exitosas as outras modalidades de citação ali previstas: a citação por correio e a citação por Oficial de Justiça (DJe de 6.4.2009). Nos termos, ainda, da Súmula 210 do extinto Tribunal Federal de Recursos, na execução fiscal, não sendo encontrado o devedor, nem bens arrestáveis, é cabível a citação editalícia. Também a Súmula 414/STJ enuncia que a citação por edital, na execução fiscal, é cabível quando frustradas as demais modalidades. 2. No caso concreto, o Tribunal de origem, que é soberano no exame de matéria fática, considerou válida a citação por edital, pois foi tentada a citação pelos Correios, na forma do art. 8º, I, da LEF, porém a parte executada não veio a ser encontrada, conforme atesta a cópia do AR, e ato contínuo, determinou-se a citação por mandado, resultando negativa a diligência, tendo o Oficial de Justiça certificado que deixou de dar cumprimento à diligência, no endereço constante da petição inicial da execução, tendo em vista que o imóvel encontra-se fechado e, nas proximidades, o executado é desconhecido. 3. Ao contrário do que pretende fazer crer a parte executada, ora recorrente, **para se admitir a citação por edital no processo de execução fiscal, bastam as tentativas frustradas de citação pelos Correios e via Oficial de Justiça; o art. 8º, III, da Lei nº 6.830/80 não exige o prévio exaurimento dos meios extrajudiciais disponíveis para a localização de outro endereço, como evidenciam os seguintes precedentes: REsp 1.241.084/ES, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 27.4.2011; EDcl no AgRg no REsp 1.082.386/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 2.6.2009. 4. Recurso especial não provido. (STJ, RESP 201202129652, Relator Mauro Campbell, Marques, Segunda Turma, DJE DATA:06/11/2012).***

Ainda no REsp 1.103.050/BA, sob a relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki e de acordo com o procedimento previsto no art. 543-C do CPC, restou consignado que:

*"Na Lei de Execução Fiscal (Lei 6.830/80), a matéria está disciplinada nos seguintes termos:*

*Art. 8º - O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, ou garantir a execução, observadas as seguintes normas:*

*I - a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer por outra forma;*

*II - a citação pelo correio considera-se feita na data da entrega da carta no endereço do executado, ou, se a data for omitida, no aviso de recepção, 10 (dez) dias após a entrega da carta à agência postal;*

*III - se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 (quinze) dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por Oficial de Justiça ou por edital;*

*IV - o edital de citação será afixado na sede do Juízo, publicado uma só vez no órgão oficial, gratuitamente, como expediente judiciário, com o prazo de 30 (trinta) dias, e conterá, apenas, a indicação da exequente, o nome do devedor e dos co-responsáveis, a quantia devida, a natureza da dívida, a data e o número da inscrição no Registro da Dívida Ativa, o prazo e o endereço da sede do Juízo.*

*§ 1º - O executado ausente do País será citado por edital, com prazo de 60 (sessenta) dias.*

*§ 2º - O despacho do Juiz, que ordenar a citação, interrompe a prescrição.*

*Interpretando a parte final do inciso III - segundo a qual, não retornando em quinze dias o aviso de recepção correspondente à citação pelo correio (que é o modo normal de citar o executado), "(...) a citação será feita por Oficial de Justiça ou por edital" - a jurisprudência do STJ é no sentido de que essa norma estabelece, não*

*simples enunciação alternativa de formas de citação, mas sim indicação de modalidades de citação a serem adotadas em ordem sucessiva. Em outras palavras: a citação por edital somente é cabível quando inexitosas as outras modalidades de citação. Nesse sentido: REsp 927999/PE, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJe de 25/11/2008; AgRg no REsp 781933/MG, 2ª Turma, Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 10/11/2008; REsp 930.059/PE, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 02.08.2007; AgRg no REsp 1054410/SP, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJe de 01/09/2008." (grifos)*

Desta forma, compulsando os autos, vislumbra-se que não houve tentativa de citação postal, que despicienda na hipótese, posto que a citação por mandado (fl. 69) restou negativa, o que, segundo precedentes supra

colacionados, viabilizada o pedido de citação editalícia.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, CPC.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem, para as providências cabíveis.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002058-29.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002058-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : RONALDO RUFFO BARTOLOMAZI e outro  
AGRAVADO(A) : DEMACTAM DEPOSITO DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA e  
outros  
: LUIZ GONZAGA PEREIRA  
: JOSE PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP053238 MARCIO ANTONIO VERNASCHI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00013711120134036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Diante das peculiaridades do caso em análise, intime-se a parte agravada para apresentar resposta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002203-85.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002203-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : MARCIO ADRIANI TAVARES PEREIRA  
ADVOGADO : SP182204 MARCIO ADRIANI TAVARES PEREIRA e outro  
AGRAVADO(A) : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00000207720154036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARCIO ADRIANI TAVARES PEREIRA em face de decisão que, em mandado de segurança visando a anulação do procedimento administrativo nº R00045422013, instaurado

perante a 4ª Turma do Tribunal de Ética e Disciplina da OAB/SP., indeferiu o pedido de liminar. O desacolhimento do provimento preambular deu-se ao fundamento de que não restou cabalmente comprovado o abuso perpetrado pela autoridade indicada na exordial do *mandamus*. Pleiteia o agravante a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento integral do recurso. Aprecio.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença dos pressupostos necessários à concessão da antecipação da tutela recursal pleiteada, previstos no artigo 558, do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que as alegações ventiladas pela parte agravante padecem de sustentáculo probatório mais robusto, uma vez que sequer há nos presentes autos cópia do procedimento administrativo que se visa anular. No mais, como bem salientou o MM. Juízo *a quo*, as questões trazidas pelo agravante, neste momento processual, não se mostram suficientes a interromper o feito administrativo que ainda esta em trâmite.

Assim, entendo que, por ora, a decisão objurgada deve ser mantida nos seus exatos termos.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002276-57.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002276-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : DROGARIA PANINI LTDA -ME  
ADVOGADO : SP097458 JOSE ANDRIOTTI  
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP307687 SILVIA CASSIA DE PAIVA IURKY  
PARTE RÉ : DROGARIA DEMASO LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ADAMANTINA SP  
No. ORIG. : 00103271420078260081 3 Vr ADAMANTINA/SP

#### DESPACHO

Regularize a recorrente o presente agravo de instrumento, efetuando o recolhimento das custas e do porte de remessa, nos termos do artigo 3º da Resolução n. 278/2007, com a redação dada pela Resolução n. 426/2011, ambas do Conselho da Administração desta Corte, observando-se, ainda, os códigos de receitas previstos na Tabela IV do Anexo I desta Resolução, quais sejam, 18720-8 (custas) e 18730-5 (porte de remessa), bem como a indicação da Unidade Gestora correta, isto é, Tribunal Regional Federal da 3ª Região (UG 090029).

Providencie, ainda, a recorrente a regularização de sua representação processual, apresentando cópia de seu contrato social, tendo em vista que a signatária da procuração a fls. 07 não possui, nestes autos, documentos probatórios de seus poderes.

Cumpra-se, em 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

2015.03.00.002321-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : FUNDACAO LUSIADA  
ADVOGADO : SP043838 PAULO DA ROCHA SOARES  
AGRAVADO(A) : GABRIEL RAMOS SENISE  
ADVOGADO : SP289561 MARLENE DE FÁTIMA DA SILVA RAMOS e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00001080620154036104 3 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela FUNDAÇÃO LUSIADA, mantedora do CENTRO UNIVERSITÁRIO LUSIADA - UNILUS, em face de decisão que, em mandado de segurança, deferiu a liminar para determinar que a autoridade impetrada oportunizasse ao impetrante a realização da prova substitutiva da disciplina de dependência em Ginecologia e Obstetrícia (referente a 2013), em tempo hábil à sua matrícula, caso aprovado, no sexto ano do curso de medicina da Faculdade UNILUS.

Decido.

Diante da alteração do Código de Processo Civil veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "*O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado*" (in *Antecipação da tutela*, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).

O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.

Assim, a simples alegação de que a decisão agravada representa um precedente negativo à autonomia didático-científica e administrativa das universidades não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante.

O reconhecimento para gozo imediato do direito invocado pela parte agravada não configura um dano irreparável, evidentemente qualificado, ao recorrente, nos termos acima expostos, o qual pode aguardar a apreciação pela Turma da presente impugnação juntamente com o recurso principal.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

2015.03.00.002431-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : MOUSTAFA MOURAD  
ADVOGADO : SP111301 MARCONI HOLANDA MENDES e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : TEXTIL SAO JOAO CLIMACO LTDA  
ADVOGADO : SP111301 MARCONI HOLANDA MENDES e outro  
PARTE RÉ : TAREK ORRA MOURAD e outro  
: ABDUL HALIM YOUSSEF MOURAD  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00397215219994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Moustafa Mourad em face de decisão que, em execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade apresentada para excluir o agravante e demais sócios do polo passivo do feito executivo, porém sem condenar a agravada em honorários sucumbenciais.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos pressupostos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no artigo 558 do CPC.

Com efeito, apesar de relevante a argumentação do agravante, não verifico perigo de lesão grave e de difícil reparação se não apreciado o pedido de tutela recursal neste momento processual.

Cumprido ressaltar que, em que pese a ausência de perigo de dano, o presente recurso não deve ser convertido em agravo retido, excepcionando nosso entendimento adotado em face da nova redação dada pela Lei n. 11.187/2005 ao inciso II, do artigo 527, do CPC, por se tratar de agravo tirado de decisão proferida em execução fiscal, situação que impossibilita futura devolução da questão para apreciação pelo Tribunal.

Dessa forma, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002432-45.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002432-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : BETEL TURISMO LTDA  
ADVOGADO : PR035454 MOHAMED TARABAYNE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00017597920114036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 108) que postergou a apreciação do pedido de inclusão de sócio no polo passivo da demanda, em face de cumprimento de sentença.

Entendeu o MM Juízo de origem que a apreciação do requerido deverá ser feita após o exercício do direito de defesa do requerido, em observância ao disposto no art. 5º, LV, CF.

Nas razões recursais, alegou a agravante UNIÃO FEDERAL que, conforme certidão do Oficial de Justiça (fl.28), a empresa ora executada não é mais estabelecida no local, nem se conhece seu destino.

Afirmou que outras diligências foram empreendidas, demonstrando a ausência de bens penhoráveis ou livres e desembaraçados.

Sustentou que, portanto, aplicável ao caso o disposto no art. 50, CC.

Alegou a desnecessidade de contraditório prévio, posto que não há qualquer afronta ao contraditório, que será exercido na forma e no momento previsto na legislação de regência e que não é possível transformar um processo de execução ou cumprimento de sentença em processo de conhecimento.

Asseverou que se trata de uma tutela de evidência.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, para suspender cautelarmente a decisão recorrida e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada.

Decido.

Pleiteia a agravante o redirecionamento da execução de título executivo judicial, correspondente aos honorários sucumbenciais, em sede de ação de rito ordinário, julgada improcedente.

Resta, portanto, afastada, de início, a aplicação do art. 135, CTN, porquanto se trata de débito de natureza não tributária.

Também não se verifica hipótese de aplicação do art. 50, CC, na medida em que o referido dispositivo legal estabelece:

*Art. 50 - Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações seja estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica. (grifos)*

Isso porque, não entendo pela ocorrência de desvio de finalidade (quanto à propositura da ação) ou confusão patrimonial que enseje o requerido redirecionamento da execução, uma vez que, após o trânsito em julgado da decisão que condenou a ora agravada ao pagamento de honorários sucumbenciais, houve tão somente a determinação de penhora eletrônica de ativos financeiros, via BACENJUD, e o mandado de livre penhora. Outrossim, estabelece o Código Civil (Lei nº 10.406/2002):

*Art. 1.016 . Os administradores respondem solidariamente perante a sociedade e os terceiros prejudicados, por culpa no desempenho de suas funções.*

*Art. 1.022. A sociedade adquire direitos, assume obrigações e procede judicialmente, por meio de administradores com poderes especiais, ou, não os havendo, por intermédio de qualquer administrador.*

*Art. 1.023. Se os bens da sociedade não lhe cobrirem as dívidas, respondem os sócios pelo saldo, na proporção em que participem das perdas sociais, salvo cláusula de responsabilidade solidária. (grifos)*

Destarte, os bens dos sócios, por obrigações assumidas pela pessoa jurídica, respondem, desde que o patrimônio da sociedade seja insuficiente (art. 1.016, CC).

Nesse sentido:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA - EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS. 1. O desaparecimento da empresa e a ausência de bens para garantia da dívida fazem presumir que houve dissolução irregular da sociedade, o que justifica o redirecionamento da execução contra os sócios. 2. A despeito de o débito executado ser decorrente de condenação em honorários advocatícios, subsiste a obrigação de pagamento pelos sócios, por força da responsabilidade civil destes em relação ao passivo não tributário deixado pela empresa. Tal responsabilidade justifica-se pela inexistência de bens sociais para saldar o débito e está alicerçada, notadamente, nas disposições dos artigos 1023 e 1024, segunda parte, do Código Civil de 2002. 3. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, AI 200603000204572, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, DJF3 CJI 26/07/2010).*

Na hipótese, compulsando os autos, verifica-se que não houve comprovação de que inexistem bens suficientes para a garantia/pagamento do débito, ainda que haja presunção da ocorrência da dissolução irregular (fl. 28) da ora recorrida.

Destarte, neste momento processual, descabida a desconsideração da personalidade jurídica.

Ainda, cumpre ressaltar que o sócio requerido não foi parte na demanda inicial, da qual se extraiu o título executivo judicial em cobrança, não lhe podendo ser imposto seu resultado.

Ante o exposto, **indeferiu** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.  
Intimem-se, também a agravada para contraminuta.  
Após, conclusos.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002553-73.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002553-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : RICARDO MANSUR JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00079791720114036108 2 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de consulta ao sistema BACENJUD, a fim de localizar o endereço do executado, com sua consequente citação nos endereços eventualmente identificados.

Sustenta a agravante, em síntese, que por diversas vezes diligenciou na tentativa de localizar outros endereços para efetivar o ato citatório. Alega que após realizar as devidas diligências que restaram infrutíferas, pleiteou a realização da citação por edital, a qual restou indeferida ao fundamento de que deveria diligenciar por todos os meios hábeis para localizar o executado, para somente após analisar a possibilidade de citação por edital. Afirmo que restou apenas a necessária pesquisa pelo Poder Judiciário através do BACENJUD para localizar o endereço do executado.

Requer o provimento do recurso "*para o fim de que esse E. Tribunal promova a reforma da r. decisão de fls. 44 dos autos da Execução Fiscal, determinando-se, por consequência, seja citado o executado através de edital*".

#### **Decido.**

Cabível no caso concreto a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, pretende a agravante seja determinada consulta ao sistema BACENJUD, como forma de localização do endereço do executado, com sua posterior citação nos endereços eventualmente identificados.

Com efeito, a determinação de pesquisa das informações junto aos Órgãos da Administração, seja para descobrir o endereço da executada, seja para averiguar a existência de bens, apenas pode ser concedida quando esgotados os meios disponíveis ao exequente, em virtude da natureza excepcional da medida.

Nesse sentido, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

#### **"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. MEDIDA EXCEPCIONAL. IMPOSSIBILIDADE.**

1. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência deste C. Superior Tribunal de Justiça, firmada no sentido de que "*a expedição de ofício à Receita Federal, para fornecimento de informações, é providência admitida excepcionalmente, justificando-se tão somente quando demonstrado ter o credor esgotado todos os meios à sua disposição para encontrar bens passíveis de penhora, o que não ocorre no caso dos autos*" (AgRg no REsp nº 595.612/DF, Relator o Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, 4ª Turma, DJ 11/02/2008).

2. Em relação ao pedido de informações para fins de localização do endereço do executado "*o raciocínio a ser utilizado nesta hipótese deverá ser o mesmo dos casos em que se pretende localizar bens do devedor, pois tem o contribuinte ou o titular de conta bancária direito à privacidade relativa aos seus dados pessoais, além do que não cabe ao Judiciário substituir a parte autora nas diligências que lhe são cabíveis para demandar em juízo*." (REsp nº 306.570/SP, Relatora a Ministra ELIANA CALMON, DJU de 18/02/2002).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Ag 1.386.116/MS, Quarta Turma, Relator Ministro Raul Araújo, j. 26/04/2011, DJe de 10/05/2011).

**"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE DILIGÊNCIA PARA LOCALIZAÇÃO DE ENDEREÇO DO DEVEDOR. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS A ÓRGÃOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. IMPROVIMENTO.**

I. Não se mostra cabível pedido de expedição de ofícios a órgãos da administração pública com o objetivo de serem fornecidas informações sobre o devedor sem que o credor tenha emvidado esforços para tanto.

Precedentes.

II. A ausência de similitude fática entre os casos confrontados impede o conhecimento do recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional. Agravo improvido."

(AgRg no Ag 798.905/RS, Relator Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, j. 16/9/2008, DJe de 30/9/2008)

**"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA. EXCEPCIONALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A expedição de ofício à Receita Federal, para fornecimento de informações, é providência admitida excepcionalmente, justificando-se tão somente quando demonstrado ter o credor esgotado todos os meios à sua disposição para encontrar bens passíveis de penhora, o que não ocorre no caso dos autos.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 595612 / DF, Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, Quarta Turma, j. 11/12/2007, DJ 11/02/2008)

**PROCESSUAL CIVIL. SIGILO BANCÁRIO. PEDIDO DE DILIGÊNCIA PARA LOCALIZAÇÃO DE ENDEREÇO. INDEFERIMENTO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. APLICAÇÃO DE MULTA PROCRASTINATÓRIA. INCABIMENTO. CPC, ART. 538, § ÚNICO.**

I. A orientação jurisprudencial consagrada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de indeferir pedido de diligência junto ao Banco Central do Brasil para fins de localização de contas bancárias porventura existentes em nome da devedora, no interesse exclusivo da instituição credora, entendimento que se aplica inclusive quando a justificativa é para mera obtenção do novo endereço da ré.

II. Não identificado propósito procrastinatório nos embargos de declaração opostos pela autora perante o Tribunal a quo, é de ser afastada a multa imposta com base no art. 538, parágrafo único, do CPC.

III. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido.

(REsp 389.876/SP, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 22.09.03)

No mesmo sentido, trago à colação os seguintes julgados dos Tribunais Regionais:

**PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR - REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÕES PELO JUÍZO - MEDIDA EXCEPCIONAL - IMPOSSIBILIDADE.** a) Recurso - Agravo de Instrumento. b) Decisão de origem - indeferimento de requisição de informações ao Tribunal Regional Eleitoral para que fornecesse o endereço dos Executados. 1 - Requisição aos órgãos públicos de informações para localização do devedor, medida excepcional, está condicionada à comprovação, pelo Exequente, do exaurimento das diligências possíveis. Precedentes. 2 - Agravo de Instrumento denegado. 3 - Decisão confirmada.

(TRF1, AG 200301000004232, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CATÃO ALVES, SÉTIMA TURMA, DJ 05/11/2010)

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS PARA LOCALIZAÇÃO DO EXECUTADO. COMPETE AO EXEQUENTE LOCALIZAR DEVEDOR E/OU SEUS BENS. NÃO PODE O EXEQUENTE TRANFERIR AO JUDICIÁRIO ÔNUS QUE LHE PERTENCE.**

1 - Compete ao exequente promover todas as diligências no sentido de localizar o executado e/ou encontrar seus bens, não havendo que se fazer qualquer reparo na decisão agravada.

2 - Incumbe ao exequente instrumentalizar o processo executivo, não se justificando que o credor transfira integralmente ao Judiciário o ônus de localizar o devedor. A intervenção judicial, por meio de expedição de ofícios a órgãos públicos ou empresas privadas solicitando informações sobre o endereço do executado, deve ser medida excepcional, somente realizada após efetiva comprovação do exaurimento das diligências possíveis pelo exequente, o que não se deu no presente caso.

3 - Agravo Interno desprovido.

(TRF2, AG 200902010106132, Rel. Desembargadora Federal SANDRA CHALU BARBOSA, TERCEIRA TURMA ESPECIALIZADA, DJ 22/04/2010)

De outra parte, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.103.050/BA, submetido ao regime previsto pelo art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que segundo o art. 8º da Lei 6.830/30, a citação por edital, na execução fiscal, somente é cabível quando não exitosas as outras modalidades de citação ali previstas: a citação por correio e a citação por Oficial de Justiça, *in verbis*:

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

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

2. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 1103050/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 25/03/2009, DJe 06/042009).

No mesmo sentido, a edição da Súmula nº 414 do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades."

No presente caso, verifico que, apesar de terem sido realizadas, pela exeqüente, diligências visando localizar o endereço do executado - cadastro na Receita Federal do Brasil (sistemas CPF e DOI), RENAVAM, CPFL e lista de assinantes, as quais restaram negativas (fls. 31/39), não houve o esgotamento de todos os meios disponíveis à identificação do possível endereço, restando em aberto, por exemplo, pesquisa junto aos Cartório de Registro de Imóveis de Bauru/SP e DECRED.

Assim, ante a ausência de demonstração do esgotamento das diligências para a localização do endereço do devedor, deve ser mantida a decisão ora atacada.

Impende salientar, ao final, que a falta de aparelhamento ou a comodidade dos órgãos públicos encarregados da cobrança da dívida ativa ou inscrita não é argumento suficiente a transferir ao Poder Judiciário a responsabilidade pela realização de diligências que às partes incumbe.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002658-50.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002658-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : DURIT IND/ SANTISTA DE REVESTIMENTOS E COM/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00091650520024036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Renumerem-se os autos.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão do sócio JUAREZ MARQUES DA SILVA do polo passivo.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, CTN, não ocorre com a mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos na gestão societária de um dos sócios, pois necessário que se demonstre,

cumulativamente, que o administrador exercia a função ao tempo do fato gerador, em relação ao qual se pretende o redirecionamento, e que praticou atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, o que inclui, especialmente, a responsabilidade por eventual dissolução irregular da sociedade. Neste sentido, entre outros, os seguintes julgados:

**AgRgRESP 1.482.461, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 17/11/2014: "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. A CORTE DE ORIGEM AFIRMOU, EXPRESSAMENTE, QUE O SÓCIO CONTRA QUEM A FAZENDA PÚBLICA PRETENDE REDIRECIONAR A EXECUÇÃO FISCAL, NÃO EXERCIA O CARGO DE GERÊNCIA SOCIETÁRIA A ÉPOCA DOS FATOS GERADORES, O QUE AFASTA O REDIRECIONAMENTO PRETENDIDO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A Súmula 435 do STJ diz que se presume dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente. 2. Porém, para o redirecionamento da execução fiscal é imprescindível que o sócio-gerente a quem se pretenda redirecionar tenha exercido a função de gerência, no momento dos fatos geradores e da dissolução irregular da empresa executada, o que, neste caso, não ocorreu, posto que a Corte de origem afirmou, expressamente, que os fatos geradores são do ano de 2001/2003, e a admissão do recorrido na empresa como sócio somente ocorreu no ano de 2004, o que afasta de plano, o redirecionamento da execução fiscal. 3. Agravo Regimental a que se nega provimento."**

**AgRgRESP 1.486.839, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE de 09/12/2014: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL PARA SÓCIO DA EMPRESA. AFERIÇÃO DO EXERCÍCIO DE PODERES DE GESTÃO À ÉPOCA DA OCORRÊNCIA DOS FATOS GERADORES OU DOS INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7 DO STJ. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça entende que não é possível o redirecionamento da execução contra o sócio que não integrava a sociedade à época da ocorrência dos fatos geradores das obrigações ou da dissolução irregular da empresa, eis que por tal motivo não é possível lhe imputar responsabilidade por atos praticados com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, na forma do art. 135, III, do CTN. 2. A despeito de ter o acórdão recorrido reconhecido o indício de dissolução irregular da sociedade em face de certidão de oficial de justiça que sinalizou a inatividade da empresa no seu endereço, não houve nenhuma afirmação no sentido de que o sócio para o qual se pretende redirecionar a execução exercia poderes de gerência, direção ou representação da sociedade à época da dissolução irregular. 3. Deve ser mantida a decisão agravada no sentido de não ser possível a esta Corte infirmar o entendimento adotado no acórdão recorrido, quanto ao exercício de poderes de gestão pelo sócio à época da ocorrência dos fatos geradores da obrigação, bem como à época da dissolução irregular da empresa, eis que tal providência demandaria o revolvimento de matéria fático-probatória inviável em sede de recurso especial pelo óbice da Súmula nº 7 do STJ, in verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 4. Agravo regimental não provido."**

**Na espécie**, a execução fiscal versa sobre tributos com vencimento no período de **agosto/1997 a janeiro/1998** (f. 20/2), porém somente ingressou na sociedade em **11/07/2000** (f. 46 e 104), com indícios de dissolução irregular, nos termos da Súmula 435/STJ, apurados em **abril/2003** (f. 27), o que, à luz da firme e consolidada jurisprudência, não permite o redirecionamento postulado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002705-24.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002705-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 1005/3426

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : P P II TRANSPORTES E SERVICOS RETROPORTUARIOS LTDA e outros  
: CARLOS ROCCIO DE NOUVEL BERTOZZI  
: CHRISTIANNE NOUVEL BERTOZZI  
: JOAO CARLOS BETOZZI  
ADVOGADO : SP190203 FABIO SANTOS JORGE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 2006.61.04.007133-1 7 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de Agravo de Instrumento interposto para reformar decisão que decidiu pela diminuição subjetiva da demanda executiva e condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios.

Pugna a União pela não condenação em honorários advocatícios.

Alega que os honorários apenas são devidos em caso de extinção total da execução fiscal.

Sustenta que, na época em que os sócios foram incluídos, a Jurisprudência era no sentido da inclusão.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre possibilidade de condenação da exequente em honorários advocatícios em caso de extinção parcial da demanda, apenas em relação a parte dos executados, em sede de exceção de pré-executividade. A Jurisprudência pacífica, tanto nesta Corte quanto no Superior Tribunal de Justiça, indica a condenação do exequente tanto na diminuição subjetiva da demanda quanto na extinção total da execução.

Precedentes:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO A QUO DO LUSTRO PRESCRICIONAL. VENCIMENTO DA EXAÇÃO. INTERRUÇÃO COM O DESPACHO CITATÓRIO. ARTIGO 174, CAPUT, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO I, DO CTN, COM REDAÇÃO POSTERIOR À LC 118/05. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO DA EXEQUENTE. ARTIGO 20, §4º, DO CPC. POSSIBILIDADE. - O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.120.295/SP, representativo da controvérsia e submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou o entendimento segundo o qual, no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados e não pagos, o fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior. - À mingua da comprovação da data da entrega da declaração, são os vencimentos dos débitos os termos iniciais da contagem do prazo prescricional. - Na sequência, passo ao exame da interrupção da prescrição para verificar se deve ou não ser observada a alteração promovida no artigo 174 do CTN pela LC 118/2005. O STJ também já decidiu a controvérsia em sede de recurso representativo, no sentido de que, como norma processual, a referida lei complementar tem aplicação imediata, inclusive às ações em curso. O que deve ser posterior à sua vigência (09/06/2005), sob pena de retroação da nova legislação, é o despacho citatório. - O despacho que ordenou a citação foi proferido posteriormente à vigência da LC 118/2005, em 03.08.2006, razão pela qual é a data da interrupção da prescrição. Frise-se que essa interrupção não retroage à data da propositura da ação, nos termos do § 1º do artigo 219 do Código de Processo Civil, porquanto a prescrição tributária submete-se à reserva de lei complementar, nos termos do artigo 146, inciso III, b, da CF/88. - Assim, consideradas as datas dos vencimentos dos débitos relativos às CDA 80.6.99.206466-04, 80.6.99.206467-87, 80.6.00.004283-85, 80.6.4.079403-21 e 80.6.06.037394-63 entre 1995 e 13.07.2001 (fls. 12/70) e a da interrupção do lustro prescricional, em 03.08.2006, com o despacho que determinou a citação da devedora, verifica-se a prescrição desses créditos tributários, posto que transcorreram mais de cinco anos, nos termos do artigo 174, caput, do CTN, sem a ocorrência de nenhuma causa suspensiva ou interruptiva do lustro. - A verba honorária está indissociavelmente ligada à noção de sucumbência relativa ao direito em que se funda a ação. Embora a execução permaneça válida contra a empresa, houve ônus para o sócio ao constituir advogado para pleitear sua exclusão do polo passivo requerida pela exequente. Assim, embora a União não tenha sido vencida no tocante à existência da dívida ou legitimidade e liquidez da CDA, houve acolhimento de exceção de pré-executividade, incidente processual que onerou o administrador indevidamente incluído. Nesse sentido, aplica-se o princípio da causalidade, que afasta a observância da alegada simetria. Ademais, o acolhimento do incidente de exceção de pré-executividade, mesmo que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, dá ensejo à condenação ao pagamento da verba honorária. - Assim, à vista dos precedentes colacionados, a decisão deve ser reconsiderada em parte, para que haja a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios, cujo valor deve ser fixado segundo apreciação equitativa, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC. - Destarte, consideradas as normas das alíneas a, b e c do §3º do artigo 20 do CPC, notadamente o grau de zelo e o trabalho desenvolvido pelo patrono do*

recorrente, bem como o valor inicial da execução fiscal de R\$ 22.547,82 (vinte e dois mil, quinhentos e quarenta e sete reais e oitenta e dois centavos), fixo os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (mil reais). - Agravo de instrumento provido, para reconhecer a prescrição dos créditos tributários relativos às CDA 80.6.99.206466-04, 80.6.99.206467-87, 80.6.00.004283-85, 80.6.4.079403-21 e, em relação à CDA 80.6.06.037394-63, dos vencidos até 13.07.2001 e condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00. (AI 00328166920074030000, JUIZA CONVOCADA SIMONE SCHRODER RIBEIRO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2015)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ITR. PRESCRIÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Não há falar em nulidade por omissão do acórdão que decide de modo integral e com fundamentação suficiente a controvérsia colocada pelas partes. 2. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem, soberano na análise dos fatos e prova concernentes à causa, consignou que "(...) o termo inicial dos tributos sujeitos a lançamento de ofício se dá a partir da data de vencimento. Sendo esta, no caso em tela, datada de 29/11/1996 e a ação tendo sido ajuizada em 21/11/2001, tem-se a não ocorrência da prescrição quinquenal". Nesse contexto, infirmar as conclusões a que chegou o acórdão recorrido demandaria a incursão na seara fático-probatória dos autos, tarefa essa soberana às instâncias ordinárias, o que impede o reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7 deste Tribunal. 3. Consoante a pacífica jurisprudência desta Corte Superior, "O acolhimento do incidente de exceção de pré-executividade, mesmo que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, dá ensejo à condenação na verba honorária proporcional à parte excluída do feito executivo" (AgRg no REsp 1.085.980/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 6/8/2009). 4. A verificação da ocorrência de sucumbência em parte mínima ou recíproca, em sede de recurso especial, somente é possível se constatado, de plano, elementos objetivos suficiente para sua aferição, o que não se verifica na hipótese vertente, ficando a cargo das instâncias ordinárias. 5. Os autos devem retornar a Corte de origem apenas para que estipule, à luz dos elementos probatórios dos autos, o quantum devido a título de verba honorária. 6. Agravo regimental a que se dá provimento em parte. (AGARESP 201400625695, OG FERNANDES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/12/2014)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO PARCIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DIFERIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores. 2. Consoante assinalado na r. decisão agravada, "a decisão ora recorrida não pôs fim a todo o processo, e sim, exclusivamente, a parte dele. Logo, mantendo-se a lide, ainda que de forma parcial, não há que se falar em condenação em honorários advocatícios, a qual será apreciada apenas a extinção total do processo." 3. Esta E. Corte já decidiu no sentido de ser devida, em caso de extinção parcial da execução fiscal, a fixação da condenação em honorários advocatícios ao final do feito. Precedentes. 4. Consoante decidiu a Terceira Turma do C. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 203.175/SP (Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 29.11.1999, p. 161), "a cumulação de pedidos não acarreta a imposição de mais de uma sucumbência. O processo é um só e os ônus referem-se ao processo, não aos pedidos considerados isoladamente. Não seria razoável, para dizer o mínimo, a imposição de verbas separadas para cada pedido, alcançando custas e honorários." 5. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada. 6. Agravo desprovido. (AI 00206055420144030000, JUIZ CONVOCADO CIRO BRANDANI, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/11/2014)

O fato de existir uma alteração na Jurisprudência sobre a inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal não isenta a exequente do pagamento da sucumbência.

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se os agravados para contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002749-43.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002749-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : WILSON DONISETI FERRO  
ADVOGADO : SP078066 LENIRO DA FONSECA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª Ssj > SP  
No. ORIG. : 00021234620144036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão que recebeu embargos à execução fiscal com efeito suspensivo, nos termos do art. 739-A, § 1º, do CPC. Sustenta a agravante, em síntese, que nos termos do art. 739-A do CPC os embargos à execução não apresentam efeito suspensivo. Aduz que o julgador não pode atribuir efeito suspensivo aos embargos de ofício, porquanto o dispositivo em questão exige requerimento por parte do embargante. Afirma que a embargante não se desincumbiu do seu ônus de provar a presença de grave dano de difícil ou incerta reparação.

Requer a concessão de efeito suspensivo, e ao final, o provimento do agravo para reformar a decisão que atribuiu efeito suspensivo aos embargos a execução fiscal, determinando o prosseguimento da execução fiscal.

### **Decido.**

Cabível no caso concreto a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1272827/PE, submetido à sistemática de recurso repetitivo que trata o art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF, quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*), *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS.**

**NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.**

1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.

2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.

3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.

4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.

5. Deste modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos:

apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008."

(REsp 1272827 / PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

Por conseguinte, nos termos do art. 739-A, *caput* e § 1º, do Código de Processo Civil, os embargos à execução poderão ser dotados de efeito suspensivo a pedido do embargante e quando, devidamente garantido o juízo, os fundamentos apresentados forem relevantes e o prosseguimento da execução manifestamente puder causar ao executado lesão grave de difícil ou incerta reparação.

Confiram-se, a esse respeito, os julgados a seguir:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. LEI 11.382/2006. REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. ATENDIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO.**

**SÚMULA 7/STJ.**

1. Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A, os Embargos do Devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo.

2. A atribuição de efeito suspensivo aos Embargos do Devedor deixou de ser decorrência automática de seu simples ajuizamento.

3. In casu, o Tribunal a quo consignou que a ora agravante não preencheu as condições previstas no art. 739-A do CPC para a concessão do efeito suspensivo. A revisão do entendimento firmado no acórdão recorrido implica reexame do conteúdo fático-probatório dos autos, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 121.809/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 22/05/2012)

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A DO CPC. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA. GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO. REVISÃO FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.**

1. Eventuais embargos opostos à execução fiscal seguirão subsidiariamente as disposições previstas no art. 739-A do CPC (implementado pela Lei n. 11.382/2006), ou seja, somente serão dotados de efeito suspensivo caso haja expreso pedido do embargante nesse sentido e estiverem conjugados os requisitos, a saber: a) relevância da argumentação apresentada; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia suficiente para caucionar o juízo.

2. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.

3. Na espécie, o Tribunal de origem expressamente consignou que não vislumbrou o possível dano de difícil ou incerta reparação decorrente dos atos executórios, sendo que a revisão de tal posicionamento atrai o óbice da Súmula 7/STJ.

4. Recurso especial não-provido.

(REsp 1195977/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 20/09/2010)

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A DO CPC. APLICABILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 07/STJ. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA.**

1. A orientação adotada pelo Corte de origem harmoniza-se com a jurisprudência desta Corte no sentido de que embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo.

2. Na hipótese vertente, a Instância a quo consignou que a embargante "não comprovou serem relevantes os seus fundamentos para efeitos de suspensão do executivo fiscal, sequer que o prosseguimento dele teria o condão de causar dano de difícil ou incerta reparação" (e-STJ fl. 159).

3. Para se chegar à conclusão contrária a que chegou o Tribunal a quo, no tocante a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução, faz-se necessário incursionar no contexto fático-probatório da demanda, o que é inviável em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ.

4. Nesse mesmo raciocínio, é patente que a divergência jurisprudencial suscitada não atende ao requisito da identidade fático-jurídica entre os acórdãos confrontados, uma vez que as peculiaridades do caso vertente não se encontram espelhadas nos paradigmas, os quais, a toda evidência, lastrearam-se em fatos, provas e circunstâncias distintas das constantes dos autos sob análise.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1276180/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/04/2010, DJe 14/04/2010)

Na hipótese em tela, apesar de estar garantido o juízo, não houve pedido expresso da embargante quanto à concessão do efeito suspensivo.

Frise-se que o risco de dano grave de difícil reparação tem de ser manifesto e deve ser demonstrado concretamente, não bastando para preenchimento do requisito legal a mera referência ao risco genérico inerente à execução.

Nesse sentido:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. AUSÊNCIA REQUISITOS.**

1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC.

2. A exigência de garantia como requisito para oferecimento de embargos à execução fiscal encontra previsão na Lei n. 6.830/80, em seu artigo 16. Contudo, a Lei de Execução Fiscal não dispõe expressamente quanto à atribuição de efeito suspensivo ao processo executivo pela simples interposição dos embargos do devedor, razão pela qual deve ser aplicado subsidiariamente o Código de Processo Civil.

3. Com o advento da Lei n. 11.382/06, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução está condicionada aos requisitos do § 1º do artigo 739-A do Código de Processo Civil. Pela aplicação de referido dispositivo aos ritos das execuções fiscais, assim já se manifestou esta Egrégia Turma, bem como o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em julgados realizados após a entrada em vigor da Lei n. 11.382/06: TRF 4ª Região, Primeira Turma, AG n. 2007.04.00.013405-9/RS, Rel. Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, j. 11.07.2007, DE 24.07.2007.

4. Não há verossimilhança na alegação de que o prosseguimento da execução possa causar grave dano de difícil ou incerta reparação ao agravante, pois, como bem ressaltou o MM. Juízo a quo, a presente demanda está garantida unicamente por penhora de bens imóveis de titularidade da empresa executada, não afetando em nada o recorrente. Além desse requisito, não houve pedido expresso de atribuição de efeito suspensivo na inicial dos embargos opostos (fls. 13/23).

5. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0003299-09.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 17/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. AUSÊNCIA DE REQUISITOS.**

1. A exigência de garantia como requisito para oferecimento de embargos à execução fiscal encontra previsão na Lei nº 6.830/80, em seu artigo 16, § 1º. Contudo, a Lei de Execução Fiscal não dispõe expressamente quanto à atribuição de efeito suspensivo ao processo executivo pela simples interposição dos embargos do devedor, razão pela qual deve ser aplicado subsidiariamente o Código de Processo Civil.

2. Com o advento da Lei nº 11.382/06, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução está condicionada aos requisitos do § 1º do artigo 739-A do Código de Processo Civil.

3. Pela aplicação de referido dispositivo aos ritos das execuções fiscais, assim já se manifestou esta Egrégia Turma, bem como o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em julgados realizados após a entrada em vigor da Lei n. 11.382/06: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 310.949/SP, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 26.06.2008, DJF3 08.07.2008; TRF 4ª Região, Primeira Turma, AG n. 2007.04.00.013405-9/RS, Rel. Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, j. 11.07.2007, DE 24.07.2007.

4. Analisando os autos, vislumbro que o crédito executado encontra-se garantido por penhora suficiente, porém, não vejo o cumprimento do requisito relativo à necessidade de haver grave dano de difícil ou incerta reparação, tendo em vista a cautelaridade prevista pelo art. 694, § 2º, do CPC, nos moldes do que restou fundamentado pelo MM. Juízo a quo, bem como àquele referente à formulação de expresso requerimento pela parte embargante.

5. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0019228-82.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 17/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013)

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO NA PRIMEIRA INSTÂNCIA.**

I - Face à aludida complementaridade dos sistemas de execução civil por título extrajudicial e fiscal vigentes, impende concluir-se pela possibilidade de concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, desde que comprovado o preenchimento de todos os requisitos previstos pela novel legislação processual: a) requerimento expresso do embargante nesse sentido, submetido à apreciação do Juízo a quo; b) tempestividade; c) relevância dos fundamentos (plausibilidade); d) possibilidade de o prosseguimento da execução causar grave dano de incerta ou difícil reparação; e) a segurança do juízo, no valor integral do débito, com bens suficientes para esse fim.

II - No caso em tela, a Agravada, na petição inicial dos embargos à execução, não formulou pedido expresso no sentido de que lhe fosse concedido o efeito suspensivo.

III - Agravo provido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0011787-50.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 08/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013)

Assim, não se verifica, no caso concreto, o cumprimento da exigência de presença concomitante dos requisitos do § 1º do art. 739-A do CPC, para fins de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao presente agravo de instrumento para, em revogação da decisão guerreada, receber os embargos do devedor sem a suspensão do processo da ação de execução fiscal originário.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002971-11.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002971-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : INCORP MATERIAL DE CONSTRUCAO LTDA  
ADVOGADO : SP299794 ANDRE LUIS EQUI MORATA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por INCORP MATERIAL DE CONSTRUÇÃO LTDA em face de decisão que, em ação ordinária em fase de execução do julgado, determinou a remessa dos autos à Contadoria Judicial, para atualização da conta, sem a inclusão, contudo, de juros moratórios até a data da expedição do precatório.

Aprecio.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos requisitos para a concessão parcial do efeito suspensivo postulado, previstos no art. 558 do CPC.

Inicialmente, no que tange a alegada omissão por parte do MM. Juízo *a quo* quanto ao índice de correção monetária, verifico [Tab]que a presente via recursal não é adequada para se discutir tal questão, havendo previsão expressa no CPC do recurso cabível em tal hipótese. Assim, qualquer pronunciamento nesta seara recursal sobre a matéria caracterizará inadmissível supressão de instância.

Quanto ao marco final para incidência de juros moratórios na fase de execução do julgado, o colegiado desta egrégia Terceira Turma já teve oportunidade de se manifestar em algumas oportunidades.

Assim é que inicialmente comungávamos do ponto de vista de que tais juros mostrar-se-iam devidos no lapso existente entre a data da elaboração dos cálculos e a data da expedição do ofício precatório ou do requisitório de pequeno valor, em prestígio ao posicionamento corrente nesta douta Turma Julgadora, presente, ainda, o longo interregno temporal transcorrido.

Entretanto, havemos ulteriormente por reconsiderar a posição doutrora exteriorizada, frente ao advento de *leading case* haurido pelo c. STJ na sistemática dos recursos repetitivos (REsp nº 1.143.677/RS, Corte Especial, Rel. Min. Luiz Fux, j. 02/12/2009), a vedar a contabilização desses juros no período abarcado entre a data da elaboração da conta e o efetivo pagamento de RPV, quando satisfeito o débito no prazo constitucional assinalado ao respectivo cumprimento.

Agregue-se, por relevante, que, após a apreciação do citado recurso representativo de controvérsia, detectamos, em consulta ao sítio eletrônico do STJ, a aplicabilidade de tal precedente como paradigma naquele Sodalício não só aos casos que versam a respeito de RPV, senão também para os que envolvem precatório s (cf., a exemplo, EDcl no AgRg no REsp nº 1145598/RS, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª Turma, j. 31/5/2011, DJ 17/6/2011).

Nesse contexto, passamos a encampar a orientação vigente no STJ, tal a de que o termo final de cômputo dos aludidos juros deve coincidir à definição do *quantum debeatur*, caracterizada no trânsito em julgado dos embargos à execução, ou, à míngua destes, no trânsito em julgado da decisão "homologatória dos cálculos", sem mais excogitar-se, pois, de juros até a expedição do precatório .

Assim, em razão de economia processual e celeridade procedimental, optamos por seguir a deliberação sufragada na Corte Superior.

Isso porque, decidir-se de forma adversa ao c. STJ revelar-se-á, a futuro, providência inócua: num primeiro instante, deparar-nos-íamos com a restituição de bastos processos pela Vice-Presidência, para oportunidade de eventual juízo de retratação, frente à divergência entre o entendimento desta Turma e o agasalhado pelo c. STJ. E, mais à frente, não se descarta a reforma desses pronunciamentos pelo c. STJ. A dizer que atos processuais embalde seriam praticados, para alçar-se uma conclusão que hoje mesmo já se divisa, a apenar o próprio jurisdicionado com uma delonga desnecessária.

Doutra parte, muito embora penda de apreciação, no egrégio Supremo Tribunal Federal, recurso extraordinário assinalado com repercussão geral específico sobre a matéria em desate (RE nº 579431), certo é que tal circunstância não implica óbice ao presente julgamento, mesmo porque a Corte Constitucional já vinha deliberando no sentido que passou a ser sufragado pelo c. STJ (cf., a exemplo, STF, AI-AgR nº 713551, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, j. 23/6/2009, DJe 13/8/2009).

Cabe, agora, transplantar essas noções ao presente recurso.

No caso em tela, cabível a inclusão de juros até a data do trânsito em julgado de decisão nos embargos (29/10/2012 - fls. 76), em consonância com o posicionamento do STJ sobre a matéria.

Nesses termos, levando-se em consideração que a matéria versada no presente feito foi apreciada sob o rito previsto no art. 543-C, do CPC, bem como dos princípios da segurança jurídica e da celeridade na prestação jurisdicional (art. 5º, LXXVIII, da CF/1988), curvo-me à orientação firmada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, consoante fundamentação supra.

Ante o exposto, **defiro parcialmente** o efeito suspensivo postulado, determinando a incidência de juros moratórios até a data do trânsito em julgado de decisão nos embargos à execução de sentença.

Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002995-39.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002995-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : PE DA SERRA PAISAGISMO E JARDINAGEM LTDA e outro  
: OLINDA RODRIGUES DUNCAN  
PARTE RÉ : ALEXANDRE TARABOULOUS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO  
: >1ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00498055820124036182 13F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que deferiu o pedido formulado pela exequente para incluir no polo passivo da execução fiscal os sócios Alexandre Taraboulous e Olinda Rodrigues Duncan, a fim de que respondam pelos débitos excutidos *vencidos a partir de seus respectivos ingressos na sociedade empresarial*, por entender necessária a comprovação, simultânea, de que o sócio alvo do redirecionamento tenha exercido a gerência ou administração da empresa tanto à época do vencimento do tributo quanto à data da dissolução irregular.

Sustenta a agravante, em síntese, que se pode inferir a dissolução irregular da sociedade, tendo em vista a certidão do Oficial de Justiça de fls. 95/97, constatando que a empresa executada não foi localizada no endereço por ela fornecido, bem como que a sócia Olinda Rodrigues Duncan possuía poderes de gerência, pois assinava pela empresa, estando presente na sociedade à época da dissolução irregular, conforme ficha da JUCESP (fl. 107<sup>vº</sup>), restando configurada a responsabilidade pessoal da mesma, conforme expressamente disposto no art. 135, III, do CTN e do art. 4º, V, da LEF. Defende que, se a empresa foi encerrada irregularmente, sem o pagamento dos impostos devidos e não foram encontrados bens da sociedade, os responsáveis tributários (gerentes) respondem pelas dívidas desta com seus bens particulares.

Requer seja concedida a liminar, ante o interesse público e face à plausibilidade do direito invocado, a fim de se determinar a inclusão da sócia Olinda Rodrigues Duncan no polo passivo da execução fiscal em tela *para responder pelo período inteiro da dívida e não apenas a partir de quando passou a assinar pela sociedade*, e ao final, o provimento do presente recurso, com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cabível *in casu* a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ressalvo meu entendimento pessoal e, em nome do princípio da colegialidade que deve reger o bom funcionamento da Corte, adoto como razões de decidir os judiciosos fundamentos da e. Desembargadora Federal Diva Malerbi, aplicável aos casos análogos àquele ora sob julgamento.

A questão vertida nos presentes autos cinge-se sobre a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal em face da sócia-administradora (Olinda Rodrigues Duncan) da empresa executada "PE DA SERRA PAISAGISMO E JARDINAGEM LTDA e outro", para responder pelo débito exequendo vencido em data **anterior** ao seu ingresso na sociedade empresarial.

O artigo 135 do Código Tributário Nacional estabelece, no seu inciso III, a responsabilidade tributária dos "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica.

É firme a orientação da jurisprudência no sentido de que a infração, em ordem a autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza com a mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que a empresa deixou de recolher tributos durante a gestão de determinado sócio, sendo necessária,

também, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa.

De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*" (Súmula nº 435/STJ), e de que a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular, permitindo, portanto, a responsabilização do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, e o redirecionamento da execução contra ele. Confirma-se, a esse respeito, sintetizando a orientação daquela Corte Superior:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA QUE INFORMA NÃO TER ENCONTRADO A EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO PELO FISCO PARA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO. PRESUNÇÃO "JURIS TANTUM" DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 135, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 435/STJ.**

1. Em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (*juris tantum*) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: REsp 852.437 / RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058 / BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012.

2. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: REsp 716412 / PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007.

3. Aplica-se ao caso a Súmula n. 435/STJ: "*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*".

4. Recurso especial provido."

(REsp 1374744/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 17/12/2013.)

A atribuição da responsabilidade tributária aos sócios exige ainda, mesmo na hipótese de encerramento irregular, além da prova de que administravam a empresa à época da ocorrência da sua dissolução, seja também demonstrado que exerciam a gerência ou administração da sociedade ao tempo da ocorrência do inadimplemento da obrigação. Nesse sentido:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. SÓCIOS QUE NÃO INTEGRAVAM A GERÊNCIA DA SOCIEDADE À ÉPOCA DO FATO GERADOR E DA OCORRÊNCIA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).

3. Hipótese em que à época dos fatos geradores a agravada não integrava o quadro societário da sociedade executada. Impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1418854/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 05/02/2014)

**"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - FATO GERADOR ANTERIOR AO INGRESSO DO SÓCIO NA EMPRESA - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES.**

1. Esta Corte firmou o entendimento de que não se pode atribuir ao sócio a obrigação de pagar tributo devido anteriormente à sua gestão, ainda que ele seja supostamente responsável pela dissolução irregular da empresa.

2. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da

ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).

3. Recurso especial não provido."

(REsp 1307346/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013)

**"PROCESSUAL CIVIL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE QUE O SÓCIO EXERCIA CARGO DE GERÊNCIA OU ADMINISTRAÇÃO DA SOCIEDADE. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADO NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 283 DO STF E 7 DESTA CORTE.**

1. É cediço nesta Corte que, a despeito da possibilidade de redirecionar a execução fiscal contra o sócio gerente em caso de dissolução irregular da sociedade, faz-se necessária a comprovação, por parte do Fisco, que o sócio alvo do redirecionamento tenha exercido, ao tempo da ocorrência do fato gerador, da constituição do crédito tributário, do inadimplemento ou da dissolução irregular, o cargo de gerência ou administração da pessoa jurídica. Nesse sentido: AgRg no Ag 1.229.438/RS, Primeira Turma, DJe 20/04/2010; EDcl no REsp 703.073/SE, Segunda Turma, DJe 18/02/2010; AgRg no REsp 1.153.339/SP, Primeira Turma, DJe 02/02/2010; AgRg no REsp 1.060.594/SC, Primeira Turma, DJe 04/05/2009.

2. Um dos fundamentos do acórdão recorrido para dar provimento ao agravo de instrumento do ora recorrido foi exatamente a ausência de comprovação, por parte do Fisco, de que o a pessoa contra a qual se pretendeu o redirecionamento da execução tenha exercido, ao tempo da constituição do crédito, o cargo de gerência ou administração da pessoa jurídica.

(...)

4. Recurso especial não conhecido."

(REsp 1244667/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 E 545 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ART. 135 DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA VERIFICADA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES. SÚMULA 7/STJ.**

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

2. Ademais, verificada a dissolução irregular da empresa, o redirecionamento da execução fiscal é possível contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Precedente da 2.ª Turma: AgRg no Ag 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 18/08/2009, DJe 10/09/2009 3. In casu, a Corte de origem assentou que "Na espécie, a execução fiscal refere-se a tributo com fato gerador ocorrido em 30.10.91, sendo que restou documentalmente comprovado que o aludido sócio ingressou na diretoria da empresa somente em 15.02.93 (f. 181), ou seja, muito após a incidência do tributo.(...) Como se observa, não se negou a responsabilidade tributária do administrador em caso de dissolução irregular, mas apenas restou destacada a necessidade de que o fato gerador, em tal situação, tenha ocorrido à época da respectiva gestão, de modo a vincular o não-recolhimento com a atuação pessoal do sócio, em conformidade com a jurisprudência firmada nos precedentes adotados" (fls. 308/309).

(...)

5. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1173644/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 14/12/2010)

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. SOCIEDADE EMPRESÁRIA EXECUTADA DISSOLVIDA IRREGULARMENTE, POR PRESUNÇÃO. RESPONSABILIZAÇÃO DE SÓCIOS QUE NÃO INTEGRAVAM O QUADRO SOCIETÁRIO À ÉPOCA DO FATO GERADOR. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS DO ART. 135, III, DO CTN.**

1. Caso em que se discute a responsabilidade tributária de sócios por dívida fiscal constituída em época que não integravam o quadro societário da sociedade empresária executada, considerada pelo acórdão recorrido, por

presunção, irregularmente dissolvida.

2. Agravo regimental no qual se sustenta: (i) inaplicabilidade da Súmula n. 7 do STJ ao caso; e (ii) que a dissolução irregular da sociedade empresária executada enseja a responsabilidade dos sócios, mesmo que venham a integrar o quadro societário após a constituição da dívida executada.

(...)

4. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1153339/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 02/02/2010)

No caso em tela, restou caracterizada a presunção de dissolução irregular da empresa executada, conforme se constata da certidão lavrada em 25.08.2014 pelo Oficial de Justiça (fl. 102), de seguinte teor:

"(...) cumprindo outro mandado (Execução de Título Extrajudicial - autos 0015452-78.2011.403.6100, da 21ª Vara Federal Cível), recebi, em setembro 2011, as seguintes informações da Sra. Maria de Fátima, moradora da casa localizada na Rua Joaquim Nabuco, 1009, bairro Brooklin Paulista, nesta Capital: não possui nenhuma relação com a empresa executada, mas conhece a sócia, Sra. Maria Helena Ducan, que residia na Rua Moacir Simões da Rocha, 454 - apto. 101 - A - bairro Jardim Itapeva, nesta Capital (CEP 04674-150).

Em vista do exposto, deixo de proceder à citação e demais atos e restituo o mandado para fins de redistribuição à colega Oficial de Justiça encarregada do endereço acima mencionado."

Da certidão lavrada pelo Oficial de Justiça em 29.08.2014 (fl. 103), extrai-se ainda:

"(...) em cumprimento ao presente mandado, dirigi-me a Rua Moacir Simões da Rocha, 454 apto. 101 - A e, aí sendo, DEIXEI DE PROCEDER À CITAÇÃO, PENHORA E DEMAIS ATOS uma vez que a sócia - Sra. Maria Helena Ducan - não mais reside no local, estando em lugar incerto e não sabido."

De outra parte, consoante se colhe da Certidão de Dívida Ativa (fls. 08/81), o crédito tributário ora em execução refere-se ao período de 12.07.2004 a 20.06.2007.

Da Ficha Cadastral da JUCESP (fls. 113/114), constata-se que Olinda Rodrigues Duncan foi admitida na empresa em 27.12.2005 na condição de sócia e administradora, portanto possuía poderes de gestão desde essa data até o momento da dissolução irregular.

Assim sendo, merece ser mantida a decisão ora agravada, a fim de que a referida sócia responda pelos débitos em execução tão somente a partir de seu ingresso na sociedade empresarial.

As razões recursais são contrárias, portanto, à jurisprudência dominante dos Tribunais.

Ante o exposto, com fulcro nos artigos 527, inciso I e 557, ambos do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao presente recurso de agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003006-68.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003006-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE CAPAO BONITO SP

ADVOGADO : SP103480 JOAO CARLOS MARTINS SOUTO e outro  
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL e outro  
: ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00000379320154036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo MUNICÍPIO DE CAPÃO BONITO em face de decisão que, em ação ordinária, indeferiu a tutela antecipada que objetivava afastar os efeitos da Resolução ANEEL n. 414, com a redação dada pela Resolução n. 479, de 3 de abril de 2012, desobrigando-o do cumprimento do art. 218 da referida instrução normativa.

Decido.

Diante da alteração do Código de Processo Civil veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "*O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado*" (in Antecipação da tutela, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).

O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.

Assim, a simples alegação de que a decisão agravada acarreta grave lesão às finanças públicas do município não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação ao agravante.

O reconhecimento para gozo imediato do direito invocado pela parte agravada não configura um dano irreparável, evidentemente qualificado, ao recorrente, nos termos acima expostos, o qual pode aguardar a apreciação pela Turma da presente impugnação juntamente com o recurso principal.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003012-75.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003012-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : JOAO PAULO SCAPUSSIM DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP142997 MARIA SELMA BRASILEIRO RODRIGUES e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00227943820144036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em ação cautelar inominada, deferiu a liminar requerida para o fim de determinar a liberação do veículo de placa FNC 9046, apreendido em processo de fiscalização aduaneira.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos pressupostos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no artigo 558 do CPC.

Com efeito, apesar de relevante a argumentação da agravante, não verifico perigo de lesão grave e de difícil reparação se não apreciado o pedido de tutela recursal neste momento processual.

Dessa forma, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003058-64.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003058-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : WILTON IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP072400 JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE TABOAO DA SERRA SP  
No. ORIG. : 00129937720128260609 A Vr TABOAO DA SERRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por WILTON IND/ E COM/ LTDA. contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, ao fundamento de que *"somente admite-se a exceção de pré-executividade quando evidente nulidade da execução por ausência do título."*

Sustenta o agravante, em síntese, que a execução fiscal foi ajuizada *"objetivando a cobrança de suposto débito do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, constituído nos autos do Processo Administrativo nº 10882.506849/2013-91 (CDA nº 80.2.13.042181-00), relativamente ao período de apuração de janeiro a outubro de 2010, no montante de R\$ 335.259,79"*. Aduz a ilegalidade do prosseguimento da cobrança efetuada, uma vez que é impossível identificar na CDA quais exações estão sendo efetivamente cobradas e em que medida estão inseridas na execução fiscal, comprovando a indevida exigência do crédito tributário guerreado. Alega que *"nos termos dos artigos 267, § 3º, 586, 618, I, do Código de Processo Civil, é pacífica, via petição, a possibilidade de impugnação de execução visando o reconhecimento de vício insanável do título executivo"*. Afirma que os valores contidos na execução fiscal são inexigíveis, uma vez que toma por base valores informados pelo contribuinte, que sequer foram analisados pelo competente procedimento administrativo fiscal. Assevera ser indevida exigência do IPI sobre produtos personalizados feitos sob encomenda. Conclui *"não estar presente nas atividades praticadas pela agravante o pressuposto fático necessário para a incidência do IPI, dada a caracterização in casu de uma obrigação de fazer, de fornecer material específico, único e personalizado, mediante encomenda"*.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo, e ao final, o provimento ao agravo para reformar a decisão agravada, *"visando a reconhecer a nulidade da CDA, ante a exigibilidade do título executivo nos termos dos artigos 586 e 618 do Código de Processo, a fim de que seja determinada a apreciação dos argumentos expostos na Exceção de Pré-Executividade apresentada, evitando-se o prosseguimento da execução fiscal e eventual constrição de seus bens"*.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível no caso concreto a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.110.925/SP, submetido aos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento segundo o qual, a exceção de pré-executividade somente é cabível quando a matéria invocada for suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e seja desnecessária a dilação probatória, *in verbis*:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.**

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC."

(STJ, REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

Como via especial e restrita que é, a exceção de pré-executividade, só pode ser admitida quando as questões trazidas ou são de ordem pública ou dizem respeito ao título propriamente dito; vale dizer, quando dizem respeito a matérias que são cognoscíveis inclusive de ofício pelo juiz e bem como outras relativas a pressupostos específicos da execução. E, mais, que não demandem dilação probatória.

*In casu*, em que pesem os argumentos expostos na aludida exceção, o fato é que não se incluem nas matérias supra referidas, só podendo tais alegações ser ventiladas através de embargos (art. 16 LEF), via adequada para tanto, e após garantido o juízo.

Nesse sentido, trago à colação julgados desta E. Corte:

**"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGADA IRREGULARIDADE NA CDA. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. Por intermédio da exceção de pré-executividade pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.

2. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo da executada, nos termos do parágrafo único do art. 204 do Código Tributário Nacional reproduzido no art. 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

3. Existe um caminho processual traçado pelo legislador que permite ao executado opôr-se à execução. São os embargos do devedor (art. 736 do Código de Processo Civil c.c. art. 16 da Lei de Execuções Fiscais) onde toda matéria interessante à defesa pode ser deduzida, ainda mais depois da reforma do Código de Processo Civil.

4. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0025084-27.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2014, e-DJF3 Judicial I DATA:09/05/2014)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DESCONSTITUIÇÃO DA CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE.**

1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC.

2. A exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-

se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória.

3. Por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas. Nesse sentido, desde que atendidos os pressupostos mencionados, na linha de firme jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que a alegação de prescrição é passível de ser apreciada em referida via incidental. Precedentes: STJ, Segunda Turma, REsp 104.845-6/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 19.06.2008, DJe 05.08.2008; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 335.289/SP, Rel. Desembargadora Federal Cecilia Marcondes, j. 27.11.2008, DJF3 09.12.2008.

4. Na hipótese dos autos, as alegações elaboradas pela agravante exigem indubitável instrução probatória, visto que albergam pretensões no sentido de desconstituir a presunção de certeza e liquidez das CDAs que instruem a execução fiscal.

5. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0004491-74.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 05/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013)

Como bem afirmado pela decisão agravada:

*"Incabível a exceção de pré-executividade quando o título executivo apresenta, formalmente, a aparência de liquidez, certeza e exigibilidade, caso em que há necessidade de ajuizamento de embargos à execução para discussão a respeito da formação e existência do crédito em si mesmo."*

De outra parte, a Certidão de Dívida Ativa (fls. 22/44) foi regularmente inscritas, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional.

Destarte, não restou caracterizada qualquer nulidade aferível de plano e capaz de inviabilizar a execução fiscal em análise, de modo que as alegações do agravante devem ser promovidas em sede de embargos à execução.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003140-95.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003140-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : SOCIETE AIR FRANCE  
ADVOGADO : SP154577A SIMONE FRANCO DI CIERO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00041953320134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em execução fiscal, suspendeu a exigibilidade do crédito executado, "até que a exequente se manifeste conclusivamente sobre a hígidez do crédito tributário".

Alegou que: (1) a discussão da remissão do débito, em exceção de pré-executividade, com base em memorando de entendimento, não dispensa dilação probatória; (2) "por se tratar de alegação de remissão, o que atinge período anterior à inscrição do débito, somente o órgão administrativo competente poderá se manifestar conclusivamente

sobre a efetiva ocorrência desta nos termos aventados pela executada. Por tal razão o pedido da agravada está sendo submetido à análise da Receita Federal para a aferição das assertivas elaboradas pelo contribuinte"; e (3) a revisão administrativa de débitos não possui efeito de suspender a exigibilidade do débito, pois não consta do rol do artigo 151, CTN.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, CPC.

Com efeito, consta da decisão agravada (f. 548/9):

*"Trata-se de execução fiscal proposta para a cobrança de valores devidos a título de COFINS. Alega a executada que tal cobrança é indevida, tendo em vista acordo internacional firmado com a França prevendo a isenção do referido tributo em relação às empresas de transporte francesas que operem no país.*

*Através da decisão de fls. 326/336 foi indeferido o pedido de suspensão da exigibilidade do crédito tributário inscrito em Dívida Ativa sob o n. 80 6 07 025533-41, ao argumento de que não havia, até aquela ocasião, pronunciamento oficial definitivo a autorizar a reciprocidade do benefício acima referido. Tal decisão foi confirmada pelo Eg. Tribunal Regional Federal da 3ª Região no julgamento do AI n. 0007804-09.2014.4.03.0000/SP (fls. 507/512).*

*Ressalte-se que a Lei n. 10.560/2002, que dispõe sobre o tratamento tributário dispensado às empresas de transporte aéreo, em seus art. 4º, 1º, 2º e 3º, regula claramente a matéria:*

*Art. 4º Observado o art. 172 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, poderá ser concedida remissão dos débitos de responsabilidade das empresas nacionais de transporte aéreo, constituídos ou não, inscritos ou não em Dívida Ativa, correspondentes à contribuição para o PIS/Pasep, à Cofins e ao Finsocial incidentes sobre a receita bruta decorrente do transporte internacional de cargas ou passageiros, relativamente aos fatos geradores ocorridos até a data anterior àquela em que iniciados os efeitos da isenção concedida por meio do inciso V e do 1º do art. 14 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001.*

*§1º A extensão do disposto neste artigo a empresa estrangeira depende da celebração de acordo com o governo do país de seu domicílio, que assegure, às empresas brasileiras, tratamento recíproco em relação à totalidade dos impostos, taxas ou qualquer outro ônus tributário incidente sobre operações de transporte internacional de cargas ou passageiros, seja pela concessão de remissão, seja pela comprovação de sua não incidência, abrangendo igual período ao fixado no caput.*

*§2º O disposto neste artigo, inclusive na hipótese do 1º, não implica restituição de valores pagos.*

*§3º Para os efeitos desta Lei, considera-se acordo qualquer forma de ajuste entre os países interessados, observadas as prescrições do 1º deste artigo." (Grifou-se)*

*Ocorre que, posteriormente àquela decisão, a executada veio aos autos informar, em 06/06/2014 (fls. 340), que havia sido publicado no Diário Oficial da União, naquela data, o Memorando de Entendimento entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo da República Francesa, para fins de reconhecimento de reciprocidade de tratamento, nos termos da Lei n. 10.560/2002, dos créditos de PIS, COFINS e FINSOCIAL anteriores à edição da Medida Provisória n. 2.158-35/2001.*

*Intimada a se manifestar, a exequente requereu a suspensão do feito pelo prazo de 90 (noventa) dias até que fosse proferida decisão administrativa sobre o pedido de remissão do débito feito administrativamente pela executada (fls. 514/519). Às fls. 520 foi deferido o sobrestamento do feito pelo prazo requerido.*

*Escoado o prazo acima mencionado, a executada veio aos autos reiterar seu pedido de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (fls. 521/522). A exequente foi intimada a se manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias (fls. 521). Apesar de ter peticionado nos autos, a exequente não se manifestou especificamente sobre a questão que lhe foi colocada, o que motivou a decisão de fls. 532, concedendo-lhe o prazo extraordinário de 02 (dois) dias para o regular cumprimento do que lhe foi determinado.*

*Por fim, a exequente informa, às fls. 534, que o requerimento de revisão de débitos ainda se encontra pendente de julgamento na Receita Federal do Brasil. Argumenta que não é o caso de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, porém, requer a suspensão do feito por mais 90 (noventa) dias até que se tenha o resultado do processo administrativo.*

*Decido:*

*O pedido de suspensão da exigibilidade do crédito tributário anteriormente feito foi indeferido por falta de pronunciamento oficial definitivo a autorizar a reciprocidade do benefício referido.*

*Entretanto, tal pronunciamento já se materializou em forma de Memorando de Entendimento acostado às fls. 539, extraído do "site" do Ministério das Relações Exteriores, Sistema Consular Integrado, Atos Internacionais (<http://dai-mre.serpro.gov.br/atos-internacionais/bilaterais/2014-3/memorando-de-entendimento-entre-o-governo-da-republica-federativa-do-brasil-e-o-governo-da-republica-francesa/>).*

*Na mesma fonte é possível obter o conceito do ato em questão, levando à conclusão, em primeira análise, de que o mesmo é apto a gerar os efeitos pretendidos pela executada.*

*MEMORANDO DE ENTENDIMENTO*

*Designação comum para atos redigidos de forma simplificada, destinados a registrar princípios gerais que*

*orientarão as relações entre as Partes, seja nos planos político, econômico, cultural ou em outros. O memorando de entendimento é semelhante ao acordo, com exceção do articulado, que deve ser substituído por parágrafos numerados com algarismos arábicos. Seu fecho é simplificado. Na medida em que não crie compromissos gravosos para a União, pode normalmente entrar em vigor na data da assinatura.' (Grifou-se)*

*Por outro lado, verifica-se que o deslinde da questão aqui tratada está, necessariamente, vinculado à apreciação administrativa das alegações formuladas.*

*Entretanto, é certo que o contribuinte não pode suportar o ônus da exigência de crédito cuja existência é objeto de dúvida. Pode-se considerar, no caso, a existência de uma causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário não prevista no art. 151 do Código Tributário Nacional. Se é certo que as alegações do executado não são, por si, suficientes para afastar por completo a presunção de liquidez e certeza do título executivo, de igual modo não se pode considerar como plenamente exigível o crédito cuja manutenção dependa, ainda, de manifestação conclusiva do exequente.*

*Instaurada fundada dúvida acerca da consistência do crédito tributário, este não pode, logicamente, ser considerado como exigível.*

*Todavia, embora relevantes, as alegações da executada não são suficientes para afastar, de plano, a presunção de liquidez e certeza do crédito em cobrança, razão pela qual se revela prematura, por ora, a extinção do feito. Impõe-se, em vista da situação descrita, a adoção de medidas assecuratórias que protejam o direito alegado pelo executado, qual seja, a inexistência do débito, até que a exequente se manifeste conclusivamente sobre a higidez do crédito tributário.*

*A adoção de tais medidas encontra respaldo no art. 798 do Código de Processo Civil.*

*Diante do exposto, tendo em vista os argumentos acima, declaro suspensa a exigibilidade do crédito e, até ulterior decisão, não deverá o crédito tributário ora suspenso obstar a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, nos termos do art. 206 do CTN."*

De fato, a revisão administrativa de ofício, a qual submetido o débito após alegação de remissão do artigo 4º da Lei 10.560/2002, em exceção de pré-executividade, mormente após a apresentação de "*Memorando de Entendimento entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo da República Francesa*", não possui efeito suspensivo, nos termos do artigo 151, CTN.

Contudo, é certo que possível a concessão de antecipação dos efeitos da tutela em exceção de pré-executividade, nos termos do artigo 273, CPC, verificada a verossimilhança das alegações e a possibilidade de dano irreparável, pois se trata de pretensão desconstitutiva deduzida incidentalmente à demanda executiva, permitindo conferir efeito suspensivo à exigibilidade do débito, nos termos do artigo 151, V, CTN.

No caso, a exceção de pré-executividade oposta (f. 225/56), no que tange à alegação de remissão do débito nos termos do artigo 4º da Lei 10.560/2002, foi rejeitada (f. 333/43) por, até aquele momento, não haver demonstração da existência de acordo com a República Francesa, "*que assegure, às empresas brasileiras, tratamento recíproco em relação à totalidade dos impostos, taxas ou qualquer outro ônus tributário incidente sobre operações de transporte internacional de cargas ou passageiros, seja pela concessão de remissão, seja pela comprovação de sua não incidência*" (artigo 4º, §1º, Lei 10.560/2002):

*"[...]*

*Apenas observo que às fls [...] há um print, datado de 17/01/2014, do Ministério das Relações Exteriores endereçado ao Superintendente de Regulação Econômica ANAC, na qual aquela informa a este, ter recebido por Nota Verbal da Embaixada na França em Brasília, proposta de assinatura de **Memorando de Entendimento (MOU)** que versa sobre isenção recíproca de tributos sobre o faturamento de empresas de transporte aéreo francesas e brasileiras, atualmente sob análise.*

*[...]*

*Ora, o documento acima apenas ratifica inexistir, até o presente momento, pronunciamento oficial definitivo a autorizar a reciprocidade".*

Tal rejeição foi mantida no AI 0004195-33.2013.4.03.6182 (f. 515/20). Porém, posteriormente, o Juízo constatou que, em informação obtida junto ao sítio eletrônico do Ministério das Relações Exteriores (f. 547), houve a assinatura do "*Memorando de Entendimento entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo da República Francesa*", com efeitos equivalentes a acordo internacional, dispondo que:

*"MEMORANDO DE ENTENDIMENTO ENTRE O GOVERNO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL E O GOVERNO DA REPÚBLICA FRANCESA.*

*Este memorando de Entendimento se destina à implementação dos dispositivos do artigo 4º, e seus parágrafos, da Lei brasileira nº 10.560, de 13 de novembro de 2002.*

*O Governo da França declara que as empresas de transporte brasileiras não estiveram e não estão sujeitas a*

tributos sobre as receitas equivalentes às contribuições brasileiras denominadas 'Contribuição para o Programa de Integração Social/PIS', 'Contribuição Social para o Fundo de Investimento Social/FINSOCIAL' e 'Contribuição Social para o Financiamento de Seguridade Social/COFINS' no tocante às suas operações na França.

O Governo do Brasil, em relação aos tributos sobre as receitas denominado, conforme a legislação tributária brasileira, 'Contribuição para o Programa de Integração Social/PIS', 'Contribuição Social para o Fundo de Investimento Social/FINSOCIAL' e 'Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social/COFINS', declara que:

a) de acordo com o disposto no artigo 14, V, e parágrafo 1º, da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, as empresas de transporte da França que operem no Brasil são isentas das assim denominadas contribuições para o PIS e para o COFINS;

b) de acordo com o disposto no artigo 4º, e seus parágrafos, da Lei nº 10.560, de 13 de novembro de 2002, e observados os procedimentos estabelecidos na Portaria Conjunta PGFN/SRF nº 6, de 30 de dezembro de 2003, os débitos atribuídos às empresas de transporte aéreo da França, que operem no Brasil relativos às assim denominadas contribuições para o PIS, para o FINSOCIAL e para o COFINS referentes aos atos geradores ocorridos até o dia imediatamente anterior à entrada em vigor do artigo 14, V, e parágrafo nº da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, ficam cancelados, e os lançamentos correspondentes são declarados nulos e sem efeito para todos os fins."

Conforme se verifica, a existência de "acordo" de reciprocidade tributária é manifestamente plausível no âmbito da exceção de pré-executividade, a permitir a concessão da medida antecipatória naquele incidente, sem que se possa cogitar da necessidade de dilação probatória, questão que, em verdade, já restou superada na decisão anterior que rejeitou a objeção, e seu respectivo recurso de agravo de instrumento.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, CPC, nego seguimento ao recurso.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003218-89.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003218-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : CIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ  
ADVOGADO : SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM e outro  
AGRAVADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE Bady Bassitt SP  
ADVOGADO : SP095422 ANGELO APARECIDO BIAZI e outro  
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00059067320144036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ CPFL contra decisão que, em processo de conhecimento, pelo rito processual ordinário, deferiu o pedido de antecipação de tutela determinando que Companhia Paulista de Força e Luz (CPFL) continue a prestar serviço de manutenção da iluminação pública ao MUNICÍPIO DE Bady Bassitt e a não transferir os ativos imobilizados em serviços (AIS), sob pena de pagamento de multa-diária no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Sustenta a agravante, em síntese, que nos termos do art. 30, V, da CF, é da competência municipal organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, como é o caso da prestação do serviço de iluminação pública. Alega que a Resolução Normativa nº 414/2010, assim como a Resolução ANEEL 456/2000, "apenas fizeram cumprir o que já estava previsto na Constituição para, de fato,

*transferir os ativos de uso exclusivo para a prestação do serviço de iluminação pública, para que, assim, os municípios possam contabilizar esses ativos como de sua propriedade e prestar o adequado serviço público."* Afirma que quando houver a transferência dos ativos de iluminação pública para os Municípios haverá uma redução na tarifa atualmente paga, a qual beneficiará todos os consumidores de energia, não havendo infração ao princípio da modicidade tarifária.

Requer a concessão de "*efeito suspensivo pretendido, conforme autoriza o art. 527, III, do CPC, de modo a suspender os efeitos da decisão exarada às fls. 60/60 verso, mantendo-se a validade do artigo 218, da Resolução 414/2010, de forma que o Agravado desde logo receba os ativos de iluminação pública conforme determinação legal*", e ao final, o provimento do presente recurso, reformando-se a decisão agravada.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível no caso concreto a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

Cinge-se a controvérsia em aferir a competência das execuções fiscais ante a entrada em vigor da Lei nº 13.043, de 13.11.2014.

A Lei nº 9.427/1996 disciplina o regime das concessões de serviços públicos de energia elétrica e institui a Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, vinculada ao Ministério de Minas e Energia, para "*regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal*" (art. 2º).

No exercício de seu poder regulamentar, a ANEEL expediu a Resolução Normativa 414/2010, cujo art. 218, com a redação dada pela Resolução Normativa 479/2012, assim dispõe:

*"Art. 218. A distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente.*

*§ 1º A transferência à pessoa jurídica de direito público competente deve ser realizada sem ônus, observados os procedimentos técnicos e contábeis para a transferência estabelecidos em resolução específica."*

Verifica-se que ao prever a transferência do sistema de iluminação pública à pessoa jurídica de direito público competente - que, no caso em análise, é o Município agravante, a ANEEL extrapolou seu poder regulamentar, além de ferir a autonomia municipal assegurada no art. 18 da CF, uma vez que, a princípio, estabelece novos deveres e obrigações ao Município.

Ademais, nos termos dos arts. 30, V e 149-A da Constituição Federal, o serviço de iluminação pública possui interesse local, cuja prestação incumbe ao Município, diretamente ou sob o regime de concessão ou permissão, de modo a possibilitar ao ente político instituir a contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública.

Não se pode olvidar que o art. 175 da CF estabelece que a prestação de serviços públicos deve ser feita nos termos da lei, não sendo suficiente, portanto, o estabelecimento de transferência de ativos ao Poder Público Municipal mediante ato normativo expedido por agência reguladora, como no caso em análise.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte Regional, consolidou o entendimento no sentido da suspensão da eficácia do artigo 218 da Resolução Normativa da ANEEL nº 414/2010, *in verbis*:

***"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. CONCESSÃO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. SERVIÇOS DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. COMPETÊNCIA DOS MUNICÍPIOS. TRANSFERÊNCIA DE ATIVOS. VIOLAÇÃO DE AUTONOMIA DO MUNICÍPIO. RECURSO DESPROVIDO.***

*1. Manifestamente inviável a reforma sem a prova inicial e essencial de risco de dano irreparável e irreversível, que não se encontra presente na desobrigação do Município ao cumprimento do artigo 218 da Resolução Normativa da ANEEL 414/2010, com alterações da Resolução 479/2012, até ulterior deliberação do Juízo agravado, consideradas as circunstâncias do caso concreto.*

*2. O artigo 218 da Resolução Normativa ANEEL 414/2010, com redação da Resolução Normativa 479/2010, previu que "a distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente", dispondo, em seu §4º, V, que a data limite para transferência dos ativos deva ocorrer até 31/01/2014, o que fundamentaria a urgência da medida.*

*3. Ocorre que em 12/12/2013 foi publicada no DOU a Resolução Normativa ANEEL 587, de 10 de dezembro de 2013, alterando a data limite prevista no artigo 218, §4º, V, da Resolução Normativa ANEEL 414/2010, para transferência dos ativos imobilizados em serviço, para 31/12/2014, demonstrando, desta forma, inexistir situação excepcional a justificar a antecipação da prestação jurisdicional, sendo inequívoco que a alegação de "periculum in mora", apenas porque reconhecido, ou não, para gozo imediato o direito, invocado por uma das partes, não basta para motivar a concessão da antecipação da tutela; e nem mesmo prova que a decisão agravada pode causar, ou efetivamente causa, prejuízo ou inconveniente qualquer.*

*4. De fato, é possível verificar que foi negado seguimento ou indeferido efeito suspensivo a diversos agravos de*

instrumento interpostos contra decisões análogas, que deferiram suspensão da eficácia do artigo 218 da Resolução Normativa ANEEL 414/2010 (v.g. AI 0012933-29.2013.4.03.0000, AI 0024272-82.2013.4.03.0000 e AI 0023304-52.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES; AI 0011757-15.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. DIVA MALERBI; AI 0028444-67.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; AI 0016799-45.2013.4.03.0000, Juiz Fed. Conv. VALDECI DOS SANTOS).

5. Agravo inominado desprovido.'

(TRF3, Agr-AI nº 0031362-44.2013.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, D.E. 14/07/2014)

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO PELO RITO ORDINÁRIO - TRANSFERÊNCIA DOS ATIVOS NECESSÁRIOS À PRESTAÇÃO DO SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - RESOLUÇÕES ANEEL NºS 414/10, 479/12 E 587/13 - ABUSO DO PODER REGULAMENTAR**

1. O serviço de iluminação pública é de interesse predominantemente local, competindo, pois, aos municípios, a organização e a prestação, diretamente ou sob regime de concessão e permissão, nos termos do que dispõe o art. 30, V, da Constituição da República. Com vistas ao seu custeio, o município poderá instituir contribuição, na forma da respectiva lei, a teor do estabelecido no art. 149-A da Carta Magna, acrescentado pela Emenda Constitucional nº 39/02.

2. A Resolução Normativa ANEEL nº 414/10, em seu art. 218, estabelece dever a empresa distribuidora de energia elétrica transferir, até 31/12/2014, o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) à pessoa jurídica de direito público competente, in casu, o município.

3. A Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL tem por finalidade "regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal" (art. 2º da Lei nº 9.427/96). No entanto, a transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública deveria ter sido disciplinada por lei, em atendimento ao que dispõem o art. 5º, II, e o art. 175 da Constituição da República, de molde a tornar inviável a disciplina da matéria por intermédio da aludida resolução normativa que, ao menos nesse aspecto, exorbitou o poder regulamentar reservado à Agência Reguladora. (TRF3, AI 00237289420134030000, Des. Federal MAIRAN MAIA, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/10/2014)

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA OFICIAL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557 DO CPC. RESOLUÇÃO NORMATIVA ANEEL 414/2010. RISCO DE DANO IRREPARÁVEL E IRREVERSÍVEL NÃO DEMONSTRADO. LEIS 10.352/01 E 11.187/05. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Em 12/12/2013 foi publicada no DOU a resolução Normativa ANEEL 587, de 10 de dezembro de 2013, alterando a data limite prevista no artigo 218, §4º, V, da resolução Normativa ANEEL 414/2010, para transferência dos ativos imobilizados em serviço, para 31/12/2014, demonstrando, desta forma, inexistir situação excepcional a justificar a antecipação da prestação jurisdicional, sendo inequívoco que a alegação de "periculum in mora", apenas porque reconhecido, ou não, para gozo imediato o direito, invocado por uma das partes, não basta para motivar a concessão da antecipação da tutela; e nem mesmo prova que a decisão agravada pode causar, ou efetivamente causa, prejuízo ou inconveniente qualquer.

3. Manifestamente inviável a reforma sem a prova inicial e essencial de risco de dano irreparável e irreversível, que não se encontra presente na desobrigação do Município de Socorro ao cumprimento do artigo 218 da Resolução Normativa da ANEEL 414/2010, com alterações da Resolução 479/2012, até ulterior deliberação do Juízo agravado, consideradas as circunstâncias do caso concreto.

4. A própria legislação processual, após as Leis 10.352/01 e 11.187/05, tem reforçado a exigência de irreparabilidade como requisito para a viabilidade do agravo de instrumento, a demonstrar que a liminar e o recurso não podem ser admitidos a partir de alegação de dano genérico sem comprovação de irreversibilidade da situação jurídica, cuja configuração se pretende coibir.

5. É possível verificar que foi negado seguimento ou indeferido efeito suspensivo a diversos agravos de instrumento interpostos contra decisões análogas, que deferiram suspensão da eficácia do artigo 218 da Resolução Normativa ANEEL 414/2010 (v.g. AI 0012933-29.2013.4.03.0000, AI 0024272-82.2013.4.03.0000 e AI 0023304-52.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES; AI 0011757-15.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. DIVA MALERBI; AI 0028444-67.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; AI 0016799-45.2013.4.03.0000, Juiz Fed. Conv. VALDECI DOS SANTOS).

6. Agravo inominado desprovido.

(TRF3, AI 00263132220134030000, Juiz Federal Conv. ROBERTO JEUKEN, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/05/2014)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003279-47.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003279-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : EXPAMBOX IND/ DE MOBILIARIO LTDA  
ADVOGADO : SP148681 GUSTAVO PIOVESAN ALVES  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00051186220144036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 17) que indeferiu a nomeação de bem imóvel à penhora, concedendo à executada, ora agravante, prazo para o depósito de dinheiro ou apresentação de fiança bancária ou seguro garantia, em sede de execução fiscal.

Entendeu o MM Juízo de origem que a nomeação em apreço não obedeceu a ordem disposta no art. 11, Lei nº 6.830/80.

Nas razões recursais, alegou a recorrente EXPAMBOX INDÚSTRIA DE MOBILIÁRIO LTDA que, após indicar bens móveis, que foram rejeitados, nomeou à penhora imóvel localizado no valorizado distrito de Barão Geraldo, Município de Campinas/SP, possuindo área de mais de 58.000m<sup>2</sup>, avaliado em R\$ 1.764.057,60, superior ao valor executado.

Invocou o disposto no art. 620, CPC.

Argumentou que, na atual conjuntura econômica nacional de enorme crise, um bloqueio judicial nas contas bancárias certamente comprometerá o seu regular funcionamento, expondo-a numa perigosa situação em face de suas obrigações fiscais, comerciais e trabalhistas.

Aduziu eu aa pretensa nomeação tem arrimo no art. 668, CPC, pois a substituição não trará prejuízo algum ao exequente e será menos onerosa á executada.

Ressaltou que o imóvel está localizado na mesma comarca onde tramita a execução e não se caracteriza bem de família, por se tratar de sítio, imóvel rural contíguo à zona urbana.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, para deferir a aceitação da penhora do bem imóvel e, ao final, o provimento do recurso.

Decido.

A penhora é primeiro ato expropriatório da execução forçada e tem como finalidade precípua a satisfação do direito do credor, ao fim do provimento jurisdicional. É com esse espírito que deve ser desenvolvido o processo executivo.

Todavia, não podem ser admitidos mecanismos prejudiciais ao executado, tendo em vista o disposto no art. 620, CPC.

É certo que o legislador estipulou uma ordem legal de penhora ou arresto de bens, ao teor do artigo 11, da lei 6.830/80 e art. 655, CPC. No entanto, ressalve-se que esta ordem não tem caráter rígido, absoluto, sem que atenda às exigências de cada caso específico. Infira-se, é forçoso que este preceito seja recebido com temperança, em conformidade aos aspectos e circunstâncias singulares envolvidas no feito, não podendo dela valer-se a exequente para exercício arbitrário, refutando imediata e injustificadamente a nomeação de bens.

No caso, a agravante não trouxe aos autos matrícula atualizada do imóvel, de modo a comprovar que o bem se

encontra livre e desembaraçado (fls. 24/26), não obstante tenha comprovado a anuência do proprietário do bem com o oferecimento na citada execução fiscal (fls. 27/36).

Outrossim, a decisão agravada determinou o depósito em dinheiro e a exequente requereu a penhora eletrônica de ativos financeiros, via BACENJUD (fl. 20)

O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA ONLINE. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185-A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. PEDIDO REALIZADO NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382, DE 6 DE DEZEMBRO DE 2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora. 2. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006. 3. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. 4. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei, é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhora dos. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros ao dinheiro em espécie. 5. No caso em apreço, o Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhora dos. 6. Como o pedido foi realizado dentro do período de vigência da Lei n. 11.382/2006, aplica-se o segundo entendimento. 7. Recurso especial provido. (STJ, RESP 200802410560, Relator Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJE DATA:20/04/2009).*

O fundamento para a modificação do entendimento a respeito da matéria é justamente o fato de que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município.

Observa-se, portanto, que, não mais exigida a caracterização da situação excepcional de inexistência de bens penhoráveis, para o deferimento da constrição de ativos financeiros. Destarte, tendo em vista que o requerimento da penhora de ativos financeiros ocorreu na vigência da Lei nº 11.382/2006, bem como houve citação do executado, cabível a medida requerida, ainda que existentes outros bens passíveis de penhora.

Colaciono outros arestos, como forma de ilustração:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECUSA DE NOMEAÇÃO À PENHORA DE PRECATÓRIO-REQUISITÓRIO. POSSIBILIDADE. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACEN-JUD. APLICAÇÃO CONJUGADA DO ART. 185 -A, DO CTN, ART. 11, DA LEI N. 6.830/80, ART. 655 E ART. 655-A, DO CPC. DECISÃO PROFERIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 11.386/2006, QUE DEU NOVA REDAÇÃO AO ART. 655 E INSTITUIU O ART. 655-A, AMBOS DO CPC. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAR BENS DO DEVEDOR. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSOS REPETITIVOS, NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC. 1. A Primeira Seção desta Corte, quando do julgamento do REsp n. 1.090.898/SP, pela sistemática do art. 543-C, do CPC, adotou entendimento no sentido de que a Fazenda Pública exequente poderá recusar o oferecimento de bens à penhora nos casos legais, tal quais a desobediência da ordem de bens penhoráveis prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/80 e a baixa liquidez dos mesmos. 2. Em interpretação sistemática do ordenamento jurídico, na busca de uma maior eficácia material do provimento jurisdicional, deve-se conjugar o art. 185 -A, do CTN, com o art. 11 da Lei n. 6.830/80 e artigos 655 e 655-A, do CPC, para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, independentemente do esgotamento de diligências para encontrar outros bens penhoráveis.*

*Em suma, para as decisões proferidas a partir de 20.1.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.038/2006), em execução fiscal por crédito tributário ou não, aplica-se o disposto no art. 655-A do Código de Processo Civil, posto que compatível com o art. 185 -A do CTN. 3. O tema foi submetido a julgamento pelo rito no art. 543-C, do CPC, tanto pela Corte Especial (REsp 1.112.943-MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJE 23.11.2010), quanto pela Primeira Seção desta Corte (REsp 1.184.765-PA, Rel. Min. Luiz Fux, julgado no dia 24.11.2010), ocasiões em que restou assentado entendimento no sentido de que a penhora online, antes da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006, configura medida excepcional cuja efetivação está condicionada à comprovação de que o credor tenha realizado todas as diligências no sentido de localizar bens livres e desembaraçados de titularidade do devedor. Contudo, após o advento da referida lei, o juiz, ao decidir sobre a realização da penhora online, não pode mais exigir do credor prova de exaurimento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados. 4. Compulsando os autos, verifica-se que a decisão que apreciou o bloqueio de ativos financeiros foi lavrada quando já vigorava o art. 655-A, do CPC, introduzido pela Lei n. 11.382/006. 5. Agravo regimental não provido. (STJ, AGA 200901043292, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:08/02/2011).*

**AMBIENTAL. MULTA. EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACENJUD . DECISÃO POSTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DO ART. 655-A DO CPC. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DE BUSCA PELOS BENS PENHORÁVEIS DO DEVEDOR.** 1. Esta Corte, por ambas as Turmas competentes para julgamento de recursos especiais em execuções fiscais, tem entendido pela possibilidade do uso da ferramenta BacenJud para efetuar o bloqueio de ativos financeiros, em interpretação conjugada dos artigos 185 -A do CTN, 11 da Lei n. 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC. Precedentes. 2. O fato de a execução estar garantida por outros bens é irrelevante, considerando que o Superior Tribunal de Justiça reputa desnecessário ao uso do BacenJud o prévio esgotamento de diligências para encontrar outros bens . Veja-se o REsp 1.112.943-MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, Corte Especial, j. 15.9.2010, pela sistemática do art. 543-C do CPC. 3. No caso, a decisão que apreciou o bloqueio de ativos financeiros data de 30.7.2009 (fl. 90, e-STJ), portanto posterior à vigência do art. 655-A do CPC. 4. Recurso especial provido. (STJ, RESP 201000980983, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:03/02/2011).

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DO FEITO. INCIDENTE DE PREJUDICIALIDADE. PENHORA BACEN-JUD. PROVIMENTO PARCIAL. RECURSO ESPECIAL. RETRATAÇÃO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA ART. 543-C E § 7º, INCISO II, CPC. RECURSO IMPROVIDO.** - Os autos retornaram a esta turma para a aplicação do artigo 543-C e § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, pois, conforme entendimento adotado no Recurso Especial nº 1.184.765/PA, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que o artigo 11 da Lei nº 6.830/80, os artigos 655 e 655-A do CPC e o artigo 185 -A do CTN autorizam a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras do executado, independentemente do exaurimento de outras diligências por parte do exequente. - O caso examina subsume-se no aresto do STJ, razão pela qual, em juízo de retratação e em consonância com o posicionamento da corte superior, o acórdão recorrido deve ser reformado para que seja deferido o bloqueio dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias do executado, independentemente do preliminar exaurimento de outras providências, com o escopo de garantir o débito em cobro. - Agravo de instrumento desprovido. (TRF 3ª Região, AI 01027017320074030000, Relator André Nabarrete, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2012).

Ademais, não há ofensa ao princípio da menor onerosidade, na medida em que, não obstante o disposto no art. 620 , CPC, a execução se processa no interesse do credor, conforme art. 612 , CPC.

Ante o exposto, **indefiro** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Intimem-se, a agravada para contraminuta e a agravante, para que comprove os poderes outorgados ao signatário da procuração de fl. 19.

Após, conclusos.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003341-87.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003341-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : PLASTIPAK PACKAGING DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP300727 WASHINGTON LACERDA GOMES  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00121933120094036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PLASTIPAK PACKAGING DO BRASIL LTDA em face de decisão que, em mandado de segurança, determinou a conversão em pagamento definitivo da União dos depósitos efetuados no processo de número 0012193-31.2009.403.6105847.

Sustenta a agravante, em síntese, que a decisão que determinou a conversão dos depósitos judiciais em pagamento definitivo da União não esclareceu em quais débitos seriam imputados os referidos valores.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, previstos no art. 558 do CPC.

Conforme entendimento que tenho adotado nos casos que envolvem levantamento ou conversão em renda de depósitos judicialmente realizados, admito presente a possibilidade de lesão grave e de difícil reparação se mantida a decisão guerreada.

Isso porque, uma vez realizado o levantamento ou a conversão dos valores depositados, além do mérito da questão posta ficar prejudicado, estar-se-ia, no caso de conversão, remetendo a parte à via do *solve et repete*.

Dessa forma, **defiro** o efeito suspensivo pleiteado para determinar o sobrestamento da conversão em renda da União dos depósitos judiciais realizados nos autos, até o julgamento final deste agravo pela Turma.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo* o teor desta decisão para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003433-65.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003433-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : ANA MARIA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP080273 ROBERTO BAHIA  
PARTE AUTORA : GUALTIERO MASSONE e outros  
: ELISA MARTINS ROLBES  
: GELSIO CIRELLO  
: PEDRO PAULO DE OLIVEIRA  
: EUREMA BISCONTE OGALLA  
: PAULO MIRANDA  
: OSWALDO THOME  
ADVOGADO : SP080273 ROBERTO BAHIA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 07508973019854036100 1 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), contra decisão que, em ação de conhecimento, pelo rito ordinário, ora em fase de cumprimento de sentença, recebeu os embargos de declaração como pedido de reconsideração e manteve a decisão de fl. 536, que havia adotado como corretos os cálculos de fls. 506/518 ao fundamento de que *"foram elaborados pela Contadoria Judicial, órgão auxiliar do juízo e que goza de fé pública, havendo presunção de veracidade de suas afirmações por seguir fielmente os critérios estabelecidos na sentença ou acórdão"*.

Sustenta a agravante, em síntese, ser indevida a incidência dos juros moratórios em continuação a partir da fixação do valor devido. Alega que não há mora no pagamento do débito, nos termos do art. 100, § 1º, da CF. Afirma ser *"improcedente a aplicação de juros de mora sobre o valor do precatório no interstício temporal que medeia a data da fixação do valor do precatório nos autos e a data da expedição do precatório e/ou do efetivo pagamento, porquanto somente são devidos juros de mora quando há mora, ou seja, somente se não observado o prazo constitucional"*.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do agravo, para reformar a decisão agravada, impedindo a expedição do precatório/requisitório complementar na espécie.

### **Decido**

Cabível no caso concreto a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

De início, denota-se que a agravante opôs, tempestivamente, embargos de declaração em face da decisão de fl. 536 dos autos de origem, na qual o Juízo de origem adotou como corretos os cálculos de fls. 506/518 ao fundamento de que *"foram elaborados pela Contadoria Judicial, órgão auxiliar do juízo e que goza de fé pública, havendo presunção de veracidade de suas afirmações por seguir fielmente os critérios estabelecidos na sentença ou acórdão"*. No entanto, os embargos de declaração foram recebidos como pedido de reconsideração (fl. 547 do processo originário), tendo sido mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

A despeito do recebimento dos embargos de declaração como pedido de reconsideração, denota-se ter ocorrido a interrupção do prazo para a interposição do presente recurso, cuja fluência teve início no dia útil subsequente à publicação da decisão proferida por ocasião da apreciação do pedido de reconsideração, tendo sido interposto o presente recurso dentro do prazo legal.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.143.677/RS, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido da não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da homologação dos cálculos e a da expedição do precatório judicial ou da Requisição de Pequeno Valor - RPV, haja vista não ficar, nesta hipótese, caracterizado o inadimplemento do ente público, *in verbis*:

**"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.**

1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).

3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).

4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete: *"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."*

5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC

31.10.2008), *exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força da princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio* (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

6. *A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV* (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel.

Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).

7. *A correção monetária plena, por seu turno, é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.*

8. *Destarte, incide correção monetária no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da RPV, ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença de liquidação, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, encartado na proibição de ofensa à coisa julgada* (Mutatis mutandis, precedentes do STJ: EREsp 674.324/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 24.10.2007, DJ 26.11.2007; AgRg no REsp 839.066/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03.03.2009, DJe 24.03.2009; EDcl no REsp 720.860/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 28.05.2007; EDcl no REsp 675.479/DF, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 01.02.2007; e REsp 142.978/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.12.2003, DJ 29.03.2004).

9. *Entretantes, ainda que a conta de liquidação tenha sido realizada em período em que aplicável a Taxa Selic como índice de correção monetária do indébito tributário, impõe-se seu afastamento, uma vez que a aludida taxa se decompõe em taxa de inflação do período considerado e taxa de juros reais, cuja incompatibilidade, na hipótese, decorre da não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento, no prazo legal, da requisição de pequeno valor - RPV.*

10. *Consectariamente, o índice de correção monetária aplicável aos valores constantes da RPV, quando a conta de liquidação for realizada no período em que vigente a Taxa Selic, é o IPCA-E/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial), à luz do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 242/2001 (revogada pela Resolução 561/2007).*

11. *A vedação de expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago mediante Requisição de Pequeno Valor tem por escopo coibir o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, por RPV e, em parte, por precatório (artigo 100, § 4º, da CRFB/88, repetido pelo artigo 17, § 3º, da Lei 10.259/2001), o que não impede a expedição de requisição de pequeno valor complementar para pagamento da correção monetária devida entre a data da elaboração dos cálculos e a efetiva satisfação da obrigação pecuniária.*

12. *O Supremo Tribunal Federal, em 13.03.2008, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 579.431/RS, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "Precatório. Juros de mora. Incidência no período compreendido entre a data da feitura do cálculo e a data da expedição da requisição de pequeno valor."*

13. *O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.*

14. *É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).*

15. *Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum,*

configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1143677/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/12/2009, DJe 04/02/2010)

Assim, nos termos da jurisprudência firmada do C. Superior Tribunal de Justiça, somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que se verifica com a definição do *quantum debeatur*, materializado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA NO PERÍODO ENTRE A ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. APRESENTAÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO, JULGADOS IMPROCEDENTES. INCIDÊNCIA ATÉ A DEFINIÇÃO DO QUANTUM DEBEATUR. PRECEDENTES.**

1. A orientação da Corte Especial/STJ pacificou-se no sentido de que "não incidem juros de mora nas execuções contra a Fazenda Pública, no período transcorrido entre a elaboração da conta e o efetivo pagamento, se realizado no exercício subsequente" (AgRg nos EREsp 1.141.530/RS, Corte Especial, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJe de 2/9/2010).

2. Por outro lado, "são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que ocorre com a definição do valor devido, consubstanciado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos" (REsp 1.259.028/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 25.8.2011).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AgRg no REsp 1385694/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 17/10/2013, DJe 24/10/2013)

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA.**

1. Em sede de recurso submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, este Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que os juros moratórios não incidem no período entre a elaboração da conta de liquidação e a expedição da Requisição de Pequeno Valor. Precedentes.

2. "Somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que se verifica com a definição do *quantum debeatur*, materializado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos" (AgRg no REsp 1135461/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 01/08/2012).

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1162218/SC, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, j. 15/10/2013, DJe 28/10/2013)

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO/RPV. JUROS DE MORA NO PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA E INSCRIÇÃO DO REQUISITÓRIO. DESCABIMENTO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.143.677/RS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

1. A jurisprudência do STJ entende que não incidem os juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório, ressaltando que os juros moratórios somente serão devidos caso a Fazenda Pública não efetue o pagamento do precatório inscrito até 1º de julho, no prazo constitucional fixado no art. 100 da Constituição Federal, em 31 de dezembro do ano subsequente. Observância do Recurso Especial Repetitivo 1.143.677/RS.

2. Assim, somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que ocorre com a definição do valor devido, consubstanciado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1393394/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 24/09/2013, DJe 02/10/2013)

**"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. TERMO FINAL. LIQUIDAÇÃO DO VALOR. DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO.**

1. De acordo com a jurisprudência desta Corte não incidem juros moratórios no período compreendido entre a

homologação dos valores devidos e a expedição do precatório; somente sendo devidos juros de mora caso a Fazenda Pública não efetue o pagamento do precatório inscrito até 01 de julho, no prazo constitucional fixado no art. 100 da Constituição Federal, 31 de julho do ano subsequente.

2. Os juros de mora, nas hipóteses em que são opostos embargos à execução pela Fazenda Pública, devem ser calculados até trânsito em julgado dos embargos, quando se dá a definição do quantum debeatúr.

Precedentes.

3. Agravo regimental não provido."

(EDcl no AgRg no REsp 1311427/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j.06/08/2013, DJe 14/08/2013)

**"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. ART. 543-C DO CPC. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

1. A Corte Especial deste Tribunal Superior, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.143.677/RS, pelo rito previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil (Recursos Repetitivos), dirimiu a controvérsia existente e firmou o entendimento de que os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (REsp 1.143.677/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 4/2/10).

2. "Somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que ocorre com a definição do valor devido, consubstanciado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos" (REsp 1.259.028/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 25/8/11).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg nos EDcl no REsp 1248403/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, j. 21/02/2013, DJe 28/02/2013)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a fim de afastar a incidência dos juros moratórios entre a homologação dos cálculos e a expedição do precatório, nos termos acima consignados.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003444-94.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003444-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : OK OLEOS VEGETAIS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : DF012330 MARCELO LUIZ AVILA DE BESSA e outro  
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : MATHEUS BARALDI MAGNANI e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO(A) : IGUATEMI EMPRESA DE SHOPPING CENTERS S/A  
ADVOGADO : SP107872A ALEXANDRE DE MENDONCA WALD e outro  
AGRAVADO(A) : PAULO OCTAVIO INVESTIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
ADVOGADO : SP116162 SILVIA REGINA NISHI UYEDA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00308406020074036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, oficie-se ao MM. Juízo *a quo* para que preste informações, em 10 (dez) dias, nos termos do art. 527, inciso IV, do CPC.

Intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil, no prazo legal.

São Paulo, 02 de março de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003446-64.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003446-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : PROMOCIA MARKETING PROMOCIONAL INCENTIVO PUBLICIDADE E PROPAGANDA LTDA  
ADVOGADO : SP193725 CHRISTINA MARIA DE CARVALHO REBOUÇAS e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00028440920154036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto para reformar decisão que indeferiu a liminar proferida em mandado de segurança, impetrado para determinar que a União conclua os processos de pedido de ressarcimento no prazo do artigo 49 da Lei nº 9.784/1999.

Alega a agravante que, para preservar a razoável duração do processo, o prazo do artigo 49 da Lei nº 9.784/1999 deve ser respeitado.

A decisão agravada indeferiu o pedido sob o argumento de que é aplicável o prazo do artigo 24 da Lei nº 11.457/2007.

É o relatório.

Decido.

No mérito, a Lei nº 9.784/1999 estabelece, em seu artigo 49, sem determinar sanções, o prazo de trinta dias prorrogável por mais trinta para decidir o processo devidamente instruído, enquanto que a Lei nº 11.457/2007 estabelece o prazo de trezentos e sessenta dias a partir do protocolo da petição, defesa ou recurso:

*Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.*

*Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.*

Diante do aparente conflito de normas, deve-se resolver qual norma é aplicável no caso concreto, considerando que a Lei nº 9.784/1999 dispõe sobre o Processo Administrativo Federal e a Lei nº 11.457 regula a Administração Tributária Federal, sendo esta posterior.

Ocorre que a medida requerida possui caráter satisfativo, a qual, se deferida, implicará a inutilidade da procedência do pedido principal.

Pelo exposto, indefiro, por ora, a antecipação dos efeitos da tutela recursal, de modo a permitir que a agravada se manifeste antes de emitir uma decisão irreversível.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003484-76.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003484-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP307687 SILVIA CASSIA DE PAIVA IURKY  
AGRAVADO(A) : DROGARIA E PERFUMARIA BERTOZO E DOGO LTDA -ME  
ADVOGADO : SP109007 ANDREA BONAFE SAES MORENO e outro  
PARTE RÉ : LUIZ MARINO BERTOZO e outro  
: MARIA DE LOURDES LOPES DOGO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00034455120014036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto para reformar decisão que indeferiu a penhora on-line para a execução de multa do Conselho exequente, por entender que não houve o exaurimento de outras diligências. Alega a agravante que a penhora on-line prescinde do exaurimento de busca de outros bens penhoráveis.

É a síntese do necessário. Decido.

O sistema BACENJUD é legal e não implica quebra de sigilo bancário (Pet 9.085/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 21/08/2012).

O bloqueio de ativos financeiros, nos termos do artigo 655-A do CPC, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição, por ser equiparado a dinheiro (REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010) (STJ, AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010) (REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009) (REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrichi, Corte Especial, julgado em 15.09.2010).

Isso porque a Lei nº 11.382/2006 alterou a redação do artigo 655 do CPC e equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu, pelo rito do artigo 543-C do CPC, que a penhora on-line independentemente do esgotamento de diligências de outros bens penhoráveis não viola o artigo 185-A do CTN (REsp 1.112.943-MA, Rel. Min. Nancy Andrichi, DJe 23.11.2010).

Pelo exposto, defiro, por ora, a antecipação dos efeitos da tutela recursal para que seja decretada a penhora on-line.

Oficie-se o Juízo a quo.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003486-46.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003486-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO  
AGRAVADO(A) : ANGELA CRISTINA DEL POZZO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00045688520104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento a indeferimento de renovação de bloqueio eletrônico de valores financeiros - BACENJUD.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que, frustrada a pesquisa eletrônica para bloqueio de valores financeiros, cabe o pedido de reiteração desde que devidamente fundamentado, demonstrando, por exemplo, que não foram prestadas as informações por todas as instituições ou que algum fato novo e relevante esteja ou possa indicar alguma modificação na situação econômica do executado.

A propósito, assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

**RESP nº 1.137.041, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE de 28/06/2010: "DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REALIZAÇÃO DA PROVIDÊNCIA PREVISTA NO ART. 655-A DO CPC, SEM ÊXITO. REQUERIMENTO DE NOVA DILIGÊNCIA SEM MOTIVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE MODIFICAÇÃO NA SITUAÇÃO ECONÔMICA DO EXECUTADO. 1. O tema do presente recurso especial não se enquadra nas discussões pendentes de apreciação nos recursos especiais de n.º 1.112.943- MA e 1.112.584-DF, ambos afetados à Corte Especial como representativos de controvérsia, a fim de serem julgados sob o regime do artigo 543-C, do CPC. Nos mencionados recursos se discute, respectivamente: (i) a necessidade de comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens de propriedade do devedor antes da realização das providências previstas no artigo 655-A do CPC; e (ii) se, mediante primeiro requerimento do exequente no sentido de que seja efetuada a penhora on line, há obrigatoriedade do juiz determinar sua realização ou se é possível, por meio de decisão motivada, rejeitar o mencionado pedido. 2. No caso concreto, debate-se a obrigatoriedade de o juiz da execução reiterar a realização da providência prevista no artigo 655-A do CPC, mediante simples requerimento do exequente, motivado apenas no fato de ter ocorrido o transcurso do tempo, nas situações específicas em que a primeira diligência foi frustrada em razão da inexistência de contas, depósitos ou aplicações financeiras em nome do devedor, executado. 3. As alterações preconizadas pela Lei 11.382/06 no CPC, notadamente a inserção do mencionado artigo 655-A, embora se dirijam à facilitação do processo de execução, não alteraram sua essência, de forma que seu desenvolvimento deve continuar respeitando os princípios da proporcionalidade, razoabilidade e isonomia. 4. A permissão de apresentação de requerimentos seguidos e não motivados para que o juiz realize a diligência prevista no artigo 655-A do CPC representaria, além da transferência para o judiciário, do ônus de responsabilidade do exequente, a imposição de uma grande carga de atividades que demandam tempo e disponibilidade do julgador (já que, repita-se, a senha do sistema Bacen Jud é pessoal), gerando, inclusive, risco de comprometimento da atividade fim do judiciário, que é a prestação jurisdicional. 5. De acordo com o princípio da inércia, o julgador deve agir quando devidamente impulsionado pelas partes que, por sua vez, devem apresentar requerimentos devidamente justificados, mormente quando se referem a providências a cargo do juízo que, além de impulsionarem o processo, irão lhes beneficiar. 6. Sob esse prisma, é razoável considerar-se necessária a exigência de que o exequente motive o requerimento de realização de nova diligência direcionada à pesquisa de bens pela via do Bacen-Jud, essencialmente para que não se considere a realização da denominada penhora on line como um direito potestativo do exequente, como se sua realização, por vezes ilimitadas, fosse de obrigação do julgador, independentemente das circunstâncias que envolvem o pleito. 7. A exigência de motivação, consistente na demonstração de modificação da situação econômica do executado, para que o exequente requeira a renovação da diligência prevista no artigo 655-A do CPC, não implica imposição ao credor de obrigação de investigar as contas bancárias do devedor, o que não lhe seria possível em razão da garantia do sigilo bancário. O que se deve evidenciar é a modificação da situação econômica do devedor, que pode ser detectada através de diversas circunstâncias fáticas, as quais ao menos indiquem a possibilidade de, então, haver ativos em nome do devedor, que possam ser rastreados por meio do sistema Bacen jud. 8. Recurso especial não provido."**

A jurisprudência da Corte destaca a possibilidade de reiteração da pesquisa quando decorrido prazo razoável desde a última efetuada nos autos, a teor do que revela, entre outros, o seguinte acórdão:

*AI nº 2009.03.00017655-3, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJF3 de 04/05/2010: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NOVA EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO ÀS INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS. DILIGÊNCIAS ESGOTADAS. TRANSCURSO DE PRAZO RAZOÁVEL. I - A regra é a de que a quebra do sigilo bancário em execução fiscal pressupõe que a Fazenda credora tenha esgotado todos os meios de obtenção de informações sobre a existência de bens do devedor e que as diligências restem infrutíferas, porquanto é assente na Corte que o juiz da execução fiscal só deve deferir pedido de penhora dos ativos financeiros após o exequente comprovar não ter logrado êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens. II - Tendo em vista o esgotamento dos meios à disposição da exequente para localização de bens suficientes à garantia do débito, nova expedição de ofício ao BACEN para localização de ativos em nome da executada é cabível na hipótese. III - Considerando o decurso de mais de um ano entre a primeira penhora on line efetivada e a ora pleiteada, a renovação da ordem de bloqueio afigura-se plausível, à vista de transcurso de prazo razoável para possível movimentação financeira dos executados. IV - Agravo de instrumento provido."*

Na espécie, consta dos autos que se trata de segundo pedido, diante da frustração havida em tentativa anterior ocorrida em novembro/2013 (f. 47v/48v), estando a reiteração fundada no tempo decorrido, desde então, ou seja, **mais de 01 ano**, o que torna razoável e legal o deferimento do pedido na tentativa de satisfação da pretensão executória da agravante e de cumprimento da própria efetividade da prestação jurisdicional.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para deferir nova pesquisa para bloqueio *on line* de valores financeiros da executada.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003625-95.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003625-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro  
AGRAVADO(A) : DROGARIA NOVA AUGE LTDA  
ADVOGADO : SP091845 SILVIO DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO(A) : ROSANA ROSSI FARIA e outro  
: VALTER LUIZ DE BIAZZI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00272823820014036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em execução fiscal, indeferiu o bloqueio de ativos financeiros pelo BACENJUD.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, a propósito do bloqueio eletrônico de valores financeiros, pelo sistema BACENJUD. Em se tratando de créditos tributários, o Superior Tribunal de Justiça, a partir do artigo

185-A do CTN, incluído pela LC nº 118/2005, decidiu que a indisponibilidade eletrônica seria possível apenas depois da citação do devedor e da frustração na localização de outros bens penhoráveis.

Todavia, com o advento da Lei nº 11.382/2006, que alterou o Código de Processo Civil, orientou-se a Corte Superior por considerar válida, não apenas na execução de créditos privados ou públicos e não-tributários, como igualmente para os de natureza tributária, a preferência legal por "*dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira*" (artigo 655, I, CPC) e, assim, para "*possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução*" (artigo 655-A, caput, CPC), sem prejuízo do encargo do executado de "*comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade*" (artigo 655-A, § 2º, CPC).

O Código de Processo Civil, ao prever a penhora preferencial sobre dinheiro, em espécie, em depósito ou aplicação financeira, ressaltou o direito do executado de proteger os bens impenhoráveis, não servindo, portanto, o eventual risco de atingir valores impenhoráveis como fundamento para impedir o próprio bloqueio eletrônico. O bloqueio eletrônico de valores financeiros, como forma de garantir a preferência legal sobre dinheiro, foi adotado para adequar a proteção do devedor (artigo 620, CPC) à regra da execução no interesse do credor (artigo 612, CPC), sobretudo sob a perspectiva maior, porque de estatura constitucional, do princípio da efetividade não apenas do direito material discutido, como da própria eficiência do processo e da prestação jurisdicional, daí porque inexistir, a partir do sistema processual vigente, qualquer possibilidade de restrição quanto à eficácia do novo procedimento.

Aliás, a solução adotada pelo intérprete definitivo do direito federal restabelece a lógica essencial e necessária do sistema, reconhecendo que o credor privado (ou público com créditos sem privilégios), sujeito ao sistema do Código de Processo Civil, não poderia ser mais favorecido - o que, decerto, ocorreria se prevalecesse a aplicação do artigo 185-A do CTN, em relação ao Fisco -, na eficácia da penhora e da execução, do que o próprio credor público na cobrança de créditos tributários que, por justamente por envolverem interesse público indisponível, gozam não apenas de presunção legal de certeza e liquidez, como de preferência legal sobre outros créditos (artigo 186, CTN).

Neste contexto é que se insere a interpretação firmada no sentido da aplicação da Lei nº 11.382/06, a partir da respectiva vigência, em detrimento do artigo 185-A do CTN, nas execuções fiscais mesmo que de créditos tributários, conforme restou pacificado pela Corte Superior, a teor do que revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

**RESP 1.100.228, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 27.05.09: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ARTS. 458 E 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - SISTEMA "BACENJUD" - ART. 655-A DO CPC - LEI Nº 11.382/2006 - APLICABILIDADE. 1. Não há ofensa aos arts. 458 e 535 do CPC, se o acórdão recorrido resolve a questão que lhe é submetida mediante fundamentação adequada. 2. Esta Corte pacificou o entendimento de que a utilização do sistema "BACENJUD" é medida extrema, que deve ocorrer apenas excepcionalmente, quando frustradas as diligências para encontrar bens do devedor. 3. A Lei 11.382/2006, todavia, promoveu profundas e significativas alterações no processo de execução de títulos extrajudiciais, de que é exemplo a Certidão de Dívida Ativa (CDA), com o objetivo de resgatar a dívida histórica do legislador com o credor, devolvendo à prestação jurisdicional em tais hipóteses a efetividade outrora perdida. 4. Assim, por exemplo, a modificação da redação do art. 655, colocando o dinheiro, em espécie ou depositado em instituição financeira, em primeiro lugar na ordem de penhora, e a inserção do art. 655-A, autorizando expressamente a utilização do sistema "BACENJUD" ou congêneres na busca de informações sobre ativos financeiros, bem como a respectiva penhora. 5. Na vigência do referido diploma legal, há que se prestigiar a inovações processuais por ele introduzidas. Precedentes. 6. Recurso especial provido."**

**RESP 1.101.288, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE de 20.04.09: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA ON LINE. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185-A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. PEDIDO REALIZADO NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382, DE 6 DE DEZEMBRO DE 2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora. 2. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006. 3. A**

*primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. 4. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei, é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie. 5. No caso em apreço, o Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhorados. 6. Como o pedido foi realizado dentro do período de vigência da Lei n. 11.382/2006, aplica-se o segundo entendimento. 7. Recurso especial provido."*

**AGA 1.040.777, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE de 17.03.09: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACENJUD. DECISÃO ANTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DO ART. 655-A DO CPC. NECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DE BUSCA PELOS BENS PENHORÁVEIS DO DEVEDOR. 1. Ambas as Turmas competentes para julgamento de recursos especiais em execuções fiscais têm entendido pela possibilidade do uso da ferramenta BacenJud para efetuar o bloqueio de ativos financeiros, em interpretação conjugada dos artigos 185-A do CTN, 11 da Lei n. 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC. 2. A Segunda Turma assentou que somente para as decisões proferidas a partir de 20.1.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.038/2006), em execução fiscal por crédito tributário ou não, aplica-se o disposto no art. 655-A do Código de Processo Civil, não sendo mais exigível o prévio esgotamento de diligências para encontrar outros bens penhoráveis. Precedentes. 3. No caso, a decisão que apreciou o bloqueio de ativos financeiros foi lavrada em 28.9.2006, portanto, anterior à vigência do art. 655-A do CPC. 4. Agravo regimental não-provido."**

**AGRESP 1079109, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE de 09.02.09: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PENHORA POR MEIO ELETRÔNICO DO SISTEMA BACEN-JUD. DECISÃO PROFERIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 11.382/2006. DESNECESSIDADE DA DEMONSTRAÇÃO PELA FAZENDA NACIONAL DA INEXISTÊNCIA DE OUTROS BENS PENHORÁVEIS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006, colocou na mesma ordem de preferência de penhora "dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira" (art. 655, I) e permitiu a realização da constrição, preferencialmente, por meio eletrônico (art. 655-A). 2. A orientação prevalente nesta Corte é no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do Código de Processo Civil e no art. 11 da Lei 6.830/80 (execução fiscal). 3. Na hipótese, a decisão dada para a medida executiva pleiteada foi proferida após a vigência da lei referida, razão pela qual não se condiciona à demonstração acerca da inexistência de outros bens penhoráveis. 4. Agravo regimental desprovido."**

**EDAGA 1.010.872, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 17.12.08: "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. SISTEMA BACEN-JUD. LEI Nº 11.382/2006. ARTS. 655, I E 655-A, DO CPC. TEMPUS REGIT ACTUM. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A Lei n. 11.382/2006 alterou o CPC e incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os à dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitindo a constrição por meio eletrônico (artigo 655-A). 2. Consoante jurisprudência anterior à referida norma, esta Corte firmava o entendimento no sentido de que o juiz da execução fiscal só deveria deferir pedido de expedição de ofício ao BACEN após o exequente comprovar não ter logrado êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens. Precedentes: REsp 802897/RS, DJ 30.03.2006 p. 203; RESP 282.717/SP, DJ de 11/12/2000; RESP 206.963/ES, DJ de 28/06/1999; RESP 204.329/MG, DJ de 19/06/2000 e RESP 251.121/SP, DJ de 26.03.2001. 3. A penhora, como ato processual, regula-se pela máxima tempus regit actum, segundo o que, consecutivamente, à luz do direito intertemporal, implica a aplicação da lei nova imediatamente, inclusive aos processos em curso. Precedentes: AgRg no REsp 1012401/MG, DJ. 27.08.2008; AgRg no Ag 1041585/BA, DJ. 18.08.2008; REsp 1056246/RS, DJ. 23.06.2008) 4. In casu, proferida a decisão agravada que indeferiu a medida constritiva em 15.06.2007, ou seja, após o advento da Lei n. 11.382/06, incidem os novos preceitos estabelecidos pela novel redação do art. 655, I c.c o art. 655-A, do CPC. 5. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para conhecer do agravo regimental e dar provimento ao recurso especial."**

**AGRESP 1.012.401, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE de 27.08.08: "EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE DEPÓSITOS BANCÁRIOS E APLICAÇÕES FINANCEIRAS. SISTEMA BACEN-JUD. ARTIGO 655, I, DO CPC (REDAÇÃO DA LEI Nº 11.382/2006). REQUERIMENTO FEITO NO REGIME ANTERIOR. I - Na época em que foi pleiteada a medida constritiva ainda não estava em vigor o artigo 655, I, do CPC, com a redação da Lei nº 11.382/2006, o qual erige como bem preferencial na ordem de penhora os depósitos e as**

*aplicações em Instituições Financeiras. II - Assim, deve ser aplicada a regra da lei anterior, erigida no artigo 185-A, do CTN, pelo qual o juiz somente determinará a indisponibilidade de bens no mercado bancário e de capitais, quando não forem encontrados bens penhoráveis. Precedentes: REsp nº 649.535/SP, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 14.06.2007, AgRg no Ag nº 927.033/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 29.11.2007 e AgRg no Ag nº 925.962/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 22.11.2007. III - Deve ser ressaltado, entretanto, que tal entendimento não veda a Fazenda Pública de realizar novo requerimento, desta feita, dentro da vigência do novel artigo 655, I, do CPC. IV - Agravo regimental improvido."*

**RESP 1056246, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 23.06.08: "PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC, ALTERADOS PELA LEI N. 11.382/06 - DECISÃO POSTERIOR - APLICABILIDADE. 1. A Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006, publicada em 7 de dezembro de 2006, alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A). 2. A decisão de primeiro grau que indeferiu a medida foi proferida em 20 de abril de 2007, após o advento da Lei n. 11.382/06, assim tanto ela como o acórdão recorrido devem ser reformados para adequação às novas regras processuais. Recurso especial provido."**

Como se observa, mesmo diante de execução fiscal de créditos de natureza tributária, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, competente constitucionalmente para a interpretação definitiva do direito federal, orienta-se no firme sentido da validade, a partir da vigência da Lei nº 11.386/2006, do bloqueio eletrônico de recursos financeiros para viabilizar a penhora, ainda que existentes outros bens penhoráveis, afastando, pois, o caráter excepcional de tal medida, dada a própria preferência legal estabelecida em favor do dinheiro esteja em depósito ou aplicação financeira.

**Na espécie**, considerada a jurisprudência, consolidada no sentido de que o pedido de penhora na execução fiscal de créditos tributários, na vigência da Lei nº 11.382/06, sujeita-se, não mais aos requisitos do artigo 185-A do CTN e respectiva jurisprudência, mas aos dos artigos 655 e 655-A do Código de Processo Civil, resta inequívoca a validade do bloqueio eletrônico, até o limite da execução, de valores de titularidade da parte executada, existentes em depósitos ou aplicações em instituições financeiras, através do sistema BACENJUD.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003627-65.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003627-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro  
AGRAVADO(A) : VIRGINIA MARIA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00404725820074036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em execução fiscal, indeferiu o bloqueio de ativos financeiros pelo BACENJUD.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, a propósito do bloqueio eletrônico de valores financeiros, pelo sistema BACENJUD. Em se tratando de créditos tributários, o Superior Tribunal de Justiça, a partir do artigo 185-A do CTN, incluído pela LC nº 118/2005, decidiu que a indisponibilidade eletrônica seria possível apenas depois da citação do devedor e da frustração na localização de outros bens penhoráveis.

Todavia, com o advento da Lei nº 11.382/2006, que alterou o Código de Processo Civil, orientou-se a Corte Superior por considerar válida, não apenas na execução de créditos privados ou públicos e não-tributários, como igualmente para os de natureza tributária, a preferência legal por "*dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira*" (artigo 655, I, CPC) e, assim, para "*possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução*" (artigo 655-A, caput, CPC), sem prejuízo do encargo do executado de "*comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade*" (artigo 655-A, § 2º, CPC).

O Código de Processo Civil, ao prever a penhora preferencial sobre dinheiro, em espécie, em depósito ou aplicação financeira, ressaltou o direito do executado de proteger os bens impenhoráveis, não servindo, portanto, o eventual risco de atingir valores impenhoráveis como fundamento para impedir o próprio bloqueio eletrônico. O bloqueio eletrônico de valores financeiros, como forma de garantir a preferência legal sobre dinheiro, foi adotado para adequar a proteção do devedor (artigo 620, CPC) à regra da execução no interesse do credor (artigo 612, CPC), sobretudo sob a perspectiva maior, porque de estatura constitucional, do princípio da efetividade não apenas do direito material discutido, como da própria eficiência do processo e da prestação jurisdicional, daí porque inexistir, a partir do sistema processual vigente, qualquer possibilidade de restrição quanto à eficácia do novo procedimento.

Aliás, a solução adotada pelo intérprete definitivo do direito federal restabelece a lógica essencial e necessária do sistema, reconhecendo que o credor privado (ou público com créditos sem privilégios), sujeito ao sistema do Código de Processo Civil, não poderia ser mais favorecido - o que, decerto, ocorreria se prevalecesse a aplicação do artigo 185-A do CTN, em relação ao Fisco -, na eficácia da penhora e da execução, do que o próprio credor público na cobrança de créditos tributários que, por justamente por envolverem interesse público indisponível, gozam não apenas de presunção legal de certeza e liquidez, como de preferência legal sobre outros créditos (artigo 186, CTN).

Neste contexto é que se insere a interpretação firmada no sentido da aplicação da Lei nº 11.382/06, a partir da respectiva vigência, em detrimento do artigo 185-A do CTN, nas execuções fiscais mesmo que de créditos tributários, conforme restou pacificado pela Corte Superior, a teor do que revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

**RESP 1.100.228, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 27.05.09: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ARTS. 458 E 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - SISTEMA "BACENJUD" - ART. 655-A DO CPC - LEI Nº 11.382/2006 - APLICABILIDADE. 1. Não há ofensa aos arts. 458 e 535 do CPC, se o acórdão recorrido resolve a questão que lhe é submetida mediante fundamentação adequada. 2. Esta Corte pacificou o entendimento de que a utilização do sistema "BACENJUD" é medida extrema, que deve ocorrer apenas excepcionalmente, quando frustradas as diligências para encontrar bens do devedor. 3. A Lei 11.382/2006, todavia, promoveu profundas e significativas alterações no processo de execução de títulos extrajudiciais, de que é exemplo a Certidão de Dívida Ativa (CDA), com o objetivo de resgatar a dívida histórica do legislador com o credor, devolvendo à prestação jurisdicional em tais hipóteses a efetividade outrora perdida. 4. Assim, por exemplo, a modificação da redação do art. 655, colocando o dinheiro, em espécie ou depositado em instituição financeira, em primeiro lugar na ordem de penhora, e a inserção do art. 655-A, autorizando expressamente a utilização do sistema "BACENJUD" ou congêneres na busca de informações sobre ativos financeiros, bem como a respectiva penhora. 5. Na vigência do referido diploma legal, há que se prestigiar a inovações processuais por ele introduzidas. Precedentes. 6. Recurso especial provido."**

**RESP 1.101.288, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE de 20.04.09: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA ON LINE. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185-A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. PEDIDO REALIZADO NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382, DE 6 DE DEZEMBRO DE 2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os**

meios para localizar bens passíveis de penhora. 2. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006. 3. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. 4. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei, é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie. 5. No caso em apreço, o Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhorados. 6. Como o pedido foi realizado dentro do período de vigência da Lei n. 11.382/2006, aplica-se o segundo entendimento. 7. Recurso especial provido."

**AGA 1.040.777, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE de 17.03.09: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACENJUD. DECISÃO ANTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DO ART. 655-A DO CPC. NECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DE BUSCA PELOS BENS PENHORÁVEIS DO DEVEDOR. 1. Ambas as Turmas competentes para julgamento de recursos especiais em execuções fiscais têm entendido pela possibilidade do uso da ferramenta BacenJud para efetuar o bloqueio de ativos financeiros, em interpretação conjugada dos artigos 185-A do CTN, 11 da Lei n. 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC. 2. A Segunda Turma assentou que somente para as decisões proferidas a partir de 20.1.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.038/2006), em execução fiscal por crédito tributário ou não, aplica-se o disposto no art. 655-A do Código de Processo Civil, não sendo mais exigível o prévio esgotamento de diligências para encontrar outros bens penhoráveis. Precedentes. 3. No caso, a decisão que apreciou o bloqueio de ativos financeiros foi lavrada em 28.9.2006, portanto, anterior à vigência do art. 655-A do CPC. 4. Agravo regimental não-provido."**

**AGRESP 1079109, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE de 09.02.09: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PENHORA POR MEIO ELETRÔNICO DO SISTEMA BACEN-JUD. DECISÃO PROFERIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 11.382/2006. DESNECESSIDADE DA DEMONSTRAÇÃO PELA FAZENDA NACIONAL DA INEXISTÊNCIA DE OUTROS BENS PENHORÁVEIS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006, colocou na mesma ordem de preferência de penhora "dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira" (art. 655, I) e permitiu a realização da constrição, preferencialmente, por meio eletrônico (art. 655-A). 2. A orientação prevalente nesta Corte é no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do Código de Processo Civil e no art. 11 da Lei 6.830/80 (execução fiscal). 3. Na hipótese, a decisão dada para a medida executiva pleiteada foi proferida após a vigência da lei referida, razão pela qual não se condiciona à demonstração acerca da inexistência de outros bens penhoráveis. 4. Agravo regimental desprovido."**

**EDAGA 1.010.872, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 17.12.08: "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. SISTEMA BACEN-JUD. LEI Nº 11.382/2006. ARTS. 655, I E 655-A, DO CPC. TEMPUS REGIT ACTUM. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A Lei n. 11.382/2006 alterou o CPC e incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os à dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitindo a constrição por meio eletrônico (artigo 655-A). 2. Consoante jurisprudência anterior à referida norma, esta Corte firmava o entendimento no sentido de que o juiz da execução fiscal só deveria deferir pedido de expedição de ofício ao BACEN após o exequente comprovar não ter logrado êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens. Precedentes: REsp 802897/RS, DJ 30.03.2006 p. 203; RESP 282.717/SP, DJ de 11/12/2000; RESP 206.963/ES, DJ de 28/06/1999; RESP 204.329/MG, DJ de 19/06/2000 e RESP 251.121/SP, DJ de 26.03.2001. 3. A penhora, como ato processual, regula-se pela máxima tempus regit actum, segundo o que, consecutivamente, à luz do direito intertemporal, implica a aplicação da lei nova imediatamente, inclusive aos processos em curso. Precedentes: AgRg no REsp 1012401/MG, DJ. 27.08.2008; AgRg no Ag 1041585/BA, DJ. 18.08.2008; REsp 1056246/RS, DJ. 23.06.2008) 4. In casu, proferida a decisão agravada que indeferiu a medida constritiva em 15.06.2007, ou seja, após o advento da Lei n. 11.382/06, incidem os novos preceitos estabelecidos pela novel redação do art. 655, I c.c o art. 655-A, do CPC. 5. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para conhecer do agravo regimental e dar provimento ao recurso especial."**

**AGRESP 1.012.401, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE de 27.08.08: "EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE DEPÓSITOS BANCÁRIOS E APLICAÇÕES FINANCEIRAS. SISTEMA BACEN-JUD. ARTIGO 655, I, DO CPC (REDAÇÃO DA LEI Nº 11.382/2006). REQUERIMENTO FEITO NO REGIME ANTERIOR.**

*I - Na época em que foi pleiteada a medida constritiva ainda não estava em vigor o artigo 655, I, do CPC, com a redação da Lei nº 11.382/2006, o qual erige como bem preferencial na ordem de penhora os depósitos e as aplicações em Instituições Financeiras. II - Assim, deve ser aplicada a regra da lei anterior, erigida no artigo 185-A, do CTN, pelo qual o juiz somente determinará a indisponibilidade de bens no mercado bancário e de capitais, quando não forem encontrados bens penhoráveis. Precedentes: REsp nº 649.535/SP, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 14.06.2007, AgRg no Ag nº 927.033/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 29.11.2007 e AgRg no Ag nº 925.962/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 22.11.2007. III - Deve ser ressaltado, entretanto, que tal entendimento não veda a Fazenda Pública de realizar novo requerimento, desta feita, dentro da vigência do novel artigo 655, I, do CPC. IV - Agravo regimental improvido."*

**RESP 1056246, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 23.06.08: "PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC, ALTERADOS PELA LEI N. 11.382/06 - DECISÃO POSTERIOR - APLICABILIDADE. 1. A Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006, publicada em 7 de dezembro de 2006, alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A). 2. A decisão de primeiro grau que indeferiu a medida foi proferida em 20 de abril de 2007, após o advento da Lei n. 11.382/06, assim tanto ela como o acórdão recorrido devem ser reformados para adequação às novas regras processuais. Recurso especial provido."**

Como se observa, mesmo diante de execução fiscal de créditos de natureza tributária, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, competente constitucionalmente para a interpretação definitiva do direito federal, orienta-se no firme sentido da validade, a partir da vigência da Lei nº 11.386/2006, do bloqueio eletrônico de recursos financeiros para viabilizar a penhora, ainda que existentes outros bens penhoráveis, afastando, pois, o caráter excepcional de tal medida, dada a própria preferência legal estabelecida em favor do dinheiro esteja em depósito ou aplicação financeira.

**Na espécie**, considerada a jurisprudência, consolidada no sentido de que o pedido de penhora na execução fiscal de créditos tributários, na vigência da Lei nº 11.382/06, sujeita-se, não mais aos requisitos do artigo 185-A do CTN e respectiva jurisprudência, mas aos dos artigos 655 e 655-A do Código de Processo Civil, resta inequívoca a validade do bloqueio eletrônico, até o limite da execução, de valores de titularidade da parte executada, existentes em depósitos ou aplicações em instituições financeiras, através do sistema BACENJUD.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003638-94.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003638-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : FOTOPTICA LTDA  
ADVOGADO : SP076649 RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00029654319924036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em execução de sentença, indeferiu a substituição do polo ativo, considerando ineficaz a cessão de direitos creditórios realizada, porque caracterizada fraude à execução, determinando a expedição de ofício precatório, com ordem de bloqueio dos respectivos valores.

Alegou, em suma, a agravante que: **(1)** a cessão do crédito do precatório, independentemente da concordância do devedor, está prevista no artigo 100, § 13, da CF; **(2)** legítima, portanto, a cessão, a substituição do polo ativo da ação é decorrência lógica, inclusive prevista no artigo 567, II, do CPC; **(3)** não há falar-se em fraude à execução, nos termos do artigo 593 do CPC, pois é empresa de grande porte e diligente com suas obrigações, possuindo bens suficientes para garantir e quitar os débitos existentes; **(4)** o crédito cobrado na EF 0026868-20.2013.4.03.6182 está extinto, por pagamento pelo Refis IV, pelo que indevido o bloqueio de valores; **(5)** sequer foi citada na EF 0047579-12.2014.4.03.6182 (artigo 8º da LEF c.c. 620 do CPC), não podendo ter seus bens restringidos, sob pena de ofensa ao artigo 5º, LIV e LV, da CF; **(6)** os princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa são cláusulas pétreas, prevalecendo sobre a supremacia do interesse público; **(7)** ao menos, deve ser bloqueado apenas o valor atualizado da dívida na EF 0047579-12.2014.4.03.6182, que corresponde a 8% do precatório; e **(8)** o *periculum in mora* consiste no prejuízo de não receber os valores decorrentes de uma ação judicial que já tramita há mais de 22 anos.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Com efeito, consta dos autos que, iniciada a execução da sentença (f. 207/9), com homologação dos cálculos em outubro/2011 (f. 314), a PFN requereu, em 26/01/2012, a aplicação do artigo 100, §§ 9º e 10, da CF, ante a pendência de débitos tributários e previdenciários em nome da agravante (f. 318/9), o que, contudo, restou indeferido, ante a inconstitucionalidade reconhecida nas ADINs 4.425 e 4.357 (f. 341); em 18/11/2013, a PFN insistiu no pleito, sob o fundamento de que aquela decisão da Suprema Corte ainda pendia de modulação de efeitos (f. 357/9), interpondo o AI 0002229-20.2014.4.03.0000 (f. 378/83); a ora agravante informou, em 10/12/2013, que cedeu, em 31/10/2013, os créditos do precatório aos seus antigos controladores, requerendo a substituição do polo ativo da ação (f. 363/6); a PFN manifestou discordância com a pretensão, informando ter efetivado pedido de penhora do rosto dos autos da presente execução de sentença para garantia das EFs 0026868-20.2013.4.03.6182/5ªVEF-SP e 0081140-52.1999.4.03.6182/4ªVEF-SP (f. 390/2); a autora informou a existência de depósito integral garantindo a EF 0081140-52.1999.4.03.6182 (f. 398/401); em 30/04/2014, foi determinado na EF 0026868-20.2013.4.03.6182 o arresto no rosto dos autos da presente execução de sentença, formalizado em 08/08/2014 (f. 406/v); a União noticiou, em 05/11/2014, eventual necessidade de complementação do arresto efetuado no rosto dos autos (f. 437) e, em 17/11/2014, requereu a penhora no rosto dos autos também para garantia da EF 0047579-12.2014.4.03.6182/9ªVEF-SP (f. 448/9).

A decisão agravada, então, foi proferida nos seguintes termos (f. 48/v):

*"Fls. 405/415 e 416/417: Ciência à parte autora. Aguarde-se a efetivação do arresto solicitado perante o Juízo da 9ª Vara das Execuções Fiscais bem como a complementação da penhora anteriormente lavrada às fls. 374. Tendo em vista a decisão proferida nos autos do Agravo de Instrumento nº 20140300002229-6 às fls. 419/434, deve-se observar o prosseguimento dos atos executórios com a expedição dos competentes ofícios precatórios, nos termos do despacho de fls. 309.*

*Quanto à cessão de direitos creditórios comprovada às fls. 331/334, resta a mesma ineficaz para os termos desta ação, tendo em vista a existência de débitos em face da empresa autora e o arresto já efetuado no rosto dos autos, conforme fls. 373/374.*

*Isto porque havendo, por ocasião da cessão de direitos creditórios, ação contra a executada, como é a hipótese dos autos, não há como se afastar a possibilidade da cessão de direitos creditórios ter sido feita em fraude à execução, devendo ser considerada ineficaz para os termos desta ação.*

*Nesse sentido é a orientação da jurisprudência:*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - Indeferimento do pedido de levantamento de valor depositado nos autos para quitação de precatório - Valor penhorado no rosto dos autos por débito tributário da empresa cedente - Cessão de direitos creditórios realizada durante o trâmite de Execução Fiscal ajuizada pela Municipalidade de Campinas - Conduta que configura fraude à execução - Impossibilidade de acolhimento da pretensão do agravante (cessionário) - Cessão de crédito ineficaz para os termos da Execução Fiscal - Decisão mantida - Recurso improvido".*

*(AI 2003838-29.2014.8.26.0000, Relatora Maria Laura Tavares, 5ª Câmara de Direito Público, data de julgamento 26/05/2014).*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECATÓRIO. CESSÃO DE CRÉDITO. POSSIBILIDADE. ANUÊNCIA DO DEVEDOR. DESNECESSIDADE. ADCT, ART. 78 E CPC, ART. 567, II, DÉBITO INSCRITO NA DÍVIDA ATIVA E EXECUÇÃO EM CURSO, INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO EM RELAÇÃO A UNIÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (...). 6. "Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens de devedor em débito com a Fazenda Pública, após a citação do devedor, que lhe possa reduzir à insolvência" (REsp 1085933/SP, REl, Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 03/02/2009,*

DJe 26/02/2009). 7. *A hipótese é de ineficácia do negócio jurídico em relação ao credor, no caso a Fazenda Nacional, não reclamando, assim, a anulação ou qualquer tipo de invalidação, porquanto, em tal situação, ele simplesmente não opera efeito algum diante do processo em curso, ficando permitida a compensação de créditos e débitos entre o credor e devedor originários. (...).*"

(TRF1, AG 54322020094010000, Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, Quinta Turma, DJF1 data 03/07/2009, página 147).

*Em face do exposto, cumpra-se o quarto parágrafo do despacho de fls. 309, anotando-se que o levantamento dos valores relativo ao crédito principal ficará à ordem deste Juízo, tendo em vista a constrição realizada. Observe-se, neste ponto, que embora o arresto já anotado (fls. 374) seja em valor inferior ao crédito da parte autora, existe a possibilidade de complementação deste mesmo arresto (conforme informação às fls. 405) e, ainda, novo pedido de arresto nos autos da Execução Fiscal nº 0047579-12.2014.403.6182 (fls. 416) em valor não informado nos autos, daí a necessidade de anotação do bloqueio."*

A agravante pediu reconsideração da decisão, alegando que já houve sentença de extinção da EF 0026868-20.2013.4.03.6182, e que na EF 0047579-12.2014.4.03.6182 sequer foi citada, não podendo ser tal ação impeditiva à autorização da cessão de crédito, requerendo, ao menos, permaneça bloqueado apenas o débito em cobro neste último feito (f. 472/3).

A decisão agravada foi mantida com o seguinte fundamento (f. 480/1):

*"Fls. 438/445: Mantenho a decisão de fls. 435/435vº pelos seus próprios fundamentos.*

*No que se refere à alegação de que a Execução Fiscal nº 0026868-20.2013.403.6182 encontra-se extinta, o fato é que este Juízo é mero executor dos atos deprecados, não lhe cabendo decidir contrariamente ao determinado no Juízo Fiscal.*

*Toda e qualquer discussão em face do arresto procedido no rosto destes autos deve, obrigatoriamente, ser realizada perante o Juízo por onde tramitou o referido pedido de arresto, no caso, o Juízo da 5ª Vara das Execuções Fiscais.*

*Nesse sentido é a orientação da jurisprudência (TRF 3ª Região, AG 200703000984491, Relatora Des. Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, DJU data 24/04/2008, p. 670).*

*A informação de que a Execução Fiscal encontra-se extinta, bem como os documentos juntados pela parte autora às fls. 441/443, não possuem o condão de determinar imediatamente o levantamento do arresto procedido no rosto destes autos, a menos que haja uma comunicação expedida pelo Juízo Fiscal dirigida a este Juízo neste sentido.*

*Isto porque o pedido de desconstituição do arresto no rosto dos autos deve ser formulado perante o juízo da execução que determinou a ordem constitutiva. O juízo cível em que tramita a presente ação apenas deu cumprimento à decisão do juízo executivo que determinou o arresto, esse último sim competente para decidir qualquer questão relacionada ao arresto no rosto dos autos, mormente em relação à manutenção da medida constitutiva até o trânsito em julgado da sentença que julgou extinta a execução fiscal.*

*No que se refere ao pedido de penhora no rosto dos autos relativo à Execução Fiscal nº 0047579-12.2014.403.6182, igualmente resta prejudicada a autorização da cessão de créditos do valor integral do precatório, uma vez que as convenções particulares, tais como a escritura de cessão de crédito juntada aos autos às fls. 331/334, são inoponíveis à Fazenda Pública, em face do privilégio legal dos créditos tributários, nos termos da decisão de fls. 435/435vº.*

*Por fim, no que se refere ao pedido de bloqueio do valor do débito cobrado na Execução Fiscal acima indicada, com a conseqüente homologação da cessão de créditos de forma parcial e o prosseguimento da execução pelo valor incontroverso, o que se verifica é que este Juízo não dispõe de elementos suficientes à obtenção do valor exato objeto da Execução Fiscal em trâmite perante a 9ª Vara Fiscal. O documento carreado aos autos pela União Federal às fls. 417 apenas diz respeito ao requerimento de penhora no rosto destes autos, sem que houvesse a indicação precisa do valor executado, conforme já demonstrado na decisão ora mantida.*

*Deste modo, oficiem-se aos Juízos da 9ª Vara das Execuções Fiscais, referente à Execução Fiscal nº 0047579-12.2014.403.6182 e da 5ª Vara Fiscal, referente à Execução Fiscal nº 0026868-20.2013.403.6182, solicitando informações acerca dos valores atualizados dos débitos executados nas presentes execuções."*

A Turma já se manifestou sobre a possibilidade de cessão dos créditos de precatório, admitindo a habilitação do cessionário no polo ativo da execução de sentença: AI 0017434-02.2008.4.03.0000, Rel. Des. Fed. SOUZA RIBEIRO, DE de 11/05/2010; e AI 2007.03.00.089922-0, Rel. Des. Fed. SOUZA RIBEIRO, DE de 25/11/2009. O presente caso difere, entretanto, das situações tratadas naqueles precedentes.

Com efeito, na espécie, existe inscrição em dívida ativa preexistente à cessão dos créditos do precatório em questão, com arresto no rosto dos autos da ação originária para garantia da respectiva execução fiscal, inviabilizando, portanto, o reconhecimento judicial da alienação efetivada, para fins da sucessão processual

pretendida.

Em que pese tenha sido proferida sentença de extinção da EF 0026868-20.2013.4.03.6182, reconhecendo o pagamento do débito em cobro, houve expressa determinação de levantamento do arresto somente após o trânsito em julgado (f. 477), o que não ocorreu, tendo em vista a impugnação da PFN ao decisório, por meio de petição e de apelação, conforme se verificou em consulta ao sistema processual informatizado.

Ademais, a regularidade ou não das constringências no rosto dos autos, efetivadas ou requeridas, para garantia de execuções fiscais, compete ao Juízo daqueles feitos executivos, e não ao Juízo da ação em que expedido o precatório.

Daí porque a pendência do pedido de penhora no rosto dos autos para garantia da EF 0047579-12.2014.4.03.6182 reforça o fundamento de plausibilidade para o bloqueio dos valores decorrentes do precatório e para o indeferimento, por ora, da sucessão processual pretendida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, CPC, nego seguimento ao recurso.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003641-49.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003641-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : INSTITUTO DE RADIOLOGIA FREI GASPAR LTDA  
ADVOGADO : SP269434 ROSANA TORRANO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª Ssj>  
: SP  
No. ORIG. : 00037580220134036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Vistos.

Providencie o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento do recurso, a regularização do recolhimento das custas de preparo e do porte de remessa e retorno, nos termos da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, com a redação dada pela Resolução nº 426, de 14 de setembro de 2011, do Conselho de Administração desta E. Corte.

Intime-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34599/2015**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010589-41.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010589-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : MANUEL VILLAVERDE GRANA  
ADVOGADO : SP029120 JOSE MARCELO BRAGA NASCIMENTO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00038179520144036100 10 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra negativa de liminar em mandado de segurança, alegando que importou, amparado em liminar e sentença, veículo usado, porém houve, posteriormente, denegação da ordem, pelas instâncias extraordinárias, aduzindo que não soube do fato, senão recentemente ao requerer o licenciamento, tendo sido determinada a entrega do veículo para perdimento, porém houve decadência, vez que o fato gerador do tributo ocorreu há mais de 15 anos (artigos 173 e 156, V, CTN), e que existe direito adquirido (artigo 5º, XXXVI, CF, e 6º, § 2º, LICC), considerando que o bem permaneceu em sua posse por mais de 20 anos, além do que a Portaria 235/2006, revogando a Portaria 8/1991, permitiu que haja importação de veículo usado com mais de 30 anos de uso para coleção ou fins culturais.

DECIDO.

Proferida decisão negando seguimento ao agravo, foi interposto o recurso previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Conforme consulta ao sistema informatizado desta Corte, nos autos da ação originária foi proferida sentença, pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e negolhe seguimento.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de março de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032021-19.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032021-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : FONDO LARRAIN VIAL RENTA FIJA LATINOAMERICANA FI e outros  
ADVOGADO : SP088601 ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO  
AGRAVADO(A) : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI  
AGRAVADO(A) : IRTHA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S/A e outros  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00238397720144036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

F. 363/7: Remetam-se os autos ao SEDI para inclusão no pólo passivo de: (1) IRTHA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS S/A, (2) BANESTES S/A - BANCO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO, (3) CAIXA

ECONÔMICA FEDERAL, (4) BANCO DO BRASIL S/A, (5) BANCO BRADESCO S/A, (6) FIDC ABERTO CPP 540 RPPS, (7) FIDC ABERTO BCSUL VERAX CPP 180, (8) FIDC ABERTO BCSUL VERAX CPP 360, (9) FIDC BCSUL VERAX CRÉDITO CONSIGNADO II, (10) BANCO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL S/A, (11) PROSPER FLEX FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITÓRIOS, (12) RICAL S/A - COMPANHIA SECURITIZADORA DE CRÉDITOS FINANCEIROS, (13) CRUZEIRO DO SUL - COMPANHIA SECURITIZADORA DE CRÉDITOS FINANCEIROS - em liquidação extrajudicial, e (14) FIDC BCSUL VERAX MULTICRED FINANCEIRO.

Após, intimem-se todas as agravadas, inclusive o BANCO CRUZEIRO DO SUL - em liquidação extrajudicial e o BANCO CENTRAL DO BRASIL, para contraminuta sobre todo o alegado e documentado. Posteriormente, vista ao MPF para elaboração de parecer.

Publique-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000588-60.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000588-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO(A) : MINISTERIO PUBLICO FEDERAL  
ADVOGADO : ADRIANA ZAWADA MELO e outro  
AGRAVADO(A) : FUNDACAO ROBERTO MARINHO  
ADVOGADO : SP021544 LUIZ FERNANDO HOFLING e outro  
AGRAVADO(A) : Estado de Sao Paulo  
: MUNICIPIO DE SAO PAULO SP  
: INSTITUTO DO PATRIMONIO HISTORICO E ARTISTICO NACIONAL  
: IPHAN  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00000047520054036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que, em Ação Civil Pública, condenou o Ministério Público Federal ao pagamento dos honorários periciais fixados em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Em consulta ao andamento processual, verifica-se que houve a realização do pagamento objeto do presente recurso.

Assim sendo, intime-se a agravante para que manifeste o seu interesse no prosseguimento deste feito, no prazo de 10 dias, sob pena de negativa de seguimento, juntando, inclusive, documentos referentes ao pagamento questionado.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002887-10.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002887-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : LABORATORIOS MICROFARMA LTDA -ME  
ADVOGADO : SP262221 ELAINE SHIINO NOLETO  
AGRAVADO(A) : JENY GONCALVES PEREIRA  
ADVOGADO : SP136594 JOAO CELSO DO PRADO OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP  
No. ORIG. : 00009247020058260152 A Vr COTIA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

F. 123/4: Retifique-se a autuação.

Após, intime-se a agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003009-23.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003009-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : REQUINTE CONSTRUTORA DE JACAREI LTDA  
ADVOGADO : SP215135 HIROSHI MAURO FUKUOKA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JACAREI SP  
No. ORIG. : 00162523720078260292 A Vr JACAREI/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se a agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.

São Paulo, 03 de março de 2015.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003305-45.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003305-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : STOCKVAL TECNO COML/ LTDA  
ADVOGADO : SP180747 NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00240692220144036100 24 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto à decisão que deferiu liminar em mandado de segurança, objetivando a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS.

Alegou-se, em suma, que é constitucional a inclusão de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014, assim ementado:

*"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."*

A despeito de entendimento contrário anteriormente firmado, aderi à solução firmada pela Suprema Corte, com base no julgado supra, conforme pode ser visto a partir do acórdão proferido na AMS 2013.61.00.022120-6, DJF3 21/10/2014.

Vale, ainda, citar recente precedente da Segunda Seção desta Corte, *verbis*:

*EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. p/ acórdão Des. Fed. CARLOS MUTA, DJe 14/11/2014: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).*

*2. Embargos infringentes desprovidos."*

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de março de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003875-31.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003875-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO(A) : TWITTER BRASIL REDE DE INFORMACAO LTDA  
ADVOGADO : SP147702 ANDRE ZONARO GIACCHETTA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00019729120154036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se a agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.

São Paulo, 03 de março de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003894-37.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003894-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : TEXTIL BICOLOR IND/ E COM/ DE CONFECÇOES LTDA e outro  
: PRESCILA LUZIA BELLUCIO  
ADVOGADO : SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00175551020014036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se a agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.

São Paulo, 03 de março de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34515/2015**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015727-90.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.015727-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : CORSET ARTES GRAFICAS E EDITORA LTDA  
ADVOGADO : SP173477 PAULO ROBERTO VIGNA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00157279020124036100 17 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de dupla apelação à sentença em ação ordinária que julgou improcedente o pedido do contribuinte de restabelecimento do parcelamento da Lei 11.941/2009, com consequente suspensão da exigibilidade dos créditos tributários, não inscrição no CADIN e emissão de certidão de regularidade fiscal, arbitrados honorários de R\$ 20.000,00 (1% do valor da causa) a favor da Fazenda.

Alegou o contribuinte, em suma, que: **(1)** não conseguiu proceder à consolidação de seus débitos por problemas de acesso ao sistema eletrônico de parcelamento; **(2)** a previsão de causa de exclusão em âmbito infralegal viola o princípio da legalidade, nos termos do art. 5º, II da CF, e CTN, art. 100, I, conforme jurisprudência; **(3)** o estabelecimento de prazos com extensão distinta para pessoas físicas e pessoas jurídicas, por ocasião da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 05/2011, que prorrogou o período de consolidação apenas para as primeiras, viola o princípio da isonomia; **(4)** sua exclusão do programa viola os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, conforme doutrina; e **(5)** o arbitramento de honorários sucumbenciais na importância de R\$ 20.000,00, considerando as características do presente feito e a apresentação de apenas uma peça pela parte adversa, viola o art. 20, §4º do CPC.

Apelou a PFN, sustentando que a verba honorária fixada é ínfima, em razão do valor dos créditos tributários em discussão, conforme jurisprudência.

Com contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, improcedente a alegação de ofensa a princípios constitucionais, no caso. Conforme o texto expresso do art. 12 da Lei 11.941/09:

*"Art. 12. A Secretaria da Receita Federal do Brasil e a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, no âmbito de suas respectivas competências, editarão, no prazo máximo de 60 (sessenta) dias a contar da data de publicação desta Lei, os atos necessários à execução dos parcelamentos de que trata esta Lei, inclusive quanto à forma e ao prazo para confissão dos débitos a serem parcelados."*

Indiscutível, portanto, que foi conferido poder à SRF e à PFN para dispor sobre o que for necessário à execução do parcelamento, inclusive quanto à forma ou prazo.

Na medida em que assim definido o âmbito de exercício do poder regulamentar de tais órgãos, não há como negar que estes podem estabelecer obrigações e condições necessárias à consecução do benefício fiscal. Trata-se de disposições que, efetivamente, viabilizam o próprio procedimento de parcelamento, ao estabelecer qual o rito a ser seguido em âmbito infralegal.

De certo, a lei não pode abranger, em sua minúcia, todo regramento necessário a um procedimento administrativo desta complexidade. Contudo, isto não implica a impossibilidade de cominação de sanções ao descumprimento dos deveres atribuídos aos contribuintes pelo poder regulamentar, se normatizadas dentro dos limites estabelecidos legalmente e adequadas aos princípios que regem a matéria.

Desta forma, note-se que nestes autos discute-se exatamente o descumprimento de "*forma e prazo de confissão dos débitos a serem parcelados*", nos exatos dizeres legais, visto que a apelante não confirmou ao Fisco, no prazo adequado, quais débitos pretendia parcelar, e a *forma* pretendida (número de parcelas). Assim, não é descabido que, em observância aos limites de seus poderes regulamentares, a SRF e a PFN cominem sanção ao descumprimento de obrigações necessárias ao benefício fiscal, tanto mais quando se constata que foi imposta à apelante a exclusão do parcelamento pelo fato de que esta deixou de apresentar dados indispensáveis à própria formalização deste.

Em outras palavras: a "*sanção*" foi meramente a oficialização da situação fática de impossibilidade do parcelamento, visto que faltantes informações para tanto. Não há qualquer desproporcionalidade, irrazoabilidade, ilegalidade ou desrespeito à hierarquia normativa neste procedimento.

A propósito, além da expressa delegação de competência por força da Lei 11.941/2009 acima transcrita, cite-se a letra do artigo 96 do CTN:

*"Art. 96. A expressão "legislação tributária" compreende as leis, os tratados e as convenções internacionais, os **decretos e as normas complementares** que versem, no todo ou em parte, sobre tributos e relações jurídicas a eles pertinentes."*

(grifo nosso)

Desta forma, patente a inexistência de ilegalidade nas disposições das portarias conjuntas em comento.

Inclusive, na medida em que, pelo princípio da impessoalidade e isonomia, a Administração não pode estabelecer

prazos diferenciados para que cada contribuinte, quando bem entenda, movimente processos de seu próprio interesse (e note-se que o prazo em questão chegou a ser prorrogado), sequer há alternativa senão a exclusão daqueles que deixam de cumprir os requisitos legais.

**Na espécie**, do que consta dos autos, o parcelamento requerido pela apelante restou pela perda do prazo para que fossem prestadas as informações necessárias à consolidação, como admitido desde a inicial, sob a genérica alegação de terem sido encontrados obstáculos no sistema (f. 08). Com efeito, nos termos do artigo 1º, IV, da Portaria Conjunta nº 02/2011, deveria o contribuinte, no período de 7 a 30 de junho de 2011, confirmar os débitos que pretendia parcelar e comunicar o número desejado de parcelas para tanto, entre outras informações:

*"Art. 1º Para consolidar os débitos objeto de parcelamento ou de pagamento à vista com utilização de créditos decorrentes de Prejuízo Fiscal ou de Base de Cálculo Negativa da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) de que tratam os arts. 15 e 27 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 22 de julho de 2009, o sujeito passivo deverá realizar os procedimentos especificados, obrigatoriamente nas etapas definidas a seguir:*

*IV - no período de 7 a 30 de junho de 2011, prestar as informações necessárias à consolidação das demais modalidades de parcelamento, no caso de pessoa jurídica submetida ao acompanhamento econômico-tributário diferenciado e especial no ano de 2011; ou de pessoa jurídica que optou pela tributação do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) e da CSLL no ano-calendário de 2009 com base no Lucro Presumido, cuja Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ) do exercício de 2010 tenha sido apresentada à Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB); e (Redação dada pela Portaria PGFN/RFB nº 4, de 24 de maio de 2011)"*

Portanto, desde logo se evidencia que não há como reconhecer motivo à reforma da sentença, vez que o que deu causa à exclusão de parte dos débitos do parcelamento foi o descumprimento dos procedimentos pertinentes pelo contribuinte, o que está em conformidade com a regência legal.

Não se deve olvidar que a concessão de parcelamento é atividade vinculada, adstrita a Administração ao princípio da legalidade. Assim, a interpretação a *contrario sensu* do artigo 155-A, *caput*, do CTN ("*O parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica*") evidencia a óbvia conclusão de que impossível a concessão de parcelamento sem a estrita observância dos requisitos legais. Mesmo porque a interpretação da legislação tributária referente a causas de suspensão de exigibilidade de tributos - caso do parcelamento - deve ser feita de maneira restritiva, conforme o artigo 111, I, do CTN.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência neste sentido. Assente que o contribuinte não pode auferir o benefício do parcelamento sem as respectivas contrapartidas legais que garantem o caráter recíproco das concessões e renúncias. O parcelamento não é dever nem direito, mas faculdade do contribuinte, exercida por adesão voluntária, pela qual se manifesta a concordância irrestrita com a forma e as condições legais estipuladas, sem espaço para ressalva ou exclusão de cláusulas, ainda que pela via judicial, dada a natureza mesma do acordo, tal como contemplado no regime tributário vigente, em que se destina a resolver, de forma célere e exclusivamente na via administrativa e extrajudicial, pendências fiscais.

Tal orientação encontra-se firmada na Corte, em reiterados julgados, dentre os quais:

**AgAI 0018976-45.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 12/11/2014: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. LEI 11.941/09. RECURSO DESPROVIDO.**

**1. A agravante alegou que foi surpreendida pelos valores elevados das parcelas do acordo de parcelamento em cento e oitenta vezes da Lei 11.941/09. Assim, teria requerido informações à autoridade tributária quanto à forma de cálculo/consolidação dos débitos, ressaltando a ilegalidade de inclusão de juros de mora sobre a dívida entre a adesão ao acordo e a consolidação dos débitos, o que gerou o processo administrativo 18186.720578/2014-24. 2. Aduziu, outrossim, que prosseguiu com o recolhimento das parcelas mínimas nos termos do artigo 1º, §6º, II, da Lei 11.941/09, mesmo depois da consolidação, por não concordar com o valor das parcelas fixadas, o que demonstraria a boa-fé do contribuinte. Ocorre que foi excluída do acordo sob fundamento de inadimplência, pleiteando, desta forma, sua reintegração ao parcelamento, impondo-se à administração a revisão da consolidação, e exclusão dos juros de mora do período já citado. 3. Cumpre ressaltar a jurisprudência consolidada no sentido de que o parcelamento não configura direito do contribuinte, que possa ser invocado independentemente de lei ou sem a observância dos requisitos previstos em legislação específica (artigo 155-A, CTN). Assente que o contribuinte não pode auferir o benefício do parcelamento sem as respectivas contrapartidas legais que garantem o caráter recíproco das concessões e renúncias. O parcelamento não é dever nem direito, mas faculdade do contribuinte, exercida por adesão voluntária, pela qual se manifesta a concordância irrestrita com a forma e as condições legais estipuladas, sem espaço para ressalva ou exclusão de cláusulas, ainda que pela via judicial, dada a natureza mesma do acordo, tal como contemplado no regime tributário vigente, em que se destina a resolver, de forma célere e exclusivamente na via administrativa e extrajudicial, pendências fiscais. 4. Embora não conste cópia do ato de exclusão do**

*REFIS, é possível constatar que, de fato, teria havido descumprimento dos termos legais do acordo, pois, conforme afirma o contribuinte, prosseguiu-se o recolhimento de parcelas mínimas do acordo, nos termos do artigo 1º, § 6º, II, da Lei 11.941/09 ("Observado o disposto no art. 3º desta Lei, a dívida objeto do parcelamento será consolidada na data do seu requerimento e será dividida pelo número de prestações que forem indicadas pelo sujeito passivo, nos termos dos §§ 2º e 5º deste artigo, não podendo cada prestação mensal ser inferior a: [...] II - R\$ 100,00 (cem reais), no caso de pessoa jurídica.") mesmo após a consolidação dos débitos. 5. De acordo com o que afirma o contribuinte, tratando-se de divergência e inconformismo quanto ao valor de parcelas relativa à modalidade do artigo 3º da Lei 11.941/09, ou seja, débitos parcelados anteriormente, há disposição expressa e específica quanto ao valor da parcela mínima que, em se tratando de débitos superiores a um milhão de reais, conforme afirma o próprio contribuinte, não se refere a cem reais. 6. Não há qualquer disposição legal conferindo efeito suspensivo, ao recolhimento das parcelas ou permitindo o recolhimento apenas das parcelas mínimas, em sendo requerida a revisão do parcelamento, de forma que a autotutela do contribuinte, mesmo sendo eventualmente recolhida a parcela mínima correta do acordo, é contrária ao ordenamento jurídico, demonstrando a manifesta ausência de plausibilidade jurídica da pretensão da agravante. 7. Não há *fumus boni iuris* quanto à suposta ilegalidade do ato de exclusão de débito da consolidação do parcelamento da Lei 11.941/2009, pois o procedimento a cargo do optante foi realizado em desacordo com os requisitos legalmente estabelecidos. 8. O parcelamento é acordo, que se sujeita, por sua natureza, a condições, cujo descumprimento não pode deixar de gerar efeitos jurídicos. Fosse possível invocar princípios abstratos para obstar os efeitos do descumprimento de atos ou negócios jurídicos, então, aí sim, não se teria mais segurança jurídica, nem legalidade, nem razoabilidade, além do que mais alegado. Não se duvida da boa-fé do contribuinte, mas disto não decorre o direito de parcelar fora de regras próprias para a formalização e validade do acordo fiscal. 9. O princípio da razoabilidade permite interpretar a lei, nos casos em que seja omissa e conflitante em seus termos, mas não o de fazer prevalecer uma dada solução que é expressamente vedada pelo texto normativo, criando solução contra legem. 10. Agravo inominado desprovido. AC 2006.61.05014281-4, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 19/01/2010: "TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO DO DÉBITO INSTITUÍDO PELA MP N.º 303/2006 - PAEX. CONFISSÃO DOS DÉBITOS. SENTENÇA MANTIDA. 1. O ingresso no Programa de parcelamento Excepcional - PAEX, é uma faculdade da pessoa jurídica, cabendo a ela aferir se lhe é vantajoso. 2. Uma vez feita a opção pelo Programa, o contribuinte deve submeter-se às condições impostas na Medida Provisória n.º 303/2006, pois neste ambas as partes hão de fazer concessões recíprocas, já que o Programa não busca conferir vantagens apenas a um dos envolvidos na relação jurídica tributária. Ambas as partes, em certa medida, devem renunciar para compor. 3. A confissão irrevogável e irretratável do débito é uma das condições a que está sujeito o contribuinte ao aderir ao Programa, nos termos do art. 1º, § 6º da MP n.º 303/06. Noticiada a adesão, em princípio, o feito deveria ser extinto sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, pela carência superveniente da ação - falta de interesse processual. 4. Sendo descabida, nesta instância recursal, a alteração do dispositivo monocrático de julgamento de improcedência do feito, sob pena de *reformatio in pejus*, há que ser mantida a r. sentença de primeiro grau, mormente considerando-se que o patrono da apelante nada requereu nesse sentido. 5. Apelação improvida." AMS 2000.61.00013024-3, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 05/10/2009: "MANDADO DE SEGURANÇA - CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - ADESÃO AO PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL-REFIS - LEI N.º 9.964/00 - OBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS - CONSTITUCIONALIDADE. 1- O Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, instituído pela Lei n.º 9.964/2000, é destinado a promover a regularização de débitos existentes para com a União Federal, sendo facultado ao contribuinte a adesão voluntária. 2- O parcelamento não constitui um direito subjetivo do contribuinte, mas traduz-se em um benefício fiscal, representando verdadeira transação, levada a efeito por meio de um ato de vontade do contribuinte, o qual aceita as condições legais que disciplinam o acordo com a União, permitindo a satisfação da obrigação tributária mediante o pagamento em condições mais vantajosas, afastando os efeitos da inadimplência. 3- Por outro lado, a opção pelo REFIS sujeita a pessoa jurídica às condições que o Programa estabelece, dentre as quais, a confissão irrevogável e irretratável, a desistência ou a renúncia a direito ou à ação judicial envolvendo os débitos parcelados, a abertura do sigilo bancário, o compromisso de regularidade fiscal e a exigência de garantia, para os grandes devedores. 4- Não se há falar em violação aos princípios constitucionais invocados, levando em consideração, ainda, que todas as condições constantes do programa são dadas ao conhecimento da pessoa jurídica, quando da sua opção. 5- Não há que se cogitar, tampouco, de ilegalidade diante dos preceitos do Código Tributário Nacional, porquanto a confissão de dívida acompanhada de pedido de parcelamento não configura denúncia espontânea, visto que não extingue automaticamente os débitos tributários, de modo que é legítima a incidência da multa moratória. De outra parte, o débito fiscal parcelado está sujeito aos encargos moratórios, podendo os juros ser fixados além de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do parágrafo 1º do artigo 161 do CTN, sendo aplicável, outrossim, a Taxa SELIC. 6- Tendo por substrato um verdadeiro ato de vontade, em princípio, a menos que haja a demonstração*

***de plano da violação de direito líquido e certo do contribuinte, as condições do parcelamento não podem ser modificadas pelo Poder Judiciário, em substituição à autoridade administrativa. 7- Apelação a que se nega provimento."***

No âmbito da Lei 11.941/2009, cabe ao devedor não apenas indicar a modalidade de parcelamento, como os débitos a incluir em cada uma delas. Assim, ao fazer a opção pela modalidade e pela inclusão de débitos, necessária a sua especificação e a discriminação do número de parcelas a serem pagas.

Vencidas as fases de opção por modalidade e inclusão de débitos, retificação de modalidade e consolidação, o parcelamento alcança a condição de ato jurídico perfeito, válido entre as partes, não podendo ser alterado a critério ou no interesse unilateral do contribuinte, como aqui pretendido.

Não se trata de erro formal, corrigível a qualquer tempo, nem existe prova nos autos de falha do sistema no sentido de impedir a consolidação dos débitos. O que se vê é que, na verdade, o erro foi exclusivamente do contribuinte, quando deixou transcorrer *in albis* o prazo para prestar as informações necessárias à posterior formalização do parcelamento.

A disciplina das regras do parcelamento é atribuição exclusiva do legislador, não do Poder Judiciário, conforme artigo 155-A do CTN, sendo que a lei não prevê nem garante que as opções efetuadas podem ser retificadas a qualquer tempo ou que caiba execução tardia de procedimento necessário à consolidação dos débitos para fins de formalização do parcelamento.

Não se tratando de exclusão de débitos do programa dentro da modalidade a que aderiu o contribuinte, mas de mera verificação de descumprimento de requisito legal para a obtenção do parcelamento, conforme a lei de regência, configuradora do devido processo legal aplicável ao caso, evidencia-se a inexistência de prova inequívoca da ilegalidade da conduta fiscal.

Não se trata de discutir boa ou má-fé, pois a boa-fé não dispensa o cumprimento de prazos, formalidades e procedimentos legais do parcelamento, que se fossem dispensados para uns, e exigidos de outros, evidenciaria prática em detrimento não apenas da legalidade, como da isonomia. Não cabe admitir que regras de parcelamento possam ser inadvertidamente violadas ou descumpridas, em desconformidade ao devido processo legal em âmbito administrativo.

Ainda, não merece acolhida a violação ao princípio da isonomia pela prorrogação de prazo para consolidação concedido apenas a pessoas físicas, de 25 de maio a 31 de agosto de 2011, nos termos da Portaria Conjunta nº 05/2011.

Não há violação ao princípio referido em dar tratamento diverso a pessoas físicas e jurídicas, que são, evidentemente, diferentes, inclusive com expressão econômica amplamente variada.

Consolidado este entendimento nesta Corte:

***AMS 00195588320114036100, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, eDJF3 de 20/09/2012: "TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO. LEI N.º 11.941/2009. PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB N.º 02/2011. FLUÊNCIA IN ALBIS DO PRAZO PARA FORNECIMENTO DAS INFORMAÇÕES. CAUSA EXCLUDENTE DO BENEFÍCIO FISCAL. ALEGAGÃO DE FALHAS NO SISTEMA INFORMATIZADO DA RECEITA FEDERAL. NÃO COMPROVAÇÃO. REBERTURA DE NOVO PRAZO. IMPOSSIBILIDADE. PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB N.º 05/2011. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. INOCORRÊNCIA. 1. O art. 155-A, do CTN, estabelece que o parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, na hipótese dos autos, a Lei n.º 11.941/2009, sendo uma faculdade concedida ao contribuinte que, por meio de um ajuste realizado com o Fisco, é beneficiado por um regime especial de consolidação e parcelamento de débitos fiscais. 2. Por sua vez, foi editada a Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 02/2011, em cujos termos esquadrinhou pormenorizadamente todas as hipóteses contempladas pela lei, fixando prazos para a efetiva consolidação do parcelamento instituído pela Lei n.º 11.941/2009. 3. Ao contrário da tese esposada pela apelante, a inobservância do prazo não pode ser qualificada como mero lapso formal, em relação ao qual não haveria qualquer reflexo no ato de concessão do parcelamento, extraindo a Portaria n.º 02/2011 seu fundamento de validade na Lei n.º 11.941/09, revelando-se como causa excludente do benefício fiscal o descumprimento do prazo, não podendo existir flexibilidade e dilação do prazo. 4. Não pode o Poder Judiciário, que atua como legislador negativo, criar, à revelia de autorização legal, outro prazo introduzido pela Portaria n.º 02/2011, sob pena de exercer indevidamente função típica de outro poder, o que lhe é vedado expressamente pela Carta Constitucional, tendo em vista o princípio da separação dos poderes. 5. No que concerne à alegação de falha no sistema informatizado da Secretaria da Receita Federal do Brasil no último dia do prazo a ensejar a impossibilidade de prestação das informações necessárias à consolidação do parcelamento em questão, caberia à impetrante comprovar efetivamente que deixou de fazê-lo pela razão mencionada, não sendo suficientes as reportagens de blogs e sítios eletrônicos (sites) acostadas aos autos; não havendo que falar, igualmente, em violação ao princípio da isonomia, uma vez que inexiste a alegada equivalência entre as pessoas físicas e jurídicas perante a legislação tributária, o que, in casu, restou evidenciado pela diferenciação entre os prazos oferecidos pelos incisos III, IV e V, do art. 1º, da***

**Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 02/2011. 6. Apelação improvida."**  
**AI 00376204120114030000, Rel. Des. Fed. RAMZA TARTUCE, eDJF3 de 14/05/2012: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - MANUTENÇÃO NO PARCELAMENTO PREVISTO NA LEI Nº 11941/2009 - DECISÃO QUE INDEFERIU A LIMINAR PLEITEADA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Nos termos do artigo 155-A do Código Tributário Nacional, "o parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica". Assim, a Lei nº 11941/2009, convertida da Medida Provisória nº 449/2008, instituiu o parcelamento de débito tributários, deixando, para a Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), a tarefa de editar os atos necessários à execução do parcelamento em questão (artigo 12). 2. E, em cumprimento ao disposto no referido artigo, foram editados várias portarias e, entre elas, a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 02/2011, que estabeleceu, em seu artigo 1º, cronograma da consolidação e retificação de modalidades de parcelamento. 3. Ao tratar diferentemente os contribuintes pessoas físicas e os pessoas jurídicas, não houve qualquer ofensa aos invocados princípios da igualdade e da isonomia, visto que tais contribuintes, como se sabe, não estão em situação equivalente, sendo, inclusive, tratados distintamente pela legislação tributária. 4. Eventuais dificuldades enfrentadas pelas pessoas físicas, cujo prazo para prestação de informações era de 02 a 25/05/2011 (prorrogado para até 31/08/2011, pela Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 05/2011), já haviam sido superadas, quando teve início o prazo para as pessoas jurídicas, em 06/07/2011. 5. Não se verificando, em sede de cognição sumária, ilegalidade patente que justifique a concessão da medida sem a manifestação da parte contrária sobre os fatos narrados na inicial, deve ser mantida a decisão agravada que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela. 6. Agravo improvido."**

Manifesta, pois, a improcedência do pedido de reforma da sentença, inclusive quanto à verba de sucumbência, em consonância com a jurisprudência assim consolidada:

**RESP 1.211.113, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 11/11/2010: "PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. VALOR DA CAUSA, DA CONDENAÇÃO OU DO VALOR FIXO. REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS (ART. 543-C). RESP PARADIGMA 1.155.125/MG. SÚMULA 7/STJ. 1. "Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade " (REsp 1.155.125/MG, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 10.3.2010, DJe 6.4.2010). 2. A fixação da verba honorária de sucumbência cabe às instâncias ordinárias, uma vez que resulta da apreciação equitativa e avaliação subjetiva do julgador frente às circunstâncias fáticas presentes nos autos, razão pela qual insuscetível de revisão em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial não conhecido."**

**AGA 1.032.450, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 14/08/2008: "PROCESSO CIVIL - REVISÃO DO QUANTUM FIXADO A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MATÉRIA DE FATO (SÚMULA 7/STJ). 1. A teor do art. 20, § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, a verba honorária será fixada mediante apreciação equitativa do magistrado. 2. No juízo de equidade, o magistrado deve levar em consideração o caso concreto em face das circunstâncias previstas no art. 20, § 3º, alíneas "a", "b" e "c", do CPC, podendo adotar como base de cálculo o valor da causa, o valor da condenação ou arbitrar valor fixo. 3. A revisão do quantum fixado a título de verba honorária, no caso dos autos, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido."**

**RESP 651.282, Rel. Min. CESAR ROCHA, DJU 02/04/2007: "RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA JULGADA IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EM 20% SOBRE O VALOR DA CAUSA. VIOLAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC. A verba honorária, fixada "consoante apreciação equitativa do juiz" (art. 20, § 4º/CPC), por decorrer de ato discricionário do magistrado, deve traduzir-se num valor que não fira a chamada lógica do razoável, pois em nome da equidade não se pode baratear a sucumbência, nem elevá-la a patamares pinaculares. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido."**

Evidencia-se, pois, que o valor da causa não é parâmetro vinculante e obrigatório no arbitramento da verba honorária, sobretudo quando verificada a adoção pelo autor de valor estimativo, sem retratar o proveito econômico efetivo discutido nos autos, como é o caso.

Assim, a condenação fixada em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) não viola o artigo 20, § 4º, CPC, considerando o princípio da equidade, grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço. Trata-se de valor que se encontra longe de onerar excessiva e desproporcionalmente a parte vencida, ou de gerar enriquecimento sem causa à parte

vencedora.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento às apelações.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014185-08.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.014185-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETO e outro  
APELADO(A) : PANIFICADORA ROVERI LTDA  
ADVOGADO : SP297170 ESNALRA SINERIA VITORIA LIMA DOS ANJOS e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00141850820104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, em ação ordinária objetivando a condenação de Centrais Elétricas Brasileiras S.A. - ELETROBRÁS e UNIÃO ao pagamento: da correção monetária integral (Manual CJF) sobre os valores exigidos a título de empréstimo compulsório (Lei 4.156/1962), que foram efetuados no período de 1987 a 1993 (3ª conversão), e dos juros de 6% desde o recolhimento do compulsório, computados sobre os valores apurados após a inclusão da correção monetária indevidamente desprezada, alegando, em suma, que a restituição realizada pela ELETROBRÁS não aplicou os índices devidos de correção monetária e tampouco com sua incidência desde a data do pagamento e, os juros foram computados sobre base de cálculo desatualizada, configurando devolução apenas parcial do valor devido.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar as rés (1) ao pagamento (em dinheiro ou na forma de participação acionária, ações preferenciais nominativas) dos valores relativos à correção monetária plena (integral), com os expurgos pacificados na jurisprudência do STJ, sobre as quantias mensais recolhidas de ECE no período entre 1987 a 1993, e juros remuneratórios de 6% ao ano sobre a diferença de correção monetária; e (2) ao reembolso de 75% das custas judiciais, além do pagamento de honorários advocatícios de R\$ 5.000,00, considerando a sucumbência recíproca (artigo 21, CPC), em maior grau das rés.

Foram opostos embargos de declaração pela autora (f. 274/77) e pela ELETROBRÁS (f. 278/82). Ambos foram rejeitados, com a condenação da ELETROBRÁS em multa de 1% sobre o valor da causa (artigo 538, parágrafo único, CPC), considerando o caráter meramente procrastinatório de seus embargos (f. 283/84-v.).

Apelou a ELETROBRÁS, (1) pelo afastamento da imposição de multa pela oposição de embargos de declaração; (2) para a extinção do processo sem exame do mérito, tendo em vista a ausência de delimitação do pedido inicial, a ausência de documentação essencial, e ilegitimidade ativa; (3) pelo reconhecimento de prescrição total do alegado direito da autora; ou ainda (4) requerendo a improcedência dos pedidos da inicial, com a condenação exclusiva da autora nos ônus da sucumbência em qualquer das hipóteses (artigo 20, §§3º e 4º, CPC).

Com contrarrazões de ambas as rés, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, incabível o afastamento da multa de 1% sobre o valor da causa por oposição de embargos declaratórios com caráter protelatório, pois a oposição de embargos de declaração, sem existir qualquer omissão, contradição e obscuridade, para alcançar o efeito interruptivo do prazo para a interposição do recurso efetivamente devido (artigo 538, CPC), na pendência do exame de impugnação imprópria ao fim pretendido, evidencia o propósito protelatório com manifesto prejuízo aos princípios da celeridade e eficiência do processo e da prestação jurisdicional, a autorizar, portanto, a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da causa originária (artigo 538, parágrafo único, CPC).

Quanto ao mais, manifestamente improcedente o pedido de extinção do processo sem exame do mérito "*pela ausência de delimitação do pedido inicial*", tendo em vista que, ao contrário do que alegado, a inicial foi claramente apresentada, constando expressamente o pedido, relativo ao empréstimo compulsório sobre energia elétrica do período de 1987 a 1996 (3ª conversão), de recebimento dos valores referentes à correção monetária integral com expurgos, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência pacificada no STJ, além dos juros de 6% contados desde os recolhimentos sobre os valores apurados após a inclusão da correção monetária indevidamente desprezada (f. 32).

Em relação à "*ausência de documentação essencial*", manifesta a improcedência da alegação, pois a autora instruiu a inicial com todo o necessário à comprovação do fato constitutivo do direito alegado, sem prejuízo da posterior juntada de documentação concernente à liquidação de valores para cálculo e pagamento da condenação judicial. De fato, consta dos autos a juntada, além de extratos de consulta do sistema de empréstimo compulsório (f. 43/6), também o documento, emitido pela própria ELETROBRÁS, informando que a autora possui crédito de empréstimo compulsório, efetuado ao Setor Elétrico Brasileiro através das contas de energia elétrica que foram pagas a partir de janeiro de 1987, bem como a forma de correção desses créditos, e conversão em quantidade de ações preferenciais (f. 47).

Tal documentação comprova, inclusive, a legitimidade ativa para a ação proposta, diferentemente do que alegado pela apelante.

No tocante à prescrição para a restituição de recolhimentos a título de empréstimo compulsório de energia elétrica devido à ELETROBRÁS, previsto na Lei 4.156/1962, consolidada a jurisprudência no sentido de que o lapso prescricional quinquenal, previsto no Decreto 20.910/32, para requerer diferenças relativas à correção monetária sobre o principal, conta-se a partir do vencimento da obrigação ou da conversão em ações.

No caso, a discussão envolve o período de 1987/93, cujos créditos foram convertidos em ações com homologação pela 143ª AGE de 30/06/2005 (5ª feira), contando-se, a partir daí, o prazo de cinco anos, aperfeiçoado apenas em 30/06/2010 (4ª feira), quando já havia sido proposta a ação (29/06/2010, f. 2), razão pela qual deve ser afastada a prescrição.

A propósito:

***ERESP 201000309627, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 01/02/2011: "PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL E REFLEXO NOS JUROS REMUNERATÓRIOS. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. DECRETO N. 20.910/32. TERMO INICIAL. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ART. 543-C, DO CPC, E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08 QUE TRATAM DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. 1. A forma de devolução do empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica é tema já analisado em julgamento realizado na Primeira Seção, no dia 12 de agosto de 2009, onde foram apreciados o REsp. n. 1.003.955 - RS e o REsp. n. 1.028.592 - RS, elencados como recursos representativos da controvérsia para efeito do art. 543-C, do CPC, e Resolução STJ n. 8/2008, ambos de relatoria da Ministra Eliana Calmon, cuja ementa do primeiro transcrevo, no que pertine ao presente caso: 1. (...) 5. PRESCRIÇÃO: 5.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS. 5.2 TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO: o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 3), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica; b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 2), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 4), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor". Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembléia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 - com a 72ª AGE - 1ª conversão; b) 26/04/1990 - com a 82ª AGE - 2ª conversão; e c) 30/06/2005 - com a 143ª AGE - 3ª conversão. (...) 3. Embargos de divergência providos."***

***AC 200461270008786, Juiz Conv. LEONEL FERREIRA, 29/11/2010: "TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA - OBRIGAÇÕES AO PORTADOR EMITIDAS PELA ELETROBRÁS - CRÉDITO - PRESCRIÇÃO - DECRETO N.º 20.910/32 - CABIMENTO - INÍCIO DO LAPSO PRESCRICIONAL - HONORÁRIOS MANTIDOS. 1. O prazo prescricional para o exercício da pretensão de discussão judicial dos critérios de correção monetária e dos juros incidentes sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre energia elétrica é quinquenal, ex vi do disposto no artigo 1º, do Decreto 20.910/32. Entendimento sedimentado***

no E. STJ e no E. TRF da 3ª Região (AC 200461000281056 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1282862 - Relator NERY JUNIOR - TRF3 - TERCEIRA TURMA - Fonte DJF3 CJ2, Data : 30/06/2009, Pag.: 334). 2. O dies a quo do prazo prescricional surge com o nascimento da pretensão resistida (actio nata), assim considerado a possibilidade do exercício da pretensão em juízo, pressupondo, portanto, a violação do direito (ocorrência da lesão). (...) 4. Conta-se da data do efetivo pagamento "a menor", o prazo prescricional para o exercício da pretensão à correção monetária sobre o principal e aos juros remuneratórios dela decorrentes ("juros reflexos"), razão pela qual, considerando-se que a restituição deu-se em forma de conversão dos créditos em ações da companhia (vencimento antecipado da obrigação), o lapso prescricional teve início na data em que a Assembléia Geral Extraordinária (AGE) homologou a conversão, o que se deu em 20.04.1988 (conversão dos créditos constituídos em 1978 a 1985 em ações, deliberada pela 72ª AGE), em 26.04.1990 (conversão dos créditos constituídos em 1986 e 1987 em ações, deliberada pela 82ª AGE) e em 30.06.2005 (conversão dos créditos constituídos em 1988 a 1993 em ações, deliberada pela 143ª AGE) (EDcl no REsp 1.028.592/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgados em 24.03.2010). (...) 7. Apelações improvidas."

Afastada a prescrição, cumpre examinar as questões atinentes ao mérito, o que se promove, diretamente nesta instância, com fundamento no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

Examinando o mérito, propriamente dito, verifica-se que não se defende, aqui, a inexigibilidade do empréstimo compulsório sobre consumo industrial de energia elétrica (Lei 4.156/1962), mas o direito que o contribuinte tem ao ressarcimento administrativo integral, diante da controvérsia, suscitada na escrituração, quanto ao critério para o respectivo cálculo, buscando a autora o integral ressarcimento, pois a escrituração teria sido feita a menor, em relação aos encargos próprios, especialmente "correção monetária" e "juros de mora".

Acerca da matéria, o Superior Tribunal de Justiça já apreciou a referida controvérsia e firmou pacífica jurisprudência, inclusive sob o regime dos recursos repetitivos, e proferiu entendimento no sentido de que a pretensão envolvendo valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica ainda não restituídos ou convertidos em ações pela Eletrobrás deve ser tratada como direito superveniente se o exame for posterior à 143ª AGE, ocorrida em 30/06/2005, bem como estabeleceu os critérios a serem observados na devolução dos referidos valores (correção monetária e juros), conforme julgados:

**RESP 1.003.955, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 27/11/2009: "TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA - RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE - INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE - PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS REMUNERATÓRIOS - JUROS MORATÓRIOS - TAXA SELIC.**

**I. AMICUS CURIAE :** As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.

**II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE:** Não se conhece de recurso especial: a) quando ausente o interesse de recorrer; b) interposto antes de esgotada a instância ordinária (Súmula 207/STJ); c) para reconhecimento de ofensa a dispositivo constitucional; e d) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STJ).

**III. JUÍZO DE MÉRITO DOS RECURSOS 1. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS: CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO:**

**1.1** Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.

**1.2** Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.

**2. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL:**

**2.1** Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.

**2.2** Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.

**2.3** Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.

**3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS:**

Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano

anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).

#### **4. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA:**

São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano). Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.

#### **5. PRESCRIÇÃO:**

5.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.

5.2 **TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim:

a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 3), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica;

b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 2), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 4), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".

Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a

Assembléia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber:

a) 20/04/1988 - com a 72ª AGE - 1ª conversão; b) 26/04/1990 - com a 82ª AGE - 2ª conversão; e c) 30/06/2005 - com a 143ª AGE - 3ª conversão.

#### **6. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA:**

6.1 **CORREÇÃO MONETÁRIA:** Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos:

a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório, e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembléia-geral de homologação da conversão em ações;

b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.

6.2 **ÍNDICES:** observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10,14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18,30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11,79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.

6.3 **JUROS MORATÓRIOS:** Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação:

a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;

b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.

7. **NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC:** Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora. Não aplicação de juros moratórios na hipótese dos autos, em atenção ao princípio da non reformatio in pejus.

#### **8. EM RESUMO:**

Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente:

a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4);

b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 3);

c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 6.1 e 6.2 e juros de mora desde a data da citação - item 6.3).

## 9. CONCLUSÃO

*Recursos especiais da Fazenda Nacional não conhecidos. Recurso especial da ELETROBRÁS conhecido em parte e parcialmente provido. Recurso de fls. 416/435 da parte autora não conhecido. Recurso de fls. 607/623 da parte autora conhecido, mas não provido."*

*AgRg no REsp 897.818, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 15/03/2011: "TRIBUTÁRIO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. JULGAMENTO SOB O REGIME DOS REPETITIVOS DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO DOS JUROS REMUNERATÓRIOS. TERMO A QUO. HONORÁRIOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. RITO DO ART 97/CF. DESNECESSIDADE. 1. O Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência firme no sentido de não ser possível a revisão do quantitativo em que autor e ré decaíram do pedido para fins de aferir a sucumbência recíproca ou mínima, por implicar reexame de matéria fático-probatória - vedado pela Súmula 7/STJ. 2. A Primeira Seção, em sessão de julgamento de 12.8.2009, nos recursos paradigmas 1.003.955/RS e 1.028.592/RS, relatoria da Ministra Eliana Calmon, pôs fim ao debate referente ao Empréstimo Compulsório sobre Energia Elétrica. 3. Na sessão de julgamento de 24.3.2010, quando da análise dos embargos de declaração, a relatora esclareceu que o termo inicial da prescrição para requerer a correção monetária sobre os juros pagos anualmente é o mês julho de cada ano. 4. Os valores devem ser devolvidos com correção monetária PLENA (integral), incidindo, inclusive, no período entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente (data da constituição do crédito). Não incide correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão dos valores em ações e a data da assembleia de homologação, porquanto houve a modificação da natureza jurídica do crédito que foi transformado em ação. 5. O art. 3º da Lei n. 4.357/64 foi aplicado ao caso concreto, já que determina que seja assegurado o poder aquisitivo da moeda. Interpretar em sentido diferente do desejado pela Eletrobras não equivale a deixar de aplicar dispositivo legal. Assim, descabida a alegação de necessidade de declaração de inconstitucionalidade deste dispositivo pelo órgão especial do STJ. 6. Tendo em vista que a presente demanda foi ajuizada em 2003, a terceira assembleia de conversão, ocorrida posteriormente, deve ser considerada como fato superveniente constitutivo do direito do autor, nos moldes no art. 462 do CPC. Frise-se que tal fato não importa alteração da causa de pedir e do pedido de correção monetária plena na devolução do empréstimo compulsório, motivo pelo qual ele deve ser sopesado, ainda que o processo se encontre na instância extraordinária. Assim, a terceira assembleia deve ser considerada nos mesmos moldes das demais. Agravo regimental improvido."*

*AgRg no REsp 831.109, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES, DJe 03/12/10: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. ART. 543-C DO CPC. QUESTÃO DECIDIDA PELA SISTEMÁTICA DE JULGAMENTO DE RECURSOS REPETITIVOS (REsp 1.003.955/RS E REsp 1.028.592/RS). CASO ANÁLOGO. CRÉDITOS NÃO CONVERTIDOS PELA 143ª AGE. INCIDÊNCIA DO ART. 462 DO CPC (PRECEDENTES). RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 97 DA CF. NÃO OCORRÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCLUSÃO. POSSIBILIDADE. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE 31 DE DEZEMBRO DO ANO ANTERIOR À CONVERSÃO DOS CRÉDITOS EM AÇÕES E A DATA DA ASSEMBLEIA DE HOMOLOGAÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DA ELETROBRÁS NÃO PROVIDO E DA FAZENDA NACIONAL PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na assentada do dia 12/8/09, encerrou o julgamento dos REsp 1.028.592/RS e 1.003.955/RS, ambos submetidos à sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, decidindo a controvérsia acerca dos critérios de devolução do empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica instituído em favor da Eletrobras. 2. Em relação à ausência do interesse de agir do contribuinte quanto aos créditos referentes aos exercícios de 1987 a 1993 convertidos em ações na 143ª AGE, a referida conversão deve ser considerada como fato superveniente constitutivo do direito do autor, aplicando-se, ao caso, o art. 462 do CPC. Precedentes. 3. As turmas integrantes da Primeira Seção firmaram entendimento de que "a União tem responsabilidade solidária pelas obrigações decorrentes do empréstimo compulsório nela instituído" (REsp 894.680/PR, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 15/5/08). 4. Não há falar em sucumbência mínima, na hipótese, uma vez que os litigantes foram em parte vencedor e vencido, devendo os ônus sucumbenciais ser distribuídos e compensados por ocasião da liquidação da sentença. 5. Devem incidir os índices de correção monetária constantes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, com a devida inclusão dos índices de inflação expurgados pelos diversos planos econômicos governamentais, em substituição aos eventualmente utilizados, até a efetiva devolução da diferença do empréstimo compulsório. Após a extinção da UFIR, a correção monetária deve ocorrer mediante a aplicação do IPCA-E. 6. Verifica-se, entretanto, que a decisão agravada deixou de fazer a ressalva de que é descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31 de dezembro do ano anterior à conversão dos créditos em ações e a data da assembleia de homologação, porquanto submetida a partir desse momento às regras de mercado de ações. 7. Agravo regimental da Eletrobras não provido. Agravo regimental da União parcialmente provido apenas para ressaltar a não incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31 de*

*dezembro do ano anterior à conversão dos créditos em ações e a data da assembleia de homologação." AgRg no REsp 1.066.776, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 09/11/2009: "AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO INCIDENTE SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL E REFLEXO NOS JUROS REMUNERATÓRIOS. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. DECRETO Nº 20.910/32. TERMO INICIAL. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DA RESOLUÇÃO Nº 8/2008 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, QUE TRATAM DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. HONORÁRIOS. COMPENSAÇÃO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. 1. O termo inicial da prescrição da diferença de correção monetária do principal é a data da Assembleia Geral Extraordinária em que se homologou a conversão das obrigações ao portador em ações, a saber: a) 20 de abril de 1988, 72ª Assembleia Geral Extraordinária, data da 1ª conversão, b) 26 de abril de 1990, 82ª Assembleia Geral Extraordinária, data da 2ª conversão e c) 30 de junho de 2005, 143ª Assembleia Geral Extraordinária, data da 3ª conversão. 2. A correção monetária dos valores compulsoriamente recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre energia elétrica deve ser plena e integral, sendo que da data do recolhimento até o primeiro dia do ano seguinte a correção deve obedecer à regra do artigo 7º, parágrafo 1º, da Lei nº 4.357/64 e, a partir daí, ao critério anual previsto no artigo 3º da mesma lei, com a inclusão dos expurgos inflacionários, na forma da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Manual de Cálculos da Justiça Federal. 3. Por igual, também é devido o reflexo da atualização monetária sobre o principal nos juros remuneratórios de 6% (seis por cento) ao ano, tendo em vista seu caráter acessório à atualização monetária sobre o principal. 4. Não há interesse recursal no relativo à compensação da verba honorária que já foi determinada pela Corte de Justiça Estadual e preservada na decisão agravada. 5. Agravo regimental improvido.*

A forma de liquidação não enseja definição nesta fase, até porque não demonstrado, desde logo, que sejam complexos os cálculos, de modo a exigir perícia judicial para arbitramento. Na fase própria, com a iniciativa ou pedido do credor e com a defesa do devedor, o Juízo *a quo* terá condições de melhor avaliar a adequação da liquidação por cálculo ou arbitramento, sendo prematuro, assim, fixar, de plano, tal solução.

Assim, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com esteio no do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000531-46.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.000531-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA  
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00005314620134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo à sentença de extinção de mandado de segurança sem resolução do mérito por inadequação da via eleita.

Apelou o impetrante, alegando que não pretende transferir ao Juízo Federal questão de direito civil, mas apontar omissão em cumprir ordem judicial com requisição de cópia de processos administrativos, violando direito líquido e certo, pelo que foi requerida a reforma.

Com contrarrazões subiram os autos.

O parecer ministerial foi pela confirmação da sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.  
Com efeito, consta da sentença apelada (f. 82-v):

**"Falta interesse processual, em razão da inadequação da via processual eleita. Se há ordem judicial, emitida pelo juízo estadual competente, nos respectivos autos, requisitando à Receita Federal do Brasil a exibição de cópia de autos de processos administrativos fiscais, para instruir demanda de arbitramento de honorários advocatícios em face de pessoa jurídica, cabe ao impetrante renovar àquele juízo a ordem de exibição dos documentos. Em caso de descumprimento da ordem judicial, a busca e apreensão é a medida processual adequada, a ser requerida pelo impetrante ao próprio juízo da causa que requisitou a exibição dos documentos, observado procedimento descrito nos artigos 355 a 362 do Código de Processo Civil:**

**Art. 355. O juiz pode ordenar que a parte exhiba documento ou coisa, que se ache em seu poder.**

**Art. 360. Quando o documento ou a coisa estiver em poder de terceiro, o juiz mandará citá-lo para responder no prazo de 10 (dez) dias.**

**Art. 361. Se o terceiro negar a obrigação de exhibir, ou a posse do documento ou da coisa, o juiz designará audiência especial, tomando-lhe o depoimento, bem como o das partes e, se necessário, de testemunhas; em seguida proferirá a sentença.**

**Art. 362. Se o terceiro, sem justo motivo, se recusar a efetuar a exibição, o juiz lhe ordenará que proceda ao respectivo depósito em cartório ou noutro lugar designado, no prazo de 5 (cinco) dias, impondo ao requerente que o embolse das despesas que tiver; se o terceiro descumprir a ordem, o juiz expedirá mandado de apreensão, requisitando, se necessário, força policial, tudo sem prejuízo da responsabilidade por crime de desobediência. Este mandado de segurança não é a via processual adequada para resolução de questão incidental de exibição de documentos em poder de terceiro, ocorrida em demanda em trâmite na Justiça Estadual. Em outras palavras, não cabe mandado de segurança na Justiça Federal para resolver questões processuais incidentais, relativas à instrução probatória, em demandas em curso na Justiça Estadual.**

**Dispositivo**

**Não conheço do pedido e extingo o processo sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, inciso VI, e 295, inciso III, do Código de Processo Civil, em razão da inadequação da via processual eleita."**

Como se observa, a sentença encontra-se devidamente motivada, e não merece reparo.

De fato, não se cuida, no caso, de pedido administrativo formulado pelo impetrante e negado, a exigir o uso de mandado de segurança para corrigir a omissão ou ilegalidade, mas de requisição, por Juízo Estadual, de cópia de peças de procedimentos fiscais, acerca dos quais houve pedido e apreciação judicial nos autos próprios, a elidir a superposição de ação judicial na esfera federal, por falta de interesse de agir, na medida em que existentes meios próprios para assegurar o cumprimento das requisições, caso ainda não atendidas, o que não é admitido nas informações prestadas, mas que, seja como for, deve ser discutido e apreciado no próprio Juízo que emitiu as ordens e ofícios de requisição.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010881-15.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.010881-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : MARINALVA GONCALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP087680 PORFIRIO JOSE DE MIRANDA NETO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00108811520124036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, em ação de indenização por danos morais e materiais, alegando demora superior a 45 dias, pelo INSS, para concessão da aposentadoria de seu falecido esposo (artigo 41, Lei 11.430/2006), e pagamento dos atrasados a menor, aduzindo a autora que: tem legitimidade para a ação (artigos 943, CC, e 112, Lei 8.123/1991), recebe pensão por morte, e tal demora gerou abalo moral e transtornos à toda família, além de "tornar pequeno" o período de gozo do benefício pelo falecido, que foi a óbito em 01/05/2012, devendo ser condenado o réu à indenização de R\$ 143.431,16 (danos materiais) e R\$ 124.400,00 (danos morais), acrescida de correção monetária, juros de mora a partir da citação, e honorários advocatícios de 20% sobre o valor da condenação. Aduziu que foi requerida a aposentadoria por tempo de serviço em 08/02/2001, indeferida com recurso provido apenas em 28/08/2006, mas ainda pendente de auditoria, que apenas ocorreu após o MS 2006.61.05.006776-2, e que houve ainda o MS 2007.61.05.001850-0, em razão da demora, sendo que somente, em setembro/2007, meses depois desta última impetração é que houve o pagamento de "atrasados" (período de 08/02/2001 a 19/08/2007), mas a menor, com aplicação somente de correção monetária, sem juros de mora no período, razão pela qual são devidos os valores de R\$ 143.431,16, a título de danos materiais (juros de mora), e R\$ 124.400,00 (duzentas vezes o valor do salário mínimo), relativos aos danos morais, ambos atualizados até 07/2012.

Foram requeridos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença indeferiu a inicial, por prescrição, considerando a data da concessão do benefício em 28/08/2006 e a da propositura da ação em 14/08/2012 (artigos 269, IV c/c 295, IV, CPC), sem condenação em honorários, ante a inexistência de citação, e deferiu a gratuidade da Justiça.

Apelou a autora pelo afastamento da prescrição e a procedência da ação, alegando que (1) o prazo prescricional deve começar a contar da data do pagamento do PAB em 09/2007, quando terminou o processo administrativo com liberação de valores retroativos, data em que houve o conhecimento do não pagamento dos juros de mora devidos no período dos atrasados; (2) entre a data da concessão do benefício (28/08/2006) e a da liberação do pagamento pelo PAB em 09/2007, houve morosidade, pois o INSS alegou falta de relatório da assessoria médica no processo, tendo sido remetido o recurso à 3ª CAJ, que dele não conheceu e houve mais demora, por exigências no tocante à comprovação de vínculos para a liberação do PAB (Pagamento Alternativo de Benefício), o que apenas ocorreu oito meses após impetrado o segundo mandado de segurança, de forma que o termo inicial do prazo prescricional não pode iniciar antes do segurado ter ciência do dano material (pagamento a menor pela falta de aplicação dos juros moratórios); e (3) os artigos 1º do Decreto 20.910/1932 e 103 da Lei 8.213/1991 também fixam que o prazo prescricional quinquenal deve ser contado a partir do fato que originou a dívida da União (na espécie, 09/2007, liberação do PAB).

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência no sentido de que o prazo de **prescrição**, em casos como o presente, rege-se pelo Decreto 20.910/1932 e não pela legislação civil, fixando-se o termo inicial na data do fato ou ato que gerou a lesão cuja reparação é postulada, a partir de quando possível o ajuizamento da ação:

**AGRESP 1.355.467, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 28/06/2013: "ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ATO DEMISSIONAL ILEGAL. PRAZO PRESCRICIONAL. TERMO INICIAL. ACTIO NATA. PRESCRIÇÃO CARACTERIZADA. 1. Nas ações de indenização ajuizadas contra a Fazenda Pública, deve ser aplicado o prazo prescricional quinquenal previsto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32 em detrimento do prazo trienal previsto no Código Civil. 2. Em conformidade com o Princípio da actio nata, o termo a quo da prescrição surge com o nascimento da pretensão, assim considerado o momento a partir do qual a ação poderia ter sido ajuizada. 3. Hipótese em que os supostos danos morais a que pretende ver reconhecido o recorrente com a presente ação seriam decorrentes do ato que determinou a sua demissão do cargo de Delegado de Polícia do Estado do Rio de Janeiro, sendo portanto este o momento a partir do qual inicia-se a contagem do prazo prescricional. 4. Caracterizada a prescrição, pois decorridos mais de cinco anos entre o ato de demissão e a propositura da presente ação. Agravo regimental improvido."**

**AC 00024769120024036120, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, e-DJF3 18/03/2013: "INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO-LEI N.º 20.910/32. 1. Versam os autos sobre pedido de indenização por danos morais em decorrência da negativa e demora do INSS na concessão de aposentadoria, tendo a sentença julgado extinto o processo pronunciando a prescrição da ação. 2. A pretensão da apelante encontra-se fulminada pela prescrição, aplicando-se ao caso o Decreto nº 20.910/32, norma especial que trata dos créditos contra a Fazenda Pública, inclusive autarquias federais. 3. A partir do momento em que ocorre o fato gerador dos alegados danos, nasce o direito da parte autora de ajuizar ação para reaver o prejuízo sofrido, dentro do prazo de cinco anos. É o chamado princípio da actio nata, significando que o prazo de prescrição inicia-se a partir do momento em que o direito de ação possa ser exercido. 4. No caso dos autos, o termo inicial do prazo prescricional foi a data da suposta lesão ocorrida em 24/07/1996 (fls. 71/72), ocasião em que a apelante tomou ciência do ato administrativo que indeferiu o**

***benefício, sendo que a presente foi ação proposta somente em 03.07.2002, ou seja, mais de 5 (cinco) anos. Assim sendo, é de rigor concluir que ocorreu a prescrição do direito de ação. 5.Apelação improvida. Sentença mantida."***

No caso, os danos, segundo narrativa da autora, estão relacionados à demora na concessão da aposentadoria ao falecido esposo da autora (danos morais) no pagamento a menor de "atrasados", por ter sido efetuado sem o cômputo dos juros moratórios devidos no período (danos materiais).

O beneficiário requereu aposentadoria em 08/02/2001 (f. 70/1), foi notificado do indeferimento em 04/02/2002 (f. 122/23), houve recurso em 22/03/2002 (f. 145), julgado apenas em 09/11/2005, pela 13ª Junta de Recursos, reconhecendo o direito à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, em (f. 147/50), decisão da qual recorreu o INSS, em 13/12/2005 (f. 153/57), que foi desprovido em 13/07/2006 (f. 159/61), com novo recurso, em 23/08/2006, alegando falha processual a ser sanada (falta de relatório da assessoria médica, f. 162/84), não conhecido em 08/02/2007 (f. 187/9), sendo lançada no sistema, em 28/08/2006, a concessão do benefício (f. 67). Em 21/03/2007, o processo foi para auditoria e pagamento de atrasados na concessão (f. 190), com elaboração de cálculos e análise de limite de alçada, em 27/03/2007 (f. 191/7), expedição, em 18/04/2007, de carta para exibir documentação que prove os vínculos no período solicitado (f. 198), devidamente cumprida em 06/08/2007 (f. 233/45). Em complementação à primeira auditoria, o INSS ratificou a concessão do benefício, e devolveu o processo para reemissão de PAB (Pagamento Alternativo de Benefício), encaminhado ao setor próprio em 27/08/2007 (f. 253) e, em 30/08/2007, foram elaborados os cálculos dos valores atrasados na concessão, e emitido o PAB (f. 253/63).

O processo foi, então, encaminhado para análise e autorização do PAB, em 31/08/2007 (f. 264/79), liberando-se o valor líquido de R\$100.933,32 em 20/09/2007 (f. 280), com ressalva de complemento positivo de R\$1.215,50, referente ao período de 01/08/2006 a 30/04/2007.

Como se observa, a demora, geradora da lesão moral a ser reparada, foi imputada ao INSS, na presente ação, em razão do decurso de prazo superior a 45 dias para apreciação do pedido (f. 19), momento a partir do qual poderia e dever ter sido ajuizada a ação. Como o pedido foi protocolado em **08/02/2001**, houve demora ilegal, segundo a autora, a partir do decurso do prazo de 45 dias, o que, por sua vez, torna prescrito o direito à indenização por danos morais, na medida em que ajuizada a ação somente em **17/08/2012** (f. 03). Ainda que se pretendesse discutir a demora na análise do pedido, quando cessada a omissão, mesmo assim estaria a pretensão prescrita, pois entre a concessão do benefício em **28/08/2006** e a propositura da ação decorreu prazo superior a cinco anos.

Quanto ao alegado dano material, em decorrência do pagamento a menor de atrasados do benefício concedido, o fato gerador da lesão não ocorreu na data da concessão, em 28/08/2006, pois ainda não havia sido liquidado o valor respectivo, pois os cálculos iniciais foram efetuados somente em 27/03/2007 (f. 191/7) e os finais apenas em 30/08/2007 (f. 253/63), sendo liberado o pagamento ao segurado somente em **20/09/2007** (f. 280), quando teve ciência do valor, que reputou feito a menor, gerando, portanto, o dano material narrado. A partir de tal data, nasceu o direito à discussão de eventual dano sofrido pelo pagamento feito a menor de atrasados relativos ao benefício, de modo que a propositura da ação em 17/08/2012 (f. 03) ocorreu dentro do prazo de prescrição.

Assim, exclusivamente quanto ao pedido de indenização por dano material, deve ser afastada a prescrição, cabendo ao Juízo *a quo* o processamento regular do feito, pois houve indeferimento da inicial e, assim, não cabe aplicar o artigo 515, § 3º, CPC, com exame imediato do mérito da causa nesta instância.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao apelo para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004997-31.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004997-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : PEDRALIX S/A IND/ E COM/

ADVOGADO : SP092234 MARISA BRAGA DA CUNHA MARRI  
No. ORIG. : 07.00.00006-7 2 Vr DESCALVADO/SP

#### DESPACHO

Trata-se de apelação e de remessa oficial, tida por interposta, em embargos à execução fiscal julgados procedentes, a fim de pronunciar a decadência do direito fiscal de documentar o débito executado.

Segundo os autos, a exigibilidade do crédito em prisma, referente ao FINSOCIAL (ano-base 1991), foi contestada por meio da Ação Ordinária n. 0005927-60.1992.4.01.0000, distribuída perante a 6ª Vara Federal de Brasília/DF, no bojo da qual foram realizados diversos depósitos. A discussão aqui instaurada gira em torno do termo inicial da decadência, que, para a Fazenda Nacional, só passou a transcorrer a partir da data em que houve a conversão em renda, em prol da União, dos valores ali depositados, data esta não elucidada.

Neste cenário, fundamental à análise precisa da ocorrência (ou não) da decadência, até trinta dias para que a Fazenda Nacional, ora apelante, traga aos autos :

- 1) Cópia da r. sentença proferida nos autos da Ação Ordinária n. 0005927-60.1992.4.01.0000;
- 2) Cópia do v. voto proferido naqueles autos;
- 3) Cópia da decisão que homologou o pedido de desistência do Agravo de Instrumento por si interposto, tirado da v. decisão que inadmitiu seu Especial Recurso;
- 4) Cópia da certidão de trânsito em julgado ali lavrada, bem como de todas as posteriores folhas dos autos, especialmente eventual alvará de levantamento expedido em prol do polo Fiscal.

Sem prejuízo, esclareça (ou ratifique) a Fazenda Nacional a informação constante do título exequendo (fls. 05/12 - apenso), no sentido de que o débito em cobrança foi documentado por meio de Declaração de Rendimentos, entregue pelo polo contribuinte em 07/11/2003.

Com a vinda destes elementos, outros quinze dias para que o polo particular / recorrido, em o desejando, manifeste-se.

Intimações sucessivas.

Após, volvam conclusos.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0205146-11.1998.4.03.6104/SP

2001.03.99.025925-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : CASA ONO COM/ E IMP/ LTDA  
ADVOGADO : SP023487 DOMINGOS DE TORRE e outro  
No. ORIG. : 98.02.05146-2 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação à sentença de concessão parcial de mandado de segurança impetrado para afastar o perdimento de mercadorias apreendidas (revistas e periódicos) por falsa declaração.

A sentença concedeu em parte a ordem para desembaraço apenas das revistas didáticas, científicas e literárias. Apelou a PFN, alegando que: (1) na conferência, os bens não eram os declarados, infringindo o artigo 23, parágrafo único, DL 1.455/76, sujeitando-se a perdimento; (2) houve dano ao erário, pois a alíquota da classificação errônea era de 0%, para IPI/II, enquanto que a correta era de 19%, exigindo ainda licença de exportação pela SECEX, que não ocorreu (3) o importador emite um único documento, declarando todos os bens para despacho aduaneiro, nos termos do artigo 423 do Decreto 91.030/85, sendo indivisível a importação para efeito de pena de perdimento.

Com contrarrazões subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

O acórdão anterior da Turma, que concluiu pela intempestividade da apelação e a dispensa de remessa oficial, foi reformado pelo Superior Tribunal de Justiça, "*determinando o retorno dos autos ao Tribunal de origem a fim de que prossiga no julgamento da apelação*".

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência no sentido de que pode a importação ser fracionada ou desmembrada para aplicar-se a pena de perdimento apenas aos bens importados em situação irregular, sendo ilícito, porém, estender o reconhecimento de dano ao erário aos bens, cuja importação não esteja viciada ou enquadrada em tipificação aduaneira de infração.

Não se cuida, pois, de aplicar a grave pena de perdimento a bens que não apresentem irregularidade na declaração e importação, sendo irrelevante que seja única a documentação, nos termos do artigo 423 do Decreto 91.030/85, pois inexistente indivisibilidade que justifique violação ao direito de propriedade sem o devido processo legal.

Neste sentido:

***RESP 868.981, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU 14/12/2006: "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. PENA DE PERDIMENTO. DECLARAÇÃO FALSA DE PARTE DO CONTEÚDO DA MERCADORIA. APENAÇÃO PARCIAL. I - Correto o julgado recorrido que estabeleceu estar a apenação limitada à parcela da mercadoria cujo conteúdo não é condizente com as declarações prestadas, mostrando-se a solução mais ajustada para a hipótese, porquanto não se afigura arrazoado o perdimento de todo o material literário por parte da recorrida, quando apenas pequena parcela da mercadoria não era condicente com o que foi declarado. II - Harmoniza-se com o nosso sistema jurídico a aplicação da pena de perdimento no quantum delineado pela Corte de origem, porquanto a dúvida sobre a dosagem da pena deve ser solucionada em favor do acusado (art. 112, IV, do CTN), como foi feito no caso em tela, onde apenas o conteúdo da mercadoria que foi declarado falsamente sofreu a penalidade. III - Recurso especial improvido".***

***AMS 00081625220114036119, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, e-DJF3 10/12/2014: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. DESEMBARAÇO DE BENS ADUANEIROS SEM IMPEDIMENTO DE LIBERAÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE. OFENSA AO DIREITO DE PROPRIEDADE E AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação. 2. Consta dos autos que o importador registrou DI, com 21 adições, sendo submetida a laudo técnico, que apurou irregularidades, que foram saneadas em parte, salvo em relação à adição 7, que fez interromper o despacho aduaneiro, gerando, primeiro, o pedido de entrega antecipada de mercadorias e, depois, o de desmembramento, indeferidos por falta de amparo jurídico, segundo relatado nas informações. 3. A sentença encontra-se devidamente motivada, ao passo que a apelação fazendária, sem enfrentar e impugnar as razões conducentes à concessão da ordem, apenas alegou que os pedidos de entrega antecipada e de desmembramento não preenchem os requisitos próprios. 4. Considerando que o perdimento apenas pode recair sobre a importação irregular com dano ao erário, é manifestamente inconstitucional e ilegal, por ofensa ao direito de propriedade e ao devido processo legal, a retenção sobre os demais bens, acerca dos quais não se verificou qualquer impedimento ao desembaraço aduaneiro. O ato coator, ao levantar restrições meramente formais em detrimento de direitos e garantias constitucionais e legais, evidencia a patente lesão a direito líquido e certo, à luz da consolidada jurisprudência citada quando do exame do AI 0032537-44.2011.4.03.0000/SP. 5. Agravo inominado desprovido."***

***REOMS 00061859019994036104, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJU 03/03/2008:***

**"ADMINISTRATIVO. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. APREENSÃO DE PRODUTOS IMPORTADOS. CANAL AMARELO - SISCOMEX. MERCADORIA IRREGULAR EM PARTE. SUJEIÇÃO A APLICAÇÃO DO DIREITO ANTI-DUMPING. CONFIGURAÇÃO DO INTUITO DOLOSO DA IMPETRANTE. PENA DE PERDIMENTO DE BENS. CABIMENTO. LIBERAÇÃO DAS MERCADORIAS DEVIDAMENTE DECLARADAS. 1. A revisão aduaneira, com a conferência física das mercadorias, mesmo após o desembaraço aduaneiro, é prática legal prevista no art. 455 do Regulamento Aduaneiro vigente à época, permitindo à autoridade fiscal o reexame do despacho aduaneiro para averiguar a regularidade da importação, enquanto não decair o direito da Fazenda Nacional de constituir o crédito tributário. 2. A perda da mercadoria com fundamento no art. 105, inciso XI, do Decreto-Lei nº 37/66, na hipótese em que haja sido declarada e recolhidos parcialmente os tributos, pressupõe o dolo do importador consistente na sua conduta que visa de alguma forma burlar ou ludibriar o controle das autoridades aduaneiras. 3. Por meio de artifício doloso utilizado pelo importador não se visa somente a redução no valor dos tributos que por natureza despontam por força do fato gerador da importação, mas se intenta efetivamente burlar o controle aduaneiro, subtraindo do Fisco a possibilidade de exercer a fiscalização, incorrendo em dano ao erário decorrente de dolo e má-fé do importador. 4. Deveras, há o dolo que autoriza o perdimento no caso em que a mercadoria haja sido declarada e classificada em posição tarifária não correspondente à sua verdadeira natureza, desde que tal conduta não constitua somente "erro de classificação" no sentido de permitir, pela reclassificação, a exigência dos acréscimos dos tributos normalmente incidentes, mas implique justamente na tentativa de subtrair os produtos à fiscalização das autoridades competentes e às restrições à própria importação das mercadorias tais como a imposição de cotas e a cobrança de direitos anti-dumping, medidas essas que vêm sendo utilizadas pelo Estado brasileiro no contexto da nova ordem econômica internacional e que têm exigido controle mais rigoroso das atividades do comércio exterior. 5. Assim, no presente caso, tratando-se de mercadoria protegida pela cobrança de direitos anti-dumping, o objetivo de burlar a fiscalização é manifesto; o intuito doloso reside comprovadamente na possibilidade concreta de obtenção de vantagem ilícita, não somente quanto à redução da tributação devida, mas também no que toca ao livre trânsito pelo canal amarelo, que permite o desembaraço automático, dispensada a verificação da mercadoria e a análise preliminar do valor aduaneiro, no caso em apreço, burlando o Fisco e prejudicando os interesses nacionais. 6. Portanto, afigura-se legal o processo administrativo que culminou na aplicação da pena de perdimento da mercadoria irregularmente classificada. 7. Sob outro aspecto, inexistente amparo legal para a decretação do perdimento das mercadorias que foram devidamente declaradas, uma vez satisfeitos e pagos todos os tributos, multas e acréscimos consoante determinado na r. sentença, salientando-se que o auto de infração não mencionou, em momento algum, quaisquer irregularidades em relação aos demais itens importados. 8. Deve, assim, ser mantida a r. sentença, apenas no que pertine às mercadorias regularmente declaradas. 9. Precedentes desta Corte. 10. Remessa oficial parcialmente provida."**

**REOMS 1999.61.04000005-6, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJU 21/01/2008: "REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO - IMPORTAÇÃO - FALSA DECLARAÇÃO DE CONTEÚDO DE PARTE DA MERCADORIA IMPORTADA - PENA DE PERDIMENTO - AUSENTE O REQUISITO DA CLANDESTINIDADE EM RELAÇÃO ÀS MERCADORIAS REGULARMENTE DECLARADAS. 1- Constatada a divergência de parte do conteúdo da mercadoria objeto da declaração de importação, quando da conferência física, irrepreensível o ato da autoridade aduaneira ao considerar falsa a declaração de conteúdo, devendo ser ressaltado, por outro lado, que apenas as mercadorias omitidas estão sujeitas à pena de perdimento, nos moldes do artigo 514 do Regulamento Aduaneiro. 2- Quanto às mercadorias regularmente declaradas pelo importador, está ausente o requisito da clandestinidade. 3- Mantida a sentença que afastou o perdimento em relação às mercadorias declaradas, mediante o pagamento da totalidade dos tributos e acréscimos incidentes na operação. 4- Precedente do STJ: RESP 868981/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 14.12.2006. 5- Remessa oficial a que se nega provimento."**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000225-16.2010.4.03.6122/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
 APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE TUPA SP  
 ADVOGADO : SP225990B GIOVANA CARLA SOARES e outro  
 APELADO(A) : Uniao Federal  
 ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
 No. ORIG. : 00002251620104036122 1 Vr TUPA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação à sentença que acolheu a ilegitimidade passiva da União e julgou procedentes embargos à execução fiscal do Município de Tupã/SP para cobrança de contribuição de melhoria e taxas de coleta de lixo, limpeza de vias públicas, expediente (emolumentos) e prevenção e extinção de incêndio, exercícios de 2001 a 2004, CDA's 48.110, 48.111 e 48.112, fixada verba honorária de R\$ 500,00, nos termos do art. 20, § 4º, CPC. Interpostos embargos de declaração pelo Município, foram estes rejeitados.

Apelou o Município, alegando: **(1)** "o objeto da presente demanda são débitos representados pelas CDAs sob n.ºs 48.110, 48.111 e 48.112, referente ao imóvel localizado na Rua Colônia da Paulista, Bairro Chácaras, quadra 270, lote 20, com cadastro municipal sob n.º 00902550, referentes aos exercícios de 2002 a 2004, época em que a propriedade era da Fepasa Ferrovia Paulista S/A. Tal alegação é corroborada pelo ofício n.º 056/2010/URSAP-MP, expedido pelo Ministério dos Transportes, às fls. 31, que afirma categoricamente que: 'o imóvel tributado pertence ao nosso acervo'", posteriormente transferido à União como parte do acerto da dívida do BANESPA, em 23/12/1997, sendo incorporada à RFFSA, em 29/05/1998, pelo Decreto 2.502/1998, sendo, em 10/11/1998, a Malha Paulista arrendada à FERROBAN - FERROVIAS BANDEIRANTES S/A, cedendo a RFFSA bens operacionais para a concessão do serviço, de modo que a apelante requereu a exclusão da FEPASA e a inclusão da FERROBAN na execução fiscal; **(2)** a "Medida Provisória n.º 353, de 22 de janeiro de 2007, que, em nada modifica o teor dos contratos de concessão de exploração de serviço de transporte ferroviário e de arrendamento de bens vinculados à prestação dos serviços, já que referidos bens, quando da celebração do contrato, tiveram a outorga da União Federal, conforme se depreende do preâmbulo do contrato de concessão, e [a] execução fiscal deve prosseguir nos estritos termos do art. 130 do CTN"; **(3)** foi decretada a extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, CPC, porém a ilegitimidade passiva da União deveria levar à aplicação do art. 267, VI, CPC; **(4)** não houve pronunciamento sobre o pedido da União de cientificar o DNIT para integrar a lide como legitimada a responder pela execução fiscal, por força do art. 8º, I, da Lei 11.483/2007, sendo evidente a sucessão, pois os débitos lhes são anteriores, de modo a incidir o art. 130 do CTN e art. 4º da LEF; **(5)** existindo sucessão, não se cogita de prescrição; **(6)** a CDA preenche os requisitos do art. 202, do CTN e art. 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80, sendo as alegações da recorrida incapazes de desconstituir o título executivo, por genéricas; **(7)** considera-se intimado o sujeito passivo da ocorrência do fato gerador do tributo pela tentativa de entregar o carnê no endereço cadastrado na Prefeitura, nos moldes do art. 140, parágrafo único, I, do CTN, e Súmula 397/STJ; **(8)** "a falta de instauração de processo administrativo não implica em nulidade da execução fiscal, porquanto o lançamento dos tributos se operou e, embora tenha sido assegurado a Recorrida o direito de reclamar contra esse ato administrativo (CTM, art. 140), ela se manteve silente, nada questionando, tampouco efetuou o pagamento, facultando assim à Fazenda Municipal a inscrição dos tributos não pagos como dívida ativa e sua consequente execução", não havendo exigência legal de que cada lançamento enseje necessariamente a instauração de um processo administrativo, nos termos do art. 202, V, do CTN, e art. 2º, § 5º, da Lei 6.830/80, como, por exemplo, no caso do IPTU, segundo entendimento do STJ; e **(9)** a cobrança refere-se basicamente a taxas incidentes sobre o imóvel da recorrida, nos moldes da legislação, doutrina e jurisprudência, independe da instauração de processo administrativo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

#### DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, quanto à legitimação para o feito, o artigo 2º, I, da Lei 11.483/2007 determinou que, a partir de 22/01/2007, "a União sucederá a extinta RFFSA nos direitos, obrigações e ações judiciais em que esta seja autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada, ressalvadas as ações de que trata o inciso II do caput do art. 17 desta Lei", que se refere à transferência das ações de cunho trabalhista para VALEC.

A Lei 11.483/2007, editada para regular os direitos, obrigações e ações judiciais após encerramento da liquidação e extinção da RFFSA, tratou, pois, da questão da responsabilidade tributária, sem violar o artigo 130, CTN, de modo que o passivo preexistente de tal empresa foi assumido pela UNIÃO, e não pelo DNIT, cuja

responsabilidade é apenas posterior à Lei 11.483/2007, daí que, sendo os tributos relativos a 2001 a 2004, a legitimidade é do ente político, o que já foi, inclusive, reconhecido na jurisprudência desta Corte:

**AC 2010.61.12.004900-0, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, e-DJF3 16/01/2015: "TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA PELA UNIÃO. DNIT. NOTIFICAÇÃO MEDIANTE ENTREGA DO CARNÊ. SÚMULA 397/STJ. IPTU. IMUNIDADE RECÍPROCA. TITULARIDADE DO BEM NO MOMENTO DO FATO GERADOR. RE 599.176/PR. JURISPRUDÊNCIA DO STF FIRMADA EM REPERCUSSÃO GERAL. Não há como dissociar no plano econômico-financeiro a União do DNIT. É correto dizer que o DNIT só é parte legítima de ações referentes a estes imóveis com o advento da Lei n.º 11.483/2007, ou seja, a partir de janeiro de 2007. Isto porque, não se pode exigir da Autarquia que responda por eventuais débitos tributários (obrigações) da Rede Ferroviária Federal S.A. - R.F.F.S.A., cujos fatos impositivos tenham ocorrido em momento anterior à norma que determinou a titularidade dos bens, quando esta mesma norma deixa explícita a sujeição da UNIÃO a esta obrigação em face da assunção do passivo, inclusive tributário, eventualmente existente. A execução fiscal visa à cobrança, por parte do Município de Dracena, de Imposto Predial e Territorial Urbano - IPTU, referente aos exercícios de 1998, 1999, 2000 e 2001, sobre imóvel pertencente anteriormente à RFFSA. Conforme restou assentado pelo e. STJ, a "notificação do lançamento do IPTU e das taxas municipais ocorre com o envio da correspondente guia de recolhimento do tributo para o endereço do imóvel ou do contribuinte, com as informações que lhe permitam, caso não concorde com a cobrança, impugná-la administrativa ou judicialmente. Para afastar tal presunção, cabe ao contribuinte comprovar o não recebimento da guia." (Precedente: AgRg no REsp 1179874/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 28/09/2010). Segundo o teor da Súmula 397/STJ: "O contribuinte do IPTU é notificado do lançamento pelo envio do carnê ao seu endereço". O Plenário do STF, por votação unânime, no julgamento do RE 599.176/PR, de Relatoria do Ministro Joaquim Barbosa, julgado em 05.06.2014, com repercussão geral reconhecida, assentou entendimento de que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de IPTU devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA), afastando jurisprudência firmada em sentido contrário. Caberá à União, sucessora da empresa por força da Lei n.º 11.483/2007 quitar o débito de IPTU devido pela extinta RFFSA. Face à sucumbência, condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do disposto no artigo 20 do CPC e seguindo entendimento desta E. Turma julgadora. Remessa oficial a que se dá provimento."**

Cabe, pois, reformar a sentença, no que acolheu a ilegitimidade passiva da União, para exame das demais questões deduzidas na inicial (artigo 515, §§ 1º e 2º, CPC).

A inicial, além do exposto, alegou: (1) nulidade dos lançamentos por não ter sido a RFFSA notificada regularmente; (2) irregularidade na CDA, por falta dos requisitos legais específicos, especialmente no caso da CDA 48110, na qual constou quantia lançada como "asfalto", sem identificar se seria taxa ou contribuição de melhoria, nem a respectiva fundamentação legal; (3) ilegalidade e inconstitucionalidade das taxas cobradas, pois a base de cálculo da taxa de limpeza pública é o metro linear da testada do imóvel e a da taxa de coleta e remoção de lixo é o metro quadrado da edificação, sendo serviços indivisíveis e com base de cálculo igual à do IPTU; a taxa de prevenção e extinção de incêndio é indivisível e de competência de Estado-Membro; (4) a taxa de expediente, não consta sequer do art. 3º, II, do Código Tributário de Tupã, sendo identificada como "emolumentos", não podendo a municipalidade transferir a terceiros os custos de sua própria atuação rotineira; (5) na CDA 48110 a cobrança de valor a título de "asfalto" não especifica se seria taxa ou contribuição, sendo que o STF firmou entendimento que se possível a instituição da contribuição de melhoria, não pode o ente público realizar cobrança mediante taxa, bem como não basta simples realização de obra pública, mas comprovação de que o contribuinte teve o benefício de valorização imobiliária com a obra, nos moldes dos arts. 81 e 82 do CTN. Passo ao exame das alegações.

#### **Constituição do crédito tributário:**

Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, em se tratando de IPTU e taxas que o acompanham, a remessa do carnê de pagamento ao contribuinte basta para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do contribuinte a prova de que não se consolidou a constituição do crédito tributário.

Neste sentido, entre outros, o seguinte precedente:

**- AgRg no REsp 784771, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe de 19.06.2008: "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IPTU. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. NOTIFICAÇÃO. REMESSA DOS CARNÊS DE PAGAMENTO. DESPROVIMENTO. 1. Em se tratando de IPTU, a notificação do lançamento é feita através do envio, pelos Correios, do carnê de pagamento do tributo. Precedentes. 2. "A notificação deste lançamento ao contribuinte ocorre quando, apurado o débito, envia-se**

*para o endereço do imóvel a comunicação do montante a ser pago. Como bem ressaltou o acórdão, há presunção de que a notificação foi entregue ao contribuinte que, não concordando com a cobrança, pode impugná-la administrativa ou judicialmente. Caberia ao recorrente, para afastar a presunção, comprovar que não recebeu pelo correio o carnê de cobrança (embora difícil a produção de tal prova), o que não ocorreu neste feito" (REsp 168.035/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 24.9.2001). 2. Agravo regimental desprovido.*

Não cabe, portanto, presumir inexistente ou irregular a constituição do crédito tributário, bem como a notificação do lançamento, dada a manifesta falta de prova contra o título executivo que, como tal, municipal ou federal, goza de presunção de liquidez e certeza.

#### **Requisitos formais dos títulos:**

No exame da matéria, tem reiteradamente decidido a Turma, diante de CDA, tal qual a que instruiu a execução fiscal embargada, que não procede a alegação de nulidade, em detrimento da presunção de sua liquidez e certeza, uma vez que nele constam os elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado, sendo integralmente válida e eficaz a CDA, em face do artigo 202 do CTN e artigo 2º e §§ da LEF, para efeito de viabilizar a execução intentada. Em suma, o título executivo, no caso concreto, especifica desde a origem até os critérios de consolidação do valor do crédito tributário executado, não se podendo, neste contexto, invocar qualquer omissão ou obscuridade, mesmo porque é certo, na espécie, que o contribuinte não enfrentou dificuldade na compreensão do teor da execução, tanto que opôs os embargos com ampla discussão visando à desconstituição do título executivo, não se podendo cogitar de violação ao princípio da ampla defesa, nem de iliquidez, incerteza, nulidade, falta de interesse processual ou impossibilidade jurídica do pedido.

Por sua vez, os artigos 202, V, do CTN e 2º, § 5º, VI, da LEF prescrevem:

**Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:**

(...)

*V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.*

**Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.**

(...)

**§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:**

(...)

**VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida .(g.n.)**

#### **Taxas declaradas constitucionais pela jurisprudência:**

Dentre as exações municipais em discussão, a jurisprudência restou consolidada no sentido da validade das seguintes taxas por prestação de serviço público:

**RE-AgR-ED 597.563, Rel. Min. EROS GRAU, DJe 19/02/2010: "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO DOMICILIAR. OMISSÃO. EMBARGOS ACOLHIDOS. 1. O acórdão embargado reconheceu que os imóveis integrantes do acervo patrimonial do Porto de Santos são imunes à incidência de IPTU. 2. É válida a cobrança da taxa de remoção de lixo pelo Município. Precedentes. Acolho os presentes embargos de declaração para dar parcial provimento ao recurso extraordinário. Determino a compensação dos ônus da sucumbência."**

**RESP 224.787, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 01/07/2002: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - TAXA DE LIXO E DE COMBATE A SINISTROS - LEIS MUNICIPAIS - ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. 1. A não-obediência ao prazo legal para o pronunciamento do Ministério Público, em atuação como *custus legis*, não constitui causa de nulidade do processo. 2. Na fixação da base de cálculo da taxa de lixo, pode ser adotada a metragem do imóvel, sem implicar em inconstitucionalidade, segundo entendimento do STF (RE 232.393/SP). 3. Recurso do MUNICÍPIO DE RIO CLARO não conhecido e improvido o recurso de MARIA APARECIDA CRUZ DE FARIA e OUTROS."**

**AgRAI 677891, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJ 17/03/2009: "EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. TAXA DE INCÊNDIO. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - É legítima a cobrança da Taxa cobrada em razão da prevenção de incêndios, porquanto instituída como contraprestação a serviço essencial, específico e divisível. Precedentes. II - Agravo regimental improvido."**

Cabe destacar que a Súmula Vinculante 19/STF dispõe que: "**A taxa cobrada exclusivamente em razão dos**

*serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, não viola o artigo 145, II, da Constituição Federal".*

**Taxas declaradas inconstitucionais pela jurisprudência:**

No sentido inverso, foram declaradas indevidas as seguintes taxas municipais:

**RE 204.827, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, sessão de 12/12/1996: "MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. TRIBUTÁRIO. LEI Nº 10.921/90, QUE DEU NOVA REDAÇÃO AOS ARTS. 7º, 87 E INCS. I E II, E 94 DA LEI Nº 6.989/66, DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. IMPOSTO SOBRE A PROPRIEDADE PREDIAL E TERRITORIAL URBANA. TAXAS DE LIMPEZA PÚBLICA E DE CONSERVAÇÃO DE VIAS E LOGRADOUROS PÚBLICOS. Inconstitucionalidade dos dispositivos sob enfoque. O primeiro, por instituir alíquotas progressivas alusivas ao IPTU, em razão do valor do imóvel, com ofensa ao art. 182, § 4º, II, da Constituição Federal, que limita a faculdade contida no art. 156, § 1º, à observância do disposto em lei federal e à utilização do fator tempo para a graduação do tributo. Os demais, por haverem violado a norma do art. 145, § 2º, ao tomarem para base de cálculo das taxas de limpeza e conservação de ruas elemento que o STF tem por fator componente da base de cálculo do IPTU, qual seja, a área de imóvel e a extensão deste no seu limite com logradouro público. Taxas que, de qualquer modo, no entendimento deste Relator, tem por fato gerador prestação de serviço inespecífico, não mensurável, indivisível e insucetível de ser referido a determinado contribuinte, não tendo de ser custeado senão por meio do produto da arrecadação dos impostos gerais. Não conhecimento do recurso da Municipalidade. Conhecimento e provimento do recurso da contribuinte." (RE nº 204827, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, sessão de 12.12.96).**

**AC 1999.03.99.096207-0, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 10/12/2003: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. CABIMENTO. TAXA DE CONSERVAÇÃO E LIMPEZA. INCONSTITUCIONAL. 1. De acordo com o disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, descabe remessa oficial. 2. Ilegítima a cobrança de IPTU face a imunidade prevista no artigo 150, VI, "a". 3. Inconstitucional a cobrança de taxas pela municipalidade pois ofendem o art. 145, § 2º da Constituição Federal. 3. Remessa oficial não conhecida e apelação não provida."**

**AC 05142103419954036182, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, e-DJF3 15/03/2010: "TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. CEF. PROGRESSIVIDADE DA ALÍQUOTA. FATO GERADOR. LEI N. 11.334/92. OCUPAÇÃO DO IMÓVEL POR FAVELA. FATOR QUE NÃO AFASTA A COBRANÇA DO TRIBUTO. LANÇAMENTO POR VALOR VENAL SUPERIOR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. ÔNUS DA EMBARGANTE. TAXAS DE CONSERVAÇÃO DE VIAS E LOGRADOUROS PÚBLICOS E DE LIMPEZA PÚBLICA. SERVIÇOS PÚBLICOS INDIVISÍVEIS. INEXIGIBILIDADE. BASE DE CÁLCULO. ELEMENTO DO IPTU. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STF. I - Cobrança de IPTU referente ao exercício de 1994, com fundamento legal na Lei n. 11.334/92, vigente à época do fato gerador, a qual determinava o cálculo do imposto à alíquota de 0,6% (seis décimos por cento), sem progressividade. II - CDA formalmente correta e devidamente fundamentada, sendo ônus da Embargante a produção de prova inequívoca para afastar sua presunção de liquidez e certeza. III - A alegação de que no imóvel sobre o qual recai o IPTU existe uma favela, fato que desvaloriza seu valor venal, além de não estar devidamente comprovada nos autos, não tem o condão de afastar a exigência do tributo, por ser alheio à relação jurídico-tributária. IV - Não demonstrado pela Executada que a Municipalidade não considerou, ao lançar o valor venal do imóvel, para fins de apuração do IPTU, a suposta desvalorização referente à existência de favela no terreno em questão. V - Taxas de Conservação e de Limpeza Pública cobradas a título de remuneração de serviço prestado uti universi, não atendendo, assim, aos requisitos de especificidade e divisibilidade previstos no art. 145, inciso II, da Constituição da República. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Sexta Turma. VI - O fato de um elemento do IPTU ser considerado para a fixação do valor da taxa não importa em identidade de base de cálculo entre esta e aquele, tendo-se, com isso, forma de realização da isonomia tributária e do princípio da capacidade contributiva, conforme já decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal. VII - Apelação parcialmente provida."**

**AC 2012.61.20.002552-4, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 21.09.2012: "TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FEPASA - FERROVIA PAULISTA S/A (INCORPORADA PELA RFFSA - REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A, SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL). RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS, EM PARTE, DA SENTENÇA RECORRIDA (ART. 514, II, CPC). INÉPCIA PARCIAL DA APELAÇÃO DA EMBARGADA. COBRANÇA DAS TAXAS DE CONSERVAÇÃO DE PAVIMENTAÇÃO E EXPEDIENTE. DESCABIMENTO. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE RECÍPROCA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA EMBARGADA. 1. Os débitos inscritos na dívida ativa, relativos ao IPTU e Taxas de Conservação de Pavimentação, Prevenção contra Incêndio, Remoção de Lixo e Expediente, estão sendo cobrados pela Municipalidade em face da Ferrovia Paulista S/A - FEPASA, incorporada pela RFFSA - Rede Ferroviária Federal S/A, que por sua vez foi extinta por força da Medida Provisória n.º 353/07, convertida na Lei n.º 11.483/07, e sucedida pela União em seus direitos, obrigações e ações judiciais. 2. Tanto a**

antiga Ferrovia Paulista S/A, pessoa jurídica prestadora de serviço público, como a RFFSA, constituída sob a forma de sociedade de economia mista para exploração de serviços públicos de transporte ferroviário, prestavam serviço de competência da União (art. 21, XII, d, CF/88), podendo se valer dos benefícios da imunidade consagrada aos entes políticos no art. 150, VI, a, da Carta Magna, não se sujeitando à tributação por meio de impostos. Precedentes desta Corte Regional: 3ª Turma, AC n.º 2007.61.10.012098-9, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, DJF3 07.04.2009, p. 485; 4ª Turma, AC n.º 2008.61.17.001051-0, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 15.10.2009, DJF3 CJI 26.01.2010, p. 272. 3. O recurso da embargada não satisfaz os requisitos de admissibilidade referentes à regularidade formal (art. 514, II, do CPC); os fundamentos trazidos pela recorrente relativos à possibilidade de cobrança das taxas de iluminação pública, expediente, conservação de pavimentação e limpeza pública encontram-se dissociados, em parte, da sentença proferida pelo r. juízo a quo, que determinou a exclusão, do cálculo da dívida, dos valores relativos às taxas de conservação de pavimentação, prevenção contra incêndio, remoção de lixo e expediente. 4. Por estarem as razões recursais dissociadas, em parte, da sentença recorrida, há que se ter por parcialmente inepto o apelo da embargada. Precedentes desta Corte Regional: 3ª Turma, AC n.º 90030141487, Rel. Des. Fed. Américo Lacombe, j. 12.12.90, DOE 04.02.91, p. 103; 6ª Turma, AC n.º 2000.61.00.022150-9, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 13.11.2002, DJU 02.12.2002, p. 417. 5. Em inúmeros julgados foi reconhecida, pelo Excelso Pretório, a inconstitucionalidade da cobrança da Taxas de Conservação de Pavimentação, pois não tem como fato gerador a prestação de serviço público específico e divisível, o que viola o disposto no art. 145, II da Constituição Federal, devendo, portanto, ser custeado pelo produto dos impostos gerais. Precedente: STF, 1ª Turma, AgR no RE n.º 412689/SP, Rel. Min. Eros Grau, j. 31.05.2005, p. 24.06.2005, p. 00037. 6. Indevida a cobrança da chamada Taxa de Expediente, vez que se destina a remunerar os custos de atividade a ser executada pela própria Administração e, portanto, não guarda qualquer relação com o conceito de taxa tal como delineado no art. 145, II da CF e arts. 77 a 80 do CTN. 7. Honorários advocatícios devidos pela embargada fixados no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado do débito, nos termos do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil e a teor da jurisprudência desta E. Turma. 8. Apelação da embargante provida. Apelação da embargada não conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida." (g.n.) AC 0011197-69.2005.4.03.6106, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 07.10.2008: "TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO PARCIAL. IPTU. IMUNIDADE. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. ARTIGO 12 DO DECRETO-LEI 509/1969. TAXAS DE VARRIÇÃO E CAPINAÇÃO E DE EXPEDIENTE. COBRANÇA INDEVIDA. TAXAS DE REMOÇÃO DE LIXO DOMICILIAR E DE COMBATE A INCÊNDIO. CONSTITUCIONALIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. Estão prescritos e, portanto, extintos, os débitos relativos ao exercício de 1996, considerando que transcorreu prazo superior a cinco anos entre as datas de vencimento (fevereiro a novembro de 1996) e a data do ajuizamento da execução (17 de dezembro de 2001). Súmula 106 do STJ. 2. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT goza dos privilégios conferidos à Fazenda Pública, sendo, portanto, imune quanto à cobrança de impostos e impenhoráveis os seus bens, a teor do artigo 150, inciso VI, alínea "a" da Constituição Federal e artigo 12 do Decreto-Lei n. 509/1969. 3. Ilegitimidade da exigência da taxa de varrição e capinação, ante a ausência dos requisitos da especificidade e divisibilidade. 4. É indevida, também, a cobrança da taxa de expediente, por se referir a custos das atividades que a própria Administração Pública deve suportar. 5. A jurisprudência do STF e da Terceira Turma desta Corte consolidou-se no sentido da constitucionalidade da cobrança das taxas de remoção de lixo domiciliar e de combate a incêndio. 6. Verificada a sucumbência recíproca, deve o Município de Olímpia arcar com honorários advocatícios de 10% sobre a diferença excluída a título de IPTU, de taxa de varrição e capinação, de taxa de expediente e de todos os débitos com vencimento no exercício de 1996, em favor da embargante, devendo a ECT, por sua vez, sujeitar-se ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre os valores relativos às taxas de remoção de lixo domiciliar e de combate a incêndio referentes aos exercícios de 1997 a 2000, em favor do Município embargado. 7. Apelação parcialmente provida, para determinar o prosseguimento da execução apenas com relação às taxas de remoção de lixo domiciliar e de combate a incêndio dos exercícios de 1997 a 2000, com exceção das parcelas prescritas referentes ao exercício de 1996. (g.n.)

#### **Contribuição de melhoria em razão de pavimentação:**

Acerca de tal contribuição de melhoria, firme a jurisprudência no seguinte sentido:

AARESP 1.018.797, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 26/04/2012: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE MELHORIA. CONFISSÃO DE DÍVIDA. CIRCUNSTÂNCIA QUE NÃO IMPEDE A DISCUSSÃO JUDICIAL SOBRE A LEGALIDADE DO TRIBUTO. PAVIMENTAÇÃO DE VIA PÚBLICA. ILEGALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO FUNDADA APENAS NO CUSTO DA OBRA PÚBLICA, SEM LEVAR EM CONSIDERAÇÃO A RESPECTIVA VALORIZAÇÃO IMOBILIÁRIA. 1. "A confissão da dívida não inibe o questionamento judicial da obrigação tributária, no que se refere aos seus aspectos jurídicos" (REsp 1.133.027/SP, 1ª Seção, Rel. p/acórdão Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 16.3.2011 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC). 2. A jurisprudência Corte pacificou-se no sentido de que "o fato

gerador da contribuição da melhoria é a valorização do imóvel, não cabendo sua fixação meramente sobre o valor da obra realizada" (REsp 651.790/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 5.4.2006), ou seja, "a contribuição de melhoria tem como fato gerador a valorização do imóvel que lhe acarreta real benefício, não servindo como base de cálculo tão-só o custo da obra pública realizada" (REsp 280.248/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 28.10.2002). 3. Assim, a cobrança da contribuição de melhoria deve levar em consideração o acréscimo do valor do imóvel, decorrente da realização de obra pública, não sendo possível estabelecer a sua cobrança com base no custo total da obra dividido pelo número de unidades existentes na área beneficiada. 4. Agravo regimental não provido."

RESP 1.076.948, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 18/11/2010: "TRIBUTÁRIO. PAVIMENTAÇÃO DE VIA PÚBLICA. CONTRIBUIÇÃO DE MELHORIA. BASE DE CÁLCULO. VALORIZAÇÃO DO IMÓVEL. ÔNUS DA PROVA. ENTIDADE TRIBUTANTE. 1. A base de cálculo da contribuição de melhoria é a efetiva valorização imobiliária, a qual é aferida mediante a diferença entre o valor do imóvel antes da obra ser iniciada e após a sua conclusão, inadmitindo-se a sua cobrança com base tão-somente no custo da obra realizada. (Precedentes: REsp 1075101/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 02/04/2009; REsp 1137794/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2009, DJe 15/10/2009; REsp 671.560/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 11/06/2007; AgRg no REsp 1079924/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2008, DJe 12/11/2008; AgRg no REsp 613.244/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/05/2008, DJe 02/06/2008; REsp 629.471/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/02/2007, DJ 05/03/2007; REsp 647.134/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/10/2006, DJ 01/02/2007; REsp 280.248/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2002, DJ 28/10/2002 ) 2. "A entidade tributante, ao exigir o pagamento de contribuição de melhoria, tem de demonstrar o amparo das seguintes circunstâncias: a) a exigência fiscal decorre de despesas decorrentes de obra pública realizada; b) a obra pública provocou a valorização do imóvel; c) a base de cálculo é a diferença entre dois momentos: o primeiro, o valor do imóvel antes da obra ser iniciada; o segundo, o valor do imóvel após a conclusão da obra." (Precedente: REsp 615.495/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/04/2004, DJ 17/05/2004) 3. In casu, a cobrança da contribuição de melhoria, instituída em decorrência da pavimentação asfáltica de via pública, levou em conta, tão-somente o valor total da obra, calculado à proporção da área beneficiada, sem atentar para a valorização imobiliária, consoante consignado no voto vencido do Relator, in verbis: "No caso concreto, a cobrança da contribuição de melhoria, instituída em decorrência da pavimentação asfáltica da Rua Espumoso, levou em conta, tão-somente, de acordo com o Edital n. 038/2001 (fls. 14-16), o valor total da obra, (deduzida a participação da municipalidade conforme item V do Edital) calculado à proporção da área beneficiada, sem atentar para a valorização imobiliária, que, conforme assentado pela Primeira Turma deste Tribunal, no julgamento do Incidente de Uniformização de Jurisprudência n. 70017418146, não se presume." 4. Deveras, o contribuinte, acaso discorde da base de cálculo indicada pela Municipalidade, tem o ônus de comprovar que o valor da valorização imobiliária é diverso, ou que a mesma não ocorreu. Não obstante, cabe ao Município, prioritariamente, demonstra-la nos moldes legais, dando azo à eventual impugnação por parte do proprietário. 5. Recurso especial provido."

Não cabe, portanto, cobrar a contribuição de melhoria sem a prova específica da valorização do imóvel em razão da obra e da cobrança do tributo a partir da diferença entre a valorização antes e depois da obra, pelo que inviável, no ponto, a cobrança pretendida.

Em vista do acolhimento parcial dos embargos a hipótese é de sucumbência recíproca, nos termos do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para afastar a ilegitimidade passiva da União e, prosseguindo no exame dos demais fundamentos da ação, *ex vi* do artigo 515, §§ 1º e 2º, CPC, acolher em parte os embargos do devedor, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006492-24.2011.4.03.6104/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : FATIMA ELIZABETE MENDES SEIXAS  
ADVOGADO : SP229026 CAROLINA MARIANO e outro  
CODINOME : FATIMA ELIZABETE MENDES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00064922420114036104 2 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em repetição do IRPF calculado sobre o valor cumulado de verbas pagas em virtude de condenação trabalhista, alegando ser aplicável o regime de competência e não o de caixa; e inexigível a tributação sobre o valor dos juros moratórios pagos em tal condenação.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a ré "*a restituir a diferença do Imposto sobre a Renda indevidamente calculado e pago sobre a totalidade das verbas trabalhistas recebidas nos autos da reclamação trabalhista 02278.2005.032.02.00, que tramitou perante a d. 32ª Vara do Trabalho de São Paulo/SP, cujo cálculo deverá obedecer às alíquotas e tabelas vigentes à época de cada parcela devida, com exclusão da base de cálculo dos valores referentes a juros moratórios, observando-se, ainda, as Declarações de Ajuste Anual do Imposto de Renda da autora, referentes ao período em que devidas as parcelas de remuneração*", com atualização monetária pela taxa SELIC, e fixar verba honorária de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).

Apelou a PFN, alegando, em suma: (1) ausência de documentos indispensáveis à propositura da ação; (2) a incidência da tributação já foi decidida na Justiça Trabalhista, tendo transitado em julgado a sentença, não cabendo discussão judicial, sendo, portanto, a Justiça Federal absolutamente incompetente para julgar a matéria, havendo, inclusive, coisa julgada, razão pela qual o processo deve ser extinto sem resolução de mérito; (3) prescrição; (4) incidência do imposto de renda sobre os juros de mora, pois possuem natureza remuneratória; e (5) o fato gerador do imposto de renda é a aquisição de renda ou provento, e tal situação somente ocorre no momento em que o pagamento dos valores é realizado ao contribuinte, devendo considerar, para apuração do imposto, o regime de caixa e não o de competência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é manifestamente infundada a alegação de incompetência da Justiça Federal por haver coisa julgada na Justiça do Trabalho, já que a retenção na fonte, feita nos autos da reclamação trabalhista, decorre da atribuição legal de responsabilidade tributária, não tendo aquela instância qualquer competência para discussão de exigibilidade fiscal.

Igualmente, não procede a alegação fazendária de ausência de documentos essenciais à comprovação dos fatos alegados pelo autor, uma vez que foi juntado aos autos com a petição inicial cópia dos principais atos processuais na reclamação trabalhista, sendo farta a prova dos fatos alegados pela autora (f. 28/95).

Também não se verifica prescrição, porquanto ajuizada a presente ação em 08/07/2011 (f. 2), objetivando repetição do imposto de renda, retido na fonte em 08/07/2009 (f. 95), dentro, portanto, do quinquênio legal, sem qualquer comprovação no sentido contrário por parte da apelante.

Passo ao exame do mérito.

### **1. Imposto de renda sobre rendimentos acumulados.**

Com efeito, consolidada a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, através da repercussão geral, firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF, conforme revela, entre outros, o seguinte acórdão:

***RE 614.406, Rel. Min p/ acórdão MARCO AURÉLIO, DJe 27/11/2014: "IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA. A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos."***

No mesmo sentido, jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

**AgRg no REsp 1.433.418, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 03/12/2014: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. IRPF. RECEBIMENTO DE VALORES DE FORMA ACUMULADA. REGIME DE COMPETÊNCIA. OBSERVÂNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1118429/SP. SÚMULA 83/STJ. MULTA. 1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem. 3. Consoante entendimento firmado pela Primeira Seção, no julgamento do REsp 1118429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, o imposto de renda incidente sobre benefícios pagos a destempo e acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês. Disso resulta que não é legítima a cobrança do tributo sobre o valor global pago fora do prazo legal. 4. O teor da Súmula 83/STJ aplica-se, também, aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional. Precedentes. 5. O STJ entende que deve ser aplicada a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC nos casos em que a parte insurge-se quanto à questão já decidida em julgado submetido à sistemática do art. 543-C do CPC. Agravo regimental improvido, com aplicação de multa."**

**EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.273.711, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 13/06/2014: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. IMPOSTO DE RENDA. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. REGIME DE COMPETÊNCIA. ALÍQUOTA. APLICAÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, nos ditames do art. 535, I e II, do CPC, bem como para sanar a ocorrência de erro material. 2. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.118.429/SP, pelo rito do art. 543-C do CPC, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, DJe 14/05/2010, consolidou o entendimento desta Corte no sentido de que a incidência do imposto de renda deve observar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que deveriam ter sido pagos (regime de competência). 3. Reconhecido o regime de competência para fins de cálculos do imposto de renda sobre a verba principal (diferença de renda mensal de aposentadoria), deve o mesmo regime ser utilizado relativamente à tributação dos juros de mora. Precedentes. 4. Embargos acolhidos, a fim de reconhecer a possibilidade de aplicação do regime de competência para fins de apuração do imposto de renda incidente sobre os juros de mora e reconhecer a sucumbência recíproca."**

**RESP 1.118.429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 14/05/2010: "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008."**

No tocante à alegação de que se aplica o artigo 12 da Lei 7.713/88, decidiu contrariamente o Superior Tribunal de Justiça:

**AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJe 09/06/2010: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM VIRTUDE DE DECISÃO JUDICIAL. CÁLCULO. TABELAS E ALÍQUOTAS PRÓPRIAS DA ÉPOCA A QUE SE REFEREM. ARESTO A QUO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NO STJ. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. 1. Esta Corte de Justiça firmou posicionamento, em ambas as turmas de direito público, no sentido de que o cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Matéria decidida pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no REsp n.1.118.429 - SP, de relatoria do Exmo. Min. Herman Benjamin, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia. 2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como**

inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88). 4. Agravo regimental não provido."

Assim igualmente tem decidido esta Corte, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado:

*AC 2009.61.00.016134-6, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 22/07/2011: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IRRF. PROVENTOS. RECEBIMENTO CUMULATIVO. REGIME DE TRIBUTAÇÃO APLICÁVEL. ALÍQUOTA. OMISSÕES INEXISTENTES. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos os embargos declaratórios, primeiro porque não conduz a qualquer vício a adoção, pela Turma, de jurisprudência reputada correta, ainda que passível de reforma ou revisão pela instância superior. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie. 2. Tampouco houve omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que decidiu no sentido de que o recebimento de rendimentos acumulados, não impõe que o recolhimento do imposto de renda retido na fonte seja realizado com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, em detrimento do beneficiário, pois se tivesse recebido o referido rendimento na época em que deveria ter sido pago, seria recolhido o imposto a uma alíquota menor ou mesmo, o beneficiário seria isento de tal recolhimento. 3. A alegação de omissão na aplicação do artigo 12 da Lei 7.713/88 é infundada, vez que a própria jurisprudência, que constou do acórdão embargado, aborda a discussão, destacando que: "No cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, nos termos previstos no art. 521 do RIR (Decreto 85.450/80). A aparente antinomia desse dispositivo com o art. 12 da Lei 7.713/88 se resolve pela seguinte exegese: este último disciplina o momento da incidência; o outro, o modo de calcular o imposto." (RESP 719.774, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 04/04/05). 4. Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)." (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010). 5. Não houve, pois, declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008). 6. Enfim, a utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita. 7. Embargos declaratórios rejeitados."*

Como se observa, é improcedente a invocação do artigo 43 do Código Tributário Nacional, para efeito de respaldar a pretensão fazendária diante da jurisprudência consolidada.

No caso, a repetição, no tocante à apuração do principal, deve considerar a diferença entre o tributo exigível, em relação a cada um dos proventos mensais, observado o regime de alíquotas e faixas de isenção aplicáveis na data em que devido cada pagamento, e o valor efetivamente recolhido a partir dos proventos acumulados, segundo o procedimento fiscal impugnado e ora declarado ilegal.

## **2. Incidência de imposto de renda sobre juros de mora.**

Recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, através da Primeira Seção, no RESP 1.089.720, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 28/11/2012, firmou entendimento no sentido de que: como **regra geral** incide o IRPF sobre os juros de mora, conforme artigo 16, *caput*, e parágrafo único, da Lei 4.506/64, inclusive nas reclamações trabalhistas; e como **exceção** tem-se duas hipóteses: **(a)** os juros de mora pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego) gozam de isenção de imposto de renda, independentemente da natureza jurídica da verba principal (se indenizatória ou remuneratória), mesmo que a verba principal não seja isenta, a teor do disposto no artigo 6º, V, da Lei 7.713/88; e **(b)** os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR são também isentos do imposto de renda, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do *accessorium sequitur suum principale*.

O acórdão tem o seguinte teor:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS.**

**SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR. 1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia). 3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011). 3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88. 3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas. 4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale". 5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas. 6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho: Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda; Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda; Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda; Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda; Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90); Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal). 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido."**

**Na espécie**, restou demonstrado que as verbas reconhecidas a favor da parte autora foram pagas no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, para efeito de isenção do imposto de renda sobre os juros de mora, daí porque tais pagamentos não são tributáveis como rendimentos da pessoa física.

Em relação aos consectários legais, a sentença decidiu de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido da aplicação exclusiva, no período em questão, da taxa SELIC (v.g.: RESP 1.111.175, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/07/2009).

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

2012.61.06.006105-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : JOSE LUIS SASSOLI  
ADVOGADO : SP208874 FERNANDA ROQUE SASSOLI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00061056620124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em repetição do IRPF calculado sobre o valor cumulado de verbas pagas em virtude de condenação trabalhista, alegando ser aplicável o regime de competência e não o de caixa; e inexigível a tributação sobre o valor dos juros moratórios pagos em tal condenação.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a ré a restituir o valor indevidamente retido a título de imposto de renda, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF, com atualização monetária pela taxa SELIC, condenando a ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Foram opostos e rejeitados embargos de declaração.

Apelou a PFN, alegando, em suma: (1) ausência de documentos indispensáveis à propositura da ação; (2) a incidência da tributação já foi decidida na Justiça Trabalhista, tendo transitado em julgado a sentença, não cabendo discussão judicial, sendo, portanto, a Justiça Federal absolutamente incompetente para julgar a matéria, havendo, inclusive, coisa julgada, razão pela qual o processo deve ser extinto sem resolução de mérito; (3) carência de ação, em relação os juros de mora, "*pois o acórdão do TRT da 15ª Região afasta de plano a sua incidência*"; (4) o fato gerador do imposto de renda é a aquisição de renda ou provento, e tal situação somente ocorre no momento em que o pagamento dos valores é realizado ao contribuinte, devendo considerar, para apuração do imposto, o regime de caixa e não o de competência; (5) que cabe o pronunciamento "*quanto ao modo de devolução do suposto indébito porque, já ocorrida a Declaração de Ajuste Anual, os valores restituíveis certamente não correspondem aos meramente retidos, porque evidentemente o valor retido indevidamente pode ter servido como antecipação de outros rendimentos tributáveis*"; e (6) não cabe sua condenação em verba honorária, pois não deu causa à propositura da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é manifestamente infundada a alegação de incompetência da Justiça Federal por haver coisa julgada na Justiça do Trabalho, já que a retenção na fonte, feita nos autos da reclamação trabalhista, decorre da atribuição legal de responsabilidade tributária, não tendo aquela instância qualquer competência para discussão de exigibilidade fiscal.

Igualmente, não procede a alegação fazendária de ausência de documentos essenciais à comprovação dos fatos alegados pelo autor, uma vez que foi juntado aos autos com a petição inicial cópia dos principais atos processuais na reclamação trabalhista, sendo farta a prova dos fatos alegados pela autora (f. 19/54).

Por fim, não se cogita em carência de ação, pois houve retenção de imposto de renda (f. 19), e a sua não incidência em relação aos juros de mora, como supõe a PFN, abrangeu apenas o saldo remanescente levantado pelo autor (f. 25 e 27), e não a totalidade dos valores.

Passo ao exame do mérito.

### **1. Imposto de renda sobre rendimentos acumulados.**

Com efeito, consolidada a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, através da repercussão geral, firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF, conforme revela, entre outros, o seguinte acórdão:

**RE 614.406, Rel. Min p/ acórdão MARCO AURÉLIO, DJe 27/11/2014: "IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA. A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos."**

No mesmo sentido, jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

**AgRg no REsp 1.433.418, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 03/12/2014: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. IRPF. RECEBIMENTO DE VALORES DE FORMA ACUMULADA. REGIME DE COMPETÊNCIA. OBSERVÂNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1118429/SP. SÚMULA 83/STJ. MULTA. 1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem. 3. Consoante entendimento firmado pela Primeira Seção, no julgamento do REsp 1118429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, o imposto de renda incidente sobre benefícios pagos a destempo e acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês. Disso resulta que não é legítima a cobrança do tributo sobre o valor global pago fora do prazo legal. 4. O teor da Súmula 83/STJ aplica-se, também, aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional. Precedentes. 5. O STJ entende que deve ser aplicada a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC nos casos em que a parte insurge-se quanto à questão já decidida em julgado submetido à sistemática do art. 543-C do CPC. Agravo regimental improvido, com aplicação de multa."**

**EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.273.711, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 13/06/2014: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. IMPOSTO DE RENDA. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. REGIME DE COMPETÊNCIA. ALÍQUOTA. APLICAÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, nos ditames do art. 535, I e II, do CPC, bem como para sanar a ocorrência de erro material. 2. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.118.429/SP, pelo rito do art. 543-C do CPC, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, DJe 14/05/2010, consolidou o entendimento desta Corte no sentido de que a incidência do imposto de renda deve observar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que deveriam ter sido pagos (regime de competência). 3. Reconhecido o regime de competência para fins de cálculos do imposto de renda sobre a verba principal (diferença de renda mensal de aposentadoria), deve o mesmo regime ser utilizado relativamente à tributação dos juros de mora. Precedentes. 4. Embargos acolhidos, a fim de reconhecer a possibilidade de aplicação do regime de competência para fins de apuração do imposto de renda incidente sobre os juros de mora e reconhecer a sucumbência recíproca."**

**RESP 1.118.429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 14/05/2010: "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008."**

No tocante à alegação de que se aplica o artigo 12 da Lei 7.713/88, decidiu contrariamente o Superior Tribunal de Justiça:

**AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM VIRTUDE DE DECISÃO JUDICIAL. CÁLCULO. TABELAS E ALÍQUOTAS PRÓPRIAS DA ÉPOCA A QUE SE REFEREM. ARESTO A QUO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NO STJ. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. 1. Esta Corte de Justiça firmou posicionamento, em ambas as turmas de direito público, no sentido de que o cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Matéria decidida pela Primeira Seção do**

*Superior Tribunal de Justiça, no REsp n.1.118.429 - SP, de relatoria do Exmo. Min. Herman Benjamin, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia. 2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88). 4. Agravo regimental não provido."*

Assim igualmente tem decidido esta Corte, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado:

*AC 2009.61.00.016134-6, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 22/07/2011: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IRRF. PROVENTOS. RECEBIMENTO CUMULATIVO. REGIME DE TRIBUTAÇÃO APLICÁVEL. ALÍQUOTA. OMISSÕES INEXISTENTES. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos os embargos declaratórios, primeiro porque não conduz a qualquer vício a adoção, pela Turma, de jurisprudência reputada correta, ainda que passível de reforma ou revisão pela instância superior. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie. 2. Tampouco houve omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que decidiu no sentido de que o recebimento de rendimentos acumulados, não impõe que o recolhimento do imposto de renda retido na fonte seja realizado com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, em detrimento do beneficiário, pois se tivesse recebido o referido rendimento na época em que deveria ter sido pago, seria recolhido o imposto a uma alíquota menor ou mesmo, o beneficiário seria isento de tal recolhimento. 3. A alegação de omissão na aplicação do artigo 12 da Lei 7.713/88 é infundada, vez que a própria jurisprudência, que constou do acórdão embargado, aborda a discussão, destacando que: "No cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, nos termos previstos no art. 521 do RIR (Decreto 85.450/80). A aparente antinomia desse dispositivo com o art. 12 da Lei 7.713/88 se resolve pela seguinte exegese: este último disciplina o momento da incidência; o outro, o modo de calcular o imposto." (RESP 719.774, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 04/04/05). 4. Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)." (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010). 5. Não houve, pois, declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008). 6. Enfim, a utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita. 7. Embargos declaratórios rejeitados."*

Como se observa, é improcedente a invocação do artigo 43 do Código Tributário Nacional, para efeito de respaldar a pretensão fazendária diante da jurisprudência consolidada.

No caso, a repetição, no tocante à apuração do principal, deve considerar a diferença entre o tributo exigível, em relação a cada um dos proventos mensais, observado o regime de alíquotas e faixas de isenção aplicáveis na data em que devido cada pagamento, e o valor efetivamente recolhido a partir dos proventos acumulados, segundo o procedimento fiscal impugnado e ora declarado ilegal.

## **2. Incidência de imposto de renda sobre juros de mora.**

Recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, através da Primeira Seção, no RESP 1.089.720, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 28/11/2012, firmou entendimento no sentido de que: como **regra geral** incide o IRPF sobre os juros de mora, conforme artigo 16, *caput*, e parágrafo único, da Lei 4.506/64, inclusive nas reclamações trabalhistas; e como **exceção** tem-se duas hipóteses: **(a)** os juros de mora pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego) gozam de isenção de imposto de renda, independentemente da natureza jurídica da verba principal (se indenizatória ou remuneratória), mesmo que a verba principal não seja isenta, a teor do disposto no artigo 6º, V, da Lei 7.713/88; e **(b)** os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR são também isentos do imposto de renda, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em

que não há perda do emprego), consoante a regra do *accessorium sequitur suum principale*.  
O acórdão tem o seguinte teor:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR. 1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia). 3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011). 3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88. 3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas. 4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "*accessorium sequitur suum principale*". 5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas. 6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho: Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda; Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda; Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda; Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda; Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90); Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal). 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido."**

Na espécie, restou demonstrado que as verbas reconhecidas a favor da parte autora foram pagas no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, para efeito de isenção do imposto de renda sobre os juros de mora, daí porque tais pagamentos não são tributáveis como rendimentos da pessoa física.

Em relação aos consectários legais, a sentença decidiu de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido da aplicação exclusiva, no período em questão, da taxa SELIC (v.g.: RESP 1.111.175, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/07/2009).

Sobre a forma de apuração do indébito, cumpre destacar que o *quantum debeatur* será objeto de liquidação de sentença, com ampla dilação probatória, não cabendo sua fixação neste momento processual.

Em relação aos honorários advocatícios, cumpre destacar que o risco da ação é sempre do autor, que deve assumir a sucumbência em caso de insucesso na demanda, salvo se for do réu a responsabilidade ou causalidade do

ajuizamento, o que, no caso, se verificou, pois houve resistência da PFN, sendo imputável a conduta ao réu para fins de responsabilidade e causalidade processual, tendo sido arbitrada a verba honorária de forma moderada, em conformidade com a jurisprudência da Turma e o artigo 20, § 4º, CPC.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016266-95.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.016266-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : ALLAN FIGUEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP248782 RAIMUNDO RENATO BARBOSA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00162669520084036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial à sentença que determinou a baixa do débito relativo à inscrição 80.10.05.0090185-7.

Apelou a PFN, alegando que a inscrição resultou de valores objeto de declaração de rendimentos do ano-base 2002, recebidos de pessoas físicas, e não da empresa em cujo quadro social foi o autor incluído mediante falsificação e fraude, aduzindo que o fato gerador é anterior ao negócio jurídico ilícito narrado nos autos, não constando prova de fraude na entrega da DIRPF dos exercícios posteriores a corroborar a anulação decretada, pelo que foi requerida a reforma da sentença.

Com contrarrazões subiram os autos.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consta da sentença apelada (f. 233/4):

***"No caso em análise, pretende o autor seja determinada à Junta Comercial do Estado de São Paulo a exclusão de seu nome da sociedade fantasma "Multi-Marcas Distribuidora de Veículos LTDA", pois alega que seus documentos foram utilizados fraudulentamente por terceiros para a constituição da empresa.***

***Requer ainda seja determinada a exclusão de seu nome dos quadros societários da empresa em questão, dando baixa na obrigatoriedade de entrega de declarações de imposto de renda pessoa física relativamente aos exercícios de 2004, 2005 e 2006, bem como que seja excluído o débito inscrito em Dívida Ativa em seu nome.***

***Conforme bem apontado pela ré em alegações finais, eventual nulidade do negócio jurídico celebrado entre o autor e terceiros de má-fé deverá ser questionada junto ao Juízo competente mediante ação própria, proposta em face dos demais figurantes do contrato social da empresa Multi-Marcas Distribuidora de Veículos LTDA.***

***Entretanto, a questão da exclusão do débito fiscal existente em nome do autor, objeto do Processo Administrativo n 10880-607.915/2005-59, inscrito em Dívida Ativa sob o n 80.10.09.0090185-7, compete à União Federal, pedido que passo a analisar.***

***Os documentos de fls. 19/24 comprovam que Allan Figueira da Silva figura como responsável pelo débito fiscal existente em nome da pessoa jurídica Multi-Marcas Distribuidora de Veículos LTDA - ME.***

***A prova pericial realizada nestes autos concluiu pela falsidade das assinaturas atribuídas ao autor, constantes na cópia do requerimento da Junta Comercial do Estado de São Paulo de fls. 89, bem como na reprodução da primeira alteração contratual de Multi-Marcas Distribuidora de Veículos LTDA - ME, o que demonstra a***

**existência de fraude na inclusão de seu nome como responsável pelas obrigações fiscais da pessoa jurídica. Diante de tais conclusões do Sr. Perito, medida de rigor o reconhecimento incidental da falsidade das assinaturas do autor apostas nos instrumentos societários da pessoa jurídica em questão. Assim, não há como a ré prosseguir na cobrança do débito em face do autor, posto não ter o mesmo qualquer responsabilidade pela dívida fiscal da pessoa jurídica."**

Em embargos de declaração, acresceu o Juízo apelado (f. 256):

**"Os documentos de fls. 248/254 demonstram que os valores devidos possuem datas de vencimento nos meses de abril, maio, junho, julho, agosto e setembro de 2003, posteriormente à fraude realizada em nome do autor e a inclusão de seu nome como responsável pela pessoa jurídica indicada na petição inicial.**

**Os débitos referem-se às cotas devidas e não pagas do Imposto de Renda Pessoa Física incidente sobre valores recebidos no ano calendário de 2002.**

**Ainda que a União Federal argumente que os valores não possuem qualquer relação com a fraude perpetrada, o autor acostou a fls. 125/152 os demonstrativos de pagamento de salário, cujos valores sequer sofrem a incidência do imposto de renda, por não atingirem o limite mínimo previsto na legislação.**

**Dessa forma, não há como afirmar que o autor, que exerce atividade de montagem de stands, possui débito tributário no valor R\$ 24.767,34 (vinte e quatro mil, setecentos e sessenta e sete reais e trinta e quatro centavos) a título de imposto de renda, com vencimento em 30 de abril de 2003.**

**A declaração que deu ensejo ao débito foi entregue em 08 de março de 2003, posteriormente à perda dos documentos, e poucos dias após a inclusão do nome do autor na qualidade de sócio administrador da sociedade Multi-Marcas Distribuidoras de Veículos, datada de 27 de fevereiro de 2003.**

**Tais fatos evidenciam a nulidade do débito lançado em nome do autor, não tendo a ré demonstrado a regularidade do lançamento.**

**Ressalte-se ter sido oportunizada ampla produção de provas nos autos, tendo a União Federal manifestado desinteresse na dilação probatória, nos termos da petição de fls. 78."**

O autor provou o registro de ocorrência policial de crime de roubo, com uso de arma de fogo e grave ameaça, em 07/06/2002, com a subtração de documentos pessoais (f. 18) que, conforme se constata, foram usados para, em 27/02/2003, admitir o autor como sócio e administrador da MULTI - MARCAS DISTRIBUIDORA DE VEÍCULOS LTDA., conforme registro na JUCESP (f. 15/7), tendo concluído o laudo pericial pela falsidade das assinaturas atribuídas ao autor nos documentos que serviram ao registro comercial (f. 173/205).

Embora a PFN alegue que tais fatos não afetam a DIRPF, ano-base 2002, porque não se confunde tal declaração, com os rendimentos informados, com a falsidade nos registros comerciais, restou claro da instrução e da exposição da sentença que a declaração da pessoa física foi feita após os ilícitos praticados com o uso do nome do autor para contextualizar a fraude, de modo a dar-lhe uma aparência de veracidade e razoabilidade. Ademais, os rendimentos auferidos pelo autor em 2002, conforme prova dos autos (f. 133/46), não se compatibilizam com os que foram declarados no DIRPJ (f. 248/50), o que apenas reforça a conclusão quanto ao uso indevido de dados e documentos para fins comerciais e fiscais. Note-se, ainda, que o endereço que o autor declinou no boletim de ocorrência (f. 18) não coincide com o usado seja na JUCESP, seja para os fins de inscrição em dívida ativa (f. 15/6 e 252), o que se soma às demais evidências para autorizar a solução dada pela sentença apelada.

Contra tal demonstração probatória a ré não produziu prova, já que, inclusive, havia declinado desinteresse em qualquer dilação probatória (f. 78), tornando, pois, inconsistente a alegação de improcedência da ação e o pedido de reforma da sentença apelada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003584-78.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.003584-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : SCHINCARIOL PARTICIPACOES E REPRESENTACOES LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 1084/3426

ADVOGADO : SP154074 GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00035847820084036110 2 Vr SOROCABA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de repetição de IRPJ recolhido em 1998, 2001 e 2002, tendo sido decretada a improcedência do pedido em razão da prescrição.

Apelou a autora, alegando que no RE 566.621 não foi solucionada a questão do termo inicial do prazo, aduzindo que, antes da LC 118/2005, vigia o entendimento da prescrição "decenal", porém o artigo 3º da nova lei somente tem aplicação a pagamento antecipado feito após sua vigência, sob pena de retroação (artigo 5º, XXXVI, CF) e, ainda que assim não seja, o novo prazo de 5 anos não se aplica a qualquer ação ajuizada na respectiva vigência, mas apenas se o prazo anterior, ainda por transcorrer, for maior do que o novo prazo fixado, conforme artigo 2.028, CC; logo o pagamento feito antes da LC 118/2005, como é o caso em exame, deve obedecer o prazo de prescrição "decenal", porém como passados mais de 6 anos quanto ao recolhimento de 1998, quando da vigência da nova lei, esta pretensão encontra-se prescrita, mas não as demais, pelo que foi requerida a reforma da sentença. Com contrarrazões subiram os autos.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consta da sentença apelada (f. 455-v/7):

*"Requer a parte autora a repetição de imposto de renda recolhido nos anos de 1998, 2001 e 2002.*

*Para a comprovação do alegado, a parte autora requereu a realização de perícia contábil, com indicação de assistente técnico, cujo laudo técnico pericial encontra-se a fls. 350/428 e as considerações de concordância apresentadas pela assistente da parte autora a fls. 438/441.*

*Do laudo constou que "após a dedução do IRPJ a recolher de 2001, o saldo a compensar no período de 1998, 2001 e 2002 perfaz o montante de R\$ 790.670,77."*

*No entanto, em que pese a conclusão pericial apresentada, a arguição de prescrição trazida pela União deve ser apreciada.*

*Nos tributos sujeitos à homologação, onde não houve a homologação expressa e até o advento da Lei Complementar nº 118/2005, a prescrição do direito de pleitear a restituição ou a compensação só ocorre após o decurso do prazo de 5 (cinco) anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais 5 (cinco) anos, contados da data em que ocorreu a chamada homologação tácita. Assim, o prazo prescricional para se requerer a restituição da contribuição recolhida indevidamente, consuma-se após decorridos cinco anos, contados do prazo final da homologação.*

*No entanto, a Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, estabeleceu que, para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 do CTN, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o 1º do art. 150 do referido código, deslocando, por conseguinte, o termo a quo do prazo prescricional e limitando o referido prazo a 5 (cinco) anos.*

*Apreciando a questão, o Supremo Tribunal Federal firmou posicionamento no sentido de que referida norma, a despeito de intitular-se interpretativa, não é aplicável retroativamente, restringindo a sua incidência às ações ajuizadas após 09 de junho de 2005, considerando a vacatio legis estabelecida no art. 4º da LC 118/2005. Confirma-se o julgado proferido pelo Plenário do STF no Recurso Extraordinário - RE n. 566.621, no regime do art. 543-B do Código de Processo Civil:*

***DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas***

*tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621/RS, RE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relatora Min. ELLEN GRACIE, STF, Plenário, 04.08.2011)*

*Confirma-se a jurisprudência a questão:*

**PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS**

**AJUIZADOS A PARTIR DE 09/06/2005. RE Nº 566.621/RS. 1. Existência de omissão no v. acórdão embargado em relação ao termo inicial da contagem do prazo prescricional, uma vez que deixou de considerar que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 566.621/RS, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04.08.11, publicado em 11.10.11, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, e fixou o entendimento de que é válida a aplicação do prazo prescricional quinquenal para as ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005. 2. Configurada a hipótese de omissão, acolho os embargos opostos para adotar a orientação atual da Excelsa Corte, exarado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, e aplicar o prazo prescricional quinquenal, contado retroativamente da data do ajuizamento da ação, restando prescritos os recolhimentos efetuados a título de imposto de renda incidente sobre o benefício mensal de aposentadoria complementar, recebidos da entidade de previdência privada, no período anterior a 19 de agosto de 2004. 3. Embargos de declaração acolhidos, com efeito modificativo do julgado. (APELREEX 00188145920094036100 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1653438 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA TRF3 SEXTA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2011) Assim sendo, ajuizada esta ação em 31/03/2008, encontra-se prescrito o direito de pleitear a repetição dos tributos pagos antes de 31/03/2003 (art. 219, 1º do CPC). "**

Como se observa, a sentença encontra-se devidamente motivada, e não merece reparo.

De fato, a sentença observou a jurisprudência firmada a respeito da prescrição tributária, aplicável em razão do advento da LC 118/2005, rejeitando a solução proposta pela autora, por se tratar, no caso de ação ajuizada na vigência da nova legislação, a provar que a prescrição deve ser contada retroativamente à data da propositura da ação para somente permitir a repetição dos recolhimentos feitos durante o respectivo quinquênio.

Com efeito, quanto ao período prescricional, cabe destacar, na linha de retrospectiva da discussão, que a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no AI nos ERESP 644.736, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU 27/08/07, declarou a inconstitucionalidade do artigo 4º, 2ª parte, da LC 118/05, e firmou entendimento de que:

**"3. O art. 3º da LC 118 /2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a 'interpretação' dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal. 4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118 /2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. 5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118 /2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI)."**

A partir deste julgamento, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, considerando a inconstitucionalidade do artigo 4º, 2ª parte, da LC 118/05, e através da sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que **"1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente. 2. O advento da LC 118 /05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a**

*contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.*" (RESP 1.002.932/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 18/12/09).

Todavia, o Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE 566.621, Rel. Min. ELLEN GRACIE, julgado em 04/08/2011, resolveu a controvérsia em prol da aplicação da regra da prescrição de cinco anos, conforme a LC 118, publicada em 09/02/2005, para as ações ajuizadas após a respectiva *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 09/06/2005:

**"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.** Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido."

O Superior Tribunal de Justiça, em razão de tal precedente, firmou orientação convergente:

**RESP 1.269.570, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 04/06/2012: "CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da**

**controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."**

Assim sendo, em conclusão, segundo a orientação firmada perante a Suprema Corte, diante do que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, o que se tem como relevante na aplicação da LC 118/2005 é a data da propositura da ação, e não a do recolhimento, assim a situações, por tal critério, são as seguintes, sempre considerado o prazo, em si, de 5 anos: para ações ajuizadas antes de 09/06/2005, o prazo é contado da homologação expressa ou tácita, esta última contada a partir de cinco anos do fato gerador, o que, na prática, significa 10 anos desde o fato gerador, caso não seja expressa a homologação do lançamento; e, para as ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, o prazo é contado do recolhimento ou pagamento antecipado a que alude o artigo 150, § 1º, do CTN (artigo 3º da LC 118 /2005).

Em consideração a tais julgados, a Turma passou a adotar o mesmo critério dos Tribunais Superiores, adaptando a fundamentação jurídica, de modo a definir a solução conforme a situação específica de cada caso concreto, assim, por exemplo, no AGINOAC 0000173-08.2009.4.03.6105/SP:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. IRRF. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. FUNDAÇÃO SISTEL DE SEGURIDADE SOCIAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO FISCAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. PRECEDENTE DA SUPREMA CORTE. RECURSO DESPROVIDO.**

**1. O Supremo Tribunal Federal, acerca da controvérsia firmada em relação à aplicação da LC 118, de 09/02/2005, decidiu, no âmbito do RE 566.621, em regime de repercussão geral, que a regra de prescrição de cinco anos contada do pagamento antecipado, deve ser aplicada apenas às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja após a vacatio legis de 120 dias. As ações propostas antes de tal data, ou seja, até 08/06/2005, ficam sujeitas ao prazo de 5 anos de prescrição, mas contado a partir, não do pagamento antecipado, mas da homologação expressa ou da homologação tácita, sendo que esta última é considerada ocorrida após 5 anos do fato gerador, o que, na prática, significa 10 anos desde o fato gerador, caso não seja expressa a homologação do lançamento.**

**2. Na espécie, a ação foi ajuizada em 30/12/2008, ou seja, já na vigência da LC 118 /2005, de modo que a prescrição de 5 anos é contada a partir do pagamento antecipado, independentemente da data da homologação tácita ou expressa dos lançamentos, assim garantindo a repetição apenas para os valores recolhidos até 5 anos retroativamente à propositura da ação. Todavia, no caso concreto o recolhimento do IR ocorreu em 16/06/98, quando já transcorrido o prazo quinquenal, tal como já havia constado da decisão agravada.**

**3. Agravo inominado desprovido."**

Na espécie, a ação foi ajuizada em 31/03/2008 (f. 02), ou seja, após a LC 118/2005, de modo que, como já anteriormente explicitado, para as ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, o prazo de 5 anos é contado do recolhimento ou pagamento antecipado a que alude o artigo 150, § 1º, do CTN (artigo 3º da LC 118 /2005), o que, na espécie, torna irremediavelmente prescrita a pretensão, sem que se possa, em prejuízo à jurisprudência firmada nas Cortes Superiores, adotar forma de contagem ou critério legal distinto, como postulado pela autora.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017201-15.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.017201-2/SP

APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : SP183230 RODRIGO DE SOUZA PINTO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00172011520104036182 8F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo inominado contra negativa de seguimento à apelação e remessa oficial de sentença de procedência de embargos à execução fiscal, ajuizada pelo Município de São Paulo, para a cobrança, junto à União, de IPTU, sobre imóvel outrora titulado pela RFFSA, com condenação em verba honorária no valor de R\$ 500,00. No recurso, alegou-se: **(1)** "[...] a cobrança que ora recai sobre a União decorre de sua colocação, por lei, na posição de responsável tributário pelos impostos devidos pela extinta sociedade federal, situação, obviamente, não albergada pela cláusula constante do artigo 150, VI, 'a', da Constituição Federal, a não ser que se dê interpretação demasiadamente excessiva ao preceito, subvertendo-se os objetivos inspiradores de dita imunidade e legitimando uma hipertrofia desta prerrogativa em favor da União, malferindo-se o equilíbrio federativo"; e **(2)** "é por inexistir no direito positivo brasileiro o instituto da imunidade tributária superveniente que se tem de ter por legítima a tributação feita pelo Município de São Paulo, permitindo-se a cobrança frente à União, na qualidade de responsável tributário, do IPTU devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A" (f. 77/8). O feito foi levado a julgamento na sessão realizada em 16/01/2014, ocasião em que a Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo inominado, nos seguintes termos:

### **"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. IMUNIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

- 1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que os imóveis da extinta Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA foram legalmente transferidos à União (artigo 2º da Lei 11.483/07), devendo em face da mesma, por conta da natureza do tributo, ser verificada a respectiva exigibilidade, ainda que de período e relativo a fatos geradores anteriores, conforme dispõe o artigo 130 do CTN.**
- 2. A cobrança do IPTU não pode prevalecer, em função da regra do artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal, aplicável a qualquer bem da UNIÃO, até porque não se aplicam à imunidade recíproca as exigências e vedações dos respectivos §§ 2º a 4º. Não existe, por outro lado, ofensa ao princípio da isonomia na aplicação da regra de imunidade recíproca que, enquanto garantia constitucional, atende à necessidade de preservação do patrimônio público contra a cobrança de impostos por outros entes políticos.**
- 3. Como evidenciado, não se declarou imunidade em favor da RFFSA, estando dissociadas as razões assim deduzidas, pois resta inequívoco que o benefício constitucional foi aplicado à UNIÃO, relativamente a imóvel de sua propriedade, pois claro e evidente que o legislador não pode tornar exigível o IPTU em relação a bem pertencente a ente político, titular de imunidade conferida pela Constituição Federal.**
- 4. O lançamento fiscal, invocado como ato jurídico perfeito, tem como parte passiva a RFFSA, com a sua condição jurídica própria, não podendo vincular a UNIÃO para efeito de sujeitá-la, como ora se pretende, a um suposto direito adquirido do Município de não ser contestado na sua pretensão fiscal com a invocação de regra de imunidade, embora constitucionalmente assegurada.**
- 5. Embora impugnada a solução, não trouxe a Municipalidade qualquer indicativo jurisprudencial em sentido contrário ao que foi adotado pela decisão agravada, de modo estabelecer controvérsia em relação ao direito aplicando e a solução consagrada.**
- 6. Agravo inominado desprovido."**

Interposto Recurso Extraordinário, a Vice-Presidência da Corte, no exame deste, devolveu os autos à Turma para julgamento na forma do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

DECIDO.

Com efeito, o acórdão recorrido, proferido anteriormente pela Turma, refletiu a interpretação vigente ao tempo do respectivo julgamento que, porém, na atualidade, encontra-se superada diante da consolidação, em sentido contrário, da jurisprudência da Suprema Corte, firmada no sentido de que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) à Municipalidade, cabendo à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o tributo, conforme recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia RE 599.176, de relatoria do Ministro JOAQUIM BARBOSA, publicado no DJe em 30/10/2014, *verbis*:

**"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. INAPLICABILIDADE À RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO. ART. 150, VI, A DA CONSTITUIÇÃO. A imunidade tributária recíproca não exonera o sucessor das obrigações tributárias relativas aos fatos jurídicos tributários ocorridos antes da sucessão (aplicação "retroativa" da imunidade tributária). Recurso Extraordinário ao qual se dá provimento."**

Cabe assinalar que a Turma já adotou a nova orientação, conforme revela, entre outros, o seguinte acórdão:

**- AC nº 0020455-25.2012.4.03.6182, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, e-DJF3 de 24.09.14: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. IMUNIDADE NÃO APLICÁVEL. RECURSO PROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a partir do julgamento do RE 599.176, com repercussão geral, que não se aplica a regra da imunidade tributária recíproca no IPTU - Imposto Predial e Territorial Urbano de imóvel que pertencia à extinta RFFSA - Rede Ferroviária Federal S/A, ainda que tenha havido a sucessão pela União, nos termos da Lei 11.483/2007. 2. Caso em que a execução fiscal cobra IPTU, cujo fato gerador é anterior à sucessão, devendo, portanto, a União responder, junto à Municipalidade, pelo imposto devido pela extinta RFFSA. 3. Em razão da sucumbência verificada, deve a embargante arcar com verba honorária de 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, em conformidade com os critérios do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e jurisprudência firmada pela Turma. 4. Agravo inominado provido."**

Em suma, estando o acórdão, anteriormente proferido, em divergência com a orientação atual da Turma e do Supremo Tribunal Federal, cabe, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, o reexame da causa para adequação à jurisprudência consolidada.

Afastada a imunidade tributária recíproca, a conclusão firma-se no sentido de que comportam reforma a sentença e a decisão agravada, a exigir, por consequência, o reexame, das alegações remanescentes da inicial (artigo 515, §§ 1º e 2º, Código de Processo Civil) e não examinadas pelo Juízo *a quo*, a saber: (1) irregularidade na CDA, por falta dos requisitos legais específicos; (2) irregularidade da constituição do crédito tributário; (3) a ocorrência da prescrição; e (4) a não possibilidade de tributação sobre bens sem valor venal, posto que destinados à execução de serviço público.

Quanto aos requisitos formais do título executivo, tem reiteradamente decidido a Turma, diante de CDA, tal qual a que instruiu a execução fiscal embargada, que não procede a alegação de nulidade, em detrimento da presunção de sua liquidez e certeza, uma vez que nele constam os elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado, sendo integralmente válida e eficaz a CDA, em face do artigo 202 do CTN e artigo 2º e §§ da LEF, para efeito de viabilizar a execução intentada. Em suma, o título executivo, no caso concreto, especifica desde a origem até os critérios de consolidação do valor do crédito tributário executado, não se podendo, neste contexto, invocar qualquer omissão ou obscuridade, mesmo porque é certo, na espécie, que o contribuinte não enfrentou dificuldade na compreensão do teor da execução, tanto que opôs os embargos com ampla discussão visando à desconstituição do título executivo, não se podendo cogitar de violação ao princípio da ampla defesa, nem de iliquidez, incerteza, nulidade, falta de interesse processual ou impossibilidade jurídica do pedido.

Diante de título executivo com idênticas características, tem decidido, reiteradamente, a jurisprudência desta Corte que:

**- AC nº 2007.61.10.012074-6, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 17.11.09, p. 453: "DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. LANÇAMENTO. FEPASA. ERRO FORMAL. CDA. notificação. REMESSA DOS CARNÊS. IMUNIDADE. RFFSA. 1. Afastada a alegação de nulidade da CDA por erro na identificação do sujeito passivo, pois a União, que sucedeu a RFFSA, que, por sua vez, incorporou a FEPASA, não teve prejudicada sua defesa e, por outro lado, sendo erro meramente formal, não comprometeu a CDA. 2. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, em se tratando de IPTU, a remessa do carnê de pagamento ao contribuinte basta para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do contribuinte a prova de que não se consolidou a constituição do crédito tributário. Não cabe, pois, presumir inexistente ou irregular a constituição do crédito tributário, bem como a notificação do lançamento, dada a manifesta falta de prova contra o título executivo que, como tal, municipal ou federal, goza de presunção de liquidez e certeza. 3. Os bens imóveis da extinta Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA foram legalmente transferidos para a União (artigo 2º da Lei nº 11.483/07), devendo em face da mesma, por conta da natureza do tributo, ser verificada a respectiva exigibilidade, ainda que de período e relativo a fatos geradores anteriores, conforme dispõe o artigo 130 do CTN. (...)" (g.n.)**

**AC 0002048-98.2009.4.03.6109, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJE 28/09/2012: "AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. IMÓVEL DA EXTINTA RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA. UNIÃO FEDERAL. IMUNIDADE. ART. 150, VI, a, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. I - Consoante o caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, na hipótese de manifesta inadmissibilidade, improcedência ou confronto com a jurisprudência**

***dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior a negar seguimento ou dar provimento ao recurso. II - Transferida a propriedade do imóvel da extinta RFFSA para a União, mesmo depois do fato gerador ou lançamento, fica afastada a possibilidade de tributação pelo IPTU, em face da imunidade recíproca prevista no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição da República. III - Agravo legal improvido."***

Finalmente, quanto aos encargos legais, são os discriminados no próprio título executivo, conforme modelo padronizado utilizado pela MUNICIPALIDADE, cuja validade - impugnada genericamente - e cuja apuração - aleatoriamente questionada, sem base probatória concreta - devem ser integralmente confirmadas diante da presunção legal de liquidez e certeza da CDA, que resta íntegra porque, na espécie, a embargante deduziu - cabe reiterar - defesa de mera alegação e suposição.

No que se refere à regularidade da constituição do crédito tributário, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, em se tratando de IPTU e taxas, a remessa do carnê de pagamento ao contribuinte basta para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do contribuinte a prova de que não se consolidou a constituição do crédito tributário.

Neste sentido, entre outros, o seguinte precedente:

***- AgRg no REsp 784.771, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe de 19.06.2008: "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IPTU. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. notificação. REMESSA DOS CARNÊS DE PAGAMENTO. DESPROVIMENTO. 1. Em se tratando de IPTU, a notificação do lançamento é feita através do envio, pelos Correios, do carnê de pagamento do tributo. Precedentes. 2. "A notificação deste lançamento ao contribuinte ocorre quando, apurado o débito, envia-se para o endereço do imóvel a comunicação do montante a ser pago. Como bem ressaltou o acórdão, há presunção de que a notificação foi entregue ao contribuinte que, não concordando com a cobrança, pode impugná-la administrativa ou judicialmente. Caberia ao recorrente, para afastar a presunção, comprovar que não recebeu pelo correio o carnê de cobrança (embora difícil a produção de tal prova), o que não ocorreu neste feito" (REsp 168.035/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 24.9.2001). 2. Agravo regimental desprovido.***

Não cabe, portanto, presumir inexistente ou irregular a constituição do crédito tributário, bem como a notificação do lançamento, dada a manifesta falta de prova contra o título executivo que, como tal, municipal ou federal, goza de presunção de liquidez e certeza.

Acerca da prescrição, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento de ofício, como no caso do IPTU e das taxas que o acompanham, a prescrição quinquenal é contada a partir dos respectivos vencimentos, a teor do que revela, entre outros, o seguinte acórdão:

***RESP 1.116.929, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 18/09/2009: "EXECUÇÃO FISCAL - IPTU - PRESCRIÇÃO - REGRA DE CONTAGEM DO PRAZO - TERMO INICIAL - VENCIMENTO DA DÍVIDA - CARNÊ DE PAGAMENTO - RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM - ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICA. 1. O termo inicial da prescrição da pretensão de cobrança do IPTU é a data do vencimento previsto no carnê de pagamento, que é modalidade de notificação do crédito tributário. 2. Hipótese em que o acórdão recorrido considerou a data da inscrição em dívida ativa como marco inicial do lustro prescricional. 3. Necessidade do retorno dos autos à origem para a análise da incidência da prescrição à luz do entendimento jurisprudencial do STJ. 4. Impossibilidade de reconhecimento de suporte fático da prescrição em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 5. Recurso especial provido para anular o acórdão recorrido."***

**Na espécie**, restou provado que o tributo do exercício de 2000 teve vencimento em 18/04/2000 (f. 03, do apenso), com ajuizamento da execução fiscal, perante a Justiça Estadual, antes da LC 118/05, em 04/07/2001 (f. 01, do apenso), tendo sido, pois, interrompida a prescrição com a propositura da ação, nos termos das Súmulas 78/TFR e 106/STJ, pelo que inexistente a prescrição.

Finalmente, quanto à alegação de impossibilidade de tributação dos bens públicos, não prospera, pois a RFFSA era sociedade de economia mista, pessoa jurídica de direito privado, sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da CF, e em tal condição é que a execução fiscal foi e deve ser processada, conforme jurisprudência atualizada da Suprema Corte, não sendo relevante a condição da sucessora, se o objeto executado é o tributo devido, antes da sucessão, pela RFFSA.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 c/c artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, cabível a retratação para afastar a imunidade e, em conformidade com o artigo 515, §§ 1º e 2º, CPC, prosseguir no julgamento para efeito de decretar a improcedência dos embargos do devedor, provendo-se a apelação da Municipalidade e a remessa oficial, invertida a sucumbência.

Publique-se.

Oportunamente, devolvam-se os autos à Vice-Presidência.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001939-57.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.001939-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : TRANSPORTES PAULO RAF LTDA  
ADVOGADO : MS004504 JANE RESINA FERNANDES DE OLIVEIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : MS003100 ADRIANA MARIA DE CASTRO RODRIGUES  
No. ORIG. : 00019395720084036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelo contra sentença de improcedência de ação anulatória do AI 032308, lavrado em 20/08/2002 pelo IBAMA, em razão de desmatamento de área de reserva legal, com a restituição do valor da multa paga.

A autora apelou, alegando que: (1) *"é proprietária de um imóvel rural localizado na cidade de Corguinho/MS, denominado Fazenda Atlântida, sendo que no dia 20/08/2002 fora lavrado em seu desfavor Auto de Infração, (...), imputando multa de R\$ 110.000,00 (cento e dez mil reais) à Apelante, sobre o qual fora concedido 'suposto desconto' para que o mesmo adimplisse tal débito, sendo imediatamente paga guia no valor de R\$ 11.000,00 (onze mil reais) conforme se comprova pelo comprovante anexado aos autos. Após tal pagamento, a Apelante tomou conhecimento através da mídia sobre a 'Devastação Financeira' disseminada pelo Apelado, que estava lavrando autos de infração ilegais, por agentes destituídos de poder para tal ato. Em razão da indignação com tal ilegalidade, propôs-se a demanda, buscando ver declarado nulo o ato administrativo que lhe imputou multa de assombrosa monta, bem como ver-se ressarcido dos prejuízos sofridos com o pagamento da multa";* (2) a suposta infração foi enquadrada pelo agente fiscal nos artigos 1º, 2º, II e 39 do Decreto 3179/1999, sendo que tal enquadramento não atende os princípios constitucionais da legalidade e tipicidade, em razão da imprecisão e generalidade contida nos dispositivos; (3) a jurisprudência tem considerado nulos atos administrativos sancionadores de multa baseados apenas em atos do poder executivo (Decretos, Resoluções, Portarias, etc); (4) a afronta ao princípio da proporcionalidade e o caráter confiscatório da multa; e (5) *"demonstrada a nulidade do ato administrativo, face afronta aos princípios constitucionais, bem como a inexistência de competência para atribuição da multa pelo agente do requerido (é que se torna necessário o pedido de repetição de indébito) haja vista o pagamento de multa baseado em auto de infração ilegal"*.

Com contrarrazões subiram os autos.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora, empresa proprietária de imóvel rural denominado Fazenda Atlântida, no Município de Corguinho/MS, foi autuada em 20/08/2002, conforme Auto de Infração 032308 D, pelo desmatamento de 110 hectares de cerrado na área de reserva legal, tipificando infração aos artigos 1º, 2º, II e 39 do Decreto 3.179/1999, sendo a multa fixada no valor de R\$ 110.000,00 (cento e dez mil reais) (f. 29).

Posteriormente, em dezembro/2004, a autora foi intimada pelo IBAMA a recolher a multa com redução de 90% do valor original, em razão do Termo de Compromisso de Recuperação Ambiental firmado entre as partes (f. 32), sendo que a autora efetuou o recolhimento no valor de R\$ 11.000,00 (onze mil reais) (f. 33).

No tocante à autuação, o procedimento administrativo elucidou a infração, pelo relatório de vistoria elaborado pelo Sr. Abel Cafure: *"Em vistoria que realizamos no dia 16/08/02 na área desmatada da fazenda Atlântida quinhão 03, (...), constatamos: que foi desmatado aproximadamente 347 hectares de Cerrado bruto na área autorizada e 110 hectares da área plotada no mapa do projeto destinada a cumprir com a exigência da reserva legal, totalizando a área desmatada de 457 hectares. Constatamos que houve erro grave na elaboração do projeto. Foram omitidas a existência de aproximadamente 38 hectares em área de preservação permanente, constatamos que a margem do córrego Lageado é ladeada por veredas, aumentando a área de proteção para 200m em média e constatamos também uma nascente d'água que flui para o córrego Lageado e que não foram*

plotados no mapa do projeto apresentado ao IBAMA. As áreas de preservação permanente existente na propriedade foram preservadas. Em conversa com moradores da região, ouvimos informações de que a área adquirida, digo a área foi adquirida pela Empresa do Sr. Paulo Raf recentemente de herdeiros e que essa área desmatada seria a reserva legal da antiga fazenda Atlântida, que foi subdividida em três partes no ano de 2000. Diante das constatações temos a sugerir: - seja feita vistoria técnica na área original da fazenda Atlântida para constatar as informações sobre a possibilidade do quinhão 03 ser originalmente a área de Reserva Legal da propriedade. - Remeter provas à Polícia Federal para abertura de inquérito contra o empreendedor e o engenheiro elaborador do projeto por crime de falsidade ideológica pela elaboração incorreta do Projeto para desmatamento protocolizado no IBAMA sob nº 02014.001092/02-20. Aplicamos multa administrativa ao empreendedor no valor de R\$ 110.000,00 pelo desmatamento da reserva legal e notificamo-lo para reparar o dano ambiental" (f. 61).

A despeito do relatado, na autorização do desmatamento para uso alternativo do solo, emitida pelo IBAMA em 17/05/2002, para a Fazenda Atlântida constam os seguintes dados: área de reserva legal: 160,1000 HA, área de preservação permanente fora da RL: 10,1555 HA e área autorizada: 450,2396 HA, com a seguinte observação: "FAZER A DEMARCAÇÃO DA RESERVA LEGAL ANTES DE INICIAR O DESMATAMENTO" (f. 63).

O laudo técnico de vistoria de campo relativo ao presente auto de infração fez as seguintes constatações: "1. Transporte Paulo Raf Ltda, proprietário de um imóvel rural denominado Faz. Atlântida, com área total de 620,4951 ha, protocolou pedido de desmatamento no Ibama/Ms em 02 de abril de 2002, para 450,2396 ha. Obteve autorização de desmatamento em 17.05.2002; 2. Projeto técnico apresentado ao Ibama, falho por não apresentar inventário florestal e não constar outras áreas de preservação permanente existentes no córrego Lageado; 3 A localização da reserva legal, também ficou deficiente por não abranger maior parte das proximidades do córrego Lageado; 4. Existe questionamento da fiscalização, de que o Quinhão 03 é originário de divisão de área maior, sendo que o mesmo seria a reserva legal do imóvel de origem. Portanto o Ibama teria autorizado desmatamento em área de reserva legal; 5. A autuação é procedente, de fato foi desmatado 110 ha da área plotada para reserva legal; 6. Foi alterada à revelia a localização da reserva legal, sendo que após o término do desmatamento, restou na parte sudoeste do imóvel 113,5251 ha. Como a reserva deveria no mínimo (20%) ser de 124,10 ha, foi em anexo aos 113,5251 ha deixado uma área em pousio de 10,5749 ha, completando então os 20% acima referido. 7. A área deixada em pousio, encontra-se em estágio inicial de regeneração, e encontra-se cercada para evitar o pastoreio e pisoteio do gado. A regeneração está em bom desenvolvimento, face a boa condição local e face a força regenerativa do Cerrado; 8. Na parte nordeste do imóvel, local onde o projeto não considerou a existência de áreas de preservação permanente, no procedimento de desmatamento ficou vegetação nativa dando proteção as referidas áreas; 9. O requerente do desmatamento, possui outro ou outros imóveis (matrículas) em área (s) limítrofes a área em questão. Conclusão: 1. Autuação procedente por desmatamento de 110 ha de área plotada como reserva legal; 2. Quanto aos 20% de reserva legal, ficou como remanescente no imóvel uma área de 113,5251 ha, que pode ser aceita como tal. Também foi deixada uma área em regeneração de 10,5749 ha, que completa os 20% exigidos na norma; 3. Quanto a suposição da fiscalização de que o imóvel adquirido por Transporte Paulo Raf, corresponde a reserva legal de imóvel (Faz. Atlântida) que foi dividido em três partes, sugiro que o mesmo setor notifique os outros dois imóveis a comprovar a existência de r. legal; 4. Quanto a matrícula ou matrículas de Transporte Paulo Raf, em áreas circunvizinhas ao quinhão 03, também necessário notifica-lo a comprovar a existência da reserva legal; 5. Quanto as deficiências no projeto técnico aprovado pelo Ibama, necessário as providências necessárias pela chefia" (f. 66/7).

Por sua vez, a autora em resposta à notificação para apresentação de projeto técnico para recomposição dos 110 hectares desmatados se manifestou: "Ocorre que o agente de defesa Abel Cafure, detectou um problema técnico, isto é, no projeto de desmatamento aprovado por este conceituado órgão, onde a reserva legal estava locada na área leste em toda a sua extensão, por motivo técnico, o qual iremos expor adiante, mudamos o posicionamento da reserva para a parte sul, sem comunicar o IBAMA. O motivo da mudança é estratégico pelo fato de que, deixando a reserva legal na parte sul da minha propriedade, a mesma ficará com áreas contíguas aos vizinhos e promoverei uma maior fronteira para a fauna ali existente. Declaro também que, a mudança do local da reserva legal, não agrediu o meio ambiente e minha área continuou com os 20% de reserva legal previsto em lei, conforme detalhamento na planta anexa. Anexamos junto a esta defesa, projeto de recuperação de área degradada referente a uma área anexa a reserva legal de 10,5749 ha, que pretendo deixar como reserva legal para totalizar os 20%" (f. 82).

Foi juntada a cópia da matrícula do imóvel em comento, com a averbação da existência de reserva legal de 20% (f. 93).

Com efeito, a sentença foi proferida nos seguintes termos (f. 143/50):

**"TRANSPORTES PAULO RAF LTDA. ingressou com a presente ação ordinária contra o INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA, objetivando a declaração de nulidade do Auto de Infração lavrado contra ela, condenando-se o requerido a restituir os valores pagos a título de multa decorrente do referido auto de infração.**

*Afirma que foi autuada pelo requerido, com fulcro nos artigos 1º, 2º, inciso II, e 39, do Decreto n. 3.179/99, imputando-se multa de R\$ 110.000,00, que foi prontamente paga. Contudo, o artigo 1º do Decreto n. 3.179/99 é impreciso e genérico, não podendo ser aplicado, pois o particular ficaria ao inteiro arbítrio do agente aplicador da norma. Ademais, a jurisprudência não tem hesitado em fulminar de nulos atos administrativos sancionadores, estribados em atos do Poder Executivo, como decretos, resoluções, portarias, e não na lei. A autuação é nula, também, em face da incompetência do agente para imputar sanções. Os agentes investidos no cargo de fiscal do IBAMA não possuem competência para atuar como tal, por ausência de lei dando a eles essa atribuição. A multa aplicada afrontou, ainda, o princípio da proporcionalidade. Não houve prova de que ela tivesse, efetivamente, suprimido as árvores de sua área rural. (f. 2-20).*

*O réu apresentou a contestação de f. 43-58, onde relata que o auto de infração lavrado contra a autora observou todos os requisitos formais. A conduta da autora enquadrou-se nos artigos 1º, 2º, inciso II, e 39 do Decreto n. 3.179/99. Os autos de infração anteriores à expedição do Decreto n. 3.179/99 foram anulados, no entanto, com a regulamentação dos artigos 70 e 72 da Lei n. 9.605/98, pelo referido Decreto, as autuações feitas pelo IBAMA passaram a ter legitimidade. A infração imputada à autora apenas encontra-se regulamentada mais detalhadamente em decreto, mas está prevista em Lei. A previsão de decreto para regulamentação da Lei n. 9.605/98 é expressamente declarada no seu artigo 80, razão pela qual não há que se falar em decreto autônomo. Considerando-se a relevância da matéria ambiental, abre-se margem de discricionariedade mais ampla para que o Poder Executivo possa garantir a manutenção do meio ambiente ecologicamente equilibrado, como exigido constitucionalmente. A conduta da autora em desmatar 110 hectares de cerrado em área de reserva legal subsume-se à previsão do artigo 30 do Decreto n. 3.179/90. A multa aplicada ficou abaixo do mínimo legal. Os Técnicos, servidores do IBAMA, têm competência para aplicar multas em casos de infrações contra o meio ambiente.*

*Réplica às f. 126-130.*

*É o relatório.*

*Decido.*

*Foi lavrado o auto de infração n. 032308, Série D, [cópia à f. 60 destes autos] contra a autora, com fundamento nos artigos 1º, 2º, inciso II, e 39, todos do Decreto n. 3.179/99.*

*A autora, em sua petição inicial, argumenta que o ato administrativo em análise ofende o princípio da legalidade e tipicidade, uma vez que não foi fundamentado em lei e o dispositivo citado no mencionado auto de infração é amplo demais.*

*Não se vislumbra tais vícios de nulidade no auto de infração objeto desta ação.*

*A Administração, no exercício de seu poder de polícia, pode aplicar sanções administrativas aos cidadãos, com base em lei autorizadora de tais punições. O poder de polícia concernente à proteção do meio ambiente foi conferido aos órgãos do SISNAMA (Sistema Nacional do Meio Ambiente), do qual o IBAMA faz parte.*

*No caso, a autuação e aplicação de sanção estão fundamentadas na Lei n. 9.605, de 12/02/1998, que assim dispõe:*

*"Art. 70. Considera-se infração administrativa ambiental toda ação ou omissão que viole as regras jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente.*

*§1º São autoridades competentes para lavrar auto de infração ambiental e instaurar processo administrativo os funcionários de órgãos ambientais integrantes do Sistema Nacional de Meio Ambiente - SISNAMA, designados para as atividades de fiscalização, bem como os agentes das Capitânicas dos Portos, do Ministério da Marinha.*

*§2º Qualquer pessoa, constatando infração ambiental, poderá dirigir representação às autoridades relacionadas no parágrafo anterior, para efeito do exercício do seu poder de polícia."*

*É certo que a autuação em questão restou fundamentada no Decreto n. 3.179/99, que regulamenta a Lei n. 9.605/98. Contudo, tal procedimento não invalida o ato administrativo, porque a figura descrita no artigo 1º do Decreto regulamentador está de acordo com o artigo 70 da mencionada Lei.*

*A alegação de que o dispositivo legal em foco é amplo e impreciso também não procede. O princípio da legalidade e o da tipicidade não exigem que as infrações administrativas estejam totalmente delineadas na lei, podendo o decreto especificar as condutas que se encaixam no conceito dado pela lei. No caso em apreço, o artigo 70 da Lei n. 9.605/98 é claro e objetivo no conceito da figura da infração administrativa ambiental, apresentando-se suficiente para a aplicação da sanção administrativa. Releva observar que até no Direito Penal, onde os princípios da legalidade e tipicidade são mais rigorosamente observados, existem tipos abertos e em branco.*

*Nesse sentido a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça:*

**"AMBIENTAL. INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA. CAMPO DE APLICAÇÃO. LEI 9.605/1998. TRANSPORTE E ARMAZENAMENTO IRREGULARES DE CARVÃO VEGETAL DE ESPÉCIES NATIVAS. INDÚSTRIA SIDERÚRGICA. INFRAÇÃO PENAL E ADMINISTRATIVA. MULTA. LEGALIDADE. DISTINÇÃO ENTRE SANÇÃO ADMINISTRATIVA E SANÇÃO PENAL. 1. Cuida-se de Ação Ordinária proposta com o fito de afastar multa administrativa em razão de transporte e armazenamento**

irregulares de carvão vegetal de espécies nativas. O juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, tendo sido mantida a sentença pelo Tribunal de Justiça.2. A multa aplicada pela autoridade administrativa é autônoma e distinta das sanções criminais cominadas à mesma conduta, estando respaldada no poder de polícia ambiental. Sanção administrativa, como a própria expressão já indica, deve ser imposta pela Administração, e não pelo Poder Judiciário.3. "Considera-se infração administrativa ambiental toda ação ou omissão que viole as regras jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente" (art. 70 da Lei 9.605/1998).4. Nos termos do art. 47, I, do Decreto Federal 6.514/08, editado, neste ponto, na esteira do art. 46 da Lei 9.605/98, constitui infração administrativa "quem vende, expõe à venda, tem em depósito, transporta ou guarda madeira, lenha, carvão ou outros produtos de origem vegetal, sem licença válida para todo o tempo da viagem ou do armazenamento, outorgada pela autoridade competente ou em desacordo com a obtida "(grifo acrescentado).5. O transporte e armazenamento de carvão vegetal sem prévia licença da autoridade competente caracterizam, a um só tempo, crime ambiental e infração administrativa. Precedente do STJ.6. A instância ordinária não julgou válido nenhum ato de governo local contestado em face de lei federal, sendo infundada, portanto, a interposição do apelo com base na alínea "b" do inciso III do art. 105 da CF.7. A recorrente não demonstrou a suposta divergência jurisprudencial, limitou-se a transcrever a ementa de outro julgado, sem realizar o indispensável cotejo analítico. Ademais, a insurgência recursal, nesse ponto, diz respeito à competência legislativa tratada no art. 24, VI, da Constituição da República, não envolvendo divergência quanto a interpretação de lei federal.8. Recurso Especial parcialmente conhecido e não provido" (Segunda Turma, Relator Min. Herman Benjamin, REsp 1245094/MG, DJe de 13/04/2012).

**"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA AMBIENTAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. RECEBIMENTO DE MADEIRA SERRADA, SEM LICENÇA DO IBAMA. ART. 70 DA LEI 9.605/98. PENA DE MULTA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE ESTRITA. PLENA OBSERVÂNCIA.**1. É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.2. Ainda que por fundamentos diversos, o aresto atacado abordou todas as questões necessárias à integral solução da lide, concluindo, no entanto, que: (a) somente o juiz criminal, após regular processo penal, pode impor penalidades pela prática de crime cometido contra o meio ambiente; (b) é ilegal a tipificação de infrações administrativas por meio de decreto.3. A aplicação de sanções administrativas, decorrente do exercício do poder de polícia, somente se torna legítima quando o ato praticado pelo administrado estiver previamente definido pela lei como infração administrativa.4. Hipótese em que o auto de infração foi lavrado com fundamento no art. 46 da Lei 9.605/98, pelo fato de a impetrante, ora recorrida, ter recebido 180 m de madeira serrada em prancha, sem licença do órgão ambiental competente.5. Considera-se infração administrativa ambiental, conforme o disposto no art. 70 da Lei 9.605/98, toda ação ou omissão que viole as regras jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente.6. O art. 46 do mesmo diploma legal, por seu turno, classifica como crime ambiental o recebimento, para fins comerciais ou industriais, de madeira, lenha, carvão e outros produtos de origem vegetal, sem exigir a exibição de licença do vendedor, outorgada pela autoridade competente, e sem munir-se da via que deverá acompanhar o produto até final beneficiamento.7. Conquanto se refira a um tipo penal, a norma em comento, combinada com o disposto no art. 70 da Lei 9.605/98, anteriormente mencionado, confere toda a sustentação legal necessária à imposição da pena administrativa, não se podendo falar em violação do princípio da legalidade estrita.8. Recurso especial provido, para denegar a segurança anteriormente concedida" (Primeira Turma, Relª Minª Denise Arruda, REsp 1091486/RO, DJe de 06/05/2009).

**"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA AMBIENTAL. AUSÊNCIA DE ESPECIFICAÇÃO, NA ATPF, DO NÚMERO DA NOTA FISCAL RELATIVA AO PRODUTO TRANSPORTADO. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE ESTRITA. PLENA OBSERVÂNCIA.**1. Os atos da Administração Pública devem sempre pautar-se por determinados princípios, entre os quais está o da legalidade. Por esse princípio, todo e qualquer ato dos agentes administrativos deve estar em total conformidade com a lei e dentro dos limites por ela traçados.2. A aplicação de sanções administrativas, decorrente do exercício do poder de polícia, somente se torna legítima quando o ato praticado pelo administrado estiver previamente definido pela lei como infração administrativa.3. Hipótese em que o auto de infração foi lavrado pelo fato de a impetrante, ora recorrida, não ter preenchido o campo 17 da Autorização para Transporte de Produtos Florestais (ATPF), local onde deveria vir especificado o número da nota fiscal relativa ao produto transportado.4. Considera-se infração administrativa ambiental, conforme o disposto no art. 70 da Lei 9.605/98, toda ação ou omissão que viole as regras jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente.5. O parágrafo único do art. 46 do mesmo diploma legal classifica como crime ambiental a venda, a exposição a venda, o depósito, o transporte ou a guarda de madeira, lenha, carvão e outros produtos de origem vegetal, sem licença válida para todo o tempo da viagem ou do armazenamento, outorgada pela autoridade competente. Conquanto se refira a um tipo penal, a norma em comento, combinada com o disposto no art. 70 da Lei 9.605/98, anteriormente mencionado, confere toda a sustentação legal

necessária à imposição da pena administrativa, não se podendo falar em violação do princípio da legalidade estrita. 6. A conduta lesiva ao meio ambiente, ao tempo da autuação, ainda estava prevista no parágrafo único do art. 32 do Decreto 3.179/99, atualmente revogado. De acordo com o referido preceito legal, constitui infração administrativa ambiental "o transporte de madeira, lenha, carvão e outros produtos de origem vegetal, sem licença válida para todo o tempo da viagem, outorgada pela autoridade competente". 7. A questão principal, no entanto, está em saber se o preenchimento incorreto da ATPF, deixando-se de especificar o número da nota fiscal relativa ao produto transportado, a torna inválida ou não. 8. Conforme consignado pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, "o preceito que determina o correto preenchimento do formulário da autorização é uma formalidade essencial do ato administrativo que permitiu o exercício da atividade potencialmente degradante do ambiente. A exigência de exatidão dos dados permite uma correta fiscalização e avaliação do impacto da atividade madeireira à vista da condição de bem público de uso comum de que se reveste a flora. Isso é absolutamente fundamental no planejamento de políticas públicas para o setor". 9. No âmbito tributário, esta Corte tem adotado o entendimento de que o preenchimento incorreto de guias relativas ao recolhimento de tributos não constitui motivo suficiente para a aplicação de sanções administrativas, desde que não haja prejuízo para a Fazenda Pública. 10. Entretanto, a ausência de especificação do número da nota fiscal relativa ao produto transportado na Autorização para Transporte de Produto Florestal - ATPF -, além de implicar severas dificuldades à atividade fiscalizatória, faculta a ocorrência de fraudes e, em consequência, a degradação do meio ambiente. 11. Recurso especial provido, para denegar a segurança anteriormente" (Primeira Turma, Rel<sup>a</sup> Min<sup>a</sup> Denise Arruda, REsp 985174/MT, DJe de 12/03/2009).

Como se vê, o ilícito apontado pelo auto de infração subsume-se ao disposto no artigo 70 da Lei n. 9.605/98. Além disso, é certo que referido Diploma Legal também dispõe sobre ilícitos penais, que devem ser objetos de condenação pelo Poder Judiciário. No entanto, conforme os julgados acima citados, as infrações administrativas descritas na mencionada Lei devem ser punidas pela Administração, não havendo qualquer ofensa ao princípio da legalidade quanto à essa dualidade de infrações.

Por fim, a alegação de incompetência do agente do IBAMA para autuação de infrações ambientais também não merece acolhida. A Lei n. 9.605/98 atribui aos funcionários dos órgãos ambientais integrantes do SISNAMA a tarefa de lavrar autuações ambientais, desde que estejam designados para atuar na atividade de fiscalização.

Essa questão também já foi apreciada pelo e. Superior Tribunal de Justiça, sendo exemplo o seguinte julgado: "ADMINISTRATIVO. MULTA AMBIENTAL. AUTUAÇÃO. COMPETÊNCIA DOS TÉCNICOS DO IBAMA PARA APLICAÇÃO DE PENALIDADE. PORTARIA IBAMA N. 1.273/98. EXERCÍCIO DE PODER DISCRICIONÁRIO. 1. A Lei n. 9.605/1998 confere a todos os funcionários dos órgãos ambientais integrantes do SISNAMA o poder para lavrar autos de infração e para instaurar processos administrativos, desde que designados para as atividades de fiscalização, o que, para a hipótese, ocorreu com a Portaria n. 1.273/1998. (REsp 1.057.292/PR, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 17.6.2008, DJe 18.8.2008). 2. Basta ao técnico ambiental do IBAMA a designação para a atividade de fiscalização, para que esteja regularmente investido do poder de polícia ambiental, nos termos da legislação referida. Caberia ao órgão ambiental (IBAMA), discricionariamente escolher os servidores que poderiam desempenhar a atividade de fiscalização e designá-los então para essa função. Evidentemente que a tarefa de escolha dos servidores designados para o exercício da atividade de fiscalização diz respeito ao poder discricionário do órgão ambiental. Agravo regimental improvido" (Superior Tribunal de Justiça, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, AgRg no REsp 1260376/PR, DJe de 21/09/2011).

Por fim, a multa aplicada à parte autora não ofende o princípio da proporcionalidade, nem tem caráter confiscatório. Segundo o auto de infração em foco, a autora desmatou 110 hectares de cerrado na área de reserva legal, conduta altamente degradante ao meio ambiente. Além de a parte autora não apresentar, nestes autos, nenhuma prova que infirmasse a fundamentação fática contida no mencionado auto de infração, verifica-se que a multa foi fixada abaixo do mínimo legal, uma vez que o artigo 39 do Decreto n. 3.179/90 dispõe que a multa é de R\$ 5.000,00, por hectare.

Diante do exposto, julgo improcedente o pedido inicial, dado não vislumbrar nenhum vício de nulidade no auto de infração sofrido pela parte autora, lavrado pelo IBAMA, de nº 032308 - Série D, em face de ter sido atribuído à autora infração do art. 70 da Lei nº 9.605/98.

Condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixando estes em R\$ 800,00 (oitocentos reais), nos termos do parágrafo 4 do artigo 20, do Código de Processo Civil. Custas processuais pela autora. "

Como se observa, a sentença encontra-se devidamente motivada, não merecendo qualquer reparo.

De fato, primeiramente cabe destacar que a autuação com base no Decreto 3.179/1999, atende o princípio da legalidade, tendo em vista que foi originado segundo determinação contida no art. 80 da Lei 9.605/1998.

Neste sentido:

AC 200851030023011, Des. Fed. MARCUS ABRAHAM, E-DJF2R 26/11/2014: "ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DEVEDOR. APELAÇÃO. IBAMA. DEGRADAÇÃO AMBIENTAL. PROVOCAÇÃO DE

*INCÊNCIO EM MATA. AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO NÃO ELIDIDA. 1. Sentença que julgou improcedente os pedidos da Embargante (art. 269, I do CPC), que objetivava a declaração de nulidade do auto de infração que deu base ao título executivo que instruiu a ação executiva, ou, em caráter alternativo e secundário, que fosse a exigibilidade da multa suspensa, com base no artigo 60 da Lei nº 9.605/98, mediante a aprovação de termo de compromisso, ou fosse ainda a multa executada convertida em serviços de preservação, melhoria e recuperação da qualidade do meio ambiente, nos moldes do §4º do artigo 72 da referida lei. 2. A Embargante foi autuada por provocar incêndio em mata. Sendo que tal conduta configura a um só tempo crime ambiental e infração administrativa previstas 70 c/c art. 41, da Lei nº 9.605/98 e 2º, II, VII e XI do Decreto nº 3.179/99. 3. Da análise dos documentos acostados aos autos, não é possível afastar a presunção de legalidade e veracidade do auto de infração atacado, ante a ausência de prova capaz de elidi-la, sendo inconsistentes as alegações de nulidade do mesmo. 4. Os documentos acostados pelo IBAMA, referentes ao processo administrativo instaurado contra a empresa autuada, reforçam que a Apelada promoveu a queimada da mata, o que acarretou a autuação ora questionada. 5. Os dispositivos constantes do Decreto nº 3.179/99 não inovam na ordem jurídica, apenas regulamentam as normas da Lei nº 9.605/98, que dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, em face de expressa autorização legislativa. 6. A Lei 9.605/1998, embora conhecida popularmente por Lei dos Crimes contra o Meio Ambiente, a rigor trata, de maneira simultânea e em partes diferentes do seu texto, de infrações penais e infrações administrativas. 7. **De forma legalmente adequada, embora genérica, o art. 70 da Lei 9.605/1998 prevê, como infração administrativa ambiental, "toda ação ou omissão que viole as regras jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente". É o que basta para, com a complementação do Decreto regulamentador, cumprir o princípio da legalidade, que, no Direito Administrativo, não pode ser interpretado mais rigorosamente que no Direito Penal, campo em que se admitem tipos abertos e até em branco.** 8. Basta o exame do procedimento administrativo para se verificar que foi comprovado pelo agente atuante que o autor do fato danoso foi a Embargante. Assim, tomando por base o princípio da presunção de legitimidade, veracidade e legalidade dos atos administrativos, bem como o fato de que a Autuada não trouxe para os autos prova em contrário, a alegação de que a autoria não ficou comprovada não prospera. 9. A suspensão da multa aplicada mediante aprovação de termo de compromisso deve ser requerida à autoridade administrativa, nos termos do artigo 142 do Decreto 6.514/2008. É a autoridade administrativa que tem atribuição para aferir se o requerente preenche ou não os requisitos exigidos pela legislação pertinente. 10. Precedente: STJ, REsp 1137314/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2009, DJe 04/05/2011. 11. In casu, houve a comunicação de crime praticado contra o meio ambiente à Polícia Militar do Estado do Rio de Janeiro (Batalhão Florestal). 12. Apelação desprovida. Sentença mantida."*

A propósito, a competência do agente de defesa florestal do IBAMA para a lavratura do auto de infração é reconhecida pela jurisprudência:

*REsp 1057292/PR, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJe 18/08/2008: "MANDADO DE SEGURANÇA. IBAMA. PODER DE POLÍCIA. COMPETÊNCIA PARA LAVRAR A INFRAÇÃO.*

*I - Cuida-se mandado de segurança impetrado contra o Superintendente do INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA, com o objetivo de anular o Auto de Infração nº 247103-D, decorrente da apreensão de agrotóxicos originários do Paraguai, lavrado por Técnico Ambiental. Ordem concedida em razão da incompetência da autoridade que lavrou o auto.*

*II - A Lei nº 9.605/1998 confere a todos os funcionários dos órgãos ambientais integrantes do SISNAMA, o poder para lavrar autos de infração e instaurar processos administrativos, desde que designados para as atividades de fiscalização, o que para a hipótese, ocorreu com a Portaria nº 1.273/1998.*

*III - Este entendimento encontra-se em consonância com o teor da Lei nº 11.516/2007, que acrescentou o parágrafo único ao artigo 6º, da Lei nº 10.410/2002, referendando a atribuição do exercício das atividades de fiscalização aos titulares dos cargos de técnico ambiental.*

*IV - Recurso provido."*

Na época da autuação, dispunha o art. 39 do Decreto 3.179/1999:

*"Art. 39. Desmatar, a corte raso, área de reserva legal:  
Multa de R\$ 1.000,00 (mil reais), por hectare ou fração."*

O agente, em fiscalização, verificou o desmatamento de 110 hectares de área declarada pelo autor, em seu projeto de desmatamento, como pertencente à reserva legal. O fato de ter sido mantida intacta outra área da propriedade e com extensão inferior ao limite de 20% da obrigatoriedade da reserva legal não elide a infração ocorrida. O próprio autor confirmou que alterou a localização da área destinada à reserva legal sem comunicar ao IBAMA. Evidencia-se que, a partir do momento em que apresentou projeto, requerendo o desmatamento, o autor destacou a

área da reserva legal da área passível de desmatamento, logo, o referido projeto deveria ter sido respeitado. Por fim, não há que se falar em desproporcionalidade do valor da multa aplicada, a qual, em razão de procedimentos administrativos, ficou reduzida a 10% do seu valor original. Como se observa, seja porque não foi impugnado especificamente o fundamento jurídico determinante da sentença, seja porque, no mérito, evidencia-se a compatibilidade da sentença com a legislação e a jurisprudência, inequívoca a conclusão de que inviável a reforma pleiteada. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Publique-se. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031207-51.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031207-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : SONIA MARIA PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : SP016311 MILTON SAAD  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 10.00.00116-5 1 Vr PORTO FELIZ/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de dupla apelação contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal, para *"reconhecer e declarar a prescrição dos créditos tributários inscritos nas certidões de dívida ativa nºs 80.2.04.021309-69 e 80.2.05.0254599-38 devendo a execução prosseguir somente em relação a dívida ativa através da CDA nº 80.2.06.045736-59"* (f. 91), com a condenação da embargada, por ser sucumbente em maior parte, em verba honorária de R\$ 1.500,00, atualizados.

Apelou a embargante, alegando, em suma: **(1)** irregularidade na CDA, por falta dos requisitos legais específicos, pois *"[...] comprovou o pagamento do crédito tributário arguido no presente Executivo Fiscal, elidindo a suposta Exigibilidade das CDA's executadas (fls. 59 dos autos da Execução Fiscal - vide anexo)"* (f. 106); **(2)** *bis in idem* pela cobrança simultânea de correção monetária, multa e juros moratórios; e **(3)** fixação exorbitante do percentual da multa pela legislação.

Por sua vez, apelou a PFN, alegando a nulidade da sentença, pois ofereceu impugnação aos embargos tempestivamente, porém essa foi juntada somente após a prolação da sentença, o que ocasionou a violação do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido da improcedência das alegações deduzidas, conforme demonstrado nos tópicos de análise em seqüência.

#### **(1) A alegação de nulidade da sentença**

Não prospera tal alegação, pois conforme relatório da r. sentença a própria exequente nos autos da execução fiscal reconheceu a ocorrência da prescrição dos créditos tributários referentes às CDA's 80.2.04.021309-69 e 80.2.05.0254599-38 (f. 157/8, da execução), assim não houve violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal.

Ademais, não se cuidou, no caso, de decretação de prescrição intercorrente, para a qual especificamente a Lei nº 6.830/80 prevê a intimação prévia da exequente, não se podendo extrair a mesma exigência para a situação dos autos, que se funda em apreciação da prescrição material.

#### **(2) Os requisitos formais do título executivo (artigo 202, CTN) e a alegação de pagamento**

Tem reiteradamente decidido a Turma, diante de CDA, tal qual a que instruiu a execução fiscal embargada, que não procede a alegação de nulidade, em detrimento da presunção de sua liquidez e certeza, uma vez que nele constam os elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado (qualificação do sujeito passivo, origem e natureza do crédito, competência - período base, data do vencimento e da inscrição, número do procedimento administrativo, forma de constituição e notificação, *quantum debeatur*, termo inicial dos encargos e respectiva legislação reguladora, etc.), sendo integralmente válida e eficaz a CDA, em face do artigo 202 do CTN e artigo 2º e §§ da LEF, para efeito de viabilizar a execução intentada. Em suma, o título executivo, no caso concreto, especifica desde a origem até os critérios de consolidação do valor do crédito tributário executado, não se podendo, neste contexto, invocar qualquer omissão ou obscuridade, mesmo porque é certo, na espécie, que o contribuinte não enfrentou dificuldade na compreensão do teor da execução, tanto que opôs os embargos com ampla discussão visando à desconstituição do título executivo, não se podendo cogitar de violação ao princípio da ampla defesa, nem de iliquidez, incerteza, nulidade, falta de interesse processual ou impossibilidade jurídica do pedido.

Diante de título executivo com idênticas características, tem decidido, reiteradamente, a Turma que:

**- AC nº 2008.03.99.026301-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 14/10/2008: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. A certidão de dívida ativa contém todos requisitos formais exigidos pela legislação, estando apta a fornecer as informações necessárias à defesa do executado que, concretamente, foi exercida com ampla discussão da matéria versada na execução.(...)"**

**-AC nº 2002.61.82.045883-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 25/11/2008: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA AFASTADA. ACRÉSCIMOS DECORRENTES DA MORA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. 1. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável. 2. A Certidão da Dívida Ativa permitiu verificar a presença de todos os requisitos necessários para tornar o título certo, líquido e exigível, contendo todos os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa. 3. A Lei nº 6.830/80, que trata das execuções de créditos da Fazenda Nacional, não prevê a exigência de apresentação de demonstrativo pormenorizado do débito, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique expressamente as disposições legais aplicáveis, nos termos do disposto no art. 2º, § 5º, da norma em referência, bem como no art. 202 , II, do CTN. (...)"**

Finalmente, a embargante propugnou a nulidade da execução, uma vez que estaria quitado todo o crédito tributário descrito na CDA.

Para tanto, juntou DARF's (f. 46/8) relativas à cobrança do crédito tributário, alegando, em suma, que: "[...] realizou o recolhimento do tributo na data aprazada. O tributo foi recolhido aos 05 de Junho de 2004, sendo que a data de vencimento era o dia 30 de Junho de 2004, conforme se verifica pela cópia da Guia DARF (fls. 57/59 dos Autos da Execução Fiscal) e da Certidão de Dívida Ativa - Inscrição nº 80.2.06.045736-59 anexas. Tal recolhimento foi totalmente ignorado, tanto pelo apelado, que não realizou os devidos procedimentos administrativos facilmente sanáveis e que certamente evitariam toda essa discussão. Quanto pelo Juízo a quo, dando ensejo ao presente Recurso de Apelação." (f. 107).

Ocorre que não restou comprovada a efetivação do pagamento (guias de f. 46/8, dos embargos), pois não existe identidade entre os dados constantes das guias (períodos de apuração, valores originais e datas de vencimentos) e os verificados nas certidões de dívida ativa. Consta da Certidão de Dívida Ativa **80.2.06.045736-59** (f. 56/9), tributo com vencimento em **30/06/2004**, com valor principal de **R\$ 777,02**, ao passo que a DARF juntada (f. 47 dos embargos e 59 da execução fiscal), referente ao mês de junho/2004, refere-se a tributo com vencimento em **09/06/2004**, com valor de **R\$ 733,03**. Como se observa, não existe exata correlação entre o valor principal e aquele pago na DARF juntada, sendo que a prova do pagamento é ônus processual da executada, e não da exequente, pois goza de presunção legal de liquidez e certeza o título executivo, e a ação incidental acarreta ao autor a prova de que não se houve a exequente com regularidade na cobrança executiva.

### **(3) Os critérios de apuração da dívida: cumulação de encargos**

No tocante à cumulação de correção monetária, juros e multa moratória na apuração do crédito executado, a improcedência do questionamento é manifesta, pois cada qual dos encargos, com sua natureza jurídica própria e finalidade específica, não permite cogitar de *bis in idem*, conforme revela o próprio artigo 2º, § 2º, da Lei nº 6.830/80.

A mera correção monetária, por evidente, não constitui senão a recomposição do valor da moeda, sem implicar, per si, em acréscimo efetivo ao valor do tributo, devendo incidir na apuração do crédito executado, inclusive nas parcelas referentes às multas fiscais (Súmula 45 do TFR), sem prejuízo da aplicação cumulativa dos juros de mora e da multa moratória (Súmula 209/TFR).

A distinção entre os dois últimos encargos, que justifica a incidência cumulativa, assenta-se no seguinte: os juros moratórios objetivam, no plano do ressarcimento, compensar o Fisco pela demora do contribuinte na satisfação do

crédito tributário, ao passo que a multa moratória tem caráter punitivo e objetiva coibir a violação ao dever de recolhimento do tributo no prazo legalmente fixado, donde a viabilidade da cumulação dos encargos nos termos sumulados. De resto, a incidência de ambos os encargos, como decorrência da falta de recolhimento do tributo no prazo e na forma legal, é prevista expressamente pelo artigo 161 do Código Tributário Nacional, que alude que o crédito tributário, em casos que tais, é acrescido de juros de mora, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**- RESP nº 665.320, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJE de 03/03/2008: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO DO JULGADO. INOCORRÊNCIA. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. DISPENSA. ANÁLISE DA PROVA DOCUMENTAL JUNTADA AOS AUTOS. JULGAMENTO ANTECIPADO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS DA CDA. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. MULTA MORATÓRIA. ART. 52 DO CDC. INAPLICABILIDADE. CUMULAÇÃO DE JUROS DE MORA E MULTA FISCAL. POSSIBILIDADE. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. APLICAÇÃO DA SELIC. LEGALIDADE. 1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta 2. O art. 330, inciso I, do CPC permite ao magistrado desprezar a produção de provas quando constatar que a questão é unicamente de direito ou que os documentos acostados aos autos são suficientes para nortear seu convencimento. No caso, as instâncias ordinárias, soberanamente, decidiram pela dispensa de realização probatória. 3. A verificação da presença dos requisitos necessários à CDA demanda o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em sede de recurso especial, a teor do que prescreve a Súmula 07 desta Corte. 4. Não se aplica às relações tributárias a redução da multa ao percentual de 2% (dois por cento) previsto na legislação aplicável às relações de consumo. Precedentes: REsp 770.928/RS, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.11.2005; AgRg no Ag 847.574/GO, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 14.05.2007 5. É legítima a cobrança de juros de mora simultaneamente à multa fiscal moratória, pois esta deflui da desobediência ao prazo fixado em lei, revestindo-se de nítido caráter punitivo, enquanto que aqueles visam à compensação do credor pelo atraso no recolhimento do tributo (Súmula 209 do extinto TFR). 6. É legítima a utilização da taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos créditos tributários - AgRg nos EREsp 579565/SC, 1ª S., Min. Humberto Martins, DJ de 11.09.2006; AgRg nos EREsp 831564/RS, 1ª S., Min. Eliana Calmon, DJ de 12.02.2007 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido." (g.n.)**

**- RESP nº 297.885 Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJU de 11.06.01: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - ADMISSIBILIDADE - INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO DE LEI VIOLADO - DEMONSTRAÇÃO DE DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA EM CONCORDATA - MULTA FISCAL - EXIGIBILIDADE - CRÉDITO - CONSTITUIÇÃO - AUSÊNCIA DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - CUMULAÇÃO DE JUROS DE MORA E MULTA. Não se conhece do recurso especial se ausente a demonstração de violação a dispositivo de lei federal, bem como se nenhum paradigma jurisprudencial foi trazido à colação para comprovação do dissídio pretoriano. A multa decorrente de infração fiscal é exigível da empresa em regime de concordata, não se lhe aplicando a regra contida no artigo 23, parágrafo único, inciso III, da Lei de Falências. Orientação jurisprudencial firmada pela Egrégia Primeira Seção do STJ (EResp nº 111.926-PR, julgado em 24/08/2000). A constituição definitiva do crédito tributário ocorre com o lançamento regularmente notificado ao sujeito passivo. Em se tratando de débito declarado pelo próprio contribuinte e não pago, não tem lugar a homologação formal, sendo o mesmo exigível independentemente de notificação prévia ou instauração de procedimento administrativo. A exigência cumulativa de juros de mora com a multa é prevista pelo artigo 161, caput, do CTN. Recurso especial parcialmente conhecido, e, nesta parte, improvido." (g.n.)**

#### **(4) O percentual e a função da multa moratória legalmente fixada**

A jurisprudência firmou entendimento sobre a matéria, afastando a inconstitucionalidade do percentual da multa moratória fixada pela legislação, forte na exegese de que, à luz do princípio da vedação ao confisco e capacidade contributiva, o tributo, propriamente dito, não se confunde com a multa moratória, pois o primeiro é conceituado como obrigação legal, que tem como característica fundamental justamente não corresponder a sanção de ato ilícito (artigo 3º, CTN), enquanto o segundo é, por definição, a penalidade pecuniária aplicada por infração à legislação fiscal.

É essencial notar que o artigo 113, § 1º, do CTN, não confunde tais conceitos, mas apenas equipara o seu tratamento com alcance e para efeito específico, conforme ensina a doutrina especializada (Código Tributário Nacional, Coordenador WLADIMIR PASSOS DE FREITAS, Ed. RT, 1999, p. 478), o que permite assentar a idéia-matriz de que o princípio do não-confisco tem incidência delimitada à esfera do tributo, propriamente dito. Neste sentido os seguintes julgados:

- RE nº 470.801, Relator Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, DJ de 24.11.05, p.24: "DECISÃO: (...) Por fim, no que concerne ao artigo 150, IV, da Constituição Federal, a Primeira Turma deste Tribunal já decidiu que o percentual de 20% da multa moratória é razoável e que não há falar em violação dos princípios constitucionais da capacidade contributiva e da vedação ao confisco, v.g., RE 239.964, 15.04.2003, 1ª T, Ellen Gracie. Nego seguimento ao recurso extraordinário (artigo 557, caput, do C. Pr. Civil)"

- RESP nº 751.776, Relator Min. LUIZ FUX, DJ de 31.05.07, p.0338: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. LEGALIDADE. MULTA MORATÓRIA. LEGITIMIDADE. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO A QUO DO PRAZO PRESCRICIONAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 174 DO CTN. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. 1. Os juros da taxa SELIC em compensação de tributos e, mutatis mutandis, nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal, Estadual e Municipal, são devidos consoante jurisprudência majoritária da Primeira Seção. 2. Aliás, raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias. (Precedentes: AGRG em RESP nº 422.604/SC, desta relatoria, DJ de 02.12.2002; RESP nº 400.281-SC, Relator Ministro José Delgado, DJU de 08.04.2002). 3. O percentual de multa cobrada (20%) está de acordo com a previsão do art. 84, inciso II, alínea "c" da Lei 8.981/95, uma vez demonstrada a ocorrência da ausência de pagamento do imposto informado na declaração - o que corresponde à infração tributária -, inexistindo qualquer fundamento jurídico para a afirmação de que a multa aplicada teria caráter confiscatório. (...)"

- AC nº 2008.03.99.051752-1, Relatora Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 de 10.03.09, p. 185: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL . ACRÉSCIMOS - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. (...) 3. A cobrança da multa moratória , aplicada no percentual de 20%, tem previsão na Lei n. 9.430/96, art. 61, §§ 1º e 2º. Dessa forma, não cabe ao Poder Judiciário sua redução ou exclusão, sob pena de ofensa direta à lei. 4. A cobrança desse encargo não se confunde com a disposição do Código de Defesa do Consumidor, por referir-se este a relação de consumo, justificando-se o percentual aplicado em vista de sua natureza punitiva, pois decorre do inadimplemento de obrigação tributária pelo contribuinte. 5. Não há que se afastar a condenação em honorários advocatícios, uma vez que não houve condenação na verba em referência. Assim, não merece ser conhecido o apelo quanto a esta insurgência. 6. Com relação ao processo administrativo, cumpre esclarecer que, a teor do disposto no art. 41 da Lei n. 6.830/80, este fica mantido na repartição competente, podendo o devedor requerer cópia ou certidão das peças que o compõem. Por outro lado, a certidão de dívida ativa contém os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa. Portanto, desnecessária a apresentação do processo administrativo por ocasião do ajuizamento do executivo fiscal. 7. Apelação improvida na parte em que conhecida." (g.n.)

- AC nº 2005.61.19.006297-5, Relator Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 07.10.08: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL . NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. (...) 8. O percentual legalmente fixado para a multa moratória justifica-se pela natureza punitiva do encargo, não podendo, assim, ser equiparada, no tratamento jurídico, ao tributo - que, por conceito, não pode corresponder a sanção por ato ilícito -, ou a outros institutos jurídicos, de natureza distinta ou com aplicação em relações jurídicas específicas (correção monetária, juros moratórios e multa moratória nas relações privadas - Código de Defesa do Consumidor). 9. Tendo em vista a posterior edição de legislação, reduzindo o valor da multa moratória por atraso no pagamento de tributos (artigo 61, § 2º, da Lei nº 9.430/96), deve o benefício ser igualmente aplicado ao crédito, anteriormente constituído e ora executado, ex vi do artigo 106, II, c, do Código Tributário Nacional. (...) "(g.n)

Tampouco cabe sujeitar, segundo a jurisprudência consolidada, a multa moratória fiscal ao limite previsto no Código de Defesa do Consumidor, que se refere apenas aos casos de cobrança de crédito no âmbito das relações de consumo, em situação rigorosamente diversa e, pois, impertinente com a espécie dos autos, como demonstra o seguinte julgado:

- RESP nº 673.374, Relator Min DENISE ARRUDA, DJ de 29.06.07, p. 492: "TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA. REDUÇÃO. INAPLICABILIDADE DO CDC. 1. Não se aplica o Código de Defesa do Consumidor às relações jurídicas tributárias. Precedentes citados: RESP 261.367/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 9.4.2001; Resp 641.541/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 3.4.2006; AgRg no REsp 671.494/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28.3.2005; AgRg no Ag 847.574/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 14.5.2007; REsp 674.882/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 14.2.2005. 2. Recurso especial desprovido."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento às apelações.  
Publique-se.  
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018749-59.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.018749-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : DISKPAR LOGISTICA E AUTOMACAO LTDA  
ADVOGADO : SP113343 CELECINO CALIXTO DOS REIS e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00187495920124036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação à sentença de indeferimento de inicial em mandado de segurança impetrado para garantir expedição de certidão informativa acerca de existência de créditos tributários não alocados na conta corrente fiscal do contribuinte.

Apelou a impetrante, alegando que protocolou pedido de certidão e, decorridos seis meses, nada foi respondido pela autoridade impetrada, omitindo o dever de prestar informações e expedir certidão informativa de situação jurídica, assegurada pelo artigo 5º, XXXIV, b, CF, e artigo 1º da Lei 9.051/1995, e que o ato viola a isonomia, não podendo prevalecer a sentença, no que exigiu negativa ou indeferimento expresso do pedido.

O Juízo a quo manteve a decisão apelada, subindo os autos.

O parecer ministerial foi pela confirmação da sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consta da sentença apelada (f. 150/1):

***"Verifico a manifesta inadequação do procedimento especial utilizado considerando a inexistência de negativa expressa, pela autoridade, do requerimento administrativo, segundo a impetrante (fls. 143) e da insuficiência da prova das alegações que conduziram ao reconhecimento de eventual direito líquido e certo no que se refere à mora administrativa.***

***Pelo que consta dos autos, a lide, relativa à obtenção de certidão informativa somente poderia ter exito no Judiciário caso provada a negativa expressa do impetrado ou a omissão do mesmo em emití-la ou negar-lhe a emissão. Esclarecido na petição de fls. 143/146 que ainda não havia sido negada a expedição, havendo apenas omissão, esta então deveria estar atestada por provas.***

***Referidos documentos deveriam ter sido apresentados junto com a petição inicial, posto que essenciais à impetração, na medida em que o direito líquido e certo que o mandado busca proteger pressupõe a existência de prova inequívoca, no mais inexistindo fase processual destinada à esse fim, tendo em vista não só a natureza da ação como a celeridade do rito.***

***Confira-se os termos do caput do artigo 1º da lei que rege o procedimento:***

***"L. 12.016/09, art. 1o - Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça. (...)"***

***Demais disso, intimada a regularizar a petição inicial, ante a ausência de documentos essenciais para comprovar as alegações, a impetrante não os apresentou (v. fls. 133 e 142 e 147)***

***Note-se que o mandado de segurança não visa à discussão de direito em tese (cf. Súmula nº 266 do c. Supremo Tribunal Federal), destinando ao afastamento de atos concretos e específicos que, portanto, devem estar comprovados inequivocamente nos autos.***

*Sendo assim, descabido o julgamento do seu mérito, em razão da inadequação da via processual adotada, haja vista que a demanda exige, dentre outros, a produção de novas provas.*

*Ocorre que a via especialíssima escolhida não comporta demanda contra eventuais atos omissivos sem a devida comprovação de plano da existência de mora, v.g. por meio de extrato de andamento do requerimento administrativo, eis que torna sua existência duvidosa e sua extensão não delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais, segundo ensinamentos de HELY LOPES MEIRELLES, em sua conhecida obra Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, Ação Direta de Inconstitucionalidade e Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, Editores Malheiros, 23ª Edição, 2001, p. 35/36.*

*Conclui-se, assim, que o mandado de segurança não comporta qualquer discussão controvertida em aspectos fáticos, nem tampouco dilação probatória. A utilização do meio processual impróprio impede o conhecimento da matéria de fundo deduzida na pretensão. Lembra HUMBERTO THEODORO JÚNIOR que os pressupostos processuais objetivos:*

*"compreendem a ausência de todas as causas objetivas de nulidade do processo. E podem ser assim resumidas: a) observância da forma ou procedimento adequado para o exercício do direito de ação..." (in artigo*

*"Pressupostos Processuais, Condições da Ação e Mérito da Causa", RP 17/44).*

*Ausentes os requisitos, inadmissível a concessão de liminar ou mesmo o prosseguimento do presente feito, tendo em vista que o pedido, da forma como apresentado, em conjunto com os documentos que o acompanham, não pode ser analisado na via estreita do mandado de segurança, em que a lei exige a existência de ato coator eivado de ilegalidade que viole direito líquido e certo comprovado de plano.*

*Por fim, a carência de ação, por falta de uma de suas condições, impede o Juízo de analisar o mérito da pretensão, o bem da vida visado pelo autor. Neste caso, deve o mesmo abster-se da análise da matéria de fundo, com a extinção do processo sem julgamento do mérito.*

#### **DISPOSITIVO**

*Em face do exposto, indefiro a inicial e, em conseqüência, extingo o processo sem apreciação do mérito, o que faço com fundamento no art. 267, incisos I e VI, c/c art. 295, incisos III, V e VI, todos do Código de Processo Civil e do artigo 10 da Lei nº 12.016/09, ficando ressalvada a possibilidade de ajuizamento pelas vias ordinárias."*

Como se observa, a sentença reputou inexistente ato coator, pois a omissão no exame do pedido de certidão deveria ser objeto de prova, mediante documento que indicasse *"a negativa expressa do impetrado ou a omissão do mesmo em emití-la ou negar-lhe a emissão"*, e que *"havendo apenas omissão, esta então deveria estar atestada por provas"*.

Todavia, consta dos autos a prova do protocolo administrativo de petição, em 21/05/2012, solicitando a expedição de certidão informativa acerca da existência ou não de créditos tributários não alocados/disponíveis na conta corrente fiscal da requerente (f. 28/33). Em 23/10/2012, alegando não ter sido a petição apreciada, a interessada impetrou o presente mandado de segurança, para determinar a apreciação e expedição da certidão pleiteada.

A omissão a dever, legalmente estipulado, como alegado nos autos, com base nos artigos 5º, XXXIV, b, CF, e 1º da Lei 9.051/1995, configura ato susceptível de mandado de segurança, como tem reconhecido esta Corte (v.g.: AMS 00187478920124036100, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, e-DJF3 29/11/2013); não cabendo exigir prova documental de indeferimento expresso, até porque a ilegalidade narrada não foi a de recusar a expedição, expressamente, enquanto ato comissivo, mas foi a de omitir-se pura e simplesmente a autoridade impetrante no dever de apreciar o pleito administrativo, o que, por si, configura ilegalidade a autorizar o processamento do mandado de segurança.

Tendo a impetrante provado o protocolo do requerimento e vencido prazo mais do que razoável para apreciação, sem que sobrevenha ato ou decisão por parte da autoridade, a omissão resta caracterizada para efeito de admissão do mandado de segurança.

A inexistência de omissão, por sua vez, é fato a ser provado, através de informações pela autoridade impetrada, mediante juntada do ato ou decisão em relação ao pedido protocolado. Trata-se, evidentemente, de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito alegado, que cabe ao impetrado produzir, e não ao impetrante, que se desincumbiu do ônus processual respectivo, ao narrar a omissão frente ao pedido formulado, cuja comprovação documental consta dos autos.

Acerca da prova exigível em mandado de segurança, em casos que tais, a jurisprudência:

**AGARESP 262.594, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 05/02/2013: "ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CONCURSO PÚBLICO. MANDADO DE SEGURANÇA. DEMONSTRAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. CLÁUSULA DO EDITAL DO CONCURSO. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7/STJ. EXIGÊNCIA DE PROVA DE FATO NEGATIVO. FORMALISMO EXCESSIVO. PROVA DIABÓLICA. APLICAÇÃO DAS CLÁUSULAS GERAIS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. 1. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que, via de regra, a apreciação da existência ou não de direito líquido e certo amparado por**

***Mandado de Segurança, não tem sido admitida em Recurso Especial, pois exige reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado ao STJ nos termos da Súmula 7. 2. Ainda que assim não fosse, vale destacar que o Tribunal a quo entendeu, a partir da análise dos fatos constantes dos autos, pela presença de direito líquido e certo apto a ser tutelado em sede de mandado de segurança. 3. Isso porque, em se tratando de fato negativo (ou seja, circunstância que ainda não tinha ocorrido) a exigência da produção probatória consistiria, no caso em concreto, num formalismo excessivo e levaria à produção do que a doutrina e a jurisprudência denominam de "prova diabólica", exigência que não é tolerada na ordem jurídica brasileira. Precedente: AgRg no AgRg no REsp 1187970/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 16/08/2010. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."***

Em suma, tendo sido narrada a coação por ato omissivo (deixar de apreciar o requerimento administrativo), não pode o Juízo exigir, como condição de processamento do mandado de segurança, a prova de fato comissivo (recusa expressa do pedido) e, consistindo a coação em deixar de apreciar requerimento do contribuinte, ao impetrante basta provar que o protocolou para que o mandado de segurança seja admitido e processado. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao apelo para desconstituir a sentença para processamento regular do mandado de segurança.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012513-72.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.012513-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : REGIANE CARNAVAROLO SCALISSI  
ADVOGADO : SP094529 CELSO IVAN GUIMARAES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00125137220044036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação e remessa oficial em Mandado de Segurança impetrado para determinar a liberação de veículo de propriedade da impetrante.

Narra a impetrante que adquiriu veículo jipe Suzuki usado de Hanna Incorporações e Vendas Sociedade Civil Ltda, averiguando documentos e pendências fiscais no momento da transferência.

Porém, quatro anos depois, foi surpreendida com intimação da Receita Federal para que entregasse o veículo para recolhimento.

Alega sua boa fé, já que pagou pelo veículo um valor de mercado e tomou todas as precauções devidas para averiguar qualquer pendência sobre o veículo.

A autoridade coatora informou que a empresa Melk Ltda importou o veículo através da Declaração de Importação nº 125.688 com redução de imposto de 70% para 20% por força de liminar em mandado de segurança, a qual foi reformada pela sentença denegatória. Sustenta que houve adulteração no conhecimento de transporte nº 249, confirmando a fraude através de exame documentoscópico. Afirma que a empresa Melk Ltda vendeu o veículo à empresa Hanna Incorporações e Vendas S/C Ltda, a qual, ao ser intimada para entregar o veículo, impetrou o mandado de segurança nº 97.0001461-4, obtendo liminar para que o veículo não fosse apreendido. Narra que, após o veículo ser desbloqueado no Detran em decorrência da sentença concessiva, vendeu o veículo à impetrante. Alega que a adoção da teoria do terceiro de boa fé incentivaria a ocorrência de novas fraudes.

A liminar foi deferida.

Em sentença, concedeu-se a segurança, submetendo o feito ao reexame necessário.

A União apelou, alegando que a adoção da teoria do terceiro de boa fé incentivaria a ocorrência de novas fraudes, que não houve emissão de nota fiscal e que a alienante não possuía firma estabelecida.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

A impetrante comprou veículo pelo valor de mercado após analisar a documentação e não constar nenhuma pendência fiscal sobre o veículo.

É incontroverso que a impetrante não praticou nenhuma fraude nem sabia da forma fraudulenta de importação do veículo.

A questão cinge-se, portanto, sobre a responsabilidade objetiva do proprietário do veículo por operações fraudulentas anteriores, mesmo se tomar as cautelas normais à operação.

Em nome da segurança jurídica, a Jurisprudência tem preservado os direitos do terceiro de boa fé, desde que tenha exercido um mínimo de cautela nas transações:

*ADUANEIRO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. IMPORTAÇÃO. MERCADORIA ADQUIRIDA POR TERCEIRO DE BOA-FÉ. Os atos de controle aduaneiro têm como objetivo o interesse nacional e se destinam a fiscalizar, restringindo ou limitando a importação ou a exportação de determinados bens, estando o Fisco autorizado a impor as sanções trazidas pelos normativos. Saliente-se que, mesmo após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a regra vem se mantendo, tendo sido admitido o perdimento de bens, nos procedimentos instaurados no âmbito aduaneiro, pelo Decreto nº 4.543, de 26 de dezembro de 2002, que prevê: "Art. 604. As infrações estão sujeitas às seguintes penalidades, aplicáveis separada ou cumulativamente (Decreto-lei no 37, de 1966, art. 96; Decreto-lei no 1.455, de 1976, arts. 23, § 1o, com a redação dada pela Lei no 10.637, de 2002, art. 59, e 24; e Lei no 9.069, de 1995, art. 65, § 3o): (Redação dada pelo Decreto nº 4.765, de 24.6.2003) - I - perdimento do veículo; II - perdimento da mercadoria; III - perdimento de moeda; e IV - multa." Na hipótese tratada o impetrante não é a importadora dos bens, pois os adquiriu de empresas estabelecidas no comércio, no ramo de importação e exportação de bebidas, portanto, é terceira pessoa e estranha à relação jurídica de importação, vínculo que a impetrada não logrou comprovar. Assim, havendo dúvidas se os bens de origem estrangeira foram importados pela impetrante, porquanto provou ter adquirido de terceiras pessoas, estabelecidas no comércio nacional, ou, que os mesmos foram internados clandestinamente no país, afigura-se desarrazoado impor à mesma o perdimento daquela mercadoria. Afinal, não demonstrou a autoridade que a impetrante é fraudadora do Fisco, sendo sua atribuição, utilizando-se das medidas que dispõe, perseguir os responsáveis e aplicar-lhes as penalidades correspondentes, em relação à mercadoria em questão. Assim, uma vez desembaraçados os bens importados e não podendo obtê-los ainda na posse do importador, restará ao Fisco adotar medidas punitivas consentâneas e eficazes, em face de procedimentos ilegais e lesivos aos cofres públicos. A boa-fé da adquirente deverá ser preservada e ela não poderá ser destituída dos bens que adquiriu legalmente de empresas importadoras/exportadoras atuante no comércio, ao contrário, a fiscalização deve-se voltar contra essas empresas, para que outros pretensos adquirentes não venham a ser lesados, por atos espúrios praticados em detrimento aos bens e interesses de todos os nacionais. Precedentes. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento. (AMS 00272790420024036100, JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2010 PÁGINA: 225)*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SIMILITUDE FÁTICA INDEMONSTRADA. REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. Para caracterização da divergência há necessidade de que haja perfeita similitude fática entre os arestos trazidos a confronto e diferente interpretação dos dispositivos de lei federal aplicáveis, conforme reza do art. 266 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça. 2. O acórdão embargado afirma que a pena de perdimento de veículo importado não se aplica a terceiro que, de boa fé, adquiriu o bem do importador, ao passo que o paradigma cuida de hipótese de perdimento do automóvel pelo proprietário que o importou sob o manto de liminar posteriormente cassada, nada mencionando acerca de terceiros. 3. Similitude fática indemonstrada. 4. Agravo regimental improvido. (AERESP 200200500708, LAURITA VAZ, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJ DATA:16/12/2002 PG:00237)*

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. DESCONSTITUIÇÃO DE PENHORA. VEÍCULO ALIENADO. INEXISTÊNCIA DE RESTRIÇÃO QUANTO À TRANSFERÊNCIA DO BEM. INOCORRÊNCIA DE FRAUDE. ADQUIRENTE DE BOA-FÉ. PRECEDENTES. 1. A aquisição de mercadoria, mediante nota fiscal emitida por firma regularmente estabelecida, gera a presunção de boa-fé do adquirente, cabendo ao Fisco a prova em contrário. A pena de perdimento não pode se dissociar do elemento subjetivo (inexiste na espécie), tampouco desconsiderar a boa-fé do adquirente. 2. In casu, restou comprovado que o veículo foi alienado em data anterior à citação do sócio co-responsável. Não poderia, portanto, o embargante saber da existência de execuções contra o primitivo proprietário, pois seus cuidados foram apenas em obter certidão do veículo junto ao DETRAN, onde não constavam quaisquer gravames na matrícula do veículo. 3. Inocorrência de fraude à execução, tendo em vista a boa-fé na aquisição do veículo. 4. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas desta Corte Superior. 5. Recurso não provido. (RESP 200300058636, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:02/06/2003 PG:00209 RTFP VOL.:00053 PG:00303)*

Nesse sentido, a Receita Federal deve responsabilizar a importadora fraudulenta que lesou o fisco, e não o terceiro de boa fé que em nada participou do ilícito.

Saliente-se que o veículo foi importado em 1995, transferido à impetrante em 2000 e apenas em 2004 houve a intimação para a entrega do bem, o que afasta a alegação de que a adoção da teoria de terceiro de boa fé estimularia a prática de vendas rápidas visando assegurar o bem importado.

Pelo exposto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008268-59.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.008268-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : MUNICIPIO DE SANTOS  
ADVOGADO : SP107408 LUIZ SOARES DE LIMA  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00082685920114036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em face de sentença, que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pelo Município de Santos, para a cobrança, junto à União, de IPTU de 2003, com a condenação em verba honorária de 10% sobre o valor atualizado da execução.

Apelou o Município, alegando, em suma, a inocorrência da imunidade recíproca.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência no sentido de que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) à Municipalidade, cabendo à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o tributo, conforme recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia RE 599.176, de relatoria do Ministro JOAQUIM BARBOSA, publicado no DJe em 30/10/2014, *verbis*:

***"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. INAPLICABILIDADE À RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO. ART. 150, VI, A DA CONSTITUIÇÃO. A imunidade tributária recíproca não exonera o sucessor das obrigações tributárias relativas aos fatos jurídicos***

**tributários ocorridos antes da sucessão (aplicação "retroativa" da imunidade tributária). Recurso Extraordinário ao qual se dá provimento."**

Cabe assinalar que a Turma já adotou a nova orientação, conforme revela, entre outros, o seguinte acórdão:

**- AC nº 0020455-25.2012.4.03.6182, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, e-DJF3 de 24.09.14: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. IMUNIDADE NÃO APLICÁVEL. RECURSO PROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a partir do julgamento do RE 599.176, com repercussão geral, que não se aplica a regra da imunidade tributária recíproca no IPTU - Imposto Predial e Territorial Urbano de imóvel que pertencia à extinta RFFSA - Rede Ferroviária Federal S/A, ainda que tenha havido a sucessão pela União, nos termos da Lei 11.483/2007. 2. Caso em que a execução fiscal cobra IPTU, cujo fato gerador é anterior à sucessão, devendo, portanto, a União responder, junto à Municipalidade, pelo imposto devido pela extinta RFFSA. 3. Em razão da sucumbência verificada, deve a embargante arcar com verba honorária de 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, em conformidade com os critérios do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e jurisprudência firmada pela Turma. 4. Agravo inominado provido."**

Na espécie, como o IPTU refere-se a fatos geradores de datas anteriores à sucessão, não se aplica a regra constitucional da imunidade recíproca, sendo devida a cobrança do imposto, com inversão da sucumbência. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial, para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000255-26.2014.4.03.6182/SP

2014.61.82.000255-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
PROCURADOR : SP274343 MAÍRA NARDO TEIXEIRA DE CAMPOS e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 00002552620144036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença, que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pelo Município de São Paulo, para a cobrança, junto à União, de IPTU, sem a condenação em verba honorária.

A r. sentença julgou parcialmente procedentes os embargos, reconhecendo a imunidade, declarando a extinção da obrigação tributária relativamente ao IPTU.

Apelou o Município, alegando, em suma, que a RFFSA se sujeita ao regime próprio das empresas privadas, sendo expressamente vedada a concessão a elas de privilégios fiscais não extensivos às empresas do setor privado, consoante prevê o artigo 173 da CF, daí o não reconhecimento da imunidade.

Com contrarrazões, em que alegada a ocorrência da prescrição, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Acerca da prescrição, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que, nos

tributos sujeitos a lançamento de ofício, como no caso do IPTU e das taxas que o acompanham, a prescrição quinquenal é contada a partir dos respectivos vencimentos, a teor do que revela, entre outros, o seguinte acórdão:

**RESP 1.116.929, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 18/09/2009: "EXECUÇÃO FISCAL - IPTU - PRESCRIÇÃO - REGRA DE CONTAGEM DO PRAZO - TERMO INICIAL - VENCIMENTO DA DÍVIDA-CARNÊ DE PAGAMENTO - RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM - ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICA. 1. O termo inicial da prescrição da pretensão de cobrança do IPTU é a data do vencimento previsto no carnê de pagamento, que é modalidade de notificação do crédito tributário. 2. Hipótese em que o acórdão recorrido considerou a data da inscrição em dívida ativa como marco inicial do lustro prescricional. 3. Necessidade do retorno dos autos à origem para a análise da incidência da prescrição à luz do entendimento jurisprudencial do STJ. 4. Impossibilidade de reconhecimento de suporte fático da prescrição em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 5. Recurso especial provido para anular o acórdão recorrido."**

Na espécie, restou provado que os tributos, dos exercícios de 2004, 2005 e 2006, tiveram vencimentos entre 22/04/2004 e 24/04/2006 (f. 21/3), com ajuizamento da execução fiscal, perante a Justiça Estadual, antes da LC 118/05, em 12/03/2009 (f. 19), tendo sido, pois, interrompida a prescrição com a propositura da ação, nos termos das Súmulas 78/TFR e 106/STJ.

Some-se, ainda, que houve despacho do juiz estadual, ordenando a citação (f. 20), requerimento da municipalidade de redistribuição à Justiça Federal, deferido em 24/08/2010 (f. 32); deferido em 01/03/2011 (f. 38), redistribuição do feito à Justiça Federal em 13/09/2013 (f. 20), despacho determinando a citação em 18/11/2013 (f. 45), citação da executada em 06/12/2013 (f. 47), tudo a revelar, pois, nos termos da jurisprudência sumulada, a incoerência de prescrição material.

Afastada a questão, passo à análise da imunidade.

Com efeito, consolidada a jurisprudência no sentido de que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) à Municipalidade, cabendo à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o tributo, conforme recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia RE 599.176, de relatoria do Ministro JOAQUIM BARBOSA, publicado no DJe em 30/10/2014, *verbis*:

**"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. INAPLICABILIDADE À RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO. ART. 150, VI, A DA CONSTITUIÇÃO. A imunidade tributária recíproca não exonera o sucessor das obrigações tributárias relativas aos fatos jurídicos tributários ocorridos antes da sucessão (aplicação "retroativa" da imunidade tributária). Recurso Extraordinário ao qual se dá provimento."**

Cabe assinalar que a Turma já adotou a nova orientação, conforme revela, entre outros, o seguinte acórdão:

**- AC nº 0020455-25.2012.4.03.6182, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, e-DJF3 de 24.09.14: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. IMUNIDADE NÃO APLICÁVEL. RECURSO PROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a partir do julgamento do RE 599.176, com repercussão geral, que não se aplica a regra da imunidade tributária recíproca no IPTU - Imposto Predial e Territorial Urbano de imóvel que pertencia à extinta RFFSA - Rede Ferroviária Federal S/A, ainda que tenha havido a sucessão pela União, nos termos da Lei 11.483/2007. 2. Caso em que a execução fiscal cobra IPTU, cujo fato gerador é anterior à sucessão, devendo, portanto, a União responder, junto à Municipalidade, pelo imposto devido pela extinta RFFSA. 3. Em razão da sucumbência verificada, deve a embargante arcar com verba honorária de 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, em conformidade com os critérios do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e jurisprudência firmada pela Turma. 4. Agravo inominado provido."**

Na espécie, como o IPTU refere-se a fatos geradores de datas anteriores à sucessão, não se aplica a regra constitucional da imunidade recíproca, sendo devida a cobrança do imposto.

Por fim, certo, pois, que é devida a verba honorária à exequente, fixada em 10% sobre o valor atualizado da execução, na forma da jurisprudência da Turma, firmada à luz do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e considerando as circunstâncias do caso concreto.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar argüida em contrarrazões e dou provimento à apelação, para reformar a r. sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005541-49.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.005541-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : EXPRESSO CRISTALIA LTDA  
ADVOGADO : SP201123 RODRIGO FERREIRA PIANEZ e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00055414920104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelo à sentença denegatória de mandado de segurança, por decadência (artigo 23 da LMS c/c artigo 269, IV, CPC).

Apelou a impetrante, alegando que a impetração foi preventiva, vez que pretendido reconhecimento do direito líquido e certo à compensação de saldo negativo de IRPJ do ano-calendário 2004, alegando que, anteriormente enviou 4 PER-COMPS para compensar tal crédito com débitos de PIS, COFINS e IRPJ, vencidos de janeiro a maio/2005, não homologados por erro na indicação do direito creditório (falta de informação do total recolhido, inclusive o retido na fonte) e vinculação à DCOMP correta, conforme decisão de 18/12/2009, objeto de manifestação de inconformidade inadmitida, passando tais débitos a constar como pendências, que foram incluídos no parcelamento da Lei 11.941/2009, mas cujo pagamento questiona diante crédito existente, cujo aproveitamento pretende, mesmo após o prazo de cinco anos, mediante aplicação da prescrição "decenal", a ser discutida na impetração para evitar autuação, donde o caráter preventivo do *writ*, não sendo necessária a anulação da decisão fiscal anterior. Aduziu, assim, que à pretensão deduzida não se aplica a LC 118/2005, porquanto anteriores os fatos geradores que acarretaram o saldo negativo de IRPJ, por recolhimento a maior do imposto por estimativa e em razão de retenções na fonte, salientando que o direito creditório de R\$ 143.601,67 chegou a ser reconhecido pelo Fisco, pois pagou por estimativa e retenções o valor de R\$ 636.556,15, enquanto o valor devido somou apenas R\$ 492.954,58, tendo, portanto, direito à compensação na forma do artigo 74 da Lei 9.430/1996, com acréscimo da SELIC, pelo que foi requerida a reforma.

Com contrarrazões subiram os autos.

O parecer ministerial não se manifestou sobre o mérito, por falta de interesse público.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, verifica-se, que, efetivamente, o mandado de segurança tem caráter preventivo, pois não busca anular a decisão que deixou de homologar os PERD-COMPS anteriormente protocolados, mas garantir, em Juízo, o direito líquido e certo de compensar o saldo negativo de IRPJ do ano-calendário de 2004 com débitos fiscais, impugnando, especificamente, a prescrição com base na LC 118/2005, cujo receio de aplicação, pelo Fisco, revela o caráter preventivo do *writ*.

Certo, portanto, que não pode prevalecer a sentença de decadência do direito de impetrar o mandado de segurança, cujo mérito deve ser apreciado à luz da fundamentação e do pedido deduzido.

Neste particular, adentrando na discussão veiculada, cabe destacar, na linha de retrospectiva da discussão, que a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no AI nos ERESP 644.736, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU 27/08/07, declarou a inconstitucionalidade do artigo 4º, 2ª parte, da LC 118/05, e firmou entendimento de que:

**"3. O art. 3º da LC 118 /2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a 'interpretação' dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal. 4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118 /2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. 5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118 /2005, que determina a aplicação retroativa do**

*seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI)."*

A partir deste julgamento, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, considerando a inconstitucionalidade do artigo 4º, 2ª parte, da LC 118/05, e através da sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que **"1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva. 2. O advento da LC 118 /05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova."** (RESP 1.002.932/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 18/12/09).

Todavia, o Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE 566.621, Rel. Min. ELLEN GRACIE, julgado em 04/08/2011, resolveu a controvérsia em prol da aplicação da regra da prescrição de cinco anos, conforme a LC 118, publicada em 09/02/2005, para as ações ajuizadas após a respectiva *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 09/06/2005:

**"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido."**

O Superior Tribunal de Justiça, em razão de tal precedente, firmou orientação convergente:

**RESP 1.269.570, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 04/06/2012: "CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o**

*entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."*

Assim sendo, em conclusão, segundo a orientação firmada perante a Suprema Corte, diante do que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, o que se tem como relevante na aplicação da LC 118/2005 é a data da propositura da ação, e não a do recolhimento, assim a situações, por tal critério, são as seguintes, sempre considerado o prazo, em si, de 5 anos: para ações ajuizadas antes de 09/06/2005, o prazo é contado da homologação expressa ou tácita, esta última contada a partir de cinco anos do fato gerador, o que, na prática, significa 10 anos desde o fato gerador, caso não seja expressa a homologação do lançamento; e, para as ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, o prazo é contado do recolhimento ou pagamento antecipado a que alude o artigo 150, § 1º, do CTN (artigo 3º da LC 118 /2005).

Em consideração a tais julgados, a Turma passou a adotar o mesmo critério dos Tribunais Superiores, adaptando a fundamentação jurídica, de modo a definir a solução conforme a situação específica de cada caso concreto, assim, por exemplo, no AGINOAC 0000173-08.2009.4.03.6105/SP:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. IRRF. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. FUNDAÇÃO SISTEL DE SEGURIDADE SOCIAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO FISCAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. PRECEDENTE DA SUPREMA CORTE. RECURSO DESPROVIDO. 1. O Supremo Tribunal Federal, acerca da controvérsia firmada em relação à aplicação da LC 118, de 09/02/2005, decidiu, no âmbito do RE 566.621, em regime de repercussão geral, que a regra de prescrição de cinco anos contada do pagamento antecipado, deve ser aplicada apenas às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja após a vacatio legis de 120 dias. As ações propostas antes de tal data, ou seja, até 08/06/2005, ficam sujeitas ao prazo de 5 anos de prescrição, mas contado a partir, não do pagamento antecipado, mas da homologação expressa ou da homologação tácita, sendo que esta última é considerada ocorrida após 5 anos do fato gerador, o que, na prática, significa 10 anos desde o fato gerador, caso não seja expressa a homologação do lançamento. 2. Na espécie, a ação foi ajuizada em 30/12/2008, ou seja, já na vigência da LC 118 /2005, de modo que a prescrição de 5 anos é contada a partir do pagamento antecipado, independentemente da data da homologação tácita ou expressa dos lançamentos, assim garantindo a repetição apenas para os valores recolhidos até 5 anos retroativamente à propositura da ação. Todavia, no caso concreto o recolhimento do IR ocorreu em 16/06/98, quando já transcorrido o prazo quinquenal, tal como já havia constado da decisão agravada. 3. Agravo inominado desprovido."**

Na espécie, o writ foi impetrado em 08/06/2010 (f. 02), na vigência da LC 118/2005, de modo que, como já anteriormente explicitado, para as ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, o prazo de 5 anos é contado do recolhimento ou pagamento antecipado a que alude o artigo 150, § 1º, do CTN (artigo 3º da LC 118 /2005), o que, na espécie, torna irremediavelmente prescrita a pretensão, pois o saldo negativo de IRPJ, direito creditório que se pretende compensar, decorre de recolhimentos efetuados no no-calendário de 2004, período que se situa além do quinquênio retroativo à impetração do presente mandado de segurança. Em caso análogo, assim decidiu a Corte:

**AC 00136295920084036105, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, e-DJF3 02/08/2013: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DO SALDO NEGATIVO DE IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA REFERENTE AO ANO DE 1999. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal**

*de Justiça, o relator está autorizado a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial - desde que haja jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou de Tribunais Superiores, o que coaduna com a hipótese dos autos. 2. Não se aplica ao caso o prazo prescricional previsto no artigo 169 do CTN, conquanto a presente ação não é anulatória da decisão administrativa que denegou a restituição, pois, aqui se discute a inoccorrência da decadência do crédito em favor da autora e o reconhecimento de seu direito à restituição ou compensação do valor apurado a título de saldo negativo de IRPJ. 3. Prescrição da parcela de crédito pleiteada pela autora, posto que anterior a cinco anos do ajuizamento da ação, o valor que pretende restituir, conquanto no momento do ajuizamento da ação, em 18.12.2008, já vigia a Lei Complementar nº 118/2005. 4. Agravo legal a que se nega provimento."*

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para afastar a decadência, decretada com base no artigo 23 da Lei 12.016/2009 e, examinando o mérito, denego o mandado de segurança, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000919-78.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.000919-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : LABORATORIO DE ANATOMIA PATOLOGICA E CITOPATOLOGIA S/S  
ADVOGADO : SP143679 PAULO EDUARDO D ARCE PINHEIRO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00009197820114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em face de sentença de procedência em embargos à execução fiscal, objetivando o direito de apurar a base de cálculo do IRPJ e CSLL, mediante a aplicação dos percentuais de 8% e 12 %, respectivamente, de acordo com a alínea "a" do inciso III do artigo 15 e artigo 20 da Lei nº 9.249/95, devendo a União *"promover, nos autos da execução fiscal, a substituição do título executivo, acaso resulte valores a cobrar após a exclusão das alíquotas acima deferida e após proceda a análise do pedido de compensação administrativa"*, condenando a embargada ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o total em cobrança, nos moldes do art. 20, § 4º, do CPC, corrigidos monetariamente pelos critérios da Resolução CJF nº 134/2010.

Sustenta a União que: **(1)** *"a não homologação da compensação ocorreu em razão da não comprovação da existência de pagamento indevido ou a maior, porque foi constatado pela fiscalização que a embargante não possuía, à época, estrutura permanente de funcionamento ininterrupto para atender casos de internação de pacientes para tratamento de saúde, sendo vedada a aplicação do percentual de 8% para presunção do lucro, uma vez que não pode ser considerada entidade hospitalar para os fins previstos no artigo 15, § 1º, II, 'a', da Lei nº 9.249/95"*; **(2)** *"o termo de verificação fiscal lavrado aos 10/04/2007, onde a fiscalização reconhece que a empresa atende à legislação existente, no que concerne à definição dos serviços hospitalares, juntado pela embargante, refere-se à análise específica relativamente ao ano calendário de 2002"*; **(3)** entidade hospitalar, para os fins da Lei nº 9.249/95, *"é aquela cujo complexo de atividades essenciais exercidas proporcione internamento do paciente para tratamento de saúde, com a oferta de todos os processos exigidos para prestação de tais serviços ou do especializado"*, e a lei tributária que concede benefício fiscal deve ser interpretada restritivamente, não se admitindo interpretação analógica, nos moldes do art. 111 do CTN; **(4)** *"a redução de alíquota prevista na referida lei não se refere a toda a receita bruta da empresa contribuinte genericamente"*

considerada, mas sim àquela parcela da receita proveniente unicamente da atividade específica sujeita ao benefício fiscal, desenvolvida pelo contribuinte, nos exatos termos do § 2º do artigo 15 da Lei nº 9.249/95"; e (5) "A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão no sentido de que a redução do tributo prevista na Lei 9.249/95 não teve em conta os custos arcados pelo contribuinte, mas, sim, a natureza do serviço, essencial à população por estar ligado à garantia do direito fundamental à saúde, nos termos do art. 6º da Constituição Federal (REsp 951.251, DE 22.04.2009)", mas não significa que qualquer serviço médico pode ser alcançado pelo benefício, somente os serviços hospitalares.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que o fator objetivo a distinguir a aplicação da alíquota de 8% (IRPJ) e 12% (CSLL), em vez de 32%, vincula-se à definição do objeto e da natureza jurídica da prestação do serviço: se hospitalar, a tributação é sensivelmente reduzida (8% ou 12%) e, no caso contrário, tem incidência a alíquota geral de 32% para a estimativa a partir da receita bruta mensal.

O Superior Tribunal de Justiça, na linha do qual decidiu a Turma, aplicava interpretação estrita ao conceito de entidade hospitalar, não permitindo que clínicas e outras unidades médicas, em que não estivesse presente o serviço de internação, fossem equiparadas para efeito do benefício fiscal de redução de alíquota do IRPJ/CSLL. Todavia, a Corte Superior alterou a interpretação do artigo 15, § 1º, inciso III, alínea "a", da Lei nº 9.249/95, no sentido do que revela o acórdão no RESP 1.116.399, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE de 24.02.10, que foi julgado no regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, lavrado nos seguintes termos:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 535 e 468 DO CPC. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. LEI 9.249/95. IRPJ E CSLL COM BASE DE CÁLCULO REDUZIDA. DEFINIÇÃO DA EXPRESSÃO SERVIÇOS HOSPITALARES'. INTERPRETAÇÃO OBJETIVA. DESNECESSIDADE DE ESTRUTURA DISPONIBILIZADA PARA INTERNAÇÃO. ENTENDIMENTO RECENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC. 1. Controvérsia envolvendo a forma de interpretação da expressão 'serviços hospitalares' prevista na Lei 9.429/95, para fins de obtenção da redução de alíquota do IRPJ e da CSLL. Discute-se a possibilidade de, a despeito da generalidade da expressão contida na lei, poder-se restringir o benefício fiscal, incluindo no conceito de 'serviços hospitalares' apenas aqueles estabelecimentos destinados ao atendimento global ao paciente, mediante internação e assistência médica integral. 2. Por ocasião do julgamento do RESP 951.251-PR, da relatoria do eminente Ministro Castro Meira, a 1ª Seção, modificando a orientação anterior, decidiu que, para fins do pagamento dos tributos com as alíquotas reduzidas, a expressão 'serviços hospitalares', constante do artigo 15, § 1º, inciso III, da Lei 9.249/95, deve ser interpretada de forma objetiva (ou seja, sob a perspectiva da atividade realizada pelo contribuinte), porquanto a lei, ao conceder o benefício fiscal, não considerou a característica ou a estrutura do contribuinte em si (critério subjetivo), mas a natureza do próprio serviço prestado (assistência à saúde). Na mesma oportunidade, ficou consignado que os regulamentos emanados da Receita Federal referentes aos dispositivos legais acima mencionados não poderiam exigir que os contribuintes cumprissem requisitos não previstos em lei (a exemplo da necessidade de manter estrutura que permita a internação de pacientes) para a obtenção do benefício. Daí a conclusão de que 'a dispensa da capacidade de internação hospitalar tem supedâneo diretamente na Lei 9.249/95, pelo que se mostra irrelevante para tal intento as disposições constantes em atos regulamentares'. 3. Assim, devem ser considerados serviços hospitalares 'aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde', de sorte que, 'em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, excluindo-se as simples consultas médicas, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos'. 4. Ressalva de que as modificações introduzidas pela Lei 11.727/08 não se aplicam às demandas decididas anteriormente à sua vigência, bem como de que a redução de alíquota prevista na Lei 9.249/95 não se refere a toda a receita bruta da empresa contribuinte genericamente considerada, mas sim àquela parcela da receita proveniente unicamente da atividade específica sujeita ao benefício fiscal, desenvolvida pelo contribuinte, nos exatos termos do § 2º do artigo 15 da Lei 9.249/95. 5. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou que a empresa recorrida presta serviços médicos laboratoriais (fl. 389), atividade diretamente ligada à promoção da saúde, que demanda maquinário específico, podendo ser realizada em ambientes hospitalares ou similares, não se assemelhando a simples consultas médicas, motivo pelo qual, segundo o novel entendimento desta Corte, faz jus ao benefício em discussão (incidência dos percentuais de 8% (oito por cento), no caso do IRPJ, e de 12% (doze por cento), no caso de CSLL, sobre a receita bruta auferida pela atividade específica de prestação de serviços médicos laboratoriais). 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. 7. Recurso especial não provido." (grifamos)**

No mesmo sentido, outros acórdãos superiores:

**AgRgERESP 883.537, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 01.07.10: "PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. ART. 15, § 1º, III, ALÍNEA 'A', DA LEI N. 9.249/95. CONCEITO DE SERVIÇO HOSPITALAR. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1116399/BA, JULGADO EM 28/10/2009, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. 1. A redução das bases de cálculo do IRPJ e da CSSL, nos termos dos arts. 15 e 20 da Lei nº 9.249/95, é benefício fiscal concedido de forma objetiva, com foco nos serviços que são prestados, e não no contribuinte que os executa. (...) 4. In casu, o Tribunal a quo, com ampla cognição fático-probatória, assentou que a empresa recorrida presta serviços de diagnóstico por imagem, compreendendo a radiologia em geral, ultra-sonografia, tomografia computadorizada, ressonância magnética, densitometria óssea e mamografia, os quais, consoante fundamentação expendida, enquadram-se no conceito legal de serviços médico-hospitalares, estabelecido pela Lei 9.249/95. 5. Agravo regimental provido para dar parcial provimento ao recurso especial, excluindo-se da base de cálculo reduzida as simples consultas médicas, consoante a fundamentação expendida, mantendo-se, no mais, a decisão de fls. 308/323." (grifamos)**

**RESP 1.165.921, Rel. Min. CAMPBELL MARQUES, DJE 01.09.10: "TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSSL COM BASE DE CÁLCULO REDUZIDA. DEFINIÇÃO DA EXPRESSÃO 'SERVIÇOS HOSPITALARES'. INTERPRETAÇÃO OBJETIVA. SERVIÇOS MÉDICOS OFTALMOLÓGICOS E EXAMES CIRÚRGICOS. ATIVIDADES ABRANGIDAS. ENTENDIMENTO RECENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. RECURSOS REPETITIVOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 98/STJ. 1. 'Devem ser considerados serviços hospitalares aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde', de sorte que, 'em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, excluindo-se as simples consultas médicas, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos'. 2. Precedente representativo da controvérsia: REsp 1.116.399/BA, DJe 24/02/2010. 3. Os serviços médicos oftalmológicos, bem como a realização de exames cirúrgicos, estão abarcados pelo conceito de 'serviços hospitalares' para fins de recolhimento do IRPJ e CSSL sob a base de cálculo reduzida. 4. 'Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório'. Inteligência da Súmula 98/STJ. 5. Recurso especial provido." (grifamos)**

Nesta Corte e Turma foram proferidas decisões em conformidade com a nova orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, como revelam, entre outros: AMS 2004.61.21.000408-9 (Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, em 16.08.10), AG 2010.03.00.011440-9 (Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, em 01.07.10), AMS 2004.61.03.004875-3 (Rel. Des. Fed. SALETTE NASCIMENTO, em 17.09.10), e AMS 2004.61.05.010148-7 (Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, em 08.10.10).

**Na espécie**, o contrato social que instruiu a presente ação revela que a autora teve, a partir de **29/11/2004**, por objeto social, conforme revela a cláusula segunda, a **"prestação de serviços de laboratório de anatomia patológica e citopatologia"** (f. 58), posteriormente, verifica-se que ocorreu alteração do contrato social, em 06/10/2010, sem que se viesse a ser alterado o objeto social (f. 25).

Disto se conclui que a autora se incluía, conforme jurisprudência destacada, na categoria de serviços hospitalares, para efeito do gozo do direito à redução de alíquota do IRPJ/CSL, em todo o período mencionado.

Por conseguinte, faz jus a parte autora ao benefício de redução de alíquota de 12% e 8%, para a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido e para o Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica, nos moldes da nova redação do artigo 15, § 1º, III, "a", bem como com fundamento no artigo 20, ambos da Lei nº 9.249/95.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016742-76.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.016742-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP028222 FERNANDO LUIZ VAZ DOS SANTOS e outro  
APELADO(A) : SANDRA PALHARES RAMOS  
No. ORIG. : 00167427620114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação à sentença de extinção da execução fiscal, ajuizada por conselho profissional, quanto às anuidades, por carência de ação, diante do valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir, e quanto às multas eleitorais, por nulidade da CDA.

Apelou o conselho profissional, alegando, em suma: (1) ser válida a execução, em virtude de serem, por natureza, reduzidos os valores das anuidades cobradas e, assim, presente o interesse processual, não se pode extinguir o feito, sob pena de inconstitucionalidade; e (2) que a multa eleitoral é devida, nos termos do artigo 4º do Decreto-lei 1.040/69, pois caso a executada possuísse algum impedimento para o exercício do voto deveria apresentar justificativa dentro do prazo e nos termos fixados na Resolução CFC 975/2003, além disso, verifica-se que todas as decisões proferidas no processo devem ser precedidas da oportunidade das partes nela influírem, o que se verifica não ter ocorrido no caso em tela.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido da inaplicabilidade do artigo 20 da Lei 10.522/2002 às execuções fiscais dos conselhos profissionais, tendo em vista a existência de lei específica (Lei 12.514/2011), conforme acórdão proferido no RESP 1.363.163, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 30/09/2013, pelo regime do artigo 543-C do CPC, assim ementado:

***"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITOS COM VALORES INFERIORES A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20, DA LEI 10.522/02. INAPLICABILIDADE. LEI 12.514/11. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, SUJEITO AO REGIME DO ARTIGO 543-C, DO CPC. 1. Recurso especial no qual se debate a possibilidade de aplicação do artigo 20 da Lei 10.522/02 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos Regionais de Fiscalização Profissional. 2. Da simples leitura do artigo em comento, verifica-se que a determinação nele contida, de arquivamento, sem baixa, das execuções fiscais referentes aos débitos com valores inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) destina-se exclusivamente aos débitos inscritos como dívida ativa da União, pela Procuradoria da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. 3. A possibilidade/necessidade de arquivamento do feito em razão do valor da execução fiscal foi determinada pela Lei 10.522/02, mediante critérios específicos dos débitos de natureza tributária cuja credora é a União, dentre os quais os custos gerados para a administração pública para a propositura e o impulso de demandas desta natureza, em comparação com os benefícios pecuniários que poderão advir de sua procedência. 4. Não há falar em aplicação, por analogia, do referido dispositivo legal aos Conselhos de Fiscalização Profissional, ainda que se entenda que as mencionadas entidades tenham natureza de autarquias, mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto. 5. A submissão dos Conselhos de fiscalização profissional ao regramento do artigo 20 da Lei 10.522/02 configura, em última análise, vedação ao direito de acesso ao poder judiciário e à obtenção da tutela jurisdicional adequada, assegurados constitucionalmente, uma vez que cria obstáculo desarrazoado para que as entidades em questão efetuem as cobranças de valores aos quais têm direito. 6. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C, do CPC."***

Além disso, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido da inaplicabilidade do artigo 8º da Lei 12.514/2011 às execuções fiscais em trâmite, conforme acórdão proferido no RESP 1.404.796, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 09/04/2014, pelo regime do artigo 543-C do CPC, assim ementado:

***"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011.***

**INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. 1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. 3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código rege o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso. 4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos. 5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal. 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."**

Cabe assinalar que a Turma já adotou essa orientação, conforme revela, entre outros, o seguinte acórdão:

**AC 0022471-20.2010.4.03.6182, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, D.E de 30/07/2014: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL DE CONSELHO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. RECURSO PROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido da inaplicabilidade do artigo 20 da Lei 10.522/2002 às execuções fiscais dos conselhos profissionais, tendo em vista a lei específica 12.514/2011, conforme acórdão proferido no RESP 1.363.163, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 30/09/2013, pelo regime do artigo 543-C do CPC. 2. Além disso, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido da inaplicabilidade do artigo 8º da Lei 12.514/2011 às execuções fiscais em trâmite, conforme acórdão proferido no RESP 1.404.796, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 09/04/2014, pelo regime do artigo 543-C do CPC. 3. Caso em que a ação foi ajuizada antes da vigência da Lei 12.514, de 28/10/2011, assim legítima a sua retomada, como postulado pelo conselho. 4. Agravo inominado provido."**

Na espécie, a ação foi ajuizada antes da vigência da Lei 12.514, de 28/10/2011, assim legítima a sua retomada, como postulado pelo conselho.

Finalmente, quanto à multa eleitoral, a obrigação legal de pagamento decorre do registro na entidade, sendo que não restou provado o cancelamento da inscrição. Neste sentido, os seguintes precedentes:

**- AC nº 2005.61.21.001966-8, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 de 31.05.2010: "TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE SERVIÇO SOCIAL - CRESS. ANUIDADES DEVIDAS. AUSÊNCIA DE CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO. 1. Remessa oficial não conhecida. Valor discutido inferior a 60 salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do CPC). 2. Não restou demonstrado nos autos o cancelamento da inscrição da embargante perante o Conselho embargado, o que leva a crer que, durante o período das anuidades exigidas, estava devidamente inscrita nos quadros do CRESS e, portanto, sujeita à cobrança dos valores correspondentes. 3. Irrelevante o argumento de não ter exercido a profissão de assistente social durante o período objeto de cobrança. 4. Precedentes da Turma. 5. Remessa**

*oficial não conhecida. Apelação provida, para determinar o prosseguimento da execução fiscal." (g.n.)*  
- AC nº 2002.72.02.000113-0, Rel. Des. Fed. MÁRCIO ANTÔNIO ROCHA, D.E. de 08.10.2007:  
**"ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. EXERCÍCIO DE FUNÇÃO PÚBLICA. INSCRIÇÃO VOLUNTÁRIA. SENTENÇA "EXTRA PETITA". INOCORRÊNCIA. 1. A simples inscrição do nome do embargante no CRC é suficiente para dar ensejo à obrigatoriedade do pagamento da mensalidade respectiva, bem como da participação dos pleitos eleitorais realizados pelo Conselho Regional, eis que requerida quando já exercia a função pública. 2. Se o embargante pretendia, por estar exercendo outra função, desincumbir-se do pagamento das anuidades, deveria ter requerido formalmente o cancelamento do registro respectivo. 3. Não é razoável permitir que o Conselho aplique juros e multa moratória sobre o valor devido, pois não há prova indicando que o contribuinte tenha sido comunicado previamente da existência de débitos pendentes em seu desfavor e que, acaso não providenciasse a regularização da situação, o Conselho providenciaria a cobrança judicial e faria incidir sobre o montante da dívida os respectivos consectários legais."**  
- AC nº 2005.82.01.000306- 6, Rel. Des. Fed. PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA LIMA, DJU de 10.12.2007, p. 763: **"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. CANCELAMENTO DE REGISTRO PROFISSIONAL CONDICIONADO À QUITAÇÃO DE DÉBITOS. DESCABIMENTO. ANUIDADES DEVIDAS ATÉ O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. 1. Não se pode condicionar o cancelamento da inscrição do profissional no respectivo Conselho à adimplência de eventuais débitos. Caso eles existam, devem ser utilizados os meios legais para sua cobrança; 2. Conselhos Profissionais têm natureza de autarquia, dispondo, portanto, da execução fiscal para cobrar o que lhes é devido; 3. Não obstante, enquanto estiver efetivamente inscrito no órgão de classe, o profissional é responsável pelo pagamento das anuidades. Isso porque, por continuar gozando dos direitos inerentes à inscrição, deve arcar com os ônus dela decorrentes; 4. Cancelamento apenas dos encargos posteriores à data da propositura da ação; 5. Apelação e remessa oficial parcialmente providas. Recurso adesivo improvido."**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019293-78.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.019293-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
PROCURADOR : SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro  
APELADO(A) : NIDELCE ELISA PRETONI SILVA HERGERT  
No. ORIG. : 00192937820134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação à sentença de extinção da execução fiscal, ajuizada por conselho profissional, por carência de ação, diante do valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

Apelou o conselho profissional, alegando ser válida a execução, em virtude de serem, por natureza, reduzidos os valores das anuidades cobradas e, assim, presente o interesse processual, não se pode extinguir o feito, sob pena de inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido da inaplicabilidade do

artigo 20 da Lei 10.522/2002 às execuções fiscais dos conselhos profissionais, tendo em vista a lei específica 12.514/2011, conforme acórdão proferido no RESP 1.363.163, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 30/09/2013, pelo regime do artigo 543-C do CPC, assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITOS COM VALORES INFERIORES A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20, DA LEI 10.522/02. INAPLICABILIDADE. LEI 12.514/11. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, SUJEITO AO REGIME DO ARTIGO 543-C, DO CPC. 1. Recurso especial no qual se debate a possibilidade de aplicação do artigo 20 da Lei 10.522/02 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos Regionais de Fiscalização Profissional. 2. Da simples leitura do artigo em comento, verifica-se que a determinação nele contida, de arquivamento, sem baixa, das execuções fiscais referentes aos débitos com valores inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) destina-se exclusivamente aos débitos inscritos como dívida ativa da União, pela Procuradoria da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. 3. A possibilidade/necessidade de arquivamento do feito em razão do valor da execução fiscal foi determinada pela Lei 10.522/02, mediante critérios específicos dos débitos de natureza tributária cuja credora é a União, dentre os quais os custos gerados para a administração pública para a propositura e o impulso de demandas desta natureza, em comparação com os benefícios pecuniários que poderão advir de sua procedência. 4. Não há falar em aplicação, por analogia, do referido dispositivo legal aos Conselhos de Fiscalização Profissional, ainda que se entenda que as mencionadas entidades tenham natureza de autarquias, mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto. 5. A submissão dos Conselhos de fiscalização profissional ao regramento do artigo 20 da Lei 10.522/02 configura, em última análise, vedação ao direito de acesso ao poder judiciário e à obtenção da tutela jurisdicional adequada, assegurados constitucionalmente, uma vez que cria obstáculo desarrazoado para que as entidades em questão efetuem as cobranças de valores aos quais têm direito. 6. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C, do CPC."**

Além disso, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido da inaplicabilidade do artigo 8º da Lei 12.514/2011 às execuções fiscais em trâmite, conforme acórdão proferido no RESP 1.404.796, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 09/04/2014, pelo regime do artigo 543-C do CPC, assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. 1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. 3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso. 4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos. 5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não**

*estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº. 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal. 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."*

Cabe assinalar que a Turma já adotou essa orientação, conforme revela, entre outros, o seguinte acórdão:

**AC 0022471-20.2010.4.03.6182, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, D.E de 30/07/2014: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL DE CONSELHO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. RECURSO PROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido da inaplicabilidade do artigo 20 da Lei 10.522/2002 às execuções fiscais dos conselhos profissionais, tendo em vista a lei específica 12.514/2011, conforme acórdão proferido no RESP 1.363.163, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 30/09/2013, pelo regime do artigo 543-C do CPC. 2. Além disso, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido da inaplicabilidade do artigo 8º da Lei 12.514/2011 às execuções fiscais em trâmite, conforme acórdão proferido no RESP 1.404.796, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 09/04/2014, pelo regime do artigo 543-C do CPC. 3. Caso em que a ação foi ajuizada antes da vigência da Lei 12.514, de 28/10/2011, assim legítima a sua retomada, como postulado pelo conselho. 4. Agravo inominado provido."**

Na espécie, a ação foi ajuizada antes da vigência da Lei 12.514, de 28/10/2011, assim legítima a sua retomada, como postulado pelo conselho.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028221-03.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.028221-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade CRC  
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro  
APELADO(A) : AURINO ALVES DA ROZA  
No. ORIG. : 00282210320104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação à sentença de extinção da execução fiscal, ajuizada por conselho profissional, quanto às anuidades, por carência de ação, diante do valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir, e quanto às multas eleitorais, por nulidade da CDA.

Apelou o conselho profissional, alegando, em suma: (1) ser válida a execução, em virtude de serem, por natureza, reduzidos os valores das anuidades cobradas e, assim, presente o interesse processual, não se pode extinguir o feito, sob pena de inconstitucionalidade; e (2) que a multa eleitoral é devida, nos termos do artigo 4º do Decreto-lei 1.040/69, pois caso a executada possuísse algum impedimento para o exercício do voto deveria apresentar justificativa dentro do prazo e nos termos fixados na Resolução CFC 975/2003, além disso, verifica-se que todas as decisões proferidas no processo devem ser precedidas da oportunidade das partes nela influírem, o que se verifica não ter ocorrido no caso em tela.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido da inaplicabilidade do artigo 20 da Lei 10.522/2002 às execuções fiscais dos conselhos profissionais, tendo em vista a existência de lei específica (Lei 12.514/2011), conforme acórdão proferido no RESP 1.363.163, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 30/09/2013, pelo regime do artigo 543-C do CPC, assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITOS COM VALORES INFERIORES A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20, DA LEI 10.522/02. INAPLICABILIDADE. LEI 12.514/11. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, SUJEITO AO REGIME DO ARTIGO 543-C, DO CPC. 1. Recurso especial no qual se debate a possibilidade de aplicação do artigo 20 da Lei 10.522/02 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos Regionais de Fiscalização Profissional. 2. Da simples leitura do artigo em comento, verifica-se que a determinação nele contida, de arquivamento, sem baixa, das execuções fiscais referentes aos débitos com valores inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) destina-se exclusivamente aos débitos inscritos como dívida ativa da União, pela Procuradoria da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. 3. A possibilidade/necessidade de arquivamento do feito em razão do valor da execução fiscal foi determinada pela Lei 10.522/02, mediante critérios específicos dos débitos de natureza tributária cuja credora é a União, dentre os quais os custos gerados para a administração pública para a propositura e o impulso de demandas desta natureza, em comparação com os benefícios pecuniários que poderão advir de sua procedência. 4. Não há falar em aplicação, por analogia, do referido dispositivo legal aos Conselhos de Fiscalização Profissional, ainda que se entenda que as mencionadas entidades tenham natureza de autarquias, mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto. 5. A submissão dos Conselhos de fiscalização profissional ao regramento do artigo 20 da Lei 10.522/02 configura, em última análise, vedação ao direito de acesso ao poder judiciário e à obtenção da tutela jurisdicional adequada, assegurados constitucionalmente, uma vez que cria obstáculo desarrazoado para que as entidades em questão efetuem as cobranças de valores aos quais têm direito. 6. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C, do CPC."**

Além disso, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido da inaplicabilidade do artigo 8º da Lei 12.514/2011 às execuções fiscais em trâmite, conforme acórdão proferido no RESP 1.404.796, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 09/04/2014, pelo regime do artigo 543-C do CPC, assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. 1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. 3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso. 4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos. 5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse**

sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº. 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal. 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Cabe assinalar que a Turma já adotou essa orientação, conforme revela, entre outros, o seguinte acórdão:

**AC 0022471-20.2010.4.03.6182, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, D.E de 30/07/2014: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL DE CONSELHO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. RECURSO PROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido da inaplicabilidade do artigo 20 da Lei 10.522/2002 às execuções fiscais dos conselhos profissionais, tendo em vista a lei específica 12.514/2011, conforme acórdão proferido no RESP 1.363.163, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 30/09/2013, pelo regime do artigo 543-C do CPC. 2. Além disso, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido da inaplicabilidade do artigo 8º da Lei 12.514/2011 às execuções fiscais em trâmite, conforme acórdão proferido no RESP 1.404.796, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 09/04/2014, pelo regime do artigo 543-C do CPC. 3. Caso em que a ação foi ajuizada antes da vigência da Lei 12.514, de 28/10/2011, assim legítima a sua retomada, como postulado pelo conselho. 4. Agravo inominado provido."**

Na espécie, a ação foi ajuizada antes da vigência da Lei 12.514, de 28/10/2011, assim legítima a sua retomada, como postulado pelo conselho.

Finalmente, quanto à multa eleitoral, a obrigação legal de pagamento decorre do registro na entidade, sendo que não restou provado o cancelamento da inscrição. Neste sentido, os seguintes precedentes:

**- AC nº 2005.61.21.001966-8, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 de 31.05.2010: "TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE SERVIÇO SOCIAL - CRESS. ANUIDADES DEVIDAS. AUSÊNCIA DE CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO. 1. Remessa oficial não conhecida. Valor discutido inferior a 60 salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do CPC). 2. Não restou demonstrado nos autos o cancelamento da inscrição da embargante perante o Conselho embargado, o que leva a crer que, durante o período das anuidades exigidas, estava devidamente inscrita nos quadros do CRESS e, portanto, sujeita à cobrança dos valores correspondentes. 3. Irrelevante o argumento de não ter exercido a profissão de assistente social durante o período objeto de cobrança. 4. Precedentes da Turma. 5. Remessa oficial não conhecida. Apelação provida, para determinar o prosseguimento da execução fiscal." (g.n.)**

**- AC nº 2002.72.02.000113-0, Rel. Des. Fed. MÁRCIO ANTÔNIO ROCHA, D.E. de 08.10.2007:**

**"ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. EXERCÍCIO DE FUNÇÃO PÚBLICA. INSCRIÇÃO VOLUNTÁRIA. SENTENÇA "EXTRA PETITA". INOCORRÊNCIA. 1. A simples inscrição do nome do embargante no CRC é suficiente para dar ensejo à obrigatoriedade do pagamento da mensalidade respectiva, bem como da participação dos pleitos eleitorais realizados pelo Conselho Regional, eis que requerida quando já exercia a função pública. 2. Se o embargante pretendia, por estar exercendo outra função, desincumbir-se do pagamento das anuidades, deveria ter requerido formalmente o cancelamento do registro respectivo. 3. Não é razoável permitir que o Conselho aplique juros e multa moratória sobre o valor devido, pois não há prova indicando que o contribuinte tenha sido comunicado previamente da existência de débitos pendentes em seu desfavor e que, acaso não providenciasse a regularização da situação, o Conselho providenciaria a cobrança judicial e faria incidir sobre o montante da dívida os respectivos consectários legais."**

**- AC nº 2005.82.01.000306- 6, Rel. Des. Fed. PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA LIMA, DJU de 10.12.2007, p. 763: "CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. CANCELAMENTO DE REGISTRO PROFISSIONAL CONDICIONADO À QUITAÇÃO DE DÉBITOS. DESCABIMENTO. ANUIDADES DEVIDAS ATÉ O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. 1. Não se pode condicionar o cancelamento da inscrição do profissional no respectivo Conselho à adimplência de eventuais débitos. Caso eles existam, devem ser utilizados os meios legais para sua cobrança; 2. Conselhos Profissionais têm natureza de autarquia, dispendo, portanto, da execução fiscal para cobrar o que lhes é devido; 3. Não obstante, enquanto estiver efetivamente inscrito no órgão de classe, o profissional é responsável pelo pagamento das**

**anuidades. Isso porque, por continuar gozando dos direitos inerentes à inscrição, deve arcar com os ônus dela decorrentes; 4. Cancelamento apenas dos encargos posteriores à data da propositura da ação; 5. Apelação e remessa oficial parcialmente providas. Recurso adesivo improvido."**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006550-24.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.006550-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região CRP6  
ADVOGADO : SP218591 FABIO CESAR GUARIZI  
APELADO(A) : VW CONSULTORES ASSOCIADOS S/C LTDA  
No. ORIG. : 00065502420124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação à sentença de extinção da execução fiscal, ajuizada por conselho profissional, por prescrição das anuidades de 2006 e 2007 e por carência de ação, diante do valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

Apelou o Conselho, alegando, em suma, ser válida a execução, em virtude de serem, por natureza, reduzidos os valores das anuidades cobradas e, assim, presente o interesse processual, não se pode extinguir o feito.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a Lei 12.514/2011 dispôs, expressamente, que:

**"Art. 7º Os Conselhos poderão deixar de promover a cobrança judicial de valores inferiores a 10 (dez) vezes o valor de que trata o inciso I do art. 6º.**

**Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."**

Como se observa, a lei previu que para créditos de valor **inferior a R\$ 5.000,00** (artigo 6º, I, Lei 12.514/2011), é faculdade do credor, e não do Juízo ou do devedor, deixar de executar a dívida decorrente de anuidade profissional. Evidentemente, se o valor da execução é superior a R\$ 5.000,00, não pode o conselho deixar de promover a cobrança judicial, nem o Juízo determinar a extinção da execução fiscal.

Todavia, a lei impede a execução e a cobrança, independentemente da anuência ou não do credor, de créditos de valor inferior a **4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente**, como expresso no artigo 8º.

Nesse sentido, o seguinte precedente da Turma (g.n.):

**AC 0006325-04.2012.4.03.6126, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, e-DJF3 27/06/2014: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. LIMITE ESTABELECIDO PELO ART. 8º DA LEI N 12.514/11. QUATRO VEZES O VALOR COBRADO ANUALMENTE. AGRAVO PROVIDO. 1 - A Lei n.º 12.514/11 que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, em seu art. 8.º, prescreve: "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades**

*inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente." 2 - In casu, verifica-se que a execução fiscal é embasada no inadimplemento de 3 (três) anuidades, nos anos de 2008, 2009 e 2010, com os respectivos valores de R\$ 692,00 (seiscentos e noventa e dois reais), R\$ 736,00 (setecentos e trinta e seis reais) e R\$ 762,00 (setecentos e sessenta e dois reais). 3 - Aplicando o artigo 8º da Lei em referência, ou seja, multiplicando quatro vezes o valor da anuidade de 2012, tem-se um total de R\$ 3.468,24 (três mil quatrocentos e sessenta e oito reais e vinte e quatro centavos). O somatório das CDAs é de R\$ 3.848,44 (três mil oitocentos e quarenta e oito reais e quarenta e quatro centavos), portanto, o valor a ser executado é superior ao limite mínimo requerido e estipulado pela Lei n. 12.514/11. 4 - salienta-se que a norma regente não traz em seu corpo a imposição de "4 (quatro) anuidades" como limite mínimo para se propor a execução fiscal, e sim, "4 (quatro) vezes o valor da anuidade" (que no caso usa-se a anuidade do ano da propositura da ação). 5 - Esta distinção é de suma importância, pois com foco no valor, há a possibilidade de uma execução com 3 (três) anuidades. Não sendo esta a interpretação a ser dada ao requisito essencial constante do art. 8º, a execução ficaria prejudicada, facilitando ao inscrito no Conselho profissional inadimplir sem a possibilidade de responder a uma execução fiscal. 6 - Agravo legal provido."*

Na espécie, considerando o valor da execução, não é legítima a sua retomada, como postulado pelo conselho apelante, devendo ser mantida a extinção.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007823-03.2009.4.03.6107/SP

2009.61.07.007823-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro  
APELADO(A) : ARAVESTRUZ ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP091671 STEVE DE PAULA E SILVA e outro  
No. ORIG. : 00078230320094036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação à sentença de extinção da execução fiscal, ajuizada por conselho profissional, por carência de ação, diante do valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

Apelou o conselho profissional, alegando ser válida a execução, em virtude de serem, por natureza, reduzidos os valores das anuidades cobradas e, assim, presente o interesse processual, não se pode extinguir o feito, sob pena de inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido da inaplicabilidade do artigo 20 da Lei 10.522/2002 às execuções fiscais dos conselhos profissionais, tendo em vista a existência de lei específica (Lei 12.514/2011), conforme acórdão proferido no RESP 1.363.163, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 30/09/2013, pelo regime do artigo 543-C do CPC, assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITOS COM VALORES INFERIORES A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20, DA LEI 10.522/02. INAPLICABILIDADE. LEI 12.514/11.**

**PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, SUJEITO AO REGIME DO ARTIGO 543-C, DO CPC.** 1. Recurso especial no qual se debate a possibilidade de aplicação do artigo 20 da Lei 10.522/02 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos Regionais de Fiscalização Profissional. 2. Da simples leitura do artigo em comento, verifica-se que a determinação nele contida, de arquivamento, sem baixa, das execuções fiscais referentes aos débitos com valores inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) destina-se exclusivamente aos débitos inscritos como dívida ativa da União, pela Procuradoria da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. 3. A possibilidade/necessidade de arquivamento do feito em razão do valor da execução fiscal foi determinada pela Lei 10.522/02, mediante critérios específicos dos débitos de natureza tributária cuja credora é a União, dentre os quais os custos gerados para a administração pública para a propositura e o impulso de demandas desta natureza, em comparação com os benefícios pecuniários que poderão advir de sua procedência. 4. Não há falar em aplicação, por analogia, do referido dispositivo legal aos Conselhos de Fiscalização Profissional, ainda que se entenda que as mencionadas entidades tenham natureza de autarquias, mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto. 5. A submissão dos Conselhos de fiscalização profissional ao regramento do artigo 20 da Lei 10.522/02 configura, em última análise, vedação ao direito de acesso ao poder judiciário e à obtenção da tutela jurisdicional adequada, assegurados constitucionalmente, uma vez que cria obstáculo desarrazoado para que as entidades em questão efetuem as cobranças de valores aos quais têm direito. 6. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C, do CPC."

Além disso, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido da inaplicabilidade do artigo 8º da Lei 12.514/2011 às execuções fiscais em trâmite, conforme acórdão proferido no RESP 1.404.796, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 09/04/2014, pelo regime do artigo 543-C do CPC, assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.** 1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. 3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código rege o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso. 4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos. 5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal. 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Cabe assinalar que a Turma já adotou essa orientação, conforme revela, entre outros, o seguinte acórdão:

**AC 0022471-20.2010.4.03.6182, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, D.E de 30/07/2014: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL DE CONSELHO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. RECURSO PROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido da inaplicabilidade do artigo 20 da Lei 10.522/2002 às execuções fiscais dos conselhos profissionais, tendo em vista a lei específica 12.514/2011, conforme acórdão proferido no RESP 1.363.163, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 30/09/2013, pelo regime do artigo 543-C do CPC. 2. Além disso, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido da inaplicabilidade do artigo 8º da Lei 12.514/2011 às execuções fiscais em trâmite, conforme acórdão proferido no RESP 1.404.796, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 09/04/2014, pelo regime do artigo 543-C do CPC. 3. Caso em que a ação foi ajuizada antes da vigência da Lei 12.514, de 28/10/2011, assim legítima a sua retomada, como postulado pelo conselho. 4. Agravo inominado provido."**

Na espécie, a ação foi ajuizada antes da vigência da Lei 12.514, de 28/10/2011, assim legítima a sua retomada, como postulado pelo conselho.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006006-87.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.006006-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : SP205792B MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA e outro  
APELADO(A) : LUIS FERNANDO DE ALMEIDA SALLES  
No. ORIG. : 00060068720124036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelo em execução fiscal de **anuidades profissionais ajuizada na vigência da Lei 12.514, de 28/10/2011**, extinta, com fundamento no respectivo **artigo 8º c/c artigo 267, IV, CPC**.

Apelou o conselho profissional, alegando ser válida a execução, em virtude de serem, por natureza, reduzidos os valores das anuidades cobradas e, assim, presente o interesse processual, não se pode extinguir o feito, sob pena de inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a Lei 12.514/2011 dispôs, expressamente, que:

**"Art. 7º Os Conselhos poderão deixar de promover a cobrança judicial de valores inferiores a 10 (dez) vezes o valor de que trata o inciso I do art. 6º.**

**Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."**

Como se observa, a lei previu que para créditos de valor **inferior a R\$ 5.000,00** (artigo 6º, I, Lei 12.514/2011), é faculdade do credor, e não do Juízo ou do devedor, deixar de executar a dívida decorrente de anuidade

profissional. Evidentemente, se o valor da execução é superior a R\$ 5.000,00, não pode o conselho deixar de promover a cobrança judicial, nem o Juízo determinar a extinção da execução fiscal. Todavia, a lei impede a execução e a cobrança, independentemente da anuência ou não do credor, de créditos de valor inferior a **4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente**, como expresso no artigo 8º.

Nesse sentido, o seguinte precedente da Turma (g.n.):

**AC 0006325-04.2012.4.03.6126, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, e-DJF3 27/06/2014: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. LIMITE ESTABELECIDO PELO ART. 8º DA LEI N 12.514/11. QUATRO VEZES O VALOR COBRADO ANUALMENTE. AGRAVO PROVIDO. 1 - A Lei n.º 12.514/11 que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, em seu art. 8.º, prescreve: "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.". 2 - In casu, verifica-se que a execução fiscal é embasada no inadimplemento de 3 (três) anuidades, nos anos de 2008, 2009 e 2010, com os respectivos valores de R\$ 692,00 (seiscentos e noventa e dois reais), R\$ 736,00 (setecentos e trinta e seis reais) e R\$ 762,00 (setecentos e sessenta e dois reais). 3 - Aplicando o artigo 8º da Lei em referência, ou seja, multiplicando quatro vezes o valor da anuidade de 2012, tem-se um total de R\$ 3.468,24 (três mil quatrocentos e sessenta e oito reais e vinte e quatro centavos). O somatório das CDAs é de R\$ 3.848,44 (três mil oitocentos e quarenta e oito reais e quarenta e quatro centavos), portanto, o valor a ser executado é superior ao limite mínimo requerido e estipulado pela Lei n. 12.514/11. 4 - salienta-se que a norma regente não traz em seu corpo a imposição de "4 (quatro) anuidades" como limite mínimo para se propor a execução fiscal, e sim, "4 (quatro) vezes o valor da anuidade" (que no caso usa-se a anuidade do ano da propositura da ação). 5 - Esta distinção é de suma importância, pois com foco no valor, há a possibilidade de uma execução com 3 (três) anuidades. Não sendo esta a interpretação a ser dada ao requisito essencial constante do art. 8º, a execução ficaria prejudicada, facilitando ao inscrito no Conselho profissional inadimplir sem a possibilidade responder a uma execução fiscal. 6 - Agravo legal provido."**

**Na espécie**, considerando o valor da execução, é legítima a sua retomada, como postulado pelo conselho apelante. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047813-72.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.047813-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade CRC  
ADVOGADO : SP246638 CAMILA ZAMBRANO DE SOUZA e outro  
APELADO(A) : JOSE CARLOS DA SILVA BRITO  
No. ORIG. : 00478137220064036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação à sentença de extinção da execução fiscal, ajuizada por conselho profissional, quanto às anuidades, por carência de ação, diante do valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir, e quanto às multas eleitorais, por nulidade da CDA.

Apelou o conselho profissional, alegando, em suma: (1) ser válida a execução, em virtude de serem, por natureza, reduzidos os valores das anuidades cobradas e, assim, presente o interesse processual, não se pode extinguir o

feito, sob pena de inconstitucionalidade; e (2) que a multa eleitoral é devida, nos termos do artigo 4º do Decreto-lei 1.040/69, pois caso a executada possuísse algum impedimento para o exercício do voto deveria apresentar justificativa dentro do prazo e nos termos fixados na Resolução CFC 975/2003, além disso, verifica-se que todas as decisões proferidas no processo devem ser precedidas da oportunidade das partes nela influírem, o que se verifica não ter ocorrido no caso em tela.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido da inaplicabilidade do artigo 20 da Lei 10.522/2002 às execuções fiscais dos conselhos profissionais, tendo em vista a existência de lei específica (Lei 12.514/2011), conforme acórdão proferido no RESP 1.363.163, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 30/09/2013, pelo regime do artigo 543-C do CPC, assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITOS COM VALORES INFERIORES A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20, DA LEI 10.522/02. INAPLICABILIDADE. LEI 12.514/11. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, SUJEITO AO REGIME DO ARTIGO 543-C, DO CPC. 1. Recurso especial no qual se debate a possibilidade de aplicação do artigo 20 da Lei 10.522/02 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos Regionais de Fiscalização Profissional. 2. Da simples leitura do artigo em comento, verifica-se que a determinação nele contida, de arquivamento, sem baixa, das execuções fiscais referentes aos débitos com valores inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) destina-se exclusivamente aos débitos inscritos como dívida ativa da União, pela Procuradoria da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. 3. A possibilidade/necessidade de arquivamento do feito em razão do valor da execução fiscal foi determinada pela Lei 10.522/02, mediante critérios específicos dos débitos de natureza tributária cuja credora é a União, dentre os quais os custos gerados para a administração pública para a propositura e o impulso de demandas desta natureza, em comparação com os benefícios pecuniários que poderão advir de sua procedência. 4. Não há falar em aplicação, por analogia, do referido dispositivo legal aos Conselhos de Fiscalização Profissional, ainda que se entenda que as mencionadas entidades tenham natureza de autarquias, mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto. 5. A submissão dos Conselhos de fiscalização profissional ao regramento do artigo 20 da Lei 10.522/02 configura, em última análise, vedação ao direito de acesso ao poder judiciário e à obtenção da tutela jurisdicional adequada, assegurados constitucionalmente, uma vez que cria obstáculo desarrazoado para que as entidades em questão efetuem as cobranças de valores aos quais têm direito. 6. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C, do CPC."**

Além disso, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido da inaplicabilidade do artigo 8º da Lei 12.514/2011 às execuções fiscais em trâmite, conforme acórdão proferido no RESP 1.404.796, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 09/04/2014, pelo regime do artigo 543-C do CPC, assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. 1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. 3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso. 4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio,**

temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos. 5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal. 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Cabe assinalar que a Turma já adotou essa orientação, conforme revela, entre outros, o seguinte acórdão:

**AC 0022471-20.2010.4.03.6182, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, D.E de 30/07/2014: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL DE CONSELHO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. RECURSO PROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido da inaplicabilidade do artigo 20 da Lei 10.522/2002 às execuções fiscais dos conselhos profissionais, tendo em vista a lei específica 12.514/2011, conforme acórdão proferido no RESP 1.363.163, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 30/09/2013, pelo regime do artigo 543-C do CPC. 2. Além disso, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido da inaplicabilidade do artigo 8º da Lei 12.514/2011 às execuções fiscais em trâmite, conforme acórdão proferido no RESP 1.404.796, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 09/04/2014, pelo regime do artigo 543-C do CPC. 3. Caso em que a ação foi ajuizada antes da vigência da Lei 12.514, de 28/10/2011, assim legítima a sua retomada, como postulado pelo conselho. 4. Agravo inominado provido."**

Na espécie, a ação foi ajuizada antes da vigência da Lei 12.514, de 28/10/2011, assim legítima a sua retomada, como postulado pelo conselho.

Finalmente, quanto à multa eleitoral, a obrigação legal de pagamento decorre do registro na entidade, sendo que não restou provado o cancelamento da inscrição. Neste sentido, os seguintes precedentes:

**- AC nº 2005.61.21.001966-8, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 de 31.05.2010: "TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE SERVIÇO SOCIAL - CRESS. ANUIDADES DEVIDAS. AUSÊNCIA DE CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO. 1. Remessa oficial não conhecida. Valor discutido inferior a 60 salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do CPC). 2. Não restou demonstrado nos autos o cancelamento da inscrição da embargante perante o Conselho embargado, o que leva a crer que, durante o período das anuidades exigidas, estava devidamente inscrita nos quadros do CRESS e, portanto, sujeita à cobrança dos valores correspondentes. 3. Irrelevante o argumento de não ter exercido a profissão de assistente social durante o período objeto de cobrança. 4. Precedentes da Turma. 5. Remessa oficial não conhecida. Apelação provida, para determinar o prosseguimento da execução fiscal." (g.n.)**

**- AC nº 2002.72.02.000113-0, Rel. Des. Fed. MÁRCIO ANTÔNIO ROCHA, D.E. de 08.10.2007:**

**"ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. EXERCÍCIO DE FUNÇÃO PÚBLICA. INSCRIÇÃO VOLUNTÁRIA. SENTENÇA "EXTRA PETITA". INOCORRÊNCIA. 1. A simples inscrição do nome do embargante no CRC é suficiente para dar ensejo à obrigatoriedade do pagamento da mensalidade respectiva, bem como da participação dos pleitos eleitorais realizados pelo Conselho Regional, eis que requerida quando já exercia a função pública. 2. Se o embargante pretendia, por estar exercendo outra função, desincumbir-se do pagamento das anuidades, deveria ter requerido formalmente o cancelamento do registro respectivo. 3. Não é razoável permitir que o Conselho aplique juros e multa moratória sobre o valor devido, pois não há prova indicando que o contribuinte tenha sido comunicado previamente da existência de débitos pendentes em seu desfavor e que, acaso não providenciasse a regularização da situação, o Conselho providenciaria a cobrança judicial e faria incidir sobre o montante da dívida os respectivos consectários legais."**

**- AC nº 2005.82.01.000306- 6, Rel. Des. Fed. PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA LIMA, DJU de 10.12.2007, p. 763: "CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. CANCELAMENTO DE REGISTRO PROFISSIONAL CONDICIONADO À QUITAÇÃO DE DÉBITOS.**

**DESCABIMENTO. ANUIDADES DEVIDAS ATÉ O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. 1. Não se pode condicionar o cancelamento da inscrição do profissional no respectivo Conselho à adimplência de eventuais débitos. Caso eles existam, devem ser utilizados os meios legais para sua cobrança; 2. Conselhos Profissionais têm natureza de autarquia, dispondo, portanto, da execução fiscal para cobrar o que lhes é devido; 3. Não obstante, enquanto estiver efetivamente inscrito no órgão de classe, o profissional é responsável pelo pagamento das anuidades. Isso porque, por continuar gozando dos direitos inerentes à inscrição, deve arcar com os ônus dela decorrentes; 4. Cancelamento apenas dos encargos posteriores à data da propositura da ação; 5. Apelação e remessa oficial parcialmente providas. Recurso adesivo improvido."**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006833-78.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.006833-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP246638 CAMILA ZAMBRANO DE SOUZA e outro  
APELADO(A) : DAVID DE OLIVEIRA LIRA  
No. ORIG. : 00068337820094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação à sentença de extinção da execução fiscal, ajuizada por conselho profissional, quanto às anuidades, por carência de ação, diante do valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir, e quanto à multa eleitoral, por nulidade da CDA.

Apelou o conselho profissional, alegando, em suma: (1) ser válida a execução, em virtude de serem, por natureza, reduzidos os valores das anuidades cobradas e, assim, presente o interesse processual, não se pode extinguir o feito, sob pena de inconstitucionalidade; e (2) que a multa eleitoral é devida, nos termos do artigo 4º do Decreto-lei 1.040/69, pois caso a executada possuísse algum impedimento para o exercício do voto deveria apresentar justificativa dentro do prazo e nos termos fixados na Resolução CFC 975/2003, além disso, verifica-se que todas as decisões proferidas no processo devem ser precedidas da oportunidade das partes nela influírem, o que se verifica não ter ocorrido no caso em tela.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido da inaplicabilidade do artigo 20 da Lei 10.522/2002 às execuções fiscais dos conselhos profissionais, tendo em vista a existência de lei específica (Lei 12.514/2011), conforme acórdão proferido no RESP 1.363.163, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 30/09/2013, pelo regime do artigo 543-C do CPC, assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITOS COM VALORES INFERIORES A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20, DA LEI 10.522/02. INAPLICABILIDADE. LEI 12.514/11. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, SUJEITO AO REGIME DO ARTIGO 543-C, DO CPC. 1. Recurso especial no qual se debate a possibilidade de aplicação do artigo 20 da Lei 10.522/02 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos Regionais de Fiscalização Profissional. 2. Da**

*simples leitura do artigo em comento, verifica-se que a determinação nele contida, de arquivamento, sem baixa, das execuções fiscais referentes aos débitos com valores inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) destina-se exclusivamente aos débitos inscritos como dívida ativa da União, pela Procuradoria da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. 3. A possibilidade/necessidade de arquivamento do feito em razão do valor da execução fiscal foi determinada pela Lei 10.522/02, mediante critérios específicos dos débitos de natureza tributária cuja credora é a União, dentre os quais os custos gerados para a administração pública para a propositura e o impulso de demandas desta natureza, em comparação com os benefícios pecuniários que poderão advir de sua procedência. 4. Não há falar em aplicação, por analogia, do referido dispositivo legal aos Conselhos de Fiscalização Profissional, ainda que se entenda que as mencionadas entidades tenham natureza de autarquias, mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto. 5. A submissão dos Conselhos de fiscalização profissional ao regramento do artigo 20 da Lei 10.522/02 configura, em última análise, vedação ao direito de acesso ao poder judiciário e à obtenção da tutela jurisdicional adequada, assegurados constitucionalmente, uma vez que cria obstáculo desarrazoado para que as entidades em questão efetuem as cobranças de valores aos quais têm direito. 6. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C, do CPC."*

Além disso, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido da inaplicabilidade do artigo 8º da Lei 12.514/2011 às execuções fiscais em trâmite, conforme acórdão proferido no RESP 1.404.796, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 09/04/2014, pelo regime do artigo 543-C do CPC, assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. 1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. 3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código rege o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso. 4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum à parte, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos. 5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº. 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal. 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."**

Cabe assinalar que a Turma já adotou essa orientação, conforme revela, entre outros, o seguinte acórdão:

**AC 0022471-20.2010.4.03.6182, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, D.E de 30/07/2014: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL DE CONSELHO**

**PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. RECURSO PROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido da inaplicabilidade do artigo 20 da Lei 10.522/2002 às execuções fiscais dos conselhos profissionais, tendo em vista a lei específica 12.514/2011, conforme acórdão proferido no RESP 1.363.163, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 30/09/2013, pelo regime do artigo 543-C do CPC. 2. Além disso, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido da inaplicabilidade do artigo 8º da Lei 12.514/2011 às execuções fiscais em trâmite, conforme acórdão proferido no RESP 1.404.796, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 09/04/2014, pelo regime do artigo 543-C do CPC. 3. Caso em que a ação foi ajuizada antes da vigência da Lei 12.514, de 28/10/2011, assim legítima a sua retomada, como postulado pelo conselho. 4. Agravo inominado provido."**

Na espécie, a ação foi ajuizada antes da vigência da Lei 12.514, de 28/10/2011, assim legítima a sua retomada, como postulado pelo conselho.

Finalmente, quanto à multa eleitoral, a obrigação legal de pagamento decorre do registro na entidade, sendo que não restou provado o cancelamento da inscrição. Neste sentido, os seguintes precedentes:

**- AC nº 2005.61.21.001966-8, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 de 31.05.2010: "TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE SERVIÇO SOCIAL - CRESS. ANUIDADES DEVIDAS. AUSÊNCIA DE CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO. 1. Remessa oficial não conhecida. Valor discutido inferior a 60 salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do CPC). 2. Não restou demonstrado nos autos o cancelamento da inscrição da embargante perante o Conselho embargado, o que leva a crer que, durante o período das anuidades exigidas, estava devidamente inscrita nos quadros do CRESS e, portanto, sujeita à cobrança dos valores correspondentes. 3. Irrelevante o argumento de não ter exercido a profissão de assistente social durante o período objeto de cobrança. 4. Precedentes da Turma. 5. Remessa oficial não conhecida. Apelação provida, para determinar o prosseguimento da execução fiscal." (g.n.)**

**- AC nº 2002.72.02.000113-0, Rel. Des. Fed. MÁRCIO ANTÔNIO ROCHA, D.E. de 08.10.2007: "ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. EXERCÍCIO DE FUNÇÃO PÚBLICA. INSCRIÇÃO VOLUNTÁRIA. SENTENÇA "EXTRA PETITA". INOCORRÊNCIA. 1. A simples inscrição do nome do embargante no CRC é suficiente para dar ensejo à obrigatoriedade do pagamento da mensalidade respectiva, bem como da participação dos pleitos eleitorais realizados pelo Conselho Regional, eis que requerida quando já exercia a função pública. 2. Se o embargante pretendia, por estar exercendo outra função, desincumbir-se do pagamento das anuidades, deveria ter requerido formalmente o cancelamento do registro respectivo. 3. Não é razoável permitir que o Conselho aplique juros e multa moratória sobre o valor devido, pois não há prova indicando que o contribuinte tenha sido comunicado previamente da existência de débitos pendentes em seu desfavor e que, acaso não providenciasse a regularização da situação, o Conselho providenciaria a cobrança judicial e faria incidir sobre o montante da dívida os respectivos consectários legais."**

**- AC nº 2005.82.01.000306- 6, Rel. Des. Fed. PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA LIMA, DJU de 10.12.2007, p. 763: "CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. CANCELAMENTO DE REGISTRO PROFISSIONAL CONDICIONADO À QUITAÇÃO DE DÉBITOS. DESCABIMENTO. ANUIDADES DEVIDAS ATÉ O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. 1. Não se pode condicionar o cancelamento da inscrição do profissional no respectivo Conselho à adimplência de eventuais débitos. Caso eles existam, devem ser utilizados os meios legais para sua cobrança; 2. Conselhos Profissionais têm natureza de autarquia, dispondo, portanto, da execução fiscal para cobrar o que lhes é devido; 3. Não obstante, enquanto estiver efetivamente inscrito no órgão de classe, o profissional é responsável pelo pagamento das anuidades. Isso porque, por continuar gozando dos direitos inerentes à inscrição, deve arcar com os ônus dela decorrentes; 4. Cancelamento apenas dos encargos posteriores à data da propositura da ação; 5. Apelação e remessa oficial parcialmente providas. Recurso adesivo improvido."**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : KASSEM MOHAMAD KASSEM e outros  
: MARIA TERESA DE LUCA KASSEM  
: LUISA DE LUCA KASSEM  
: PEDRO DE LUCA KASSEM  
: BRUNO KASSEM GUIMARAES  
ADVOGADO : SP123748 CARLOS ALBERTO DE DEUS SILVA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00053079820044036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação pauliana ajuizada em 21 de maio de 2004 pela UNIÃO (Fazenda Nacional) em face de KASSEM MOHAMAD KASSEM e outros, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela (art. 273 do CPC), objetivando a suspensão dos efeitos dos atos de doação e venda praticados pelo primeiro réu em favor dos demais corréus (filhos e parentes), oficiando-se ao Cartório de Registro de Imóveis respectivo, sendo ao final julgada procedente a ação, reconhecendo-se a nulidade das transferências dos imóveis reportados nos autos. Atribuído à causa o valor de R\$ 10.000,00 à data da propositura da ação.

Aduziu a autora, em síntese, a existência de prova inequívoca do procedimento irregular e ilícito adotado pelo primeiro réu quanto à sua intenção dolosa de fraudar a Fazenda Pública Federal, podendo ensejar risco de dano irreparável ou de difícil reparação ao erário, haja vista a existência de crédito tributário no importe de R\$ 347.489,18, relativo ao processo administrativo nº 13855.002205/2002-91, decorrente de apuração por meio do Auto de Infração/MPF nº 0812300/00041/02.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi deferido para o fim de suspender os efeitos das doações efetuadas (a Luisa e Pedro) dos imóveis matriculados sob os nºs 12.933, 41.512, 8.764 e 12.076, bem como a venda (a Bruno) do imóvel matriculado sob o nº 10.768, todos do Cartório de Registro de Imóveis de Barretos/SP, a ser oficiado (fls. 128/131).

Da aludida decisão, os réus interpuseram agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, ao qual foi negado seguimento, eis que prejudicado (fl. 425).

Contestação dos réus de fls. 163/180.

Réplica da autora de fls. 251/257.

Às fls. 293/320, o primeiro réu trouxe aos autos informações acerca de parcelamento especial - PAES.

Alegações finais dos réus de fls. 335/342, e da União (Fazenda Nacional) de fls. 344/345.

Convertido o julgamento em diligência para requisição de informações junto à Procuradoria da Fazenda Nacional, em Franca e Barretos, acerca do parcelamento especial - PAES alusivo ao processo administrativo nº 13855.002205/2002-91, a Procuradoria informou nos autos (fls. 369/371) que o contribuinte Kassem Mohamad Kassem solicitou a desistência do PAES, referente ao aludido processo administrativo, para pagamento com redução conforme inciso I, § 3º, do art. 1º da Lei nº 11.941/2009, tendo sido efetuados três pagamentos em 26/08/2009 no valor total de R\$ 193.562,60, aguardando-se, por fim, o batimento do sistema de cobrança para fins de extinção do referido processo administrativo.

À fl. 374, a Fazenda Nacional manifestou-se nos autos, requerendo o reconhecimento da superveniente perda de objeto da presente ação, tendo em vista a quitação do débito em discussão, bem como a ausência de outros débitos pendentes, e requereu a condenação dos réus ao pagamento de verbas de sucumbência, inclusive honorários advocatícios.

O MM. Juiz de primeiro grau julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267 inc. VI, do Código de Processo Civil, ao reconhecimento da perda superveniente do interesse processual, e condenou os réus ao pagamento das custas e de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa, bem como determinou a expedição de ofício ao CRI de Barretos/SP para cancelamento das anotações efetuadas nas matrículas dos imóveis por força da concessão da liminar (fls. 381/383).

Por sua vez, os réus interpuseram apelação, requerendo a reforma da sentença nos termos aduzidos de fls. 390/397, para que seja invertido o ônus da sucumbência ou, caso não seja esse o entendimento, ao menos seja afastada a sucumbência de ambas as partes. Alegaram que a presente ação foi ajuizada imotivadamente, ausente o interesse processual, porquanto em data anterior à propositura desta ação o réu havia aderido ao parcelamento especial (PAES), sob a tutela da Lei nº 10.684/03, e as parcelas mensais passaram a ser pagas regularmente, não apontando a União (Fazenda Nacional) em momento algum a ocorrência de atraso ou inadimplemento, não merecendo, portanto, prosperar a decisão que condenou os apelantes ao ônus da sucumbência.

Regularmente processado o recurso, em seus regulares efeitos, com contrarrazões da autora (fls. 423/424), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

No caso em exame, o cerne da controvérsia, objeto de apreciação nesta via recursal, cinge-se à questão da verba honorária.

Compulsando os autos, à vista dos documentos acostados, não se observa que a presente ação foi ajuizada imotivadamente pela União (Fazenda Nacional), mas, sim, vislumbra-se a pretensão de assegurar o pagamento do crédito tributário consubstanciado no processo administrativo nº 13855.002205/2002-91, à época no valor de R\$ R\$ 347.489,18, haja vista a existência de indícios de insolvência do réu Kassem Mohamad Kassem.

Verifica-se, por meio de cópia da Declaração de Ajuste Anual Simplificada (Imposto de Renda PF - 2004), em nome do primeiro réu (fls. 285/286), que o total de rendimentos auferidos durante o ano-base de 2003 não ultrapassara R\$ 9.000,00 e, considerando-se o agravante, no que alude à declaração de bens e direitos, que ao final de dezembro de 2003 o valor total do patrimônio declarado pelo primeiro réu era de R\$ 56.680,60, - após a realização das alienações dos imóveis (doação e venda) aos corréus, conforme apontado na inicial -, resta configurada a plausibilidade do direito invocado pela autora.

Outrossim, observa-se, ainda, na mesma declaração (2004/ano-base 2003), no campo "Dívidas e ônus Reais" (fl. 286), que o aludido réu deixou de informar a existência da dívida referente ao Parcelamento Especial - PAES (fls. 293/296) invocado nas razões de apelação, sendo o total da Dívida Consolidada, em 01/07/2003, de R\$ 308.833,64.

Assim, ao contrário do alegado pelos apelantes, constata-se que os réus deram azo à propositura da presente ação pauliana, devendo, portanto, arcar com a verba honorária, em observância ao princípio da causalidade.

Por sua vez, à luz dos critérios estabelecidos no § 4º, do art. 20 do Código de Processo Civil, considerando a ausência de condenação, tendo sido extinto o feito sem resolução de mérito (art. 267, VI, do CPC), bem como a natureza da demanda, mediante apreciação equitativa do magistrado, o qual está legitimado a utilizar tanto de percentuais sobre o valor da causa ou da condenação, bem como fixar os honorários em valor determinado,

entendo afigurar-se razoável a fixação da verba honorária nos termos em que arbitrada pelo magistrado de primeiro grau, porquanto em consonância com os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

Na esteira desse entendimento, trago à colação arestos do E. Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSO CIVIL. SUCUMBÊNCIA. CAUSALIDADE. PAGAMENTO PELO RECORRIDO.*

*1. Responde pelo pagamento dos encargos do processo aquele que deu causa à sua instauração.*

*2. Recurso especial provido".*

*(REsp 685491/RS, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Quarta Turma; v.u.; Data de Julgamento: 01/9/2009, DJe: 21/09/2009).*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. AÇÃO ORDINÁRIA. DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DO INDEBITO TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. CRITÉRIO DE EQUIDADE.*

*1. Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.*

*2. Nas demandas de cunho declaratório, até por inexistir condenação pecuniária que possa servir de base de cálculo, os honorários devem ser fixados com referência no valor da causa ou em montante fixo.*

*3. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público e da Primeira Seção.*

*4. Tratando-se de ação ordinária promovida pelo contribuinte para obter a declaração judicial de seu direito à compensação tributária segundo os critérios definidos na sentença - não havendo condenação em valor certo, já que o procedimento deverá ser efetivado perante a autoridade administrativa e sob os seus cuidados -, devem ser fixados os honorários de acordo com a apreciação equitativa do juiz, não se impondo a adoção do valor da causa ou da condenação, seja porque a Fazenda Pública foi vencida, seja porque a demanda ostenta feição nitidamente declaratória.*

*5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008" (grifos meus).*

*(REsp 1155125/MG, Relator Ministro CASTRO MEIRA; Primeira Seção; v.u.; Data de Julgamento: 10/3/2010; DJe 06/4/2010).*

No mesmo sentido, segue julgado desta Corte:

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. GARANTIA DO JUÍZO. LEGITIMIDADE - ENCERRAMENTO DO PROCESSO FALIMENTAR - AUSENTE HIPÓTESE DE REDIRECIONAMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*(...)*

*9. Ressalto que o Juiz da causa, após o devido exame, tem a livre convicção para aferir o cabimento das alegações e a suficiência das provas apresentadas, podendo acatar ou rejeitar os fundamentos dos pedidos das partes.*

*10. A teor do que dispõe o § 4º do artigo 20, do CPC, 'nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior' (grifos meus).*

*11. Observado o grau de zelo profissional, o local da prestação de serviço, a natureza, o valor e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para seu serviço, é razoável elevar-se valor fixado na sentença, de R\$ 800,00 para R\$ 3.000,00, por questão de equidade.*

*12. Agravo legal a que se nega provimento".*

*(APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO -, 2007.61.82.000442-6/SP, Desembargadora Federal Relatora CECÍLIA MARCONDES; Terceira Turma; Data de Julgamento: 23/9/2010, DJF3 CJI Data: 04/10/2010, p. 328).*

Isto posto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porquanto manifestamente improcedente, devendo ser mantida a sentença recorrida em todos os seus termos.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000571-10.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.000571-2/SP

APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP  
ADVOGADO : SP206141 EDGARD PADULA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 00005711020124036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de incidente de retratação encaminhado pela e. Vice-Presidente desta Corte, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, em decisão de seguinte teor:

*"Vistos.*

*Trata-se de recurso extraordinário interposto pela Municipalidade contra acórdão que reconheceu a imunidade tributária da União quanto às dívidas oriunda de IPTU referente ao imóvel que pertencia à RFFSA na época dos fatos geradores.*

*No caso, determinada a suspensão do exame de admissibilidade do recurso interposto, postergou-se o exame da controvérsia suscitada no presente recurso.*

*Decido.*

*Tendo em vista o julgamento proferido pelo egrégio Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, encaminhem-se os autos à Turma Julgadora para os fins previstos no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil."*

É o relatório.

#### **Decido.**

Observo, de início, que esta E. Terceira Turma tem adotado entendimento de que inexistente óbice a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil nas retratações decorrentes da repercussão geral e dos recursos repetitivos (v.g. entre outros em AgLg na REOMS nº 98.03.062068-1/SP; AI nº 2007.03.00.083313-0; AMS nº 2002.61.20.004160-3), prestigiando-se, dessa forma, os princípios da segurança jurídica e da celeridade, uma vez que tal mecanismo visa a adequar o entendimento dos Tribunais àquele firmado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça.

Preliminarmente, consigno que a matéria devolvida a esta Turma para eventual pertinência do juízo de retratação é limitada tão somente ao tema da imunidade tributária da União quanto às dívidas oriunda de IPTU referente ao imóvel que pertencia à RFFSA.

Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido (fls. 87/90), por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, passo ao exame da matéria *subjudice*.

A Terceira Turma desta Corte, no julgamento do v. acórdão, negou provimento à apelação da Prefeitura Municipal de São Paulo, entendendo que a tributação referente ao IPTU não pode prevalecer, vez que aplicável, na espécie, a regra de imunidade do artigo 150, inciso VI, "a", da Constituição Federal. O julgado encontra-se assim ementado:

***"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. UNIÃO FEDERAL. IMUNIDADE RECÍPROCA. ARTIGO 150, inciso VI, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.***

## **RECURSO DESPROVIDO.**

1. A União Federal figura nos presentes autos como sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA - devendo, portanto, ser reconhecida a incidência da garantia constitucional consistente na imunidade tributária recíproca no que pertine ao IPTU (artigo 150, inciso VI, "a", da Constituição Federal).
2. O fato gerador do tributo em cobrança refere-se ao período de tempo em que o imóvel ainda pertencia ao antigo proprietário (Rede Ferroviária Federal). Desse modo, inegável que o fato gerador do imposto exigido efetivamente realizou-se, dando nascimento à obrigação tributária, uma vez que não havia, à época, qualquer regra em relação ao antigo proprietário que obstasse a plena incidência da norma tributária, como se passaria acaso se tratasse de pessoa considerada imune pela Constituição Federal.
3. No entanto, a responsabilidade por sucessão (artigos 130 e 131, inciso I, do CTN) não se sobrepõe à condição pessoal da atual proprietária do bem, que é imune, na forma do artigo 150, inciso VI, § 2º, da CF/88.
4. As normas relativas à imunidade tributária são regras que delimitam a competência tributária dos entes políticos, vedando, dessa forma, a possibilidade de cobrança de impostos, mesmo quanto àqueles cujo fato gerador já tenha se implementado em momento anterior à aquisição do imóvel pela entidade imune.
5. Assim, considerando que o benefício constitucional alcança os fatos geradores anteriores à data de aquisição do imóvel pelo ente federal imune, deve ser afastada a cobrança de IPTU. Precedentes: TRF3 - Terceira Turma, AC 1570737, processo 201061820181803, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 05/05/2011, v.u., publicado no DJF3 CJI de 13/05/2011, p. 552; TRF3 - Quarta Turma, AC 1437218, processo 200861170029621, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 19/11/09, v.u., publicado no DJF3 CJI de 09/03/2010, p. 407; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1330326, Processo 2007.61.10.012098-9, Relator Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, DJF3 em 07/04/09, página 485; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1288780, Processo 2007.61.20.001170-0, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 15/09/09, página 136.
6. *Apelação a que se nega provimento.*"

Não merece subsistir o v. acórdão recorrido.

Com efeito, o C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, consolidou entendimento no sentido de que *"a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido"*, o que se aplica no presente caso, visto que a RFFSA não fazia jus à imunidade tributária. *In verbis*:

### **"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. INAPLICABILIDADE À RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO. ART. 150, VI, A DA CONSTITUIÇÃO.**

*A imunidade tributária recíproca não exonera o sucessor das obrigações tributárias relativas aos fatos jurídicos tributários ocorridos antes da sucessão (aplicação "retroativa" da imunidade tributária). Recurso Extraordinário ao qual se dá provimento."*

*(STF, RE nº 599.176/PR, Relator Ministro Joaquim Barbosa, Plenário, v.u., 05.06.2014)*

Nesse sentido, vem decidindo esta E. Terceira Turma, em acórdão assim ementado:

### **"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. EMBRAGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA. RFFSA. IPTU DEVIDO PELA UNIÃO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. (...)

5. *Embargos do devedor discutiram a imunidade em relação ao IPTU, encontrando-se, a propósito, firmada orientação da Suprema Corte no sentido de que não se aplica o princípio constitucional invocado ao IPTU devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) à Municipalidade, cabendo à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o tributo, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia.*

6. (...)

13. *Agravo inominado desprovido."*

*(AC nº 0001088-85.2013.4.03.6115/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, 22.01.2015, v.u., D.E. 28.01.2015)*

Como corolário lógico da sucumbência da União, imperativa a sua condenação na verba honorária que fixo em 10% (dez por cento) do valor executado, posto ser esta a única forma, justa e equitativa, de se equilibrar a necessidade de remuneração adequada do profissional e a preservação do erário, nas causas em que vencida a Fazenda Pública, em consonância com o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. AC nº

0004979-69.2012.4.03.6109/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, d. 31.07.2014).

Ante o exposto, encontrando-se o v. acórdão de fls. 87/90 em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal, impõe-se, em juízo de retratação, a reforma do *decisum* para, nos termos do artigo 543-B, § 3º, c.c art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dar provimento** à apelação da Fazenda Pública do Município de São Paulo, determinando o prosseguimento da execução fiscal com relação à cobrança do IPTU, condenando-se, ainda, a União Federal no pagamento da verba honorária fixada em 10% (dez por cento) do valor executado. Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004677-25.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.004677-0/SP

APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Joao da Boa Vista SP  
ADVOGADO : SP191537 ELIANE NASCIMENTO GONÇALVES e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 00046772520084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de incidente de retratação encaminhado pela e. Vice-Presidente desta Corte, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, em decisão de seguinte teor:

*"Vistos.*

*Trata-se de recurso extraordinário interposto pela Municipalidade contra acórdão que reconheceu a imunidade tributária da União quanto às dívidas oriunda de IPTU referente ao imóvel que pertencia à RFFSA na época dos fatos geradores.*

*No caso, determinada a suspensão do exame de admissibilidade do recurso interposto, postergou-se o exame da controvérsia suscitada no presente recurso.*

*Decido.*

*Tendo em vista o julgamento proferido pelo egrégio Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, encaminhem-se os autos à Turma Julgadora para os fins previstos no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil."*

É o relatório.

#### **Decido.**

Observo, de início, que esta E. Terceira Turma tem adotado entendimento de que inexiste óbice a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil nas retratações decorrentes da repercussão geral e dos recursos repetitivos (v.g. entre outros em AgLg na REOMS nº 98.03.062068-1/SP; AI nº 2007.03.00.083313-0; AMS nº 2002.61.20.004160-3), prestigiando-se, dessa forma, os princípios da segurança jurídica e da celeridade, uma vez que tal mecanismo visa a adequar o entendimento dos Tribunais àquele firmado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça.

Preliminarmente, consigno que a matéria devolvida a esta Turma para eventual pertinência do juízo de retratação é limitada tão somente ao tema da imunidade tributária da União quanto às dívidas oriunda de IPTU referente ao imóvel que pertencia à RFFSA.

Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido (fls. 242/248), por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, passo ao exame da matéria *subjudice*.

A Terceira Turma desta Corte, no julgamento do v. acórdão, deu parcial provimento ao agravo interposto contra decisão que negou seguimento à apelação da Prefeitura Municipal de São João da Boa Vista, tão somente para determinar o prosseguimento da execução fiscal em relação aos valores cobrados a título de Contribuição de Iluminação Pública, mantendo o entendimento de que a tributação referente ao IPTU não poderia prevalecer, vez que aplicável, na espécie, a regra da imunidade do artigo 150, VI, "a", da CF. O julgado encontra-se assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. IPTU. RFFSA. IMUNIDADE RECÍPROCA. ARTIGO 150, IV, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CONTRIBUIÇÃO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. EC 39/2002. ART. 149-A DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXIGIBILIDADE.**

1. Com relação à Contribuição de Iluminação Pública, merece prosperar o agravo legal do Município de São João da Boa Vista. Com efeito, in casu, afigura-se constitucional a cobrança de Contribuição de Iluminação Pública dos exercícios de 2003 e 2004, porque feita com fundamento no art. 149-A da CF/88, introduzido pela Emenda Constitucional nº 39, em 20 de dezembro de 2002, por meio da qual estabeleceu a competência para cobrança da contribuição para custeio do serviço de iluminação pública nos Municípios e no Distrito Federal. Precedentes: TRF3, AC550176, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, DJF3 CJI DATA:15/03/2010 PÁGINA: 840; TRF4, AC 200570030035545, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Álvaro Eduardo Junqueira, D.E. 21/10/2008; TRF1, AC 200838000158603, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Maria do Carmo Cardoso, e-DJF1 de 16/09/2011 p.559.
2. A União figura nos presentes autos como sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, devendo, portanto, ser reconhecida a incidência da garantia constitucional consistente na imunidade tributária recíproca no que pertine ao IPTU (artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal).
3. Destaco que o fato gerador do tributo em cobrança refere-se a espaço de tempo em que o imóvel ainda pertencia ao antigo proprietário (Rede Ferroviária Federal), sendo inegável, portanto, que o fato gerador dos tributos em cobrança efetivamente realizou-se, dando nascimento à obrigação tributária, uma vez que não havia, à época, qualquer regra em relação ao antigo proprietário que obstasse a plena incidência da norma tributária, como se passaria acaso se tratasse de pessoa considerada imune pela Constituição Federal.
4. No entanto, a responsabilidade por sucessão (artigos 130 e 131, I, do CTN) não se sobrepõe à condição pessoal da atual proprietária do bem, que é imune, na forma do artigo 150, VI, §2º, da CF/88.
5. As normas relativas à imunidade tributária são regras que delimitam a competência tributária dos entes políticos, vedando, desta forma, a possibilidade de cobrança de impostos, mesmo quanto àqueles cujo fato gerador já tenha se implementado em momento anterior à aquisição do imóvel pela entidade imune.
6. Assim, considerando que o benefício constitucional alcança os fatos geradores anteriores à data de aquisição do imóvel pelo ente federal imune, deve ser afastada a cobrança de IPTU. Precedentes: TRF3 - Terceira Turma, AC 1570737, processo 201061820181803, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 05/05/2011, v.u., publicado no DJF3 CJI de 13/05/2011, p. 552; TRF3 - Quarta Turma, AC 1437218, processo 200861170029621, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 19/11/09, v.u., publicado no DJF3 CJI de 09/03/2010, p. 407; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1330326, Processo 2007.61.10.012098-9, Relator Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, DJF3 em 07/04/09, página 485; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1288780, Processo 2007.61.20.001170-0, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 15/09/09, página 136.
7. Agravo legal a que se dá parcial provimento."

Não merece subsistir o v. acórdão recorrido.

Com efeito, o C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, consolidou entendimento no sentido de que "a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido", o que se aplica no presente caso, visto que a RFFSA não fazia jus à imunidade tributária. In verbis:

**"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. INAPLICABILIDADE À RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO. ART. 150, VI, A DA CONSTITUIÇÃO.**

A imunidade tributária recíproca não exonera o sucessor das obrigações tributárias relativas aos fatos jurídicos tributários ocorridos antes da sucessão (aplicação "retroativa" da imunidade tributária). Recurso Extraordinário ao qual se dá provimento."

(STF, RE nº 599.176/PR, Relator Ministro Joaquim Barbosa, Plenário, v.u., 05.06.2014)

Nesse sentido, vem decidindo esta E. Terceira Turma, em acórdão assim ementado:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. EMBRAGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA. RFFSA. IPTU DEVIDO PELA UNIÃO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. (...)

5. Embargos do devedor discutiram a imunidade em relação ao IPTU, encontrando-se, a propósito, firmada orientação da Suprema Corte no sentido de que não se aplica o princípio constitucional invocado ao IPTU devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) à Municipalidade, cabendo à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o tributo, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia.

6. (...)

13. Agravo inominado desprovido."

(AC nº 0001088-85.2013.4.03.6115/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, 22.01.2015, v.u., D.E. 28.01.2015)

Como corolário lógico da sucumbência da União, imperativa a sua condenação na verba honorária que fixo em 10% (dez por cento) do valor executado, posto ser esta a única forma, justa e equitativa, de se equilibrar a necessidade de remuneração adequada do profissional e a preservação do erário, nas causas em que vencida a Fazenda Pública, em consonância com o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. AC nº 0004979-69.2012.4.03.6109/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, d. 31.07.2014). Ante o exposto, encontrando-se o v. acórdão de fls. 242/248 em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal, impõe-se, em juízo de retratação, a reforma do *decisum* para, nos termos do artigo 543-B, § 3º, c.c art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dar provimento** ao agravo legal e conseqüentemente à apelação da Fazenda Pública do Município de São João da Boa Vista, determinando o prosseguimento da execução fiscal com relação à cobrança do IPTU, condenando-se, ainda, a União Federal no pagamento da verba honorária fixada em 10% (dez por cento) do valor executado.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005115-20.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.005115-5/SP

APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPINAS SP  
ADVOGADO : SP159904 ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE  
APELADO(A) : OS MESMOS  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 00051152020084036105 3 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de incidente de retratação encaminhado pela e. Vice-Presidente desta Corte, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, em decisão de seguinte teor:

*"Vistos.*

*Trata-se de recurso extraordinário interposto pela Municipalidade contra acórdão que reconheceu a imunidade tributária da União quanto às dívidas oriunda de IPTU referente ao imóvel que pertencia à RFFSA na época dos fatos geradores.*

*No caso, determinada a suspensão do exame de admissibilidade do recurso interposto, postergou-se o exame da controvérsia suscitada no presente recurso.*

*Decido.*

*Tendo em vista o julgamento proferido pelo egrégio Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, encaminhem-se os autos à Turma Julgadora para os fins previstos no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil."*

É o relatório.

**Decido.**

Observo, de início, que esta E. Terceira Turma tem adotado entendimento de que inexiste óbice a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil nas retratações decorrentes da repercussão geral e dos recursos repetitivos (v.g. entre outros em AgLg na REOMS nº 98.03.062068-1/SP; AI nº 2007.03.00.083313-0; AMS nº 2002.61.20.004160-3), prestigiando-se, dessa forma, os princípios da segurança jurídica e da celeridade, uma vez que tal mecanismo visa a adequar o entendimento dos Tribunais àquele firmado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça.

Preliminarmente, consigno que a matéria devolvida a esta Turma para eventual pertinência do juízo de retratação é limitada tão somente ao tema da imunidade tributária da União quanto às dívidas oriunda de IPTU referente ao imóvel que pertencia à RFFSA.

Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido (fls. 239/242), por encontrar-se em dissonância

com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, passo ao exame da matéria *subjudice*.

A Terceira Turma desta Corte, no julgamento do v. acórdão, negou provimento ao agravo interposto contra decisão que negou seguimento à apelação da Prefeitura Municipal de Campinas e deu provimento à apelação da União para reconhecer que os serviços explorados pela RFFSA constituem serviços públicos de competência da União, podendo se valer do privilégio previsto no artigo 150, Inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, que estabelece a imunidade recíproca entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios no que concerne à instituição de impostos sobre os serviços uns dos outros. O julgado encontra-se assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. IPTU. RFFSA. IMUNIDADE RECÍPROCA. ARTIGO 150, IV, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**

1. A União figura nos presentes como sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, devendo, portanto, ser reconhecida a incidência da garantia constitucional consistente na imunidade tributária recíproca.

2. Desta feita, o que se verifica é que a tributação referente ao IPTU não pode prevalecer, vez que aplicável, na espécie, a regra de imunidade do artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal. Precedentes: TRF3 - 3ª Turma, AC 1437232, processo 200861050052147, Rel. Min. Des. Fed. Márcio Moraes, publicado no DJF3 CJI de 03/11/2009, p. 61; TRF3 - 3ª Turma, APELREE 1425182, processo 200861050052366, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, publicado no DJF3 CJI de 15/09/2009, p. 149; TRF3 - 3ª Turma, AC 1326941, processo 200761100121404, Rel. Juiz Conv. Rubens Calixto, publicado no DJF3 CJI de 07/07/2009, p. 118.

3. Agravo legal a que se nega provimento."

Não merece subsistir o v. acórdão recorrido.

Com efeito, o C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, consolidou entendimento no sentido de que "a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido", o que se aplica no presente caso, visto que a RFFSA não fazia jus à imunidade tributária. *In verbis*:

**"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. INAPLICABILIDADE À RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO. ART. 150, VI, A DA CONSTITUIÇÃO.**

A imunidade tributária recíproca não exonera o sucessor das obrigações tributárias relativas aos fatos jurídicos tributários ocorridos antes da sucessão (aplicação "retroativa" da imunidade tributária). Recurso Extraordinário ao qual se dá provimento."

(STF, RE nº 599.176/PR, Relator Ministro Joaquim Barbosa, Plenário, v.u., 05.06.2014)

Nesse sentido, vem decidindo esta E. Terceira Turma, em acórdão assim ementado:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA. RFFSA. IPTU DEVIDO PELA UNIÃO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. (...)

5. Embargos do devedor discutiram a imunidade em relação ao IPTU, encontrando-se, a propósito, firmada orientação da Suprema Corte no sentido de que não se aplica o princípio constitucional invocado ao IPTU devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) à Municipalidade, cabendo à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o tributo, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia.

6. (...)

13. Agravo inominado desprovido."

(AC nº 0001088-85.2013.4.03.6115/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, 22.01.2015, v.u., D.E. 28.01.2015)

Como corolário lógico da sucumbência da União, imperativa a sua condenação na verba honorária que fixo em 10% (dez por cento) do valor executado, posto ser esta a única forma, justa e equitativa, de se equilibrar a necessidade de remuneração adequada do profissional e a preservação do erário, nas causas em que vencida a Fazenda Pública, em consonância com o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. AC nº 0004979-69.2012.4.03.6109/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, d. 31.07.2014).

Ante o exposto, encontrando-se o v. acórdão de fls. 239/242 em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal, impõe-se, em juízo de retratação, a reforma do *decisum* para, nos termos do artigo 543-B, § 3º, c.c art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dar provimento** ao agravo legal e conseqüentemente à apelação da Fazenda Pública do Município de Campinas, negando seguimento à apelação da União Federal, determinando o prosseguimento da execução fiscal com relação à cobrança do IPTU, condenando-se, ainda, a União Federal no pagamento da verba honorária fixada em 10% (dez por cento) do valor executado.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004242-37.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.004242-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP246638 CAMILA ZAMBRANO DE SOUZA e outro  
APELADO(A) : ADJANIRA NEVES  
No. ORIG. : 00042423720114036130 1 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRC/SP em face de sentença proferida nos autos da execução fiscal, onde se objetiva a cobrança de anuidade referente aos exercícios de 2004 e 2005 e multa eleitoral referente ao exercício de 2005.

A r. sentença julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC c.c art. 8º da Lei 12.514/2011, ante a ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo. Em razões recursais, o Conselho Profissional sustenta, em síntese, que o disposto no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, que limita a execução judicial pelos Conselhos ao valor de quatro anuidades, não deve ser aplicado nas execuções fiscais em curso. Aduz que referida lei não poderá ser aplicada às ações judiciais propostas antes da sua entrada em vigor, sob pena de afronta à garantia constitucional de inafastabilidade da jurisdição, previsto no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal. Requer o provimento do apelo para determinar o prosseguimento do feito. Sem contrarrazões, ante a ausência de citação, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Cuida-se de execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP contra Adjanira Neves, objetivando a cobrança da anuidade relativa aos exercícios de 2004 e 2005 e multa eleitoral referente ao exercício de 2005, no valor de R\$ 761,72 - montante do débito corrigido até 01.07.2006 (fls. 05/07).

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.363.163/SPA, submetido ao regime dos recursos repetitivos, a que alude o art. 543-C do Código de Processo Civil, afastou a aplicação do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/2002 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, **"mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto"**, in verbis:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITOS COM VALORES INFERIORES A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20, DA LEI 10.522/02. INAPLICABILIDADE. LEI 12.514/11. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, SUJEITO AO REGIME DO ARTIGO 543-C, DO CPC.**

1. Recurso especial no qual se debate a possibilidade de aplicação do artigo 20 da Lei 10.522/02 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos Regionais de Fiscalização Profissional.

2. Da simples leitura do artigo em comento, verifica-se que a determinação nele contida, de arquivamento, sem baixa, das execuções fiscais referentes aos débitos com valores inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) destina-se exclusivamente aos débitos inscritos como dívida ativa da União, pela Procuradoria da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

3. A possibilidade/necessidade de arquivamento do feito em razão do valor da execução fiscal foi determinada pela Lei 10.522/02, mediante critérios específicos dos débitos de natureza tributária cuja credora é a União, dentre os quais os custos gerados para a administração pública para a propositura e o impulso de demandas desta natureza, em comparação com os benefícios pecuniários que poderão advir de sua procedência.

4. Não há falar em aplicação, por analogia, do referido dispositivo legal aos Conselhos de Fiscalização Profissional, ainda que se entenda que as mencionadas entidades tenham natureza de autarquias, mormente

porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto.

5. A submissão dos Conselhos de fiscalização profissional ao regramento do artigo 20 da Lei 10.522/02 configura, em última análise, vedação ao direito de acesso ao poder judiciário e à obtenção da tutela jurisdicional adequada, assegurados constitucionalmente, uma vez que cria obstáculo desarrazoado para que as entidades em questão efetuem as cobranças de valores aos quais têm direito.

6. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C, do CPC".

(REsp 1363163/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/09/2013, DJe 30/09/2013)

De outra parte, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.404.796/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido da inaplicabilidade do artigo 8º da Lei n. 12.514/11 às execuções propostas antes de sua entrada em vigor, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.**

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio *tempus regit actum*. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1404796/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26.03.2014, v.u., DJe 09.04.2014)

Tendo em vista que a presente execução foi ajuizada em 26.06.2009, antes da entrada em vigor da Lei n. 12.514/11 (31.10.2011), merece provimento a apelação para que os autos retornem ao juízo de origem para o regular processamento da execução.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.  
São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.  
CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005791-57.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.005791-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP205514 GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro  
APELADO(A) : IVETE ANDRADE DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00057915720104036182 11F Vt SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM EM SÃO PAULO - COREN/SP em face de sentença proferida nos autos da execução fiscal, onde se objetiva a cobrança de anuidade referente aos exercícios de 2005, 2006 e 2007.

A r. sentença julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC c.c art. 8º da Lei 12.514/2011, ante a ausência de interesse de agir. A cobrança de custas encontra-se dispensada nos termos do art. 1º, da Portaria MF n. 49/2004.

Em razões recursais, o Conselho Profissional sustenta, em síntese, que o disposto no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, que limita a execução judicial pelos Conselhos ao valor de quatro anuidades, não deve ser aplicado nas execuções fiscais em curso. Aduz que referida lei não poderá ser aplicada às ações judiciais propostas antes da sua entrada em vigor, sob pena de afronta à garantia constitucional do ato jurídico perfeito e do direito adquirido, previstos no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal. Requer o provimento do apelo para determinar o prosseguimento do feito.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Cuida-se de execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Engenharia em São Paulo - COREN/SP contra Ivete Andrade de Oliveira, objetivando a cobrança da anuidade relativa aos exercícios de 2005, 2006 e 2007, no valor de R\$ 352,32 - montante do débito corrigido até 20.01.2010 (fls. 04).

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.363.163/SPA, submetido ao regime dos recursos repetitivos, a que alude o art. 543-C do Código de Processo Civil, afastou a aplicação do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/2002 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, **"mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto"**, in verbis:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITOS COM VALORES INFERIORES A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20, DA LEI 10.522/02. INAPLICABILIDADE. LEI 12.514/11. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, SUJEITO AO REGIME DO ARTIGO 543-C, DO CPC.**

1. Recurso especial no qual se debate a possibilidade de aplicação do artigo 20 da Lei 10.522/02 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos Regionais de Fiscalização Profissional.

2. Da simples leitura do artigo em comento, verifica-se que a determinação nele contida, de arquivamento, sem baixa, das execuções fiscais referentes aos débitos com valores inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) destina-se exclusivamente aos débitos inscritos como dívida ativa da União, pela Procuradoria da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

3. A possibilidade/necessidade de arquivamento do feito em razão do valor da execução fiscal foi determinada pela Lei 10.522/02, mediante critérios específicos dos débitos de natureza tributária cuja credora é a União, dentre os quais os custos gerados para a administração pública para a propositura e o impulso de demandas

desta natureza, em comparação com os benefícios pecuniários que poderão advir de sua procedência.

4. Não há falar em aplicação, por analogia, do referido dispositivo legal aos Conselhos de Fiscalização Profissional, ainda que se entenda que as mencionadas entidades tenham natureza de autarquias, mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto.

5. A submissão dos Conselhos de fiscalização profissional ao regramento do artigo 20 da Lei 10.522/02 configura, em última análise, vedação ao direito de acesso ao poder judiciário e à obtenção da tutela jurisdicional adequada, assegurados constitucionalmente, uma vez que cria obstáculo desarrazoado para que as entidades em questão efetuem as cobranças de valores aos quais têm direito.

6. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C, do CPC".

(REsp 1363163/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/09/2013, DJe 30/09/2013)

De outra parte, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.404.796/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido da inaplicabilidade do artigo 8º da Lei n. 12.514/11 às execuções propostas antes de sua entrada em vigor, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.**

**ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011.**

**INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.**

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio *tempus regit actum*. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1404796/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26.03.2014, v.u., DJe 09.04.2014)

Tendo em vista que a presente execução foi ajuizada em 21.01.2010, antes da entrada em vigor da Lei n. 12.514/11 (31.10.2011), merece provimento a apelação para que os autos retornem ao juízo de origem para o regular processamento da execução.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.  
CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046924-16.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.046924-9/SP

APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP  
ADVOGADO : SP257731 RAFAEL LEÃO CAMARA FELGA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 00469241620094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de incidente de retratação encaminhado pela e. Vice-Presidente desta Corte, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, em decisão de seguinte teor:

*"Vistos.*

*Trata-se de recurso extraordinário interposto pela Municipalidade contra acórdão que reconheceu a imunidade tributária da União quanto às dívidas oriunda de IPTU referente ao imóvel que pertencia à RFFSA na época dos fatos geradores.*

*No caso, determinada a suspensão do exame de admissibilidade do recurso interposto, postergou-se o exame da controvérsia suscitada no presente recurso.*

*Decido.*

*Tendo em vista o julgamento proferido pelo egrégio Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, encaminhem-se os autos à Turma Julgadora para os fins previstos no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil."*

É o relatório.

#### **Decido.**

Observo, de início, que esta E. Terceira Turma tem adotado entendimento de que inexiste óbice a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil nas retratações decorrentes da repercussão geral e dos recursos repetitivos (v.g. entre outros em AgLg na REOMS nº 98.03.062068-1/SP; AI nº 2007.03.00.083313-0; AMS nº 2002.61.20.004160-3), prestigiando-se, dessa forma, os princípios da segurança jurídica e da celeridade, uma vez que tal mecanismo visa a adequar o entendimento dos Tribunais àquele firmado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça.

Preliminarmente, consigno que a matéria devolvida a esta Turma para eventual pertinência do juízo de retratação é limitada tão somente ao tema da imunidade tributária da União quanto às dívidas oriunda de IPTU referente ao imóvel que pertencia à RFFSA.

Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido (fls. 46/49), por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, passo ao exame da matéria *subjudice*.

A Terceira Turma desta Corte, no julgamento do v. acórdão, negou provimento ao agravo interposto contra decisão que negou seguimento à apelação da Prefeitura Municipal de São Paulo, entendendo que as normas relativas à imunidade tributária são regras que delimitam a competência tributária dos entes políticos, vedando, desta forma, a possibilidade de cobrança de impostos, mesmo quanto àqueles cujo fato gerador já tenha se implementado em momento anterior à aquisição do imóvel. O julgado encontra-se assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. IPTU. RFFSA. IMUNIDADE RECÍPROCA. ARTIGO 150, IV, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**

*1. A União figura nos presentes autos como sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, devendo, portanto, ser reconhecida a incidência da garantia constitucional consistente na imunidade tributária recíproca no que pertine ao IPTU (artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal).*

*2. Destaco que o fato gerador do tributo em cobrança refere-se a espaço de tempo em que o imóvel ainda pertencia ao antigo proprietário (Rede Ferroviária Federal), sendo inegável, portanto, que o fato gerador dos tributos em cobrança efetivamente realizou-se, dando nascimento à obrigação tributária, uma vez que não havia,*

à época, qualquer regra em relação ao antigo proprietário que obstasse a plena incidência da norma tributária, como se passaria acaso se tratasse de pessoa considerada imune pela Constituição Federal.

3. No entanto, a responsabilidade por sucessão (artigos 130 e 131, I, do CTN) não se sobrepõe à condição pessoal da atual proprietária do bem, que é imune, na forma do artigo 150, VI, §2º, da CF/88.

4. As normas relativas à imunidade tributária são regras que delimitam a competência tributária dos entes políticos, vedando, desta forma, a possibilidade de cobrança de impostos, mesmo quanto àqueles cujo fato gerador já tenha se implementado em momento anterior à aquisição do imóvel pela entidade imune.

5. Assim, considerando que o benefício constitucional alcança os fatos geradores anteriores à data de aquisição do imóvel pelo ente federal imune, deve ser afastada a cobrança de IPTU. Precedentes: TRF3 - Terceira Turma, AC 1570737, processo 201061820181803, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 05/05/2011, v.u., publicado no DJF3 CJI de 13/05/2011, p. 552; TRF3 - Quarta Turma, AC 1437218, processo 200861170029621, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 19/11/09, v.u., publicado no DJF3 CJI de 09/03/2010, p. 407; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1330326, Processo 2007.61.10.012098-9, Relator Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, DJF3 em 07/04/09, página 485; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1288780, Processo 2007.61.20.001170-0, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 15/09/09, página 136.

6. Agravo legal a que se nega provimento."

Não merece subsistir o v. acórdão recorrido.

Com efeito, o C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, consolidou entendimento no sentido de que "a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido", o que se aplica no presente caso, visto que a RFFSA não fazia jus à imunidade tributária. *In verbis*:

**"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. INAPLICABILIDADE À RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO. ART. 150, VI, A DA CONSTITUIÇÃO.**

A imunidade tributária recíproca não exonera o sucessor das obrigações tributárias relativas aos fatos jurídicos tributários ocorridos antes da sucessão (aplicação "retroativa" da imunidade tributária). Recurso Extraordinário ao qual se dá provimento."

(STF, RE nº 599.176/PR, Relator Ministro Joaquim Barbosa, Plenário, v.u., 05.06.2014)

Nesse sentido, vem decidindo esta E. Terceira Turma, em acórdão assim ementado:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. EMBRAGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA. RFFSA. IPTU DEVIDO PELA UNIÃO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. (...)

5. Embargos do devedor discutiram a imunidade em relação ao IPTU, encontrando-se, a propósito, firmada orientação da Suprema Corte no sentido de que não se aplica o princípio constitucional invocado ao IPTU devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) à Municipalidade, cabendo à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o tributo, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia.

6. (...)

13. Agravo inominado desprovido."

(AC nº 0001088-85.2013.4.03.6115/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, 22.01.2015, v.u., D.E. 28.01.2015)

Como corolário lógico da sucumbência da União, imperativa a sua condenação na verba honorária que fixo em 10% (dez por cento) do valor executado, posto ser esta a única forma, justa e equitativa, de se equilibrar a necessidade de remuneração adequada do profissional e a preservação do erário, nas causas em que vencida a Fazenda Pública, em consonância com o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. AC nº 0004979-69.2012.4.03.6109/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, d. 31.07.2014).

Ante o exposto, encontrando-se o v. acórdão de fls. 46/49 em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal, impõe-se, em juízo de retratação, a reforma do *decisum* para, nos termos do artigo 543-B, § 3º, c.c art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dar provimento** ao agravo legal e conseqüentemente à apelação da Fazenda Pública do Município de São Paulo, determinando o prosseguimento da execução fiscal com relação à cobrança do IPTU, condenando-se, ainda, a União Federal no pagamento da verba honorária fixada em 10% (dez por cento) do valor executado.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP  
ADVOGADO : SP113248 SILAS PEDRO DOS SANTOS e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 00139072320084036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de incidente de retratação encaminhado pela e. Vice-Presidente desta Corte, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, em decisão de seguinte teor:

*"Vistos.*

*Trata-se de recurso extraordinário interposto pela Municipalidade contra acórdão que reconheceu a imunidade tributária da União quanto às dívidas oriunda de IPTU referente ao imóvel que pertencia à RFFSA na época dos fatos geradores.*

*No caso, determinada a suspensão do exame de admissibilidade do recurso interposto, postergou-se o exame da controvérsia suscitada no presente recurso.*

*Decido.*

*Tendo em vista o julgamento proferido pelo egrégio Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, encaminhem-se os autos à Turma Julgadora para os fins previstos no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil."*

É o relatório.

#### **Decido.**

Observo, de início, que esta E. Terceira Turma tem adotado entendimento de que inexiste óbice a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil nas retratações decorrentes da repercussão geral e dos recursos repetitivos (v.g. entre outros em AgLg na REOMS nº 98.03.062068-1/SP; AI nº 2007.03.00.083313-0; AMS nº 2002.61.20.004160-3), prestigiando-se, dessa forma, os princípios da segurança jurídica e da celeridade, uma vez que tal mecanismo visa a adequar o entendimento dos Tribunais àquele firmado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça.

Preliminarmente, consigno que a matéria devolvida a esta Turma para eventual pertinência do juízo de retratação é limitada tão somente ao tema da imunidade tributária da União quanto às dívidas oriunda de IPTU referente ao imóvel que pertencia à RFFSA.

Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido (fls. 113/116), por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, passo ao exame da matéria *subjudice*.

A Terceira Turma desta Corte, no julgamento do v. acórdão, negou provimento à apelação da Prefeitura Municipal de São Paulo, entendendo que a tributação referente ao IPTU não poderia prevalecer, vez que aplicável a regra da imunidade do artigo 150, VI, "a", da CF. O julgado encontra-se assim ementado:

#### **"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MUNICÍPIO DE SÃO PAULO x UNIÃO (SUCESSORA DA RFFSA). IPTU - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA RECONHECIDA.**

*1. A Rede Ferroviária Federal S/A foi extinta em 22 de janeiro de 2007, por força da Medida Provisória n. 353/2007, convertida na Lei n. 11.483/07, sucedendo-lhe a União nos direitos, obrigações e ações judiciais, bem como nos bens imóveis pertencentes à entidade extinta. Assim, por força literal da lei, a União deve figurar no polo passivo do executivo fiscal em comento.*

*2. O fato gerador do tributo em cobrança refere-se ao espaço de tempo em que o imóvel ainda pertencia ao antigo proprietário, sendo inegável, portanto, que o fato gerador dos tributos em cobrança efetivamente realizou-se, dando nascimento à obrigação tributária, uma vez que não havia, à época, qualquer regra em relação ao antigo proprietário que obstasse a plena incidência da norma tributária, como se passaria acaso se tratasse de pessoa considerada imune pela Constituição Federal.*

3. A responsabilidade por sucessão (artigos 130 e 131, I, ambos do CTN) não se sobrepõe à condição pessoal da atual proprietária do bem, que é imune, na forma do artigo 150, VI, § 2º, da CF/88.
4. No momento em que o imóvel é transferido, a responsabilidade por sucessão afeta os créditos tributários cujos fatos geradores tenham ocorrido antes da sucessão. Dessa forma, a União assume a responsabilidade pelo pagamento dos tributos, em face da aquisição da propriedade, nos termos do artigo 130 do CTN.
5. Considerando que o benefício constitucional alcança os fatos geradores anteriores à data de aquisição do imóvel pelo ente federal imune, deve ser afastada a cobrança de IPTU. Nesse sentido é o entendimento já consolidado deste Tribunal: Quarta Turma, AC 1437218, processo 200861170029621, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 19/11/09, v.u., publicado no DJF3 CJI de 09/03/2010, p. 407; Terceira Turma, AC 1330326, Processo 2007.61.10.012098-9, Relator Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, DJF3 em 07/04/09, página 485; Terceira Turma, ApelReex 1425182, Processo 2008.61.05.005236-6, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 15/09/09, página 149.
6. *Apelação a que se nega provimento.*"

Não merece subsistir o v. acórdão recorrido.

Com efeito, o C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, consolidou entendimento no sentido de que "a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido", o que se aplica no presente caso, visto que a RFFSA não fazia jus à imunidade tributária. *In verbis*:

**"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. INAPLICABILIDADE À RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO. ART. 150, VI, A DA CONSTITUIÇÃO.**

*A imunidade tributária recíproca não exonera o sucessor das obrigações tributárias relativas aos fatos jurídicos tributários ocorridos antes da sucessão (aplicação "retroativa" da imunidade tributária). Recurso Extraordinário ao qual se dá provimento."*

*(STF, RE nº 599.176/PR, Relator Ministro Joaquim Barbosa, Plenário, v.u., 05.06.2014)*

Nesse sentido, vem decidindo esta E. Terceira Turma, em acórdão assim ementado:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. EMBRAGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA. RFFSA. IPTU DEVIDO PELA UNIÃO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. (...)

5. *Embargos do devedor discutiram a imunidade em relação ao IPTU, encontrando-se, a propósito, firmada orientação da Suprema Corte no sentido de que não se aplica o princípio constitucional invocado ao IPTU devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) à Municipalidade, cabendo à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o tributo, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia.*

6. (...)

13. *Agravo inominado desprovido."*

*(AC nº 0001088-85.2013.4.03.6115/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, 22.01.2015, v.u., D.E. 28.01.2015)*

Como corolário lógico da sucumbência da União, imperativa a sua condenação na verba honorária que fixo em 10% (dez por cento) do valor executado, posto ser esta a única forma, justa e equitativa, de se equilibrar a necessidade de remuneração adequada do profissional e a preservação do erário, nas causas em que vencida a Fazenda Pública, em consonância com o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. AC nº 0004979-69.2012.4.03.6109/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, d. 31.07.2014).

Ante o exposto, encontrando-se o v. acórdão de fls. 113/116 em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal, impõe-se, em juízo de retratação, a reforma do *decisum* para, nos termos do artigo 543-B, § 3º, c.c art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dar provimento** à apelação da Fazenda Pública do Município de São Paulo, determinando o prosseguimento da execução fiscal com relação à cobrança do IPTU, condenando-se, ainda, a União Federal no pagamento da verba honorária fixada em 10% (dez por cento) do valor executado. Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

2010.61.05.003511-9/SP

APELANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE JUNDIAI SP  
ADVOGADO : SP235319 JOSÉ BAZILIO TEIXEIRA MARÇAL e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 00035115320104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de incidente de retratação encaminhado pela e. Vice-Presidente desta Corte, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, em decisão de seguinte teor:

*"Vistos.*

*Trata-se de recurso extraordinário interposto pela Municipalidade contra acórdão que reconheceu a imunidade tributária da União quanto às dívidas oriunda de IPTU referente ao imóvel que pertencia à RFFSA na época dos fatos geradores.*

*No caso, determinada a suspensão do exame de admissibilidade do recurso interposto, postergou-se o exame da controvérsia suscitada no presente recurso.*

*Decido.*

*Tendo em vista o julgamento proferido pelo egrégio Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, encaminhem-se os autos à Turma Julgadora para os fins previstos no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil."*

É o relatório.

### **Decido.**

Observo, de início, que esta E. Terceira Turma tem adotado entendimento de que inexistente óbice a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil nas retratações decorrentes da repercussão geral e dos recursos repetitivos (v.g. entre outros em AgLg na REOMS nº 98.03.062068-1/SP; AI nº 2007.03.00.083313-0; AMS nº 2002.61.20.004160-3), prestigiando-se, dessa forma, os princípios da segurança jurídica e da celeridade, uma vez que tal mecanismo visa a adequar o entendimento dos Tribunais àquele firmado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça.

Preliminarmente, consigno que a matéria devolvida a esta Turma para eventual pertinência do juízo de retratação é limitada tão somente ao tema da imunidade tributária da União quanto às dívidas oriunda de IPTU referente ao imóvel que pertencia à RFFSA.

Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido (fls. 111/117), por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, passo ao exame da matéria *subjudice*.

A Terceira Turma desta Corte, no julgamento do v. acórdão, deu parcial provimento à apelação da Prefeitura Municipal de Jundiaí, entendendo que a tributação referente ao IPTU não poderia prevalecer, vez que aplicável a regra da imunidade do artigo 150, VI, "a", da CF. O julgado encontra-se assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ARTIGO 150, IV, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TAXA DE LIXO - PROSSEGUIMENTO DA COBRANÇA - SÚMULA Nº. 452 DO STJ.**

*1. A União figura nos presentes autos como sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA (incorporadora da FEPASA), devendo, portanto, ser reconhecida a incidência da garantia constitucional consistente na imunidade tributária recíproca no que pertence ao IPTU (artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal).*

*2. Destaco que o fato gerador do tributo em cobrança refere-se a espaço de tempo em que o imóvel ainda pertencia ao antigo proprietário (Rede Ferroviária Federal), sendo inegável, portanto, que o fato gerador dos tributos em cobrança efetivamente realizou-se, dando nascimento à obrigação tributária, uma vez que não havia, à época, qualquer regra em relação ao antigo proprietário que obstasse a plena incidência da norma tributária, como se passaria acaso se tratasse de pessoa considerada imune pela Constituição Federal.*

*3. No entanto, a responsabilidade por sucessão (artigos 130 e 131, I, do CTN) não se sobrepõe à condição pessoal da atual proprietária do bem, que é imune, na forma do artigo 150, VI, §2º, da CF/88.*

*4. As normas relativas à imunidade tributária são regras que delimitam a competência tributária dos entes políticos, vedando, desta forma, a possibilidade de cobrança de impostos, mesmo quanto àqueles cujo fato*

gerador já tenha se implementado em momento anterior à aquisição do imóvel pela entidade imune.

5. Assim, considerando que o benefício constitucional alcança os fatos geradores anteriores à data de aquisição do imóvel pelo ente federal imune, deve ser afastada a cobrança de IPTU. Precedentes: TRF3 - Terceira Turma, AC 1570737, processo 201061820181803, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 05/05/2011, v.u., publicado no DJF3 CJI de 13/05/2011, p. 552; TRF3 - Quarta Turma, AC 1437218, processo 200861170029621, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 19/11/09, v.u., publicado no DJF3 CJI de 09/03/2010, p. 407; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1330326, Processo 2007.61.10.012098-9, Relator Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, DJF3 em 07/04/09, página 485; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1288780, Processo 2007.61.20.001170-0, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 15/09/09, página 136.

6. Com relação à cobrança da taxa de lixo, a sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

7. Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos. Precedentes.

8. Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

9. Em virtude da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios dos seus respectivos patronos.

10. Apelação a que se dá parcial provimento."

Não merece subsistir o v. acórdão recorrido.

Com efeito, o C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, consolidou entendimento no sentido de que "a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido", o que se aplica no presente caso, visto que a RFFSA não fazia jus à imunidade tributária. *In verbis*:

**"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. INAPLICABILIDADE À RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO. ART. 150, VI, A DA CONSTITUIÇÃO.**

A imunidade tributária recíproca não exonera o sucessor das obrigações tributárias relativas aos fatos jurídicos tributários ocorridos antes da sucessão (aplicação "retroativa" da imunidade tributária). Recurso Extraordinário ao qual se dá provimento."

(STF, RE nº 599.176/PR, Relator Ministro Joaquim Barbosa, Plenário, v.u., 05.06.2014)

Nesse sentido, vem decidindo esta E. Terceira Turma, em acórdão assim ementado:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. EMBRAGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA. RFFSA. IPTU DEVIDO PELA UNIÃO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. (...)

5. Embargos do devedor discutiram a imunidade em relação ao IPTU, encontrando-se, a propósito, firmada orientação da Suprema Corte no sentido de que não se aplica o princípio constitucional invocado ao IPTU devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) à Municipalidade, cabendo à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o tributo, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia.

6. (...)

13. Agravo inominado desprovido."

(AC nº 0001088-85.2013.4.03.6115/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, 22.01.2015, v.u., D.E. 28.01.2015)

Como corolário lógico da sucumbência da União, imperativa a sua condenação na verba honorária que fixo em 10% (dez por cento) do valor executado, posto ser esta a única forma, justa e equitativa, de se equilibrar a necessidade de remuneração adequada do profissional e a preservação do erário, nas causas em que vencida a Fazenda Pública, em consonância com o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. AC nº 0004979-69.2012.4.03.6109/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, d. 31.07.2014).

Ante o exposto, encontrando-se o v. acórdão de fls. 111/117 em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal, impõe-se, em juízo de retratação, a reforma do *decisum* para, nos termos do artigo 543-B, § 3º, c.c art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dar provimento** à apelação do Município de Jundiá, determinando o prosseguimento da execução fiscal com relação à cobrança do IPTU, condenando-se, ainda, a União Federal no pagamento da verba honorária fixada em 10% (dez por cento) do valor executado.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010334-53.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.010334-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : SISTEMAS E PLANOS DE SAUDE LTDA  
ADVOGADO : SP076996 JOSE LUIZ TORO DA SILVA e outro  
APELANTE : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ADVOGADO : SP143684 RODRIGO GAZEBAYOUKIAN e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00103345320134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### Renúncia

Trata-se de apelações interpostas pela AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR - ANS e por SISTEMAS E PLANOS DE SAÚDE LTDA. em face de sentença proferida em ação processada sob o rito ordinário que objetiva seja declarada a *"prescrição do débito em discussão; a inoccorrência de ilícito por parte da postulante a justificar o dever de ressarcir ao sistema público; a ilegalidade da tabela TUNEP, utilizados para estabelecer os valores do ressarcimento; a ausência de previsão legal para a constituição de ativos garantidores para tal débito, na contabilidade da postulante; e a inaplicabilidade do ressarcimento ao SUS, previsto na Lei nº 9.656/98, aos contratos firmados anteriormente a sua vigência"*.

O juízo *a quo* resolveu o mérito nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, para reconhecer a prescrição da pretensão de cobrança apenas em relação ao crédito constituído nos autos do processo administrativo nº 33902.056618/2004-51 e, ante a sucumbência recíproca, determinou que a autora pagará as custas já recolhidas e cada parte arcará com os honorários advocatícios dos respectivos advogados. Deixou de determinar o reexame necessário, tendo em vista que o valor do crédito cuja prescrição ora foi decretada é inferior a 60 salários mínimos.

Às fls. 417/422 a parte autora informa que protocolou petição de desistência em primeiro grau, conforme documento em anexo e, nesse sentido, também requer a desistência da ação em segundo grau, uma vez que o direito processual civil prevê diversas formas de o autor pleitear a desistência de ações, em observância ao princípio do interesse processual, previsto no art. 3º do CPC, e também ao princípio previsto constitucionalmente como direito fundamental elencado no art. 5º XXXV da CRFB, o qual determina que *"a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito."* Afirma que caso manifeste a vontade de desistir, pode informar ao juízo de sua intenção, o qual deverá intimar a parte contrária para que ela concorde ou não com essa decisão, em observância ao art. 267, §4º do Código de Processo Civil, sendo que no caso de haver concordância, o processo é extinto sem julgamento de mérito e não haverá pagamento de honorários de sucumbência, porque não foi discutido o mérito da ação e, no caso da parte contrária não concordar com a desistência do autor, o processo continua como se nada houvesse sido pleiteado. Aduz, ainda, que nos casos que envolvem como parte contrária a Fazenda Pública é necessária não só a manifestação do desejo de desistência da ação, formulado pelo autor, mas é necessário também que haja renúncia expressa pelo autor a esse direito, em consonância com o art. 269, V, do Código de Processo Civil. Afirma que havendo o pedido de extinção do processo com resolução do mérito, cabe a incidência de honorários advocatícios, como bem diz o *caput* do art. 26 do CPC. No presente caso, renuncia ao direito sobre que se funda a ação e requer a extinção do processo, nos moldes do art. 269, V, do CPC, sendo que no tocante aos honorários advocatícios, requer que a ré apresente os dados da guia de recolhimento da União para que seja efetuado o depósito. Requer a extinção do processo, nos moldes do artigo 329 do Código de Processo Civil.

Homologo o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação, extinguindo o processo com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil, restando prejudicadas as apelações interpostas pela Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS e pelo Sistemas de Planos de Saúde Ltda.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º do Código de Processo Civil e conforme entendimento da E. Terceira Turma desta Corte.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo *a quo*.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001695-67.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.001695-0/SP

APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : SP154666 SÉRGIO HENRIQUE TOSHIO SAITO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00016956720084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de incidente de retratação encaminhado pela e. Vice-Presidente desta Corte, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, em decisão de seguinte teor:

*"Vistos.*

*Trata-se de recurso extraordinário interposto pela Municipalidade contra acórdão que reconheceu a imunidade tributária da União quanto às dívidas oriunda de IPTU referente ao imóvel que pertencia à RFFSA na época dos fatos geradores.*

*No caso, determinada a suspensão do exame de admissibilidade do recurso interposto, postergou-se o exame da controvérsia suscitada no presente recurso.*

*Decido.*

*Tendo em vista o julgamento proferido pelo egrégio Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, encaminhem-se os autos à Turma Julgadora para os fins previstos no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil."*

É o relatório.

#### **Decido.**

Observo, de início, que esta E. Terceira Turma tem adotado entendimento de que inexistente óbice a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil nas retratações decorrentes da repercussão geral e dos recursos repetitivos (v.g. entre outros em AgLg na REOMS nº 98.03.062068-1/SP; AI nº 2007.03.00.083313-0; AMS nº 2002.61.20.004160-3), prestigiando-se, dessa forma, os princípios da segurança jurídica e da celeridade, uma vez que tal mecanismo visa a adequar o entendimento dos Tribunais àquele firmado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça.

Preliminarmente, consigno que a matéria devolvida a esta Turma para eventual pertinência do juízo de retratação é limitada tão somente ao tema da imunidade tributária da União quanto às dívidas oriunda de IPTU referente ao imóvel que pertencia à RFFSA.

Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido (fls. 290/293), por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, passo ao exame da matéria *subjudice*.

A Terceira Turma desta Corte, no julgamento do v. acórdão, negou provimento ao agravo interposto contra decisão que negou seguimento à apelação da Prefeitura Municipal de São Paulo e à remessa oficial, tida por interposta, entendendo que as normas relativas à imunidade tributária são regras que delimitam a competência tributária dos entes políticos, vedando, desta forma, a possibilidade de cobrança de impostos, mesmo quanto àqueles cujo fato gerador já tenha se implementado em momento anterior à aquisição do imóvel. O julgado encontra-se assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. IPTU. RFFSA. IMUNIDADE RECÍPROCA. ARTIGO 150, IV, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**

*1. A União figura nos presentes autos como sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA (incorporadora da FEPASA), devendo, portanto, ser reconhecida a incidência da garantia constitucional consistente na imunidade tributária recíproca no que pertence ao IPTU (artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal).*

*2. Destaco que o fato gerador do tributo em cobrança refere-se a espaço de tempo em que o imóvel ainda*

pertencia ao antigo proprietário (Rede Ferroviária Federal), sendo inegável, portanto, que o fato gerador dos tributos em cobrança efetivamente realizou-se, dando nascimento à obrigação tributária, uma vez que não havia, à época, qualquer regra em relação ao antigo proprietário que obstasse a plena incidência da norma tributária, como se passaria acaso se tratasse de pessoa considerada imune pela Constituição Federal.

3. No entanto, a responsabilidade por sucessão (artigos 130 e 131, I, do CTN) não se sobrepõe à condição pessoal da atual proprietária do bem, que é imune, na forma do artigo 150, VI, §2º, da CF/88.

4. As normas relativas à imunidade tributária são regras que delimitam a competência tributária dos entes políticos, vedando, desta forma, a possibilidade de cobrança de impostos, mesmo quanto àqueles cujo fato gerador já tenha se implementado em momento anterior à aquisição do imóvel pela entidade imune.

5. Assim, considerando que o benefício constitucional alcança os fatos geradores anteriores à data de aquisição do imóvel pelo ente federal imune, deve ser afastada a cobrança de IPTU. Precedentes: TRF3 - Terceira Turma, AC 1570737, processo 201061820181803, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 05/05/2011, v.u., publicado no DJF3 CJI de 13/05/2011, p. 552; TRF3 - Quarta Turma, AC 1437218, processo 200861170029621, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 19/11/09, v.u., publicado no DJF3 CJI de 09/03/2010, p. 407; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1330326, Processo 2007.61.10.012098-9, Relator Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, DJF3 em 07/04/09, página 485; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1288780, Processo 2007.61.20.001170-0, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 15/09/09, página 136.

6. Agravo legal a que se nega provimento."

Não merece subsistir o v. acórdão recorrido.

Com efeito, o C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, consolidou entendimento no sentido de que "a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido", o que se aplica no presente caso, visto que a RFFSA não fazia jus à imunidade tributária. In verbis:

**"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. INAPLICABILIDADE À RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO. ART. 150, VI, A DA CONSTITUIÇÃO.**

A imunidade tributária recíproca não exonera o sucessor das obrigações tributárias relativas aos fatos jurídicos tributários ocorridos antes da sucessão (aplicação "retroativa" da imunidade tributária). Recurso Extraordinário ao qual se dá provimento."

(STF, RE nº 599.176/PR, Relator Ministro Joaquim Barbosa, Plenário, v.u., 05.06.2014)

Nesse sentido, vem decidindo esta E. Terceira Turma, em acórdão assim ementado:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. EMBRAGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA. RFFSA. IPTU DEVIDO PELA UNIÃO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. (...)

5. Embargos do devedor discutiram a imunidade em relação ao IPTU, encontrando-se, a propósito, firmada orientação da Suprema Corte no sentido de que não se aplica o princípio constitucional invocado ao IPTU devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) à Municipalidade, cabendo à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o tributo, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia.

6. (...)

13. Agravo inominado desprovido."

(AC nº 0001088-85.2013.4.03.6115/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, 22.01.2015, v.u., D.E. 28.01.2015)

Como corolário lógico da sucumbência da União, imperativa a sua condenação na verba honorária que fixo em 10% (dez por cento) do valor executado, posto ser esta a única forma, justa e equitativa, de se equilibrar a necessidade de remuneração adequada do profissional e a preservação do erário, nas causas em que vencida a Fazenda Pública, em consonância com o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. AC nº 0004979-69.2012.4.03.6109/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, d. 31.07.2014).

Ante o exposto, encontrando-se o v. acórdão de fls. 290/293 em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal, impõe-se, em juízo de retratação, a reforma do *decisum* para, nos termos do artigo 543-B, § 3º, c.c art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dar provimento** ao agravo legal e conseqüentemente à apelação da Fazenda Pública do Município de São Paulo, determinando o prosseguimento da execução fiscal com relação à cobrança do IPTU, condenando-se, ainda, a União Federal no pagamento da verba honorária fixada em 10% (dez por cento) do valor executado.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004207-28.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.004207-5/SP

APELANTE : MUNICIPIO DE SAO BERNARDO DO CAMPO SP  
ADVOGADO : SP121781 ADRIANA HELENA BUENO GONCALVES e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 00042072820114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de incidente de retratação encaminhado pela e. Vice-Presidente desta Corte, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, em decisão de seguinte teor:

*"Vistos.*

*Trata-se de recurso extraordinário interposto pela Municipalidade contra acórdão que reconheceu a imunidade tributária da União quanto às dívidas oriunda de IPTU referente ao imóvel que pertencia à RFFSA na época dos fatos geradores.*

*No caso, determinada a suspensão do exame de admissibilidade do recurso interposto, postergou-se o exame da controvérsia suscitada no presente recurso.*

*Decido.*

*Tendo em vista o julgamento proferido pelo egrégio Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, encaminhem-se os autos à Turma Julgadora para os fins previstos no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil."*

É o relatório.

**Decido.**

Observo, de início, que esta E. Terceira Turma tem adotado entendimento de que inexiste óbice a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil nas retratações decorrentes da repercussão geral e dos recursos repetitivos (v.g. entre outros em AgLg na REOMS nº 98.03.062068-1/SP; AI nº 2007.03.00.083313-0; AMS nº 2002.61.20.004160-3), prestigiando-se, dessa forma, os princípios da segurança jurídica e da celeridade, uma vez que tal mecanismo visa a adequar o entendimento dos Tribunais àquele firmado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça.

Preliminarmente, consigno que a matéria devolvida a esta Turma para eventual pertinência do juízo de retratação é limitada tão somente ao tema da imunidade tributária da União quanto às dívidas oriunda de IPTU referente ao imóvel que pertencia à RFFSA.

Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido (fls. 120/128), por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, passo ao exame da matéria *subjudice*.

A Terceira Turma desta Corte, no julgamento do v. acórdão, deu provimento à apelação da Prefeitura Municipal de São Bernardo do Campo, para afastar a prescrição e julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, entendendo que a tributação referente ao IPTU não poderia prevalecer, vez que aplicável a regra da imunidade do artigo 150, VI, "a", da CF. O julgado encontra-se assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FEPASA. RFFSA. UNIÃO. PRESCRIÇÃO AFASTADA. TAXAS. IPTU. TAXA DE LIMPEZA E CONSERVAÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE. TAXA DE COMBATE A SINISTROS - CONSTITUCIONALIDADE.**

*1. Com relação à prescrição das taxas em cobrança, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.*

*2. Trata-se de cobrança de IPTU, Taxa de Conservação de Vias e Logradouros, Taxa de Limpeza Pública/Taxa de Coleta de Lixo e Taxa de Prevenção e Extinção de Incêndio cobrados pelo Município de São Bernardo do Campo, referentes ao exercício de 2001, conforme CDA de fls. 03, autos apensos. A partir de tal data teve início o prazo prescricional para a propositura do executivo fiscal.*

*3. Quanto ao termo final do prazo prescricional, tratando-se de execução ajuizada antes do início da vigência da LC nº 118/05 e tendo em vista que a demora na citação decorreu por motivos inerentes aos mecanismos do Poder Judiciário, o entendimento desta E. Terceira Turma é no sentido de que incide o disposto na Súmula nº 106 do*

*Egrégio STJ, considerando-se, pois, o ajuizamento da execução fiscal o marco interruptivo do prazo prescricional.*

*4. Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados nas CDA's que perfilham a execução fiscal embargada não foram atingidos pela prescrição, visto que não transcorreram mais de 05 (cinco) anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e o ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 27/06/2002 (fls. 02, autos apensos). Nesse sentido, os créditos vencidos em 28/02/1998, 15/03/1998, 15/04/1998, 15/05/1998, 15/06/1998, 15/07/1998, 15/08/1998, 15/09/1998 e 15/10/1998 encontram-se prescritos; os demais créditos tributários permanecem hígidos.*

*5. No caso em exame, tratando-se de matéria que prescinde de produção de prova em audiência (CPC, art. 330, I), é possível a este E.Tribunal, após afastar a prescrição reconhecida pelo Juízo "a quo", prosseguir no exame do mérito, nos termos do art. 515 e seus parágrafos do Código de Processo Civil, sem que isso importe em supressão de instância. Sobre as demais questões alegadas na inicial dos embargos, passo a me pronunciar.*

*6. Com relação à alegada imunidade recíproca relativamente à cobrança de IPTU, merece acolhida a insurgência da embargante. A União figura nos presentes autos como sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA (incorporadora da FEPASA), devendo, portanto, ser reconhecida a incidência da garantia constitucional consistente na imunidade tributária recíproca no que pertine ao IPTU (artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal).*

*7. Destaco que o fato gerador do tributo em cobrança refere-se a espaço de tempo em que o imóvel ainda pertencia ao antigo proprietário (Rede Ferroviária Federal), sendo inegável, portanto, que o fato gerador dos tributos em cobrança efetivamente realizou-se, dando nascimento à obrigação tributária, uma vez que não havia, à época, qualquer regra em relação ao antigo proprietário que obstasse a plena incidência da norma tributária, como se passaria acaso se tratasse de pessoa considerada imune pela Constituição Federal.*

*8. No entanto, a responsabilidade por sucessão (artigos 130 e 131, I, do CTN) não se sobrepõe à condição pessoal da atual proprietária do bem, que é imune, na forma do artigo 150, VI, §2º, da CF/88.*

*9. As normas relativas à imunidade tributária são regras que delimitam a competência tributária dos entes políticos, vedando, desta forma, a possibilidade de cobrança de impostos, mesmo quanto àqueles cujo fato gerador já tenha se implementado em momento anterior à aquisição do imóvel pela entidade imune.*

*10. Assim, considerando que o benefício constitucional alcança os fatos geradores anteriores à data de aquisição do imóvel pelo ente federal imune, deve ser afastada a cobrança de IPTU. Precedentes.*

*11. Com relação à alegada imunidade tributária recíproca, é de bom alvitre salientar que tal benefício constitucional não se estende às taxas, tendo em vista que a Constituição Federal é expressa ao estabelecer a sua aplicação aos impostos.*

*12. No tocante à alegação de ser o bem tributado destinado exclusivamente à execução de serviço público, fora do comércio, não sujeitos à tributação, a embargante deixou de comprovar suas alegações, não se desincumbindo do seu ônus probatório.*

*13. Com relação à taxa de conservação e de limpeza, impende anotar que esta é calculada tomando-se por base o metro quadrado de construção, elemento que o STF tem por fator componente da base de cálculo do IPTU, vulnerando, destarte, a limitação ao poder de tributar disciplinada especificamente no preceito do art. 145, § 2º da Constituição Federal, expresso ao estatuir que "as taxas não poderão ter base de cálculo própria de impostos". Precedentes.*

*14. Em que pese a reconhecida inconstitucionalidade das taxas de conservação e limpeza, o mesmo não se pode concluir em relação à taxa de combate a sinistros, já que, de forma pacífica, restou reconhecida sua constitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, em virtude de referir-se a serviço público essencial, específico e divisível. Precedentes.*

*15. Em razão da parcial procedência aos embargos, devem as partes arcar com os honorários de seus respectivos patronos.*

*16. Apelação a que se dá provimento, para afastar a prescrição reconhecida pelo Juízo "a quo". Embargos à Execução fiscal parcialmente procedentes."*

*Não merece subsistir o v. acórdão recorrido.*

Com efeito, o C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, consolidou entendimento no sentido de que "a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido", o que se aplica no presente caso, visto que a RFFSA não fazia jus à imunidade tributária. *In verbis:*

**"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. INAPLICABILIDADE À RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO. ART. 150, VI, A DA CONSTITUIÇÃO.**

*A imunidade tributária recíproca não exonera o sucessor das obrigações tributárias relativas aos fatos jurídicos tributários ocorridos antes da sucessão (aplicação "retroativa" da imunidade tributária). Recurso Extraordinário ao qual se dá provimento."*

(STF, RE nº 599.176/PR, Relator Ministro Joaquim Barbosa, Plenário, v.u., 05.06.2014)

Nesse sentido, vem decidindo esta E. Terceira Turma, em acórdão assim ementado:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. EMBRAGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA. RFFSA. IPTU DEVIDO PELA UNIÃO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. (...)

5. Embargos do devedor discutiram a imunidade em relação ao IPTU, encontrando-se, a propósito, firmada orientação da Suprema Corte no sentido de que não se aplica o princípio constitucional invocado ao IPTU devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) à Municipalidade, cabendo à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o tributo, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia.

6. (...)

13. Agravo inominado desprovido."

(AC nº 0001088-85.2013.4.03.6115/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, 22.01.2015, v.u., D.E. 28.01.2015)

Como corolário lógico da sucumbência da União, imperativa a sua condenação na verba honorária que fixo em 10% (dez por cento) do valor executado, posto ser esta a única forma, justa e equitativa, de se equilibrar a necessidade de remuneração adequada do profissional e a preservação do erário, nas causas em que vencida a Fazenda Pública, em consonância com o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. AC nº 0004979-69.2012.4.03.6109/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, d. 31.07.2014).

Ante o exposto, encontrando-se o v. acórdão de fls. 120/128 em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal, impõe-se, em juízo de retratação, a reforma do *decisum* para, nos termos do artigo 543-B, § 3º, c.c art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dar provimento** à apelação da Fazenda Pública do Município de São Bernardo do Campo, determinando o prosseguimento da execução fiscal com relação à cobrança do IPTU, condenando-se, ainda, a União Federal no pagamento da verba honorária fixada em 10% (dez por cento) do valor executado.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029537-85.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.029537-5/SP

APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP  
ADVOGADO : SP290006 RICARDO CHERUTI e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00295378520094036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de incidente de retratação encaminhado pela e. Vice-Presidente desta Corte, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, em decisão de seguinte teor:

"Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela Municipalidade contra acórdão que reconheceu a imunidade tributária da União quanto às dívidas oriunda de IPTU referente ao imóvel que pertencia à RFFSA na época dos fatos geradores.

No caso, determinada a suspensão do exame de admissibilidade do recurso interposto, postergou-se o exame da controvérsia suscitada no presente recurso.

Decido.

Tendo em vista o julgamento proferido pelo egrégio Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, encaminhem-se os autos à Turma Julgadora para os fins previstos no art. 543-B, § 3º, do Código de

*Processo Civil."*

É o relatório.

**Decido.**

Observo, de início, que esta E. Terceira Turma tem adotado entendimento de que inexistente óbice a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil nas retratações decorrentes da repercussão geral e dos recursos repetitivos (v.g. entre outros em AgLg na REOMS nº 98.03.062068-1/SP; AI nº 2007.03.00.083313-0; AMS nº 2002.61.20.004160-3), prestigiando-se, dessa forma, os princípios da segurança jurídica e da celeridade, uma vez que tal mecanismo visa a adequar o entendimento dos Tribunais àquele firmado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça.

Preliminarmente, consigno que a matéria devolvida a esta Turma para eventual pertinência do juízo de retratação é limitada tão somente ao tema da imunidade tributária da União quanto às dívidas oriunda de IPTU referente ao imóvel que pertenciam à RFFSA.

Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido (fls. 88/94), por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, passo ao exame da matéria *subjudice*.

A Terceira Turma desta Corte, no julgamento do v. acórdão, deu parcial provimento à apelação da Prefeitura Municipal de São Paulo e à remessa oficial tão somente para reconhecer a legitimidade da taxa de combate a sinistros, entendendo que a tributação referente ao IPTU não poderia prevalecer, vez que aplicável a regra da imunidade do artigo 150, VI, "a", da CF. O julgado encontra-se assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE COMBATE A SINISTROS. CONSTITUCIONALIDADE. IPTU. RFFSA. IMUNIDADE RECÍPROCA. ARTIGO 150, IV, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS.**

1. *No que tange às taxas de limpeza e conservação, aduz que a Lei Municipal n. 14.042/05 operou a remissão das mesmas e que no momento da oposição dos embargos tais valores não mais compunham a dívida cobrada, razão por que careceria o embargante de interesse de agir. Contudo, não merece prosperar tal alegação, pois o exequente, ora apelado não procedeu oportunamente à necessária substituição da CDA na forma da Lei nº 6.830/80, nada obstante a alteração legislativa ocorrida em 2005, o que obrigou a executada, ora embargante a ajuizar os presentes embargos para questionar a injusta cobrança. Assim, resta evidente o interesse de agir do embargante.*

2. *Quanto à taxa de combate a sinistros, vejo que assiste razão ao Município no tocante à legitimidade da exação, visto que, de forma pacífica, restou reconhecida sua constitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, em virtude de referir-se a serviço público essencial, específico e divisível. Precedentes: STF - Segunda Turma, RE-Agr 518509, Rel. Min. Cezar Peluso, v.u., j. 22/04/2008; TRF3 - Terceira Turma, AC 1522048, processo 200961820205702, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 19/08/2010, v.u., publicado no DJF3 CJI de 30/08/2010, p. 175.*

3. *A União figura nos presentes autos como sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, devendo, portanto, ser reconhecida a incidência da garantia constitucional consistente na imunidade tributária recíproca no que pertine ao IPTU (artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal).*

4. *Destaco que o fato gerador do tributo em cobrança refere-se a espaço de tempo em que o imóvel ainda pertencia ao antigo proprietário (Rede Ferroviária Federal), sendo inegável, portanto, que o fato gerador dos tributos em cobrança efetivamente realizou-se, dando nascimento à obrigação tributária, uma vez que não havia, à época, qualquer regra em relação ao antigo proprietário que obstasse a plena incidência da norma tributária, como se passaria acaso se tratasse de pessoa considerada imune pela Constituição Federal.*

5. *No entanto, a responsabilidade por sucessão (artigos 130 e 131, I, do CTN) não se sobrepõe à condição pessoal da atual proprietária do bem, que é imune, na forma do artigo 150, VI, §2º, da CF/88.*

6. *As normas relativas à imunidade tributária são regras que delimitam a competência tributária dos entes políticos, vedando, desta forma, a possibilidade de cobrança de impostos, mesmo quanto àqueles cujo fato gerador já tenha se implementado em momento anterior à aquisição do imóvel pela entidade imune.*

7. *Assim, considerando que o benefício constitucional alcança os fatos geradores anteriores à data de aquisição do imóvel pelo ente federal imune, deve ser afastada a cobrança de IPTU. Precedentes: TRF3 - Terceira Turma, AC 1570737, processo 201061820181803, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 05/05/2011, v.u., publicado no DJF3 CJI de 13/05/2011, p. 552; TRF3 - Quarta Turma, AC 1437218, processo 200861170029621, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 19/11/09, v.u., publicado no DJF3 CJI de 09/03/2010, p. 407; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1330326, Processo 2007.61.10.012098-9, Relator Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, DJF3 em 07/04/09, página 485; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1288780, Processo 2007.61.20.001170-0, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 15/09/09, página 136.*

8. *Por fim, a condenação em honorários advocatícios é cabível por força do princípio da sucumbência. Nessa linha de inteligência, considerando que a União sucumbiu em parcela mínima do pedido, fica mantida a sentença no tocante aos honorários advocatícios.*

9. *Apelação e remessa oficial parcialmente providas."*

Não merece subsistir o v. acórdão recorrido.

Com efeito, o C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, consolidou entendimento no sentido de que "a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido", o que se aplica no presente caso, visto que a RFFSA não fazia jus à imunidade tributária. *In verbis*:

**"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. INAPLICABILIDADE À RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO. ART. 150, VI, A DA CONSTITUIÇÃO.**

*A imunidade tributária recíproca não exonera o sucessor das obrigações tributárias relativas aos fatos jurídicos tributários ocorridos antes da sucessão (aplicação "retroativa" da imunidade tributária). Recurso Extraordinário ao qual se dá provimento."*

(STF, RE nº 599.176/PR, Relator Ministro Joaquim Barbosa, Plenário, v.u., 05.06.2014)

Nesse sentido, vem decidindo esta E. Terceira Turma, em acórdão assim ementado:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. EMBRAGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA. RFFSA. IPTU DEVIDO PELA UNIÃO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. (...)

5. *Embargos do devedor discutiram a imunidade em relação ao IPTU, encontrando-se, a propósito, firmada orientação da Suprema Corte no sentido de que não se aplica o princípio constitucional invocado ao IPTU devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) à Municipalidade, cabendo à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o tributo, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia.*

6. (...)

13. *Agravo inominado desprovido."*

(AC nº 0001088-85.2013.4.03.6115/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, 22.01.2015, v.u., D.E. 28.01.2015)

Como corolário lógico da sucumbência da União, imperativa a sua condenação na verba honorária que fixo em 10% (dez por cento) do valor executado, posto ser esta a única forma, justa e equitativa, de se equilibrar a necessidade de remuneração adequada do profissional e a preservação do erário, nas causas em que vencida a Fazenda Pública, em consonância com o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. AC nº 0004979-69.2012.4.03.6109/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, d. 31.07.2014).

Ante o exposto, encontrando-se o v. acórdão de fls. 88/94 em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal, impõe-se, em juízo de retratação, a reforma do *decisum* para, nos termos do artigo 543-B, § 3º, c.c art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **não conhecer** da remessa oficial e **dar provimento** à apelação da Fazenda Pública do Município de São Paulo, determinando o prosseguimento da execução fiscal com relação à cobrança do IPTU, condenando-se, ainda, a União Federal no pagamento da verba honorária fixada em 10% (dez por cento) do valor executado.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009949-35.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.009949-4/SP

APELANTE : Prefeitura Municipal de Santos SP  
ADVOGADO : SP269082 GILMAR VIEIRA DA COSTA  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 00099493520094036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de incidente de retratação encaminhado pela e. Vice-Presidente desta Corte, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, em decisão de seguinte teor:

"Vistos.

*Trata-se de recurso extraordinário interposto pela Municipalidade contra acórdão que reconheceu a imunidade tributária da União quanto às dívidas oriunda de IPTU referente ao imóvel que pertencia à RFFSA na época dos fatos geradores.*

*No caso, determinada a suspensão do exame de admissibilidade do recurso interposto, postergou-se o exame da controvérsia suscitada no presente recurso.*

*Decido.*

*Tendo em vista o julgamento proferido pelo egrégio Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, encaminhem-se os autos à Turma Julgadora para os fins previstos no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil."*

É o relatório.

**Decido.**

Observo, de início, que esta E. Terceira Turma tem adotado entendimento de que inexistente óbice a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil nas retratações decorrentes da repercussão geral e dos recursos repetitivos (v.g. entre outros em AgLg na REOMS nº 98.03.062068-1/SP; AI nº 2007.03.00.083313-0; AMS nº 2002.61.20.004160-3), prestigiando-se, dessa forma, os princípios da segurança jurídica e da celeridade, uma vez que tal mecanismo visa a adequar o entendimento dos Tribunais àquele firmado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça.

Preliminarmente, consigno que a matéria devolvida a esta Turma para eventual pertinência do juízo de retratação é limitada tão somente ao tema da imunidade tributária da União quanto às dívidas oriunda de IPTU referente ao imóvel que pertencia à RFFSA.

Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido (fls. 118/122), por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, passo ao exame da matéria *subjudice*.

A Terceira Turma desta Corte, no julgamento do v. acórdão, negou provimento à apelação da Prefeitura Municipal de Santos, entendendo que as normas relativas à imunidade tributária são regras que delimitam a competência tributária dos entes políticos, vedando, desta forma, a possibilidade de cobrança de impostos, mesmo quanto àqueles cujo fato gerador já tenha se implementado em momento anterior à aquisição do imóvel pela entidade imune. O julgado encontra-se assim ementado:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IPTU E TAXA DE COLETA DE LIXO. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. IMUNIDADE. DAÇÃO EM PAGAMENTO. EXTINÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A União figura nos presentes como sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, devendo, portanto, ser reconhecida a incidência da garantia constitucional consistente na imunidade tributária recíproca.

2. Desta feita, o que se verifica é que a tributação referente ao IPTU não pode prevalecer, vez que aplicável, na espécie, a regra de imunidade do artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal. Precedentes: TRF3 - 3ª Turma, AC 1437232, processo 200861050052147, Rel. Min. Des. Fed. Márcio Moraes, publicado no DJF3 CJI de 03/11/2009, p. 61; TRF3 - 3ª Turma, APELREE 1425182, processo 200861050052366, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, publicado no DJF3 CJI de 15/09/2009, p. 149; TRF3 - 3ª Turma, AC 1326941, processo 200761100121404, Rel. Juiz Conv. Rubens Calixto, publicado no DJF3 CJI de 07/07/2009, p. 118.

3. Há extinção do crédito tributário com a dação em pagamento em bens imóveis, na forma e condições estabelecidas em lei, de acordo com o disposto no artigo 156, inciso XI, do Código Tributário Nacional.

4. Apelação a que se nega provimento."

Não merece subsistir o v. acórdão recorrido.

Com efeito, o C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, consolidou entendimento no sentido de que "a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido", o que se aplica no presente caso, visto que a RFFSA não fazia jus à imunidade tributária. *In verbis*:

**"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. INAPLICABILIDADE À RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO. ART. 150, VI, A DA CONSTITUIÇÃO.**

*A imunidade tributária recíproca não exonera o sucessor das obrigações tributárias relativas aos fatos jurídicos tributários ocorridos antes da sucessão (aplicação "retroativa" da imunidade tributária). Recurso Extraordinário*

ao qual se dá provimento."

(STF, RE nº 599.176/PR, Relator Ministro Joaquim Barbosa, Plenário, v.u., 05.06.2014)

Nesse sentido, vem decidindo esta E. Terceira Turma, em acórdão assim ementado:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. EMBRAGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA. RFFSA. IPTU DEVIDO PELA UNIÃO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. (...)

5. Embargos do devedor discutiram a imunidade em relação ao IPTU, encontrando-se, a propósito, firmada orientação da Suprema Corte no sentido de que não se aplica o princípio constitucional invocado ao IPTU devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) à Municipalidade, cabendo à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o tributo, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia.

6. (...)

13. Agravo inominado desprovido."

(AC nº 0001088-85.2013.4.03.6115/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, 22.01.2015, v.u., D.E. 28.01.2015)

Como corolário lógico da sucumbência da União, imperativa a sua condenação na verba honorária que fixo em 10% (dez por cento) do valor executado, posto ser esta a única forma, justa e equitativa, de se equilibrar a necessidade de remuneração adequada do profissional e a preservação do erário, nas causas em que vencida a Fazenda Pública, em consonância com o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. AC nº 0004979-69.2012.4.03.6109/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, d. 31.07.2014).

Ante o exposto, encontrando-se o v. acórdão de fls. 118/122 em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal, impõe-se, em juízo de retratação, a reforma do *decisum* para, nos termos do artigo 543-B, § 3º, c.c art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dar provimento** à apelação da Fazenda Pública do Município de Santos, determinando o prosseguimento da execução fiscal com relação à cobrança do IPTU, condenando-se, ainda, a União Federal no pagamento da verba honorária fixada em 10% (dez por cento) do valor executado.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0052390-88.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.052390-6/SP

APELANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELANTE	: Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO	: SP183230 RODRIGO DE SOUZA PINTO e outro
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00523908820094036182 8F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de incidente de retratação encaminhado pela e. Vice-Presidente desta Corte, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, em decisão de seguinte teor:

"Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela Municipalidade contra acórdão que reconheceu a imunidade tributária da União quanto às dívidas oriunda de IPTU referente ao imóvel que pertencia à RFFSA na época dos fatos geradores.

No caso, determinada a suspensão do exame de admissibilidade do recurso interposto, postergou-se o exame da

*controvérsia suscitada no presente recurso.*

*Decido.*

*Tendo em vista o julgamento proferido pelo egrégio Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, encaminhem-se os autos à Turma Julgadora para os fins previstos no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil."*

É o relatório.

**Decido.**

Observo, de início, que esta E. Terceira Turma tem adotado entendimento de que inexiste óbice a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil nas retratações decorrentes da repercussão geral e dos recursos repetitivos (v.g. entre outros em AgLg na REOMS nº 98.03.062068-1/SP; AI nº 2007.03.00.083313-0; AMS nº 2002.61.20.004160-3), prestigiando-se, dessa forma, os princípios da segurança jurídica e da celeridade, uma vez que tal mecanismo visa a adequar o entendimento dos Tribunais àquele firmado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça.

Preliminarmente, consigno que a matéria devolvida a esta Turma para eventual pertinência do juízo de retratação é limitada tão somente ao tema da imunidade tributária da União quanto às dívidas oriunda de IPTU referente ao imóvel que pertenciam à RFFSA.

Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido (fls. 89/96), por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, passo ao exame da matéria *subjudice*.

A Terceira Turma desta Corte, no julgamento do v. acórdão, deu parcial provimento à apelação da Prefeitura Municipal de São Paulo e à remessa oficial tão somente para reconhecer a legitimidade da taxa de combate a sinistros e deu provimento à apelação da União Federal para afastar a cobrança do IPTU, entendendo que essa tributação não poderia prevalecer, vez que aplicável a regra da imunidade do artigo 150, VI, "a", da CF. O julgado encontra-se assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE COMBATE A SINISTROS. CONSTITUCIONALIDADE. IPTU. RFFSA. IMUNIDADE RECÍPROCA. ARTIGO 150, IV, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. *Com relação à taxa de conservação e de limpeza, apesar do credor informar que os valores a ela referentes foram remidos, não posso deixar de analisá-la em razão da remessa oficial. Impende anotar que tal tributo é calculado tomando-se por base o metro quadrado de construção, elemento que o STF tem por fator componente da base de cálculo do IPTU, vulnerando, destarte, a limitação ao poder de tributar disciplinada especificamente no preceito do art. 145, § 2º da Constituição Federal, expresso ao estatuir que "as taxas não poderão ter base de cálculo própria de impostos". Precedentes: STF - 1ª Turma, RE n. 361437/MG, Rel. Min. ELLEN GRACIE, v.u., DJ 19/12/2002, p. 95; STF - Tribunal Pleno, RE 199969/ SP, Rel. Min. ILMAR GALVAO, v. por maioria, DJ 06-02-1998, p. 38; STF - Tribunal Pleno, RE n. 188391/SP, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 01.06.2001, 0. 89.*

2. *Quanto à taxa de combate a sinistros, vejo que assiste razão ao Município no tocante à legitimidade da exação, visto que, de forma pacífica, restou reconhecida sua constitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, em virtude de referir-se a serviço público essencial, específico e divisível. Precedentes: STF - Segunda Turma, RE-AgR 518509, Rel. Min. Cezar Peluso, v.u., j. 22/04/2008; TRF3 - Terceira Turma, AC 1522048, processo 200961820205702, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 19/08/2010, v.u., publicado no DJF3 CJI de 30/08/2010, p. 175.*

3. *A União figura nos presentes autos como sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, devendo, portanto, ser reconhecida a incidência da garantia constitucional consistente na imunidade tributária recíproca no que pertine ao IPTU (artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal).*

4. *Destaco que o fato gerador do tributo em cobrança refere-se a espaço de tempo em que o imóvel ainda pertencia ao antigo proprietário (Rede Ferroviária Federal), sendo inegável, portanto, que o fato gerador dos tributos em cobrança efetivamente realizou-se, dando nascimento à obrigação tributária, uma vez que não havia, à época, qualquer regra em relação ao antigo proprietário que obstasse a plena incidência da norma tributária, como se passaria acaso se tratasse de pessoa considerada imune pela Constituição Federal.*

5. *No entanto, a responsabilidade por sucessão (artigos 130 e 131, I, do CTN) não se sobrepõe à condição pessoal da atual proprietária do bem, que é imune, na forma do artigo 150, VI, §2º, da CF/88.*

6. *As normas relativas à imunidade tributária são regras que delimitam a competência tributária dos entes políticos, vedando, desta forma, a possibilidade de cobrança de impostos, mesmo quanto àqueles cujo fato gerador já tenha se implementado em momento anterior à aquisição do imóvel pela entidade imune.*

7. *Assim, considerando que o benefício constitucional alcança os fatos geradores anteriores à data de aquisição do imóvel pelo ente federal imune, deve ser afastada a cobrança de IPTU. Precedentes: TRF3 - Terceira Turma, AC 1570737, processo 201061820181803, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 05/05/2011, v.u., publicado no DJF3 CJI de 13/05/2011, p. 552; TRF3 - Quarta Turma, AC 1437218, processo 200861170029621, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 19/11/09, v.u., publicado no DJF3 CJI de 09/03/2010, p. 407; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1330326, Processo 2007.61.10.012098-9, Relator Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, DJF3 em 07/04/09, página*

485; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1288780, Processo 2007.61.20.001170-0, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 15/09/09, página 136.

8. Por fim, a condenação em honorários advocatícios é cabível por força do princípio da sucumbência. Nessa linha de inteligência, tenho que a União sucumbiu em parcela mínima do pedido, pois a parcela excluída (IPTU e taxa de limpeza e conservação) supera em muito o valor da taxa de combate a sinistros, cuja cobrança restou mantida.

9. Com relação ao quantum arbitrado a título de honorários advocatícios - R\$ 500,00 (quinhentos reais) -, de fato assiste razão à embargante, tendo em vista que a verba honorária fixada pelo Juízo "a quo", equivalente ao percentual de aproximadamente 0,5% do valor da execução fiscal (valor de R\$ 179.544,15 em jun/97 - fls. 03, autos apensos), não guarda sintonia com os critérios estabelecidos no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

10. Desta feita, sopesados no caso em tela o zelo do patrono da executada/embargante, o valor da causa e a natureza da demanda, majoro a verba honorária para o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), a fim de cumprir o previsto no artigo 20, § 4º, do CPC e adequar ao entendimento desta E. Terceira Turma.

11. Apelação da embargada e remessa oficial parcialmente providas. Apelação da embargante provida."

Não merece subsistir o v. acórdão recorrido.

Com efeito, o C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, consolidou entendimento no sentido de que "a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido", o que se aplica no presente caso, visto que a RFFSA não fazia jus à imunidade tributária. *In verbis*:

**"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. INAPLICABILIDADE À RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO. ART. 150, VI, A DA CONSTITUIÇÃO.**

A imunidade tributária recíproca não exonera o sucessor das obrigações tributárias relativas aos fatos jurídicos tributários ocorridos antes da sucessão (aplicação "retroativa" da imunidade tributária). Recurso Extraordinário ao qual se dá provimento."

(STF, RE nº 599.176/PR, Relator Ministro Joaquim Barbosa, Plenário, v.u., 05.06.2014)

Nesse sentido, vem decidindo esta E. Terceira Turma, em acórdão assim ementado:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. EMBRAGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA. RFFSA. IPTU DEVIDO PELA UNIÃO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. (...)

5. Embargos do devedor discutiram a imunidade em relação ao IPTU, encontrando-se, a propósito, firmada orientação da Suprema Corte no sentido de que não se aplica o princípio constitucional invocado ao IPTU devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) à Municipalidade, cabendo à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o tributo, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia.

6. (...)

13. Agravo inominado desprovido."

(AC nº 0001088-85.2013.4.03.6115/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, 22.01.2015, v.u., D.E. 28.01.2015)

Como corolário lógico da sucumbência da União, imperativa a sua condenação na verba honorária que fixo em 10% (dez por cento) do valor executado, posto ser esta a única forma, justa e equitativa, de se equilibrar a necessidade de remuneração adequada do profissional e a preservação do erário, nas causas em que vencida a Fazenda Pública, em consonância com o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. AC nº 0004979-69.2012.4.03.6109/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, d. 31.07.2014).

Ante o exposto, encontrando-se o v. acórdão de fls. 89/96 em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal, impõe-se, em juízo de retratação, a reforma do *decisum* para, nos termos do artigo 543-B, § 3º, c.c art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **não conhecer** da remessa oficial, **dar provimento** à apelação da Fazenda Pública do Município de São Paulo e **negar seguimento** à apelação da União, determinando o prosseguimento da execução fiscal com relação à cobrança do IPTU, condenando-se, ainda, a União Federal no pagamento da verba honorária fixada em 10% (dez por cento) do valor executado.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Bernardo do Campo SP  
ADVOGADO : SP110582 LENIRA APARECIDA DE A E SILVA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 00003983020114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de incidente de retratação encaminhado pela e. Vice-Presidente desta Corte, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, em decisão de seguinte teor:

*"Vistos.*

*Trata-se de recurso extraordinário interposto pela Municipalidade contra acórdão que reconheceu a imunidade tributária da União quanto às dívidas oriunda de IPTU referente ao imóvel que pertencia à RFFSA na época dos fatos geradores.*

*No caso, determinada a suspensão do exame de admissibilidade do recurso interposto, postergou-se o exame da controvérsia suscitada no presente recurso.*

*Decido.*

*Tendo em vista o julgamento proferido pelo egrégio Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, encaminhem-se os autos à Turma Julgadora para os fins previstos no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil."*

É o relatório.

**Decido.**

Observo, de início, que esta E. Terceira Turma tem adotado entendimento de que inexiste óbice a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil nas retratações decorrentes da repercussão geral e dos recursos repetitivos (v.g. entre outros em AgLg na REOMS nº 98.03.062068-1/SP; AI nº 2007.03.00.083313-0; AMS nº 2002.61.20.004160-3), prestigiando-se, dessa forma, os princípios da segurança jurídica e da celeridade, uma vez que tal mecanismo visa a adequar o entendimento dos Tribunais àquele firmado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça.

Preliminarmente, consigno que a matéria devolvida a esta Turma para eventual pertinência do juízo de retratação é limitada tão somente ao tema da imunidade tributária da União quanto às dívidas oriunda de IPTU referente ao imóvel que pertencia à RFFSA.

Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido (fls. 104/108), por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, passo ao exame da matéria *subjudice*.

A Terceira Turma desta Corte, no julgamento do v. acórdão, negou provimento ao agravo interposto contra decisão que negou seguimento à apelação da Prefeitura Municipal de São Bernardo do Campo, entendendo que as normas relativas à imunidade tributária são regras que delimitam a competência tributária dos entes políticos, vedando, desta forma, a possibilidade de cobrança de impostos, mesmo quanto àqueles cujo fato gerador já tenha se implementado em momento anterior à aquisição do imóvel. O julgado encontra-se assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. IPTU. RFFSA. IMUNIDADE RECÍPROCA. ARTIGO 150, IV, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**

*1. A União figura nos presentes como sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA. O fato gerador do tributo em cobrança refere-se ao espaço de tempo em que o imóvel ainda pertencia ao antigo proprietário, sendo inegável, portanto, que o fato gerador dos tributos em cobrança efetivamente realizou-se, dando nascimento à obrigação tributária, uma vez que não havia, à época, qualquer regra em relação ao antigo proprietário que obstasse a plena incidência da norma tributária, como se passaria acaso se tratasse de pessoa considerada imune pela Constituição Federal.*

*2. A responsabilidade por sucessão (artigos 130 e 131, I, ambos do CTN) não se sobrepõe à condição pessoal da atual proprietária do bem, que é imune, na forma do artigo 150, VI, § 2º, da CF/88.*

*3. As normas relativas à imunidade tributária são regras que delimitam a competência tributária dos entes*

políticos, vedando, desta forma, a possibilidade de cobrança de impostos, mesmo quanto àqueles cujo fato gerador já tenha se implementado em momento anterior à aquisição do imóvel pela entidade imune.

4. Precedentes desta Corte: Quarta Turma, AC 1437218, processo 200861170029621, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 19/11/09, v.u., publicado no DJF3 CJI de 09/03/2010, p. 407; Terceira Turma, AC 1330326, Processo 2007.61.10.012098-9, Relator Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, DJF3 em 07/04/09, página 485; Terceira Turma, AC 1288780, Processo 2007.61.20.001170-0, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 15/09/09, página 136; Terceira Turma, ApelReex 1425182, Processo 2008.61.05.005236-6, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 15/09/09, página 149.

5. Imunidade tributária recíproca configurada (artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal).

6. Prejudicadas as demais alegações.

7. Agravo legal a que se nega provimento."

Não merece subsistir o v. acórdão recorrido.

Com efeito, o C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, consolidou entendimento no sentido de que "a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido", o que se aplica no presente caso, visto que a RFFSA não fazia jus à imunidade tributária. In verbis:

**"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. INAPLICABILIDADE À RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO. ART. 150, VI, A DA CONSTITUIÇÃO.**

A imunidade tributária recíproca não exonera o sucessor das obrigações tributárias relativas aos fatos jurídicos tributários ocorridos antes da sucessão (aplicação "retroativa" da imunidade tributária). Recurso Extraordinário ao qual se dá provimento."

(STF, RE nº 599.176/PR, Relator Ministro Joaquim Barbosa, Plenário, v.u., 05.06.2014)

Nesse sentido, vem decidindo esta E. Terceira Turma, em acórdão assim ementado:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. EMBRAGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA. RFFSA. IPTU DEVIDO PELA UNIÃO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. (...)

5. Embargos do devedor discutiram a imunidade em relação ao IPTU, encontrando-se, a propósito, firmada orientação da Suprema Corte no sentido de que não se aplica o princípio constitucional invocado ao IPTU devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) à Municipalidade, cabendo à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o tributo, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia.

6. (...)

13. Agravo inominado desprovido."

(AC nº 0001088-85.2013.4.03.6115/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, 22.01.2015, v.u., D.E. 28.01.2015)

Como corolário lógico da sucumbência da União, imperativa a sua condenação na verba honorária que fixo em 10% (dez por cento) do valor executado, posto ser esta a única forma, justa e equitativa, de se equilibrar a necessidade de remuneração adequada do profissional e a preservação do erário, nas causas em que vencida a Fazenda Pública, em consonância com o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. AC nº 0004979-69.2012.4.03.6109/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, d. 31.07.2014).

Ante o exposto, encontrando-se o v. acórdão de fls. 104/108 em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal, impõe-se, em juízo de retratação, a reforma do *decisum* para, nos termos do artigo 543-B, § 3º, c.c art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dar provimento** ao agravo legal e conseqüentemente à apelação da Fazenda Pública do Município de São Bernardo do Campo, determinando o prosseguimento da execução fiscal com relação à cobrança do IPTU, condenando-se, ainda, a União Federal no pagamento da verba honorária fixada em 10% (dez por cento) do valor executado.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003204-74.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.003204-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : VALDEMAR CODOGNATO SALMEIRON  
ADVOGADO : SP122362 JOSE CARLOS NASCIMENTO e outro  
CODINOME : WALDEMAR CODOGNATO SALMERON  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP066471 YARA PERAMEZZA LADEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora VALDEMAR CODOGNATO SALMEIRON, nos autos de processo de conhecimento, de rito ordinário, aforado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, por meio do qual objetiva provimento jurisdicional que condenasse o réu a indenizar os danos moral e material, devidos pela suspensão indevida do pagamento do seu benefício previdenciário.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o réu a pagar ao autor a importância de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), como forma de reparação por danos morais por ele suportados, atualizados a partir da data da condenação, com acréscimo de juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, desde a citação, até a data de 10.01.2003 (vigência do novo Código Civil) e de 1% (um por cento) ao mês, a partir de então, nos termos do artigo 406 do Código Civil em vigor. Determinou a compensação dos honorários advocatícios e das custas processuais, haja vista ter considerado a sucumbência recíproca, nos termos do artigo 20, *caput*, do Código de Processo Civil.

Em suas razões recursais, alega a parte autora, em apertada síntese, que o valor da condenação a título de danos morais seria irrisório, se considerados os danos sofridos. Ressalta que teria ficado 144 (cento e quarenta e quatro) meses, indevidamente, sem receber o seu benefício previdenciário. Salienta que nesse período precisou sobreviver de ajuda dos parentes e amigos, com a sua honra e dignidade "*pisoteadas pela negligência*" da parte ré. Sustenta que, para custear sua vida e a de sua família, se viu obrigado a alienar o imóvel que possuía por quantia irrisória, o que foi agravado pela injusta acusação de que teria mantido seu benefício previdenciário mediante fraude, o que teria ferido sua honra e dignidade. Aduz que atrelar-se o valor dos danos morais aos prejuízos indenizados pelos danos materiais representaria verdadeiro prêmio ao apelado, que se beneficiaria do fato de ter ficado por mais de doze anos sem pagar os benefícios que lhe eram devidos. Solicita a majoração da condenação por danos morais, fixando-a em dois salários mínimos para cada mês de não recebimento, calculada na extensão dos danos, na necessidade de compensação da vítima, na punição do ofensor e no princípio que veda o enriquecimento ilícito. Solicita que os juros de mora sejam contados a partir do ato ilícito, qual seja, a data da cassação do benefício previdenciário, nos termos da Súmula 54, do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Requer a fixação dos honorários advocatícios entre 10% (dez por cento) e 20% (vinte por cento) do valor da condenação, nos termos do artigo 20 e seus parágrafos do CPC.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

### **Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria.

A questão posta nos autos diz respeito ao valor da indenização por danos morais em razão da cessação indevida de benefício previdenciário, bem como à fixação dos honorários advocatícios.

Com efeito, no que se refere à fixação da indenização por danos morais deve ser levado em consideração o grau de culpa e o nível socioeconômico das partes envolvidas, o que deve ser feito com razoabilidade, de acordo com as peculiaridades de cada caso, o que foi observado na r. sentença. A esse respeito, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

***"CIVIL. CONSUMIDOR. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INCLUSÃO DA USUÁRIA EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. CONFIGURADO O DANO MORAL. REVISÃO DO VALOR DA CONDENAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. QUANTUM RAZOÁVEL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 83 DO STJ. PRECEDENTES***

***1. Mostra-se razoável a fixação em R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) para reparação do dano moral pelo ato ilícito de incluir os dados da usuária em cadastro de inadimplentes injustificadamente, consideradas as circunstâncias do caso e as condições econômicas das partes.***

2. Este sodalício Superior altera o valor indenizatório por dano moral apenas nos casos em que o valor arbitrado pelo acórdão recorrido for irrisório ou exorbitante, situação que não se faz presente.
3. A empresa telefônica não apresentou argumento novo capaz de modificar a conclusão alvitrada, que se apoiou em entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça. Incidência da Súmula n.º 83 do STJ.
4. Agravo regimental não provido." (grifo nosso)  
(AgRg no AREsp 603.861/PR, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 09/12/2014, DJe 17/12/2014)

**"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DANOS MORAIS. VALOR DA INDENIZAÇÃO. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA N. 7/STJ. DECISÃO MANTIDA.**

1. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula n. 7/STJ.
2. Somente em hipóteses excepcionais, quando o valor da indenização por danos morais arbitrado na origem se distancia dos parâmetros da razoabilidade e da proporcionalidade, a jurisprudência desta Corte permite o afastamento do óbice da Súmula n. 7/STJ para possibilitar a revisão, hipótese não verificada no caso.
3. O STJ firmou entendimento no sentido de ser incabível o reexame do valor fixado a título de danos morais com base em divergência jurisprudencial, pois, ainda que haja semelhança de algumas características nos acórdãos confrontados, cada qual possui peculiaridades subjetivas e contornos fáticos próprios, o que justifica a fixação do quantum indenizatório distinto.
4. Agravo regimental a que nega provimento." (grifo nosso)  
(AgRg no AREsp 541.939/MS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 10/12/2014)

**"CIVIL. DIREITO DO CONSUMIDOR. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. USO DE MEDICAMENTO. PLEITO PARA QUE SE REAVALIE A RESPONSABILIDADE DO LABORATÓRIO IMPOSSIBILIDADE. CONFIGURADO O DANO MORAL. REVISÃO DO VALOR DA CONDENAÇÃO. QUANTUM RAZOÁVEL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 83 DO STJ. PRECEDENTES**

1. O Tribunal a quo reconheceu a culpa do laboratório farmacêutico pela venda de medicamento cujas informações foram deficientes, porque faltou a advertência completa dos riscos da sua ingestão. Entendimento diverso por meio do especial demandaria o revolvimento do acervo probatório.
2. Mostra-se razoável a fixação em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) para reparação do dano moral pela violação do dever de informação, consideradas as circunstâncias do caso e as condições econômicas das partes.
3. Este sodalício Superior intervém para alterar o valor indenizatório por dano moral apenas nos casos em que o valor arbitrado pelo acórdão recorrido se mostrar irrisório ou exorbitante, situação que não se faz presente no caso em tela.
4. O laboratório não apresentou argumento novo capaz de modificar a conclusão adotada, que se apoiou em entendimento aqui consolidado.  
Incidência da Súmula n.º 83 do STJ.
5. Agravo regimental não provido." (grifo nosso)  
(AgRg no AREsp 552.648/RJ, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 09/12/2014, DJe 17/12/2014)

**"RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO AMBIENTAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. DANOS DECORRENTES DO ROMPIMENTO DE BARRAGEM. ACIDENTE AMBIENTAL OCORRIDO, EM JANEIRO DE 2007, NOS MUNICÍPIOS DE MIRAÍ E MURIAÉ, ESTADO DE MINAS GERAIS. TEORIA DO RISCO INTEGRAL. NEXO DE CAUSALIDADE.**

1. Para fins do art. 543-C do Código de Processo Civil: a) a responsabilidade por dano ambiental é objetiva, informada pela teoria do risco integral, sendo o nexo de causalidade o fator aglutinante que permite que o risco se integre na unidade do ato, sendo descabida a invocação, pela empresa responsável pelo dano ambiental, de excludentes de responsabilidade civil para afastar sua obrigação de indenizar; b) em decorrência do acidente, a empresa deve recompor os danos materiais e morais causados e c) na fixação da indenização por danos morais, recomendável que o arbitramento seja feito caso a caso e com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao nível socioeconômico do autor, e, ainda, ao porte da empresa, orientando-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e bom senso, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso, de modo que, de um lado, não haja enriquecimento sem causa de quem recebe a indenização e, de outro, haja efetiva compensação pelos danos morais experimentados por aquele que fora lesado.
2. No caso concreto, recurso especial a que se nega provimento." (grifo nosso)  
(REsp 1374284/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 27/08/2014, DJe

05/09/2014)

O montante fixado em 1º grau de jurisdição, portanto, não se mostra desarrazoado em relação à conduta apontada como danosa.

Consta dos autos que a parte autora ajuizou ação cautelar visando o pagamento do seu benefício suspenso em 18.11.1994, conforme documento de fl. 34, cuja distribuição se deu em 14.12.1994, conforme se extrai do documento de fl. 22.

Conforme se verifica da decisão prolatada naquela ação, o feito foi extinto, sem julgamento de mérito, pela r. sentença proferida às fls. 76/78, em 07.04.2000. Contudo, a parte autora também ajuizou ação anulatória de ato administrativo, na data de 28.08.1995 (fl. 81), com o escopo de ver restabelecido seu benefício previdenciário, promovida em face do INSS, a qual foi julgada procedente, por intermédio da r. sentença de fls. 157/160, proferida em 07.04.2000. A r. sentença determinou o restabelecimento do benefício da parte autora, condenando o réu ao pagamento dos valores não quitados entre a data da revogação e a do efetivo restabelecimento do referido benefício previdenciário, acrescido de juros de 6% (seis por cento) ao ano e correção monetária na forma da Lei nº 6.899/81, a partir da citação. Condenou a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação.

Os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir do evento danoso, nos termos da Súmula 54, do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade extracontratual."*

No tocante à condenação em honorários advocatícios, deve ser reformada a r. sentença para afastar a sucumbência recíproca e aplicar a Súmula 326, do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca.*

Nesse sentido, os seguintes arestos daquela Egrégia Corte Superior:

***"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - DEMANDA POSTULANDO COMPLEMENTAÇÃO ACIONÁRIA DECORRENTE DE CONTRATO DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA PARA AQUISIÇÃO DE LINHA TELEFÔNICA - ACÓRDÃO NEGANDO PROVIMENTO AO REGIMENTAL, MANTIDA A DECISÃO MONOCRÁTICA QUE PROVERA PARCIALMENTE O RECURSO ESPECIAL. INSURGÊNCIA DA PARTE AUTORA.***

*1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver na sentença ou no acórdão obscuridade, contradição, omissão ou erro material. Hipótese na qual constatada omissão acerca do ônus sucumbencial.*

***2. Diante do provimento parcial do apelo extremo, com o acolhimento da pretensão autoral nessa mesma extensão, observado o decaimento mínimo do pedido, é de rigor a inversão do ônus de sucumbência e o arbitramento de honorários advocatícios com amparo nos artigos 20, § 3º, e 21, parágrafo único, do CPC.***

***3. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, para impor à demandada o pagamento do ônus sucumbencial, fixando a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.*** (grifo nosso) (EDcl no AgRg nos EDcl no REsp 960.360/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 18/09/2014, DJe 24/09/2014)

***"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. QUANTUM INDENIZATÓRIO. RAZOABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO NOS TERMOS DO ART. 20, § 3º, DO CPC. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.***

*1.- A intervenção do STJ, Corte de caráter nacional, destinada a firmar interpretação geral do Direito Federal para todo o país e não para a revisão de questões de interesse individual, no caso de questionamento do valor fixado para o dano moral, somente é admissível quando o valor fixado pelo Tribunal de origem, cumprindo o duplo grau de jurisdição, se mostre teratológico, por irrisório ou abusivo.*

*2.- Inocorrência de teratologia no caso concreto, em que, em razão da autora encontrar-se em estado de saúde física e mental extremamente debilitada, sendo obrigada a contornar pendências decorrentes do inadimplemento contratual da empresa recorrida, foi fixada indenização no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), a título de danos morais.*

***3.- O entendimento do Tribunal de origem, ao arbitrar os honorários em 10% sobre o valor da condenação, está em consonância com a jurisprudência desta Corte no sentido de que quando o Acórdão proferido é de cunho condenatório, devem os honorários advocatícios ser fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20%***

**sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil.**

4.- *Os agravantes não trouxeram nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.*

5.- *Agravo Regimental improvido." (grifo nosso)*

(AgRg nos EDcl no AREsp 518.754/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 02/09/2014)

Por conseguinte, atento aos critérios dispostos no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, sem perder de vista que no feito restou vencida a Fazenda Pública, representada pela autarquia previdenciária, nos termos disciplinados no § 4º do mencionado dispositivo legal, reformo a sentença no que pertine à aplicação de sucumbência recíproca e fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor da condenação, corrigidos monetariamente e acrescidos dos juros legais, que incidirão a partir da prolação do julgado aqui reformado.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, tão somente para fixar os juros de mora e os honorários advocatícios, nos termos acima consignados.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003267-86.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.003267-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : VLADimir SALMEIRON  
ADVOGADO : SP122362 JOSE CARLOS NASCIMENTO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP066471 YARA PERAMEZZA LADEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta pela VLADimir SALMEIRON, nos autos de processo de conhecimento, de rito ordinário, aforado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, por meio do qual objetiva a parte autora provimento jurisdicional que condene à parte ré, a indenizá-la pelos danos moral e material, decorrentes da suspensão, reputada ilegítima, do pagamento de benefício previdenciário devido ao seu genitor. A r. sentença julgou improcedente o pedido dispensando a parte autora do pagamento das custas processuais, porquanto lhe foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. Condenou-a, contudo, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados, por força do disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, em 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado atribuído à causa, permanecendo suspenso o pagamento enquanto o autor mantiver a situação que deu causa à sua concessão, nos termos do artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais, alega a parte autora, em apertada síntese, que incide no caso o dano moral indireto ou "dano de ricochete", que resulta de lesão direta à determinada pessoa, mas que, no seu entender, "ricocheteia" em outra, de tal sorte que essa última seja ofendida na mesma medida da própria vítima. Anota que estar-se-ia diante de dano decorrente de agressão contra o seu pai, com repercussão no íntimo do apelante, que, por sua vez, cuja reparação encontra amparo no artigo 5º, incisos V e X, da CF/88. Salienta que a ação de indenização proposta pelo pai do autor, em face do INSS, foi julgada procedente, tendo o ilícito sido reconhecido pela sentença. Sustenta que a sentença de improcedência, que reconheceu a existência de meros aborrecimentos, contraria aquilo decidido da demanda pelo seu pai do apelante, já que calcadas em fundamentos diametralmente contrários. Requer o provimento do apelo.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria.

A questão posta nos autos diz respeito ao direito da parte autora à indenização por dano moral indireto ou por ricochete, em razão da cessação do benefício previdenciário de seu genitor.

O dano moral reflexo, indireto ou por ricochete consiste naquele que, tendo-se originado de um prejuízo causado a uma pessoa, atinja, de forma mediata, o direito personalíssimo de um terceiro que mantenha vínculo direto com o lesado, e vem se afirmando na jurisprudência, conforme julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. LEGITIMIDADE DO FILHO E ESPOSA DA VÍTIMA. MARIDO E PAI TETRAPLÉGICO. ESTADO VEGETATIVO. DANO MORAL REFLEXO. ALEGAÇÃO DE NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. INOCORRÊNCIA. PREMISSAS, EXPRESSAMENTE, ASSENTADAS NA CORTE LOCAL. PRECEDENTES: AGRG NO ARESP. 104.925/SP, REL. MIN. MARCO BUZZI, DJE 26/06/2012; AGRG NO AG 1.413.481/RJ, REL. MIN. RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, DJE 19/03/2012; E RESP. 1.041.715/ES, REL. MIN. MASSAMI UYEDA, DJE 13/06/2008. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Não obstante a compensação por dano moral ser devida, em regra, apenas ao próprio ofendido, tanto a doutrina quanto à jurisprudência tem admitido a possibilidade dos parentes do ofendido e a esse ligados afetivamente, postularem, conjuntamente com a vítima compensação pelo prejuízo experimentado, conquanto sejam atingidos de forma indireta pelo ato lesivo.

**2. Trata-se de hipótese de danos morais reflexos, ou seja, embora o ato tenha sido praticado diretamente contra determinada pessoa, seus efeitos acabam por atingir, indiretamente, a integridade moral de terceiros. É o chamado dano moral por ricochete, cuja reparação constitui direito personalíssimo e autônomo dos referidos autores.**

3. No caso em apreço, não pairam dúvidas que a esposa e o filho foram moralmente abalados com o acidente que vitimou seu esposo e pai, atualmente sobrevivendo em estado vegetativo, preso em uma cama, devendo se alimentar por sonda, respirando por traqueostomia e em estado permanente de tetraplegia, sendo que a esposa jamais poderá dividir com o marido a vicissitudes da vida cotidiana de seu filho, ou a relação marital que se esvazia, ou ainda, o filho que não será levado pelo pai ao colégio, ao jogo de futebol, ou até mesmo a colar as figurinhas da Copa do Mundo.

4. Dessa forma, não cabe a este Relator ficar enumerando as milhões de razões que atestam as perdas irreparáveis que sofreram essas pessoas (esposa e filho), podendo qualquer um que já perdeu um ente querido escolher suas razões, todas poderosamente dolorosas; o julgamento de situações como esta não deve ficar preso a conceitos jurídicos ou pré-compreensões processuais, mas leva em conta a realidade das coisas e o peso da natureza da adversidade suportada.

5. Esta Corte já reconheceu a possibilidade de indenização por danos morais indiretos ou reflexos, sendo irrelevante, para esse fim, até mesmo a comprovação de dependência econômica entre os familiares lesados. Precedentes: REsp. 1.041.715/ES, Rel. Min. MASSAMI UYEDA, DJe 13/06/2008; AgRg no AREsp. 104.925/SP, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 26/06/2012; e AgRg no Ag 1.413.481/RJ, Rel. Min. RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, DJe 19/03/2012.

6. Agravo Regimental a que se nega provimento." (grifo nosso)

(AgRg no REsp 1212322/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 10/06/2014)

**"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. MORTE DA VÍTIMA. ELETROCUSSÃO. IRMÃO DA VÍTIMA. INDENIZAÇÃO. CABIMENTO. REVISÃO DO VALOR.**

**1. A jurisprudência desta Corte se orienta no sentido de que "é devida, no caso, aos genitores e irmãos da vítima, indenização por dano moral por ricochete ou préjuízo d'affection, eis que, ligados à vítima por laços afetivos, próximos e comprovadamente atingidos pela repercussão dos efeitos do evento danoso na esfera pessoal" (REsp 876.448/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, DJe de 21.9.2010)**

2. Admite a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, excepcionalmente, em recurso especial, reexaminar o valor fixado a título de indenização por danos morais, quando ínfimo ou exagerado. Hipótese, todavia, em que o valor foi estabelecido na instância ordinária, atendendo às circunstâncias de fato da causa, de forma condizente com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

3. Agravo regimental a que se nega provimento." (grifo nosso)

(AgRg no AREsp 464744/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em

**"DIREITO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. LEGITIMIDADE ATIVA. PAIS DA VÍTIMA DIRETA. RECONHECIMENTO. DANO MORAL POR RICOCHETE. DEDUÇÃO. SEGURO DPVAT. INDENIZAÇÃO JUDICIAL. SÚMULA 246/STJ. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DE SÚMULA. DESCABIMENTO. DENUNCIAÇÃO À LIDE. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ E 283/STF.**

1. A interposição de recurso especial não é cabível quando ocorre violação de súmula, de dispositivo constitucional ou de qualquer ato normativo que não se enquadre no conceito de lei federal, conforme disposto no art. 105, III, "a" da CF/88.

**2. Reconhece-se a legitimidade ativa dos pais de vítima direta para, conjuntamente com essa, pleitear a compensação por dano moral por ricochete, porquanto experimentaram, comprovadamente, os efeitos lesivos de forma indireta ou reflexa. Precedentes.**

3. Recurso especial não provido." (grifo nosso)

(REsp 1208949/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 07.12.2010, DJe 15/12/2010)

Insta salientar, em primeiro lugar, que o mencionado "dano reflexo", cuja possibilidade de indenização vem sendo reconhecida pela jurisprudência, tem resultado de situações excepcionais, nas quais a vítima de determinada ação, reconhecidamente ilícita, não tem condições de se defender, porque incapaz, e nesse caso questionável o seu sofrimento, eis que em situação que impede tenha compreensão do que lhe aconteceu, ou pré-morta. A situação dos autos evidentemente não se insere nessas situações excepcionais, na medida em que o pai do autor defendeu seus direitos na sua plenitude, obtendo com isso a sua devida reparação. A aceitação da tese defendida na presente ação alteraria por completo a sistemática da responsabilização civil no direito pátrio, na medida em que alargaria indevidamente o conceito de "vítima" ou "ofendido", criando, para situações individualizadas espécie de dano moral "coletivo" que, por sua vez, seria devido a todas as pessoas que circundam o ofendido e com ele partilham de sofrimento.

Nesse pretendido contexto, toda vez que um integrante do núcleo familiar fosse atingido, todos os integrantes da família, alegando-se ofendidos pelo sofrimento próprio e alheio, já que conviventes, poderiam, em nome próprio, ingressar com suas respectivas demandas indenizatórias, em litisconsórcio ou individualmente. Não haveria mais, para o direito civil, no que tange à percepção de reparação pela prática de ato ilícito, o conceito de "indivíduo", mas sim de "grupo" ou "núcleo familiar" e, com isso, os danos deixariam de ser individualizados e passariam a ser "coletivos". Nessa esteira, o conceito atual de legitimidade processual também seria inadvertidamente ampliado, eis que considerados titulares de determinado direito todos aqueles que não possuem, em verdade, relação direta com os fatos e com a causa. A par disso tudo, excepcionalmente analiso o recurso em questão aos olhos do juízo de origem, que, em 1º grau de jurisdição, adentrou na discussão meritória, até mesmo porque tem a jurisprudência confundido, nos casos em que incabíveis, o conceito de parte legítima com a inexistência de "danos reflexos". Para que haja direito à indenização por dano moral reflexo, faz-se necessária a demonstração de profundo sofrimento, frente o qual a vítima "por ricochete" vê-se impedida de prosseguir normalmente com seus afazeres habituais. A magnitude da lesão faz-se de tal forma insuportável, que o extravasamento da dor é corolário lógico do prejuízo irreparável. A ideia de se permitir esse tipo de reparação repousa justamente nas agruras evidentes a que são submetidos os entes próximos daquele efetivamente atingido, já que a conduta danosa atinge potencial ferino capaz de causar abalo sísmico familiar.

O fato do genitor do autor ter tido seu benefício previdenciário cassado, sob alegação de fraude, sem dúvida, causou sofrimento à sua família. Todavia, isso não faz nascer o direito dos familiares à reparação por sofrimento próprio, eis que, para tanto, seria necessária a demonstração de que o ato lesivo causou mazelas que refogem àquelas naturais e inerentes à convivência em sociedade. Pais, em regra, sofrem pelos males causados aos filhos. Filhos certamente sentem na carne os golpes cotidianos desferidos contra os seus genitores. Essas são decorrências lógicas, na maior parte dos casos, dos laços de sangue e de afeto estabelecidos. Verdadeira equação matemática. São as leis da natureza. Daí, à generalização da abrangência do dever de indenizar, vai um percurso inenarrável.

Ademais, não ficou comprovado pela parte autora que a impossibilidade em conseguir emprego na sua cidade de origem tenha se dado devido à cassação da aposentadoria de seu genitor, o que, aliás, mais se aproximaria de hipotéticos e distantes lucros cessantes, do que, propriamente, de danos morais. Conforme apontado no julgado recorrido, tal fato poderia ter se originado da própria situação econômica local ou, ainda, de razões outras, absolutamente dissociadas da conduta da autarquia previdenciária.

Os casos que comportam indenização por dano moral "em ricochete" são limitados às hipóteses de grande gravidade, como forma de limitar a repercussão da responsabilidade civil e evitar uma cadeia infinita de pretendentes à reparação.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes decisões do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 314.750 - SP (2013/0074566-7)

RELATOR : MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA

AGRAVANTE : DIRCEU BENEDITO BIANCHI

ADVOGADOS : OLEMA DE FÁTIMA GOMES E OUTRO(S)

ADEMAR GOMES E OUTRO(S)

CRISTIANE PERRUCCI RODRIGUES E OUTRO(S)

MICHELLE ARRUDA DO RÊGO E OUTRO(S)

AGRAVADO : COMPANHIA DO METROPOLITANO DE SÃO PAULO METRÔ

ADVOGADOS : GERALDA EGLEIA N RABELO E OUTRO(S)

JULIANA TSIZURU MIASHIRO E OUTRO(S)

DECISÃO

Trata-se de agravo contra decisão que inadmitiu o recurso especial interposto por DIRCEU BENEDITO BIANCHI. O apelo extremo, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, insurge-se contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo assim ementado:

"Indenização - Danos morais - Autor que é filho de vítima de acidente em estação do Metrô - Dano por ricochete ou via reflexa não configurado - Requerente que não comprovou a gravidade da situação vivida por sua mãe, a partir do acidente, tampouco os reflexos que isso teria acarretado na normalidade de sua vida diária - Improcedência da ação que deve ser mantida - Sentença mantida e ratificada nos termos do art. 252 do Regimento Inte, o desta Egrégia Corte de Justiça - Recurso do autor improvido".

No especial, alega o recorrente violação do artigo 186 do Código Civil sustentando, em síntese, que merece ser indenizado em razão da ocorrência de dano moral ocasionado pelo acidente sofrido por sua mãe.

É o relatório.

DECIDO.

Ultrapassados os requisitos de admissibilidade do agravo, passa-se ao exame do recurso especial.

Eis a letra do acórdão recorrido transcrito no que interessa à espécie:

"(...) no caso em tela, nem de longe comprovou o requerente a gravidade da situação vivida por sua mãe, a partir do acidente, tampouco os reflexos que isso teria acarretado na normalidade de sua vida diária, pois a tanto não equivale o documento de f. 26, notadamente em face do depoimento prestado em Juízo pela própria irmã do requerente.

**Não se nega que um acidente com qualquer membro de uma família cause preocupações, transtornos e mesmo aborrecimentos aos membros dessa entidade; mas, é certo que todos devem suportar tal fato, dentro do normal espírito de solidariedade que deve nortear as relações dentro de um núcleo familiar.**

**E para que se constate a existência de danos morais por ricochete da forma como por aqui postulada pelo requerente, necessária a demonstração de cabal transformação na vida do familiar assim atingido, bem como do autor da demanda, de uma forma abrupta e definitiva, prova essa inexistente neste feito"**

Rever tais conclusões demandaria o reexame de matéria fático-probatória, o que é inviável em sede de recurso especial, nos termos da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça: A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211 DO STJ. DANO MORAL E MATERIAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 5 E 7 DO STJ. JULGAMENTO MONOCRÁTICO PELO RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MANTIDA.

1. (...)

2. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos e o reexame de cláusulas contratuais, a teor do que dispõem as Súmulas n. 5 e 7 do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal local, analisando os fatos e provas dos autos, concluiu que a agravada não foi culpada pela perda dos dados do site do autor e que não ficou demonstrado dano moral a ser indenizado. Alterar esse entendimento demandaria tanto o revolvimento de matéria fática e probatória, quanto a revisão das cláusulas contratuais, o que é vedado em recurso especial.

4. (...)

5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AgRg no AREsp 236.399/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 14/11/2014)

Ante o exposto, conheço do agravo para negar seguimento ao recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília-DF, 26 de novembro de 2014.

Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA

Relator" (grifo nosso)

"AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 608.706 - SP (2014/0276421-5)

RELATOR : MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO  
AGRAVANTE : ELIANA RODRIGUES LICERE  
ADVOGADOS : JOÃO ANTONIO ARDITO  
GIANVITO ARDITO  
AGRAVADO : ITÁLICA SAÚDE LTDA  
ADVOGADOS : JOSE LUIZ TORO DA SILVA  
VANIA DE ARAUJO LIMA TORO DA SILVA E OUTRO(S)  
DECISÃO

1. Trata-se de agravo interposto por ELIANA RODRIGUES LICERE contra decisão que inadmitiu recurso especial, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, em face de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, integrado pelo proferido em sede de embargos de declaração, assim ementado: Responsabilidade civil - Ação ajuizada pela filha de beneficiário de plano de saúde, acometido de câncer na laringe, que necessitou mover ação judicial para discutir cobertura de tratamento de saúde - Dano moral por ricochete - Inocorrência - Ação improcedente - Recurso improvido.

**"O dano indireto ou por ricochete há de ficar muito bem delineado, com conseqüências diretas sobre os parentes da vítima. (...) Somente casos pontuais, nos quais o dano inflingido à vítima provoque sofrimento intenso, manifesto e prolongado a seus parentes próximos é que comportam indenização autônoma a uns e outros".**

Nas razões do especial, alega-se violação do art. 535, 537 e 557 do Código de Processo Civil; arts. 1º, 14 e 17 do Código de Defesa do Consumidor e arts. 12, 186 e 927 do Código Civil, bem como dissídio jurisprudencial. Decido.

2. A irresignação não merece prosperar.

De início, não há que se falar em violação do art. 535 do CPC, pois o Eg. Tribunal de origem dirimiu as questões pertinentes, afigurando-se dispensável que venha a examinar uma a uma as alegações e fundamentos expendidos pelas partes.

Além disso, basta ao órgão julgador que decline as razões jurídicas que embasaram a decisão, não sendo exigível que se reporte de modo específico a determinados preceitos legais.

3. Outrossim, a matéria relativa ao art. 537 do CPC, não foi objeto de análise pelo acórdão recorrido.

Não foram opostos embargos declaratórios com o fito de suprir a existência de eventual omissão a respeito da ofensa ao artigo mencionado, que a parte recorrente afirma ter sido perpetrada pelo Tribunal de origem.

Mesmo que a violação surja na oportunidade de prolação do acórdão é indispensável a manifestação do Tribunal de origem a respeito de eventual maltrato ao comando do dispositivo tido por malferido.

De modo que, a inexistência de carga decisória a respeito da matéria impede sua apreciação na presente via recursal, tendo em vista a falta de prequestionamento, requisito viabilizador do acesso às instâncias especiais. No caso, incidem, por analogia, as Súmulas 282 e 356 do STF.

4. Além disso, é descabida apreciação acerca da alegada ofensa ao art. 557 do CPC, pois, consoante a iterativa jurisprudência do STJ, "eventual nulidade da decisão monocrática, calcada no art. 557 do CPC, fica superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado, na via de agravo regimental" (AgRg no REsp 1251419/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2011).

Note-se:

PROCESSO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO PELO RELATOR. POSSIBILIDADE. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. NÃO OCORRÊNCIA. PEDIDO IMPLÍCITO.

1. O relator está autorizado a decidir monocraticamente recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STJ e do STF (art. 557, § 1º, do CPC), sendo certo, ademais, que a eventual nulidade da decisão singular fica superada com a apreciação do tema pelo órgão colegiado em sede de agravo interno.

2. Os juros de mora e a correção monetária são considerados pedidos implícitos, por isso sua concessão não caracteriza julgamento extra petita.

3. Agravo regimental desprovido. (AgRg nos EDcl no AREsp 133.365/RS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 04/02/2013)

5. Ademais, o Tribunal de origem consigna a ausência de comprovação do dano moral por ricochete, isto é, o abalo profundo à personalidade, em decorrência do descumprimento contratual por parte da recorrida com a avença firmada com o pai da recorrente. Destaca que em anterior ação de obrigação de fazer, o segurado - pai da recorrente, ora falecido -, não requereu a reparação por danos morais. Ora, se o próprio segurado, que experimentou a negativa, não se interessou por danos morais, menos ainda se dá em relação a sua filha. Portanto, a reforma do acórdão neste aspecto, isto é, a existência de dúvida nos devedores a respeito de quem seria o efetivo credor das contribuições devidas, a autorizar a consignação em pagamento, demanda reexame de provas, providência vedada em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

6. Ante o exposto, nego provimento ao agravo.  
Publique-se. Intimem-se.  
Brasília (DF), 12 de novembro de 2014.  
MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO  
Relator" (grifo nosso)

Assim, seja pela sua manifesta improcedência, bem como por se encontrar em absoluto desacordo com o entendimento atual do C. Superior Tribunal de Justiça, imperativo o desprovimento do recurso interposto. Ante todo o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação, nos termos acima expendidos.  
Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005219-12.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.005219-6/SP

APELANTE : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP  
ADVOGADO : SP159904 ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

#### DECISÃO

Trata-se de incidente de retratação encaminhado pela e. Vice-Presidente desta Corte, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, em decisão de seguinte teor:

*"Vistos.*

*Trata-se de recurso extraordinário interposto pela Municipalidade contra acórdão que reconheceu a imunidade tributária da União quanto às dívidas oriunda de IPTU referente ao imóvel que pertencia à RFFSA na época dos fatos geradores.*

*No caso, determinada a suspensão do exame de admissibilidade do recurso interposto, postergou-se o exame da controvérsia suscitada no presente recurso.*

*Decido.*

*Tendo em vista o julgamento proferido pelo egrégio Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, encaminhem-se os autos à Turma Julgadora para os fins previstos no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil."*

É o relatório.

#### **Decido.**

Observo, de início, que esta E. Terceira Turma tem adotado entendimento de que inexistente óbice a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil nas retratações decorrentes da repercussão geral e dos recursos repetitivos (v.g. entre outros em AgLg na REOMS nº 98.03.062068-1/SP; AI nº 2007.03.00.083313-0; AMS nº 2002.61.20.004160-3), prestigiando-se, dessa forma, os princípios da segurança jurídica e da celeridade, uma vez que tal mecanismo visa a adequar o entendimento dos Tribunais àquele firmado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça.

Preliminarmente, consigno que a matéria devolvida a esta Turma para eventual pertinência do juízo de retratação é limitada tão somente ao tema da imunidade tributária da União quanto às dívidas oriunda de IPTU referente ao imóvel que pertencia à RFFSA.

Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido (fls. 222/226), por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, passo ao exame da matéria *subjudice*.

A Terceira Turma desta Corte, no julgamento do v. acórdão, negou provimento ao agravo interposto contra

decisão que manteve a procedência dos embargos à execução, entendendo que a tributação referente ao IPTU não poderia prevalecer, vez que aplicável a regra da imunidade do artigo 150, VI, "a", da CF. O julgado encontra-se assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. IPTU. RFFSA. IMUNIDADE RECÍPROCA. ARTIGO 150, IV, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**

1. A União figura nos presentes como sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, devendo, portanto, ser reconhecida a incidência da garantia constitucional consistente na imunidade tributária recíproca.
2. Desta feita, o que se verifica é que a tributação referente ao IPTU não pode prevalecer, vez que aplicável, na espécie, a regra de imunidade do artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal. Precedentes: TRF3 - 3ª Turma, AC 1437232, processo 200861050052147, Rel. Min. Des. Fed. Márcio Moraes, publicado no DJF3 CJI de 03/11/2009, p. 61; TRF3 - 3ª Turma, APELREE 1425182, processo 200861050052366, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, publicado no DJF3 CJI de 15/09/2009, p. 149; TRF3 - 3ª Turma, AC 1326941, processo 200761100121404, Rel. Juiz Conv. Rubens Calixto, publicado no DJF3 CJI de 07/07/2009, p. 118.
3. Agravo legal a que se nega provimento."

Não merece subsistir o v. acórdão recorrido.

Com efeito, o C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, consolidou entendimento no sentido de que "a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido", o que se aplica no presente caso, visto que a RFFSA não fazia jus à imunidade tributária. *In verbis*:

**"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. INAPLICABILIDADE À RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO. ART. 150, VI, A DA CONSTITUIÇÃO.**

A imunidade tributária recíproca não exonera o sucessor das obrigações tributárias relativas aos fatos jurídicos tributários ocorridos antes da sucessão (aplicação "retroativa" da imunidade tributária). Recurso Extraordinário ao qual se dá provimento."

(STF, RE nº 599.176/PR, Relator Ministro Joaquim Barbosa, Plenário, v.u., 05.06.2014)

Nesse sentido, vem decidindo esta E. Terceira Turma, em acórdão assim ementado:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA. RFFSA. IPTU DEVIDO PELA UNIÃO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. (...)

5. Embargos do devedor discutiram a imunidade em relação ao IPTU, encontrando-se, a propósito, firmada orientação da Suprema Corte no sentido de que não se aplica o princípio constitucional invocado ao IPTU devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) à Municipalidade, cabendo à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o tributo, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia.

6. (...)

13. Agravo inominado desprovido."

(AC nº 0001088-85.2013.4.03.6115/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, 22.01.2015, v.u., D.E. 28.01.2015)

Como corolário lógico da sucumbência da União, imperativa a sua condenação na verba honorária que fixo em 10% (dez por cento) do valor executado, posto ser esta a única forma, justa e equitativa, de se equilibrar a necessidade de remuneração adequada do profissional e a preservação do erário, nas causas em que vencida a Fazenda Pública, em consonância com o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. AC nº 0004979-69.2012.4.03.6109/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, d. 31.07.2014).

Ante o exposto, encontrando-se o v. acórdão de fls. 222/226 em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal, impõe-se, em juízo de retratação, a reforma do *decisum* para, nos termos do artigo 543-B, § 3º, c.c art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **não conhecer** da remessa oficial e **dar provimento** ao agravo legal e, conseqüentemente, à apelação do Município de Campinas, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal com relação à cobrança do IPTU, condenando-se, ainda, a União Federal no pagamento da verba honorária fixada em 10% (dez por cento) do valor executado.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011891-96.2008.4.03.6182/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP  
ADVOGADO : SP239411 ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro  
APELADO(A) : DAILTON JOAO DE ARAUJO  
No. ORIG. : 00118919620084036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA DA 5ª REGIÃO - CRTR/SP em face de sentença proferida nos autos da execução fiscal, onde se objetiva a cobrança de anuidade referente aos exercícios de 2002, 2003, 2004, 2005 e 2006.

A r. sentença julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC c.c art. 8º da Lei 12.514/2011, ante a ausência de interesse de agir. Cobrança de custas dispensada nos termos do art. 1º, I, da Portaria MF n. 49/2004.

Em razões recursais, o Conselho Profissional sustenta, em síntese, que o disposto no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, que limita a execução judicial pelos Conselhos ao valor de quatro anuidades, não deve ser aplicado nas execuções fiscais em curso. Aduz, ainda, que o presente caso que referida lei não poderá ser aplicada às ações judiciais propostas antes da sua entrada em vigor. Requer o provimento do apelo para determinar o prosseguimento do feito.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Cuida-se de execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 5ª Região - CRTR/SP contra Dailton João de Araújo, objetivando a cobrança da anuidade relativa aos exercícios de 2002, 2003, 2004, 2005 e 2006, no valor de R\$ 1.409,58 - montante do débito corrigido até 27.11.2007 (fls. 04).

Preliminarmente, há que se analisar a prescrição em relação às anuidades de 2002 e 2003, eis que se trata de matéria de ordem pública.

A prescrição vem disciplinada no artigo 174 do CTN e se opera a partir dos cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário. Tratando-se de anuidades devidas a Conselhos Profissionais, contribuições do interesse das categorias profissionais, de natureza tributária e sujeitas a lançamento de ofício, a constituição do crédito tributário ocorre imediatamente com o seu vencimento, data a partir da qual tem início a fluência do prazo prescricional. A esse propósito, julgado do C. STJ:

#### **"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADES. PRESCRIÇÃO. ART. 174 DO CTN. OCORRÊNCIA.**

1. *Pela leitura atenta do acórdão combatido, verifica-se que o artigo 173 do CTN e os artigos 2º, §3º, e 5º da Lei nº 6.830/80, bem como as teses a eles vinculadas, não foram objeto de debate pela instância ordinária, inviabilizando o conhecimento do especial no ponto por ausência de prequestionamento.*

2. *O pagamento de anuidades devidas aos Conselhos Profissionais constitui contribuição de interesse das categorias profissionais, de natureza tributária, sujeita a lançamento de ofício.*

3. *O lançamento se aperfeiçoa com a notificação do contribuinte para efetuar o pagamento do tributo, sendo considerada suficiente a comprovação da remessa do carnê com o valor da anuidade, ficando constituído em definitivo o crédito a partir de seu vencimento, se inexistente recurso administrativo.*

4. *Segundo o art. 174 do CTN "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva". No presente caso, como a demanda foi ajuizada após o transcurso dos cinco anos, consumada está a prescrição.*

5. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."*

*(REsp 1235676/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07.04.2011, DJe 15.04.2011)*

*In casu*, o vencimento das anuidades de 2002 e 2003 ocorreu, respectivamente, em 11.03.2002 e 10.03.2003 (fls. 04) e, tendo a ação sido ajuizada em 09.05.2008, imperativo, no que se refere a elas, o reconhecimento da sua parcial prescrição.

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, no julgamento do REsp 1.363.163/SPA,

submetido ao regime dos recursos repetitivos, a que alude o art. 543-C do Código de Processo Civil, afastou a aplicação do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/2002 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, **"mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto"**, in verbis:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITOS COM VALORES INFERIORES A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20, DA LEI 10.522/02. INAPLICABILIDADE. LEI 12.514/11. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, SUJEITO AO REGIME DO ARTIGO 543-C, DO CPC.**

1. Recurso especial no qual se debate a possibilidade de aplicação do artigo 20 da Lei 10.522/02 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos Regionais de Fiscalização Profissional.

2. Da simples leitura do artigo em comento, verifica-se que a determinação nele contida, de arquivamento, sem baixa, das execuções fiscais referentes aos débitos com valores inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) destina-se exclusivamente aos débitos inscritos como dívida ativa da União, pela Procuradoria da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

3. A possibilidade/necessidade de arquivamento do feito em razão do valor da execução fiscal foi determinada pela Lei 10.522/02, mediante critérios específicos dos débitos de natureza tributária cuja credora é a União, dentre os quais os custos gerados para a administração pública para a propositura e o impulso de demandas desta natureza, em comparação com os benefícios pecuniários que poderão advir de sua procedência.

4. Não há falar em aplicação, por analogia, do referido dispositivo legal aos Conselhos de Fiscalização Profissional, ainda que se entenda que as mencionadas entidades tenham natureza de autarquias, mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto.

5. A submissão dos Conselhos de fiscalização profissional ao regramento do artigo 20 da Lei 10.522/02 configura, em última análise, vedação ao direito de acesso ao poder judiciário e à obtenção da tutela jurisdicional adequada, assegurados constitucionalmente, uma vez que cria obstáculo desarrazoado para que as entidades em questão efetuem as cobranças de valores aos quais têm direito.

6. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C, do CPC".

(REsp 1363163/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/09/2013, DJe 30/09/2013)

De outra parte, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.404.796/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido da inaplicabilidade do artigo 8º da Lei n. 12.514/11 às execuções propostas antes de sua entrada em vigor, in verbis:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.**

**ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011.**

**INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.**

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às parte, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei

nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº. 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1404796/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26.03.2014, v.u., DJe 09.04.2014)

Tendo em vista que a presente execução foi ajuizada em 09.05.2008, antes da entrada em vigor da Lei n. 12.514/11 (31.10.2011), merece provimento a apelação em relação às anuidades de 2004 a 2006, para que os autos retornem ao juízo de origem para o regular processamento da execução.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a prescrição em relação às anuidades de 2002 e 2006, e no que a elas se refere, **julgo parcialmente extinta, com análise de mérito**, a execução fiscal de origem, com supedâneo no disposto nos artigos 219, § 5º e 269, inciso IV, ambos do Código de Processo Civil, dando, neste aspecto, por parcialmente prejudicada a análise da apelação, e, na parte conhecida, **dou-lhe provimento** para determinar o prosseguimento da execução fiscal em relação às demais anuidades não atingidas pelo fenômeno temporal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0205282-08.1998.4.03.6104/SP

1998.61.04.205282-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	: AGENCIA MARITIMA BRASILEIRA LTDA
ADVOGADO	: SP210207 JULIANE PASCOETO e outro
APELANTE	: REEDEREI B RICKMERS GMBH E CI e outro
	: CARGO TRADING COM/ EXTERIOR AGENCIAMENTOS E SERVICOS LTDA
ADVOGADO	: SP023067 OSVALDO SAMMARCO e outro
APELANTE	: WILSON SONS AGENCIA MARITIMA LTDA
ADVOGADO	: RJ120446 WEBER DO AMARAL CHAVES e outro
APELADO(A)	: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL
ADVOGADO	: LUIS EDUARDO MARROCOS DE ARAUJO e outro
APELADO(A)	: Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	: ANA PAULA FERNANDES NOGUEIRA DA CRUZ e outro
APELADO(A)	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A)	: Prefeitura Municipal de Santos SP
ADVOGADO	: SP093094 CUSTODIO AMARO ROGE e outro
PARTE RÉ	: ALVARO DE OLIVEIRA FERNANDES
ADVOGADO	: SP213137 BIANCA RODRIGUES CALENZO e outro
PARTE RÉ	: MARBULK SHIPPING CO LTD
ADVOGADO	: SP231109A GODOFREDO MENDES VIANNA e outros
No. ORIG.	: 02052820819984036104 2 Vr SANTOS/SP

## DESPACHO

Vistos.

A apelante **REEDEREI B RICKMERS GMBH E CI**, condenada pela r. sentença em indenização a título de reparação ambiental, requereu nesta instância fosse designada audiência para tentativa de liquidação amigável da dívida (fls. 3.765/3.766).

Intimadas, todas as partes concordaram com a diligência (fls. 3.773; 3.774; 3.775; 3.776; 3.778; 3.780/3.782; 3.791/3792 e 3.794).

Diante do consenso das partes, determino a baixa dos autos à Vara Federal de origem para designação de audiência de tentativa de composição. Concluído o ato, com a lavratura do respectivo termo, retornem para apreciação.

Intimem-se.

Cumpra-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018965-36.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.018965-6/SP

APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : SP065972 ERMELINDA BISELLI MONTEIRO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00189653620104036182 13F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de incidente de retratação encaminhado pela e. Vice-Presidente desta Corte, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, em decisão de seguinte teor:

*"Vistos.*

*Trata-se de recurso extraordinário interposto pela Municipalidade contra acórdão que reconheceu a imunidade tributária da União quanto às dívidas oriunda de IPTU referente ao imóvel que pertencia à RFFSA na época dos fatos geradores.*

*No caso, determinada a suspensão do exame de admissibilidade do recurso interposto, postergou-se o exame da controvérsia suscitada no presente recurso.*

*Decido.*

*Tendo em vista o julgamento proferido pelo egrégio Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, encaminhem-se os autos à Turma Julgadora para os fins previstos no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil."*

É o relatório.

### **Decido.**

Observo, de início, que esta E. Terceira Turma tem adotado entendimento de que inexistente óbice a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil nas retratações decorrentes da repercussão geral e dos recursos repetitivos (v.g. entre outros em AgLg na REOMS nº 98.03.062068-1/SP; AI nº 2007.03.00.083313-0; AMS nº 2002.61.20.004160-3), prestigiando-se, dessa forma, os princípios da segurança jurídica e da celeridade, uma vez que tal mecanismo visa a adequar o entendimento dos Tribunais àquele firmado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça.

Preliminarmente, consigno que a matéria devolvida a esta Turma para eventual pertinência do juízo de retratação é limitada tão somente ao tema da imunidade tributária da União quanto às dívidas oriunda de IPTU referente ao imóvel que pertencia à RFFSA.

Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido (fls. 70/73), por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, passo ao exame da matéria *subjudice*.

A Terceira Turma desta Corte, no julgamento do v. acórdão, negou provimento à apelação da Prefeitura Municipal de São Paulo, entendendo que a tributação referente ao IPTU não poderia prevalecer, vez que aplicável a regra da

imunidade do artigo 150, VI, "a", da CF. O julgado encontra-se assim ementado:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. UNIÃO FEDERAL. IMUNIDADE RECÍPROCA. ARTIGO 150, INCISO VI, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A União Federal figura nos presentes autos como sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA - devendo, portanto, ser reconhecida a incidência da garantia constitucional consistente na imunidade tributária recíproca no que pertine ao IPTU (artigo 150, inciso VI, "a", da Constituição Federal).

2. O fato gerador do tributo em cobrança refere-se ao período de tempo em que o imóvel ainda pertencia ao antigo proprietário (Rede Ferroviária Federal). Desse modo, inegável que o fato gerador do imposto exigido efetivamente realizou-se, dando nascimento à obrigação tributária, uma vez que não havia, à época, qualquer regra em relação ao antigo proprietário que obstasse a plena incidência da norma tributária, como se passaria caso se tratasse de pessoa considerada imune pela Constituição Federal.

3. No entanto, a responsabilidade por sucessão (artigos 130 e 131, inciso I, do CTN) não se sobrepõe à condição pessoal da atual proprietária do bem, que é imune, na forma do artigo 150, inciso VI, § 2º, da CF/88.

4. As normas relativas à imunidade tributária são regras que delimitam a competência tributária dos entes políticos, vedando, dessa forma, a possibilidade de cobrança de impostos, mesmo quanto àqueles cujo fato gerador já tenha se implementado em momento anterior à aquisição do imóvel pela entidade imune.

5. Assim, considerando que o benefício constitucional alcança os fatos geradores anteriores à data de aquisição do imóvel pelo ente federal imune, deve ser afastada a cobrança de IPTU. Precedentes: TRF3 - Terceira Turma, AC 1570737, processo 201061820181803, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 05/05/2011, v.u., publicado no DJF3 CJI de 13/05/2011, p. 552; TRF3 - Quarta Turma, AC 1437218, processo 200861170029621, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 19/11/09, v.u., publicado no DJF3 CJI de 09/03/2010, p. 407; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1330326, Processo 2007.61.10.012098-9, Relator Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, DJF3 em 07/04/09, página 485; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1288780, Processo 2007.61.20.001170-0, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 15/09/09, página 136.

6. Apelação a que se nega provimento.

Não merece subsistir o v. acórdão recorrido.

Com efeito, o C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, consolidou entendimento no sentido de que "a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido", o que se aplica no presente caso, visto que a RFFSA não fazia jus à imunidade tributária. *In verbis*:

**"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. INAPLICABILIDADE À RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO. ART. 150, VI, A DA CONSTITUIÇÃO.**

A imunidade tributária recíproca não exonera o sucessor das obrigações tributárias relativas aos fatos jurídicos tributários ocorridos antes da sucessão (aplicação "retroativa" da imunidade tributária). Recurso Extraordinário ao qual se dá provimento."

(STF, RE nº 599.176/PR, Relator Ministro Joaquim Barbosa, Plenário, v.u., 05.06.2014)

Nesse sentido, vem decidindo esta E. Terceira Turma, em acórdão assim ementado:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA. RFFSA. IPTU DEVIDO PELA UNIÃO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. (...)

5. Embargos do devedor discutiram a imunidade em relação ao IPTU, encontrando-se, a propósito, firmada orientação da Suprema Corte no sentido de que não se aplica o princípio constitucional invocado ao IPTU devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) à Municipalidade, cabendo à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o tributo, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia.

6. (...)

13. Agravo inominado desprovido."

(AC nº 0001088-85.2013.4.03.6115/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, 22.01.2015, v.u., D.E. 28.01.2015)

Como corolário lógico da sucumbência da União, imperativa a sua condenação na verba honorária que fixo em 10% (dez por cento) do valor executado, posto ser esta a única forma, justa e equitativa, de se equilibrar a necessidade de remuneração adequada do profissional e a preservação do erário, nas causas em que vencida a Fazenda Pública, em consonância com o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. AC nº 0004979-69.2012.4.03.6109/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, d. 31.07.2014).

Ante o exposto, encontrando-se o v. acórdão de fls. 70/73 em dissonância com a orientação do C. Supremo

Tribunal Federal, impõe-se, em juízo de retratação, a reforma do *decisum* para, nos termos do artigo 543-B, § 3º, c.c art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dar provimento** à apelação da Fazenda Pública do Município de São Paulo, determinando o prosseguimento da execução fiscal com relação à cobrança do IPTU, condenando-se, ainda, a União Federal no pagamento da verba honorária fixada em 10% (dez por cento) do valor executado. Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005107-43.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.005107-6/SP

APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
APELANTE : MUNICIPALIDADE DE CAMPINAS SP  
ADVOGADO : SP177566 RICARDO HENRIQUE RUDNICKI e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00051074320084036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de incidente de retratação encaminhado pela e. Vice-Presidente desta Corte, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, em decisão de seguinte teor:

*"Vistos.*

*Trata-se de recurso extraordinário interposto pela Municipalidade contra acórdão que reconheceu a imunidade tributária da União quanto às dívidas oriunda de IPTU referente ao imóvel que pertencia à RFFSA na época dos fatos geradores.*

*No caso, determinada a suspensão do exame de admissibilidade do recurso interposto, postergou-se o exame da controvérsia suscitada no presente recurso.*

*Decido.*

*Tendo em vista o julgamento proferido pelo egrégio Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, encaminhem-se os autos à Turma Julgadora para os fins previstos no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil."*

É o relatório.

#### **Decido.**

Observo, de início, que esta E. Terceira Turma tem adotado entendimento de que inexiste óbice a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil nas retratações decorrentes da repercussão geral e dos recursos repetitivos (v.g. entre outros em AgLg na REOMS nº 98.03.062068-1/SP; AI nº 2007.03.00.083313-0; AMS nº 2002.61.20.004160-3), prestigiando-se, dessa forma, os princípios da segurança jurídica e da celeridade, uma vez que tal mecanismo visa a adequar o entendimento dos Tribunais àquele firmado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça.

Preliminarmente, consigno que a matéria devolvida a esta Turma para eventual pertinência do juízo de retratação é limitada tão somente ao tema da imunidade tributária da União quanto às dívidas oriunda de IPTU referente ao imóvel que pertencia à RFFSA.

Instado o incidente de retratação em face da r. decisão (fls. 200/204), por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, passo ao exame da matéria *subjudice*.

A r. decisão deu provimento à apelação da Prefeitura Municipal de Campinas para afastar a nulidade do título executivo julgando parcialmente procedente os embargos à execução fiscal, para afastar a cobrança apenas no que pertine às parcelas relativas ao IPTU, julgando parcialmente provido o apelo da União, *in verbis*:

*"Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou procedentes os embargos opostos à execução fiscal, esta ajuizada pela Prefeitura do Município de Campinas visando à cobrança de IPTU (valor de R\$ 14.094,67 nov/07 - fls. 67). Entendeu o d. magistrado que a ausência do número do processo administrativo na CDA comprometeu a regularidade da constituição definitiva do crédito tributário, o que o levou a decretar a nulidade do aludido título*

executivo. Houve condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), com fulcro no artigo 20, § 4º, do CPC.

Apelação da embargada, fls. 115/137, pugnando pela reforma da sentença, sob o argumento de que somente é necessária a indicação, na CDA, do número do processo administrativo se dele se originar o crédito tributário ou se nele estiver apurado o valor da dívida. Sustenta que, por ser o lançamento do IPTU realizado de ofício pela Administração, só haveria processo administrativo se tal lançamento fosse impugnado.

Apelação da embargante (União Federal - fls. 169/193), requerendo a majoração do valor fixado a título de honorários advocatícios para o percentual de 10%.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Relatado.

Decido.

O d. juízo a quo entendeu que a ausência da indicação do número do processo administrativo na CDA é causa suficiente para viciar a inscrição e o processo de cobrança dela decorrente, instaurado com objetivo de exigir IPTU, taxa de lixo e consectários legais.

Contudo, a r. sentença impugnada merece ser reformada.

Da inteligência do artigo 202, inciso V, do Código Tributário Nacional, infere-se que o termo de inscrição da dívida ativa somente indicará o número do processo administrativo de que se originar o crédito, se o caso.

A lei nº 6.830/80, por sua vez, preceitua em seu artigo 2º, § 5º, inciso VI que o número do processo administrativo ou do auto de infração somente será mencionado no termo de inscrição de dívida ativa se neles estiver apurado o valor da dívida.

Sucedo que, no lançamento de ofício do IPTU, a Fazenda Pública possui todas as informações para a apuração do débito e constituição do crédito tributário, não necessitando de instauração de processo administrativo fiscal. Após a constituição do crédito, realizada com base nos dados constantes do cadastro municipal, a Fazenda emite o carnê do IPTU ao contribuinte, o que equivale à notificação do lançamento, e, recebida esta, abre-se o prazo para a impugnação. Nesse sentido, somente haverá processo administrativo se o lançamento for impugnado no prazo legal. Caso contrário, a inscrição é formalizada eletronicamente com base no cadastro de imóveis de que dispõem as entidades da Administração tributária, no caso as Prefeituras, sem necessidade de processo administrativo fiscal.

No mais, destaco que não existe previsão legal a exigir o prévio processo administrativo para, somente então, se lançar o IPTU. Nesse sentido, destaco alguns precedentes do C. STJ:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. DISPOSITIVOS LEGAIS APONTADOS COMO VIOLADOS QUE NÃO CONTÊM COMANDO CAPAZ DE INFIRMAR O JUÍZO FORMULADO PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. DESNECESSIDADE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO ESPECÍFICO E NOTIFICAÇÃO. PRECEDENTES DAS 1ª E 2ª TURMAS. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO, E, NESSA PARTE, DESPROVIDO." (REsp 200800641246, Primeira Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJE de 22/04/2009)

"IPTU. DISPOSITIVOS TIDOS POR VIOLADOS NÃO PREQUESTIONADOS. SÚMULA 282/STF. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DESNECESSIDADE. I - A matéria inserta nos dispositivos tido por violados não foi devidamente prequestionada no Tribunal a quo, não tendo o recorrente oposto embargos declaratórios buscando declaração acerca da questão suscitada. Incide, portanto, o que determina a Súmula 282/STF. II - Mesmo que ultrapassado esse óbice, no lançamento de ofício do IPTU, a Fazenda Pública possui todas as informações para a constituição do crédito, não necessitando de processo administrativo fiscal em autos. Após constituído, a Fazenda envia o carnet do IPTU ao contribuinte, o que equivale à notificação do lançamento, e, recebida esta, abre-se o prazo para a impugnação. Precedentes: REsp nº 842.771/MG, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 30.04.2007; REsp nº 779.411/MG, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 14.11.2005. III - Agravo regimental improvido." (AGRESP 200801760875, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJE de 29/10/2008)

"TRIBUTÁRIO. IPTU. LANÇAMENTO EFETIVADO. ENTREGA DO CARNÊ AO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO PRESUMIDA. ATUALIZAÇÃO DO VALOR VENAL DO IMÓVEL. SÚMULA 160/STJ. ÔNUS DA PROVA. 1. Não incorre em omissão o julgado hostilizado quando a lide é apreciada, não estando obrigado a analisar todos os pontos suscitados pelas partes. 2. "A notificação deste lançamento ao contribuinte ocorre quando, apurado o débito, envia-se para o endereço do imóvel a comunicação do montante a ser pago. Como bem ressaltou o acórdão, há presunção de que a notificação foi entregue ao contribuinte que, não concordando com a cobrança, pode impugná-la administrativa ou judicialmente. Caberia ao recorrente, para afastar a presunção, comprovar que não recebeu pelo correio o carnê de cobrança (embora difícil a produção de tal prova), o que não ocorreu neste feito". (REsp 168.035/SP, Rel. Min. Eliana Calmon DJU de 24.09.01). 3. Cabe ao contribuinte o ônus da prova de demonstrar que a correção monetária extrapolou a simples atualização, para que fosse possível elidir a presunção de certeza e liquidez inerentes ao título executivo. Precedentes. 4. Não existe previsão legal a exigir o prévio processo administrativo para, somente então, se lançar o IPTU. 5. Uma vez

declarada a inconstitucionalidade do artigo 83, caput, da Lei Municipal nº 5.641/89 o tributo deve ser calculado na forma da legislação anterior. Precedente do STF. 6. Recurso especial provido em parte." (REsp 200501479840, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 14/11/2005).

Vencida a questão ventilada no apelo, e considerando que a causa versa questão exclusivamente de direito, bem como que se encontra em condições de imediato julgamento, cumpre apreciar, desde logo, a controvérsia posta nos embargos à execução fiscal, na forma do que dispõe o artigo 515 e parágrafos do Código de Processo Civil. Sobre as demais questões trazidas nos embargos, passo a me pronunciar.

Alega a embargante estar nula a CDA por faltar indicação do fundamento legal e da origem do crédito tributário. No entanto, tal argumento não deve prevalecer.

A certidão de dívida ativa preenche os requisitos legais, não havendo impedimento para o exercício da ampla defesa da embargante. A Lei nº 6.830/80 não exige a apresentação de demonstrativo específico dos índices aplicados para a atualização monetária e juros de mora, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique o termo inicial e fundamento legal (forma de cálculo) das referidas verbas acessórias, conforme dispõe os itens II a IV do § 5º, art. 2º, da norma em referência, sendo certo que a CDA que embasou o executivo fiscal em apreço (fls. 67/68) preenche estes requisitos.

Quanto à alegada ausência de notificação, a jurisprudência do STJ é firme no sentido de que, em se tratando de IPTU, a remessa do carnê de pagamento ao contribuinte é suficiente para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do contribuinte a prova de que não se consolidou a constituição do crédito tributário. Destarte, a mera alegação da parte executada não tem o condão de afastar a presunção de liquidez e certeza de que goza o título executivo, não havendo, portanto, que se falar em nulidade ou irregularidade da constituição do crédito tributário por ausência de notificação do lançamento. Confira-se:

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO (EXACIONAL). EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE COBRANÇA JUDICIAL PELO FISCO. PRAZO QUINQUENAL. TERMO INICIAL. NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE. IPTU. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. NOTIFICAÇÃO. ENTREGA DO CARNÊ NA RESIDÊNCIA DO CONTRIBUINTE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. RECURSO REPETITIVO. 543-C, CPC. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE. ÔNUS DA PROVA. CONTRIBUINTE. (...)**

12. Em relação às CDA"s 2115 e 2118 é cediço que o prévio lançamento é requisito ad substantiam da obrigação tributária, consoante a regra inserta no art. 145 do CTN, razão pela qual, tratando-se de IPTU, o encaminhamento do carnê de recolhimento ao contribuinte é suficiente para se considerar o sujeito passivo como notificado, cabendo a este o ônus da prova do não recebimento. (Precedentes: (REsp 721.933/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 28.04.2006 ; REsp 860.011/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ 28.09.2006 ; REsp 864.299/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ 06.12.2006; RESP 86372/RS, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ de 25.10.2004).

13. No julgamento do recurso representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC e Resolução n. 8/2008 do STJ), a 1ª Seção reafirmou o entendimento de que é ato suficiente para a notificação do lançamento tributário a remessa do carnê do IPTU ao endereço do contribuinte. (Resp. n.º 1.111.124/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 22.04.2009, pendente de publicação).

14. Isto porque: "O lançamento de tais impostos é direto, ou de ofício, já dispondo a Fazenda Pública das informações necessárias à constituição do crédito tributário. Afirma Hugo de Brito Machado (in Curso de Direito Tributário, 24ª edição, pág. 374) que "as entidades da Administração tributária, no caso as Prefeituras, dispõem de cadastro dos imóveis e com base neste efetuam, anualmente, o lançamento do tributo, notificando os respectivos contribuintes para o seu pagamento".

15. A justeza dos precedentes decorre de seu assentamento nas seguintes premissas: (a) o proprietário do imóvel tem conhecimento da periodicidade anual do imposto, de resto amplamente divulgada pelas Prefeituras; (b) o carnê para pagamento contém as informações relevantes sobre o imposto, viabilizando a manifestação de eventual desconformidade por parte do contribuinte; (c) a instauração de procedimento administrativo prévio ao lançamento, individualizado e com participação do contribuinte, ou mesmo a realização de notificação pessoal do lançamento, tornariam simplesmente inviável a cobrança do tributo; e d) a presunção da notificação do lançamento que milita a favor do Fisco Municipal implica o recaimento do ônus da prova do não recebimento do carnê ao contribuinte. Precedentes: REsp 860.011/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ 28.09.2006 ; AgRg no REsp 784771/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, DJe 19/06/2008;

16. Recurso especial conhecido, para dar-lhe parcial provimento no que tange à presunção de legitimidade da notificação do lançamento que ensejou posteriormente a formação das CDA"s n.ºs 2115 e 2118, para que se prossiga a execução fiscal nesta parte."

(STJ - 1ª Turma, RESP 965361, processo 200701519210, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05/05/2009, publicado no DJE de 27/05/2009).

Neste mesmo sentido, destaco o recente julgado desta E. Terceira Turma:

**"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. LANÇAMENTO. FEPASA. ERRO FORMAL. CDA. NOTIFICAÇÃO. REMESSA DOS CARNÊS. IMUNIDADE. RFFSA.**

1. Afastada a alegação de nulidade da CDA por erro na identificação do sujeito passivo, pois a União, que sucedeu a RFFSA, que, por sua vez, incorporou a FEPASA, não teve prejudicada sua defesa e, por outro lado, sendo erro meramente formal, não comprometeu a CDA.

2. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, em se tratando de IPTU, a remessa do carnê de pagamento ao contribuinte basta para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do contribuinte a prova de que não se consolidou a constituição do crédito tributário. Não cabe, pois, presumir inexistente ou irregular a constituição do crédito tributário, bem como a notificação do lançamento, dada a manifesta falta de prova contra o título executivo que, como tal, municipal ou federal, goza de presunção de liquidez e certeza.

3. Os bens imóveis da extinta Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA foram legalmente transferidos para a União (artigo 2º da Lei nº 11.483/07), devendo em face da mesma, por conta da natureza do tributo, ser verificada a respectiva exigibilidade, ainda que de período e relativo a fatos geradores anteriores, conforme dispõe o artigo 130 do CTN.

4. Assim procedendo, o que se verifica é que a tributação não pode prevalecer, vez que aplicável, na espécie, a regra de imunidade do artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal. A alegação de que se trataria de imóvel dissociado do patrimônio público para fins de imunidades, na medida em que destinado à exploração de atividades econômicas e de que deve existir isonomia entre pessoas jurídicas de direito público e de direito privado, não tem respaldo probatório, pois a utilidade anterior não vincula, necessariamente, a utilidade atual do bem, nem é legítimo presumir-se que o bem público não esteja afetado a uma utilidade pública e que, ao contrário, esteja sob utilização meramente econômica em regime de mercado.

5. Não existe ofensa ao princípio da isonomia na aplicação da regra de imunidade recíproca que, enquanto garantia constitucional, atende à necessidade de preservação do patrimônio público contra a cobrança de impostos por outros entes políticos.

6. Precedentes."

(TRF3 - 3ª Turma, AC 1414917, processo 200761100120746, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 29/10/2009, publicado no DJE CJI de 17/11/2009, p. 453).

Por fim, a fim de corroborar o entendimento exposto, destaco o teor da nova Súmula nº 397 do STJ: "O contribuinte do IPTU é notificado do lançamento pelo envio do carnê ao seu endereço".

No entanto, a alegada imunidade há que ser acolhida.

Apesar de se encontrar formalmente perfeita a constituição do crédito tributário, materialmente, a cobrança de IPTU não pode vingar. Destaco que a União figura nos presentes como sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, devendo, portanto, que se reconhecer a incidência da garantia constitucional consistente na imunidade tributária recíproca.

Desta feita, o que se verifica é que a tributação referente ao IPTU não pode prevalecer, vez que aplicável, na espécie, a regra de imunidade do artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal.

Nesse sentido é entendimento desta E. Terceira Turma:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU E TAXA DO LIXO. NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO. ENVIO DO CARNÊ AO CONTRIBUINTE. IMUNIDADE. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO COM RELAÇÃO À TAXA.

1. A notificação do lançamento do IPTU é presumida, configurando-se com o envio do carnê de pagamento ao contribuinte, cabendo ao sujeito passivo o ônus da prova de que não recebeu, pelo correio, o carnê de cobrança.

2. Análise das demais questões postas na petição inicial, não apreciadas pela sentença, com fulcro no artigo 515, § 1º, do CPC.

3. A Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA, por ser prestadora de serviço público obrigatório do Estado, tendo sido sucedida pela União por força da Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/07, goza da imunidade recíproca prevista no artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, não podendo ser compelida ao pagamento do IPTU.

4. A execução fiscal deve prosseguir tão-somente para a cobrança da Taxa do Lixo, dada a jurisprudência consolidada tanto do Supremo Tribunal Federal como da Terceira Turma desta Corte, no sentido da constitucionalidade de sua exigência.

5. Quanto ao montante da condenação do embargado na verba honorária, merece reparos a sentença, impondo-se a redução de tal verba para 10% sobre os valores excluídos a título de IPTU, segundo o entendimento desta Turma. 6. Apelação parcialmente provida, para que prossiga a execução fiscal somente com relação à cobrança da Taxa do Lixo, assim como para determinar a redução da condenação do embargado na verba honorária, conforme supra explicitado."

(TRF3 - 3ª Turma, AC 1437232, processo 200861050052147, Rel. Min. Des. Fed. Márcio Moraes, publicado no DJF3 CJI de 03/11/2009, p. 61)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO. ENVIO DO CARNÊ AO CONTRIBUINTE. IMUNIDADE. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A.

1. A notificação do lançamento do IPTU é presumida, configurando-se com o envio do carnê de pagamento ao contribuinte, cabendo ao sujeito passivo o ônus da prova de que não recebeu, pelo correio, o carnê de cobrança.  
2. Análise das demais questões postas na petição inicial, não apreciadas pela sentença, com fulcro no artigo 515, § 1º, do CPC.

3. A Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA, por ser prestadora de serviço público obrigatório do Estado, tendo sido sucedida pela União por força da Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/07, goza da imunidade recíproca prevista no artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, não podendo ser compelida ao pagamento do IPTU.

4. Apelação e remessa oficial não providas."

(TRF3 - 3ª Turma, APELREE 1425182, processo 200861050052366, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, publicado no DJF3 CJI de 15/09/2009, p. 149)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. IMUNIDADE. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A.

1. A Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA, por ser prestadora de serviço público obrigatório do Estado, tendo sido sucedida pela União por força da Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/07, goza da imunidade recíproca prevista no artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, não podendo ser compelida ao pagamento do IPTU.

2. De rigor a reforma da sentença, para afastar a cobrança do crédito relativo ao IPTU, condenando-se a embargada ao pagamento de honorários de 10% sobre o valor do débito excluído. 3. Apelação provida."

(TRF3 - 3ª Turma, AC 1326941, processo 200761100121404, Rel. Juiz Conv. Rubens Calixto, publicado no DJF3 CJI de 07/07/2009, p. 118).

No que pertine às parcelas relativas à taxa de lixo, no entanto, deve prosseguir o feito executivo, eis que não impugnada especificamente sua cobrança na inicial dos embargos. Ademais, está solidificada a jurisprudência acerca da legitimidade da cobrança, por se tratar de tributo não abrangido pela regra de imunidade em referência. A respeito da legitimidade desta cobrança, cito os seguintes precedentes:

"TRIBUTÁRIO. MUNICÍPIO DE CAMPINAS. TAXAS DE LIXO E SINISTRO. LEIS NºS 6.355/90 E 6.361/90.

ALEGADA OFENSA AO ART. 145, II, DA CONSTITUIÇÃO. Taxas legitimamente instituídas como contra prestação a serviços essenciais, específicos e divisíveis, referidos ao contribuinte a quem são prestados ou a cuja disposição são postos, não possuindo base de cálculo própria de imposto. Recurso não conhecido."

(STF, RE 233784, Primeira Turma, Relator Ministro Ilmar Galvão, Julgamento em 10/08/1999, DJ em 12/11/9, página 114)

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. CABIMENTO.

IMPENHORABILIDADE DOS BENS. TAXA DE LIXO. DEVIDA. 1. Ilegítima a cobrança de IPTU face a imunidade prevista no artigo 150, VI e "a". 2. **Devida a cobrança d taxa de lixo, pois não abrangida pela imunidade.** 3. Apelação parcialmente provida." (grifo meu)

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 880370, Relator Desembargador Federal Nery Junior, DJU em 28/04/04, página 407)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO. BASE DE CÁLCULO. IPTU. MUNICÍPIO DE CAMPINAS. RECURSO DESPROVIDO. Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido da constitucionalidade e legalidade dos preceitos impositivos da cobrança da Taxa de Remoção de Lixo Domiciliar, em circunstâncias e condições semelhantes à presente. Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1405156, Relator Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, DJF3 em 18/08/09, página 76)

Diante da inexigibilidade de parte do débito cobrado na execução fiscal, condeno a parte embargada ao pagamento da verba honorária, os quais fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor excluído da causa, devidamente atualizado.

Ante o exposto, dou provimento à apelação interposta pela embargada (Municipalidade de Campinas) para afastar a nulidade do título executivo e, prosseguindo no julgamento, julgo parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal, para afastar a cobrança apenas no que pertine às parcelas relativas ao IPTU. Por fim, o apelo da União também merece ser parcialmente provido, conforme acima explanado.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se."

Não merece subsistir o v. acórdão recorrido.

Com efeito, o C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, consolidou entendimento no sentido de que "a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido", o que se aplica no presente caso, visto que a RFFSA não fazia jus à imunidade tributária. *In verbis*:

**"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. INAPLICABILIDADE À RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO. ART. 150, VI, A DA CONSTITUIÇÃO.**

*A imunidade tributária recíproca não exonera o sucessor das obrigações tributárias relativas aos fatos jurídicos tributários ocorridos antes da sucessão (aplicação "retroativa" da imunidade tributária). Recurso Extraordinário ao qual se dá provimento."*

*(STF, RE nº 599.176/PR, Relator Ministro Joaquim Barbosa, Plenário, v.u., 05.06.2014)*

Nesse sentido, vem decidindo esta E. Terceira Turma, em acórdão assim ementado:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. EMBRAGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA. RFFSA. IPTU DEVIDO PELA UNIÃO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. (...)

5. Embargos do devedor discutiram a imunidade em relação ao IPTU, encontrando-se, a propósito, firmada orientação da Suprema Corte no sentido de que não se aplica o princípio constitucional invocado ao IPTU devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) à Municipalidade, cabendo à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o tributo, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia.

6. (...)

13. Agravo inominado desprovido."

*(AC nº 0001088-85.2013.4.03.6115/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, 22.01.2015, v.u., D.E. 28.01.2015)*

Como corolário lógico da sucumbência da União, imperativa a sua condenação na verba honorária que fixo em 10% (dez por cento) do valor executado, posto ser esta a única forma, justa e equitativa, de se equilibrar a necessidade de remuneração adequada do profissional e a preservação do erário, nas causas em que vencida a Fazenda Pública, em consonância com o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. AC nº 0004979-69.2012.4.03.6109/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, d. 31.07.2014).

Ante o exposto, encontrando-se a r. decisão de fls. 200/204 em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal, impõe-se, em juízo de retratação, a reforma do *decisum* para, nos termos do artigo 543-B, § 3º, c.c art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dar provimento** à apelação da Fazenda Pública do Município de Campinas e **negar seguimento** à apelação da União, determinando o prosseguimento da execução fiscal com relação à cobrança do IPTU, condenando-se, ainda, a União Federal no pagamento da verba honorária fixada em 10% (dez por cento) do valor executado.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022498-71.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.022498-4/SP

APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP  
ADVOGADO : SP197463 MARTHA BRAGA RIBAS e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 00224987120084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de incidente de retratação encaminhado pela e. Vice-Presidente desta Corte, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, em decisão de seguinte teor:

*"Vistos.*

*Trata-se de recurso extraordinário interposto pela Municipalidade contra acórdão que reconheceu a imunidade tributária da União quanto às dívidas oriunda de IPTU referente ao imóvel que pertencia à RFFSA na época dos*

*fatos geradores.*

*No caso, determinada a suspensão do exame de admissibilidade do recurso interposto, postergou-se o exame da controvérsia suscitada no presente recurso.*

*Decido.*

*Tendo em vista o julgamento proferido pelo egrégio Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, encaminhem-se os autos à Turma Julgadora para os fins previstos no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil."*

*É o relatório.*

**Decido.**

Observo, de início, que esta E. Terceira Turma tem adotado entendimento de que inexistente óbice a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil nas retratações decorrentes da repercussão geral e dos recursos repetitivos (v.g. entre outros em AgLg na REOMS nº 98.03.062068-1/SP; AI nº 2007.03.00.083313-0; AMS nº 2002.61.20.004160-3), prestigiando-se, dessa forma, os princípios da segurança jurídica e da celeridade, uma vez que tal mecanismo visa a adequar o entendimento dos Tribunais àquele firmado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça.

Preliminarmente, consigno que a matéria devolvida a esta Turma para eventual pertinência do juízo de retratação é limitada tão somente ao tema da imunidade tributária da União quanto às dívidas oriunda de IPTU referente ao imóvel que pertenciam à RFFSA.

Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido (fls. 103/106), por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, passo ao exame da matéria *subjudice*.

A Terceira Turma desta Corte, no julgamento do v. acórdão, negou provimento à apelação da Prefeitura Municipal de São Paulo, entendendo que a tributação referente ao IPTU não poderia prevalecer, vez que aplicável a regra da imunidade do artigo 150, VI, "a", da CF. O julgado encontra-se assim ementado:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. IMUNIDADE RECÍPROCA. ARTIGO 150, INCISO IV, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**

*1. Apelação em face de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal, ajuizada para a cobrança do Imposto Predial e Territorial Urbano - IPTU - relativo ao Exercício de 1999 (R\$ 2.627,356 - Junho/2000). Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios (fls.75/77vº).*

*2. A União figura nos presentes autos como sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, devendo, portanto, ser reconhecida a incidência da garantia constitucional consistente na imunidade tributária recíproca no que pertence ao IPTU (artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal).*

*3. Destaco que o fato gerador do tributo em cobrança refere-se a espaço de tempo em que o imóvel ainda pertencia ao antigo proprietário (Rede Ferroviária Federal S/A), sendo inegável, portanto, que o fato gerador dos tributos em cobrança efetivamente realizou-se, dando nascimento à obrigação tributária, uma vez que não havia, à época, qualquer regra em relação ao antigo proprietário que obstasse a plena incidência da norma tributária, como se passaria acaso se tratasse de pessoa considerada imune pela Constituição Federal.*

*4. No entanto, a responsabilidade por sucessão (artigos 130 e 131, inciso I, do Código Tributário Nacional) não se sobrepõe à condição pessoal da atual proprietária do bem, que é imune, na forma do artigo 150, inciso VI, § 2º, da CF/88.*

*5. As normas relativas à imunidade tributária são regras que delimitam a competência tributária dos entes políticos, vedando, dessa forma, a possibilidade de cobrança de impostos até mesmo nos casos em que o fato gerador seja anterior à aquisição do bem pela entidade imune.*

*6. Assim, considerando que o benefício constitucional alcança os fatos geradores anteriores à data de aquisição do imóvel pelo ente federal imune, deve ser afastada a cobrança do IPTU. Precedentes: TRF-3ª Região, Quarta Turma, AC 1437218, processo 200861170029621, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 19/11/09, DJF3 CJI de 09/03/2010, p. 407; TRF-3ª Região, Terceira Turma, AC 1330326, Processo 2007.61.10.012098-9, Relator Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, DJF3 em 07/04/09, página 485; TRF-3ª Região, Terceira Turma, AC 1288780, Processo 2007.61.20.001170-0, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 15/09/09, página 136; TRF-3ª Região, Terceira Turma, ApelReex 1425182, Processo 2008.61.05.005236-6, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 15/09/09, página 149.*

*7. No caso em julgamento, o que se verifica é que a tributação referente ao Imposto Predial e Territorial Urbano - IPTU - não pode prevalecer, por incidir, na espécie, a regra de imunidade prevista no art.150, inciso VI, "a", da Constituição Federal.*

*8. Apelação improvida."*

Não merece subsistir o v. acórdão recorrido.

Com efeito, o C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, consolidou entendimento no sentido de que *"a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido"*, o que se aplica no presente caso, visto que a RFFSA não fazia jus à imunidade tributária. *In*

verbis:

**"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. INAPLICABILIDADE À RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO. ART. 150, VI, A DA CONSTITUIÇÃO.**

*A imunidade tributária recíproca não exonera o sucessor das obrigações tributárias relativas aos fatos jurídicos tributários ocorridos antes da sucessão (aplicação "retroativa" da imunidade tributária). Recurso Extraordinário ao qual se dá provimento."*

(STF, RE nº 599.176/PR, Relator Ministro Joaquim Barbosa, Plenário, v.u., 05.06.2014)

Nesse sentido, vem decidindo esta E. Terceira Turma, em acórdão assim ementado:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. EMBRAGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA. RFFSA. IPTU DEVIDO PELA UNIÃO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. (...)

5. Embargos do devedor discutiram a imunidade em relação ao IPTU, encontrando-se, a propósito, firmada orientação da Suprema Corte no sentido de que não se aplica o princípio constitucional invocado ao IPTU devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) à Municipalidade, cabendo à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o tributo, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia.

6. (...)

13. Agravo inominado desprovido."

(AC nº 0001088-85.2013.4.03.6115/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, 22.01.2015, v.u., D.E. 28.01.2015)

Como corolário lógico da sucumbência da União, imperativa a sua condenação na verba honorária que fixo em 10% (dez por cento) do valor executado, posto ser esta a única forma, justa e equitativa, de se equilibrar a necessidade de remuneração adequada do profissional e a preservação do erário, nas causas em que vencida a Fazenda Pública, em consonância com o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. AC nº 0004979-69.2012.4.03.6109/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, d. 31.07.2014).

Ante o exposto, encontrando-se o v. acórdão de fls. 103/106 em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal, impõe-se, em juízo de retratação, a reforma do *decisum* para, nos termos do artigo 543-B, § 3º, c.c art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dar provimento** à apelação da Fazenda Pública do Município de São Paulo, determinando o prosseguimento da execução fiscal com relação à cobrança do IPTU, condenando-se, ainda, a União Federal no pagamento da verba honorária fixada em 10% (dez por cento) do valor executado. Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000181-74.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.000181-7/SP

APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : SP257731 RAFAEL LEÃO CAMARA FELGA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00001817420114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de incidente de retratação encaminhado pela e. Vice-Presidente desta Corte, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, em decisão de seguinte teor:

"Vistos.

*Trata-se de recurso extraordinário interposto pela Municipalidade contra acórdão que reconheceu a imunidade tributária da União quanto às dívidas oriunda de IPTU referente ao imóvel que pertencia à RFFSA na época dos fatos geradores.*

No caso, determinada a suspensão do exame de admissibilidade do recurso interposto, postergou-se o exame da controvérsia suscitada no presente recurso.

Decido.

Tendo em vista o julgamento proferido pelo egrégio Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, encaminhem-se os autos à Turma Julgadora para os fins previstos no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil."

É o relatório.

**Decido.**

Observo, de início, que esta E. Terceira Turma tem adotado entendimento de que inexiste óbice a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil nas retratações decorrentes da repercussão geral e dos recursos repetitivos (v.g. entre outros em AgLg na REOMS nº 98.03.062068-1/SP; AI nº 2007.03.00.083313-0; AMS nº 2002.61.20.004160-3), prestigiando-se, dessa forma, os princípios da segurança jurídica e da celeridade, uma vez que tal mecanismo visa a adequar o entendimento dos Tribunais àquele firmado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça.

Preliminarmente, consigno que a matéria devolvida a esta Turma para eventual pertinência do juízo de retratação é limitada tão somente ao tema da imunidade tributária da União quanto às dívidas oriunda de IPTU referente ao imóvel que pertencia à RFFSA.

Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido (fls. 62/65), por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, passo ao exame da matéria *subjudice*.

A Terceira Turma desta Corte, no julgamento do v. acórdão, negou provimento à apelação da Prefeitura Municipal de São Paulo, entendendo que a tributação referente ao IPTU não poderia prevalecer, vez que aplicável a regra da imunidade do artigo 150, VI, "a", da CF. O julgado encontra-se assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. UNIÃO FEDERAL. IMUNIDADE RECÍPROCA. ARTIGO 150, INCISO VI, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A União Federal figura nos presentes autos como sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA - devendo, portanto, ser reconhecida a incidência da garantia constitucional consistente na imunidade tributária recíproca no que pertine ao IPTU (artigo 150, inciso VI, "a", da Constituição Federal).

2. O fato gerador do tributo em cobrança refere-se ao período de tempo em que o imóvel ainda pertencia ao antigo proprietário (Rede Ferroviária Federal). Desse modo, inegável que o fato gerador do imposto exigido efetivamente realizou-se, dando nascimento à obrigação tributária, uma vez que não havia, à época, qualquer regra em relação ao antigo proprietário que obstasse a plena incidência da norma tributária, como se passaria caso se tratasse de pessoa considerada imune pela Constituição Federal.

3. No entanto, a responsabilidade por sucessão (artigos 130 e 131, inciso I, do CTN) não se sobrepõe à condição pessoal da atual proprietária do bem, que é imune, na forma do artigo 150, inciso VI, § 2º, da CF/88.

4. As normas relativas à imunidade tributária são regras que delimitam a competência tributária dos entes políticos, vedando, dessa forma, a possibilidade de cobrança de impostos, mesmo quanto àqueles cujo fato gerador já tenha se implementado em momento anterior à aquisição do imóvel pela entidade imune.

5. Assim, considerando que o benefício constitucional alcança os fatos geradores anteriores à data de aquisição do imóvel pelo ente federal imune, deve ser afastada a cobrança de IPTU. Precedentes: TRF3 - Terceira Turma, AC 1570737, processo 201061820181803, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 05/05/2011, v.u., publicado no DJF3 CJI de 13/05/2011, p. 552; TRF3 - Quarta Turma, AC 1437218, processo 200861170029621, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 19/11/09, v.u., publicado no DJF3 CJI de 09/03/2010, p. 407; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1330326, Processo 2007.61.10.012098-9, Relator Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, DJF3 em 07/04/09, página 485; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1288780, Processo 2007.61.20.001170-0, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 15/09/09, página 136.

6. Apelação a que se nega provimento."

Não merece subsistir o v. acórdão recorrido.

Com efeito, o C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, consolidou entendimento no sentido de que "a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido", o que se aplica no presente caso, visto que a RFFSA não fazia jus à imunidade tributária. *In verbis*:

**"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. INAPLICABILIDADE À RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO. ART. 150, VI, A DA CONSTITUIÇÃO.**

A imunidade tributária recíproca não exonera o sucessor das obrigações tributárias relativas aos fatos jurídicos tributários ocorridos antes da sucessão (aplicação "retroativa" da imunidade tributária). Recurso Extraordinário ao qual se dá provimento."

(STF, RE nº 599.176/PR, Relator Ministro Joaquim Barbosa, Plenário, v.u., 05.06.2014)

Nesse sentido, vem decidindo esta E. Terceira Turma, em acórdão assim ementado:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. EMBRAGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA. RFFSA. IPTU DEVIDO PELA UNIÃO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. (...)

5. Embargos do devedor discutiram a imunidade em relação ao IPTU, encontrando-se, a propósito, firmada orientação da Suprema Corte no sentido de que não se aplica o princípio constitucional invocado ao IPTU devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) à Municipalidade, cabendo à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o tributo, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia.

6. (...)

13. Agravo inominado desprovido."

(AC nº 0001088-85.2013.4.03.6115/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, 22.01.2015, v.u., D.E. 28.01.2015)

Como corolário lógico da sucumbência da União, imperativa a sua condenação na verba honorária que fixo em 10% (dez por cento) do valor executado, posto ser esta a única forma, justa e equitativa, de se equilibrar a necessidade de remuneração adequada do profissional e a preservação do erário, nas causas em que vencida a Fazenda Pública, em consonância com o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. AC nº 0004979-69.2012.4.03.6109/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, d. 31.07.2014).

Ante o exposto, encontrando-se o v. acórdão de fls. 62/65 em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal, impõe-se, em juízo de retratação, a reforma do *decisum* para, nos termos do artigo 543-B, § 3º, c.c art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dar provimento** à apelação da Fazenda Pública do Município de São Paulo, determinando o prosseguimento da execução fiscal com relação à cobrança do IPTU, condenando-se, ainda, a União Federal no pagamento da verba honorária fixada em 10% (dez por cento) do valor executado. Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039575-49.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039575-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : POLIMEC IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP167400 DANIELA COSTA ZANOTTA  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 10.00.00046-8 A Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo, previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, interposto pela Fazenda Nacional em face de decisão que, monocraticamente, deu provimento à apelação de POLIMEC IND/ E COM/ LTDA., em autos de embargos à execução provisória de sentença, ajuizados pela ora agravante.

Sustenta a agravante, em síntese, a impossibilidade da execução de honorários em sede de sentença (autos de reg. 0028699-74.2008.4.03.9999) que ainda não tenha transitado em julgado. Requereu o provimento do recurso.

É o breve relatório. Decido.

Conforme consulta ao sistema processual informatizado, houve julgamento definitivo nos autos da ação de reg. 0028699-74.2008.4.03.9999, inclusive com trânsito em julgado certificado em 18 de fevereiro de 2015.

Nesta esteira, a presente ação de embargos à execução provisória de sentença perdeu seu objeto.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo legal, posto que prejudicado, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000519-73.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.000519-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : TVSBT CANAL QUATRO DE SAO PAULO S/A  
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00005197320124036130 1 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelo à sentença denegatória de mandado de segurança impetrado para cancelar a inscrição 80.7.12.000760-46, PA 10882.001853/2004-76.

Apelou a impetrante, alegando que, após liminar, afastando a base de cálculo do § 1º do artigo 3º da Lei 9.718/1998, no MS 1999.61.00.045993-5, passou a declarar suspensa a exigibilidade do PIS; houve sentença concessiva e acolhimento de embargos de declaração para determinar a apuração do PIS de acordo com a Lei 9.715/1998, e não LC 7/1970, assim, a partir da publicação da decisão, em 27/04/2001, a liminar, quanto à LC 7/1970, perdeu efeitos e transitou em julgado, não tendo sido atingida pelos recursos interpostos, cujo recebimento no efeito suspensivo é irrelevante se restrita a devolução à matéria controvertida, estando prescrita a cobrança do PIS, setembro/1999 a outubro/2000, declarados suspensos em DCTFS, entregues em 12/11/1999, 15/02/2000, 12/05/2000, 15/08/2000 e 15/02/2001 (f. 914), exigíveis a partir da sentença, em 27/04/2001, ou a partir de 10/08/2004, nos casos em que houve DCTF-RETS, consumando-se a prescrição, pois, em 27/04/2006 ou em 10/08/2009; ainda que assim não fosse, o restabelecimento da exigibilidade por acórdão da Corte, em 11/02/2004, durou apenas até 05/02/2007, ao ter ciência a PFN da decisão do STJ, que afastou o § 1º do artigo 3º da Lei 9.718/1998, independentemente do trânsito em julgado no âmbito do STF, pois o recurso extraordinário perdera objeto frente à ilegalidade da base de cálculo do PIS/COFINS reconhecida pelo STJ, daí porque o prazo prescricional deve fluir desde 05/02/2007, quando intimada a PFN da decisão terminativa no STJ - e não do trânsito em julgado de 31/10/2007, que se referiu apenas à compensação dos créditos -, de modo que, proposta a execução fiscal, em 23/03/2012, consumou-se a prescrição, sem prejuízo do reconhecimento da decadência, caso se entenda que as DCTFS não serviram à constituição de tais créditos tributários, pelo que foi requerida a reforma da sentença.

Com contrarrazões subiram os autos.

O parecer ministerial foi pelo desprovimento da apelação.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consta da sentença apelada (f. 883/5-v):

*"A impetrante sustenta, em suma, que independentemente dos efeitos em que foram recebidas as apelações interpostas contra a r. sentença proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 1999.61.00.045993-5, que determinou o recolhimento das contribuições COFINS pela LC 70/91 e do PIS pela LC 7/70 e, após os embargos declaratórios, pela Lei 9.718/98, a questão do recolhimento do PIS transitou em julgado, tendo em vista que a LC 7/70 não foi objeto de apelação e o Tribunal não poderia se manifestar sobre a referida norma, ocorrendo, em razão disso, o início da prescrição do direito de cobrança das diferenças apuradas pelo Fisco. A bem da verdade, a r. sentença prolatada naqueles autos em 05/06/2000, que determinava o recolhimento do PIS pela LC 7/70 (fls. 161/166), foi modificada por dois Embargos de Declaração opostos pela então impetrante, conforme decisões exaradas em 09/08/2000 e 27/09/2000 (fls. 184/186 e 197/198), que substituíram o dispositivo da sentença para julgar apenas o pedido alusivo à COFINS, afastando a matéria do PIS, já que, segundo aquele DD. órgão julgador, ambos os tributos só poderiam ser veiculados por lei complementar, o que*

*não foi objeto do pedido da impetrante quanto ao PIS.*

*A interpretação do julgado ora formulado pela impetrante, no sentido de que a sentença de mérito do Mandado de Segurança, após o julgamento dos embargos declaratórios, teria admitido o recolhimento da Contribuição ao PIS com base na Lei 9.718/98, esgotando o assunto, não corresponde à realidade, já que o MM. Juízo prolator da decisão não fez constar este entendimento no dispositivo das decisões integrativas (que, repise-se, substituem a conclusão da sentença inicial).*

*A fundamentação do decisum é suficientemente clara no sentido de que COFINS e PIS não poderiam ser veiculados por lei ordinária, o que afastaria a pretensão híbrida da então impetrante de recolher a COFINS pela LC 70/91 e o PIS pela Lei 9.715/98.*

*Além disso, ao contrário do que sustenta a impetrante, a questão relativa à definição da base de cálculo da contribuição ao PIS foi objeto de apelação de sua lavra (fls. 211/229), tendo em vista que expressamente requereu a reforma parcial da sentença para que fosse determinado (fl. 228) "(i) o afastamento da Lei nº 9.718/98 e, por consequência, a aplicação da legislação pretérita no que concerne à Contribuição ao PIS, tendo em vista que a primeira (Lei nº 9.718/98) se apresenta absolutamente inconstitucional;".*

*Assim, evidente que a matéria foi devolvida a julgamento para o Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante se pode verificar às fls. 407/433, tendo aquele DD. sodalício enfrentado e julgado a questão da base de cálculo do PIS.*

*Fica claro, destarte, que a cobrança fiscal relativa ao PIS do período de setembro de 1999 a outubro de 2000, objeto da inscrição em dívida ativa ora impugnada, permaneceu "sub judice" por provocação da impetrante, tornando duvidoso o montante da dívida tributária até que a questão fosse definitivamente resolvida na esfera judicial.*

*Nota-se inclusive que os recolhimentos efetuados pela LC 07/70, durante a vigência da liminar (fl. 117), tiveram efeitos ultra-ativos, impedindo o Fisco de cobrar as diferenças do PIS pelo regime da Lei 9.718/98 - objeto das DCTF's - , na medida em que o r. despacho de fl. 231 recebeu a apelação da impetrante com efeito suspensivo "em relação à exigibilidade dos créditos no período de eficácia da liminar".*

*Em suma, estando sub judice a matéria relativa à definição da base de cálculo do PIS, não poderia o Fisco iniciar os procedimentos de cobrança, senão depois do trânsito em julgado do Mandado de Segurança n. 1999.61.00.045993-5.*

*Consta inclusive, conforme bem analisado pelo nobre Relator do Agravo de Instrumento 006727-33.2012.4.03.0000 (fls. 881/5), que sequer teria havido o trânsito em julgado do referido Mandado de Segurança, estando ainda pendente o Recurso Extraordinário interposto pelo contribuinte (fls. 503/530), admitido na origem (fls. 566/7) e com efeito suspensivo atribuído em ação cautelar (fls. 576/9), a tornar inválida a certificação de trânsito em julgado de fl. 707.*

*Por oportuno, colaciono a ementa do decisum de relatoria do Excelentíssimo Desembargador Federal Carlos Muta, proferido em sede de Agravo Legal (AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 006727-33.2012.4.03.0000/SP) interposto pela impetrante contra a r. decisão da Superior Instância que negou seguimento ao Agravo de Instrumento:*

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PIS. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 557, CPC.**

**JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação. 2. Caso em que impetrado mandado de segurança para "que seja reconhecido o direito líquido e certo da Impetrante de não ser compelida ao pagamento do suposto débito de Contribuição ao PIS no período de 9/1999 a 10/2000, relativamente à inscrição em dívida ativa n 80.7.12.000760-46, oriunda do Processo Administrativo n 10882.001853/2004-76", tendo sido indeferida a liminar, a qual foi confirmada pela decisão agravada. 3. O débito, alegado prescrito, decorre do PA 10882.001853/2004-76, inscrito em dívida ativa 80.7.12.000760-46, referindo-se ao PIS, com as seguintes datas de vencimento e valores originários: 15/10/1999 (R\$ 221.189,65), 16/11/1999 (R\$ 261.719,87), 15/12/1999 (R\$ 269.929,56), 14/01/2000 (R\$ 303.712,90), 15/02/2000 (R\$ 141.481,81), 15/03/2000 (R\$ 166.065,90), 14/04/2000 (R\$ 194.159,29), 15/05/2000 (R\$ 220.943,77), 15/06/2000 (R\$ 224.759,21), 14/07/2000 (R\$ 222.116,29), 15/08/2000 (R\$ 206.627,62), 15/09/2000 (R\$ 227.431,16), 13/10/2000 (R\$ 240.696,03), e 14/11/2000 (R\$ 274.600,86). 3. Tais tributos foram constituídos por declaração apresentada pelo próprio contribuinte (f. 807/21), estando firmada a jurisprudência no sentido de que tributos sujeitos a lançamento por homologação são definitivamente constituídos com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato ou do próprio pagamento dos tributos declarados, a partir da data dos respectivos vencimentos. Todavia, existindo causa suspensiva da exigibilidade, a prescrição não corre contra o Fisco. 4. No caso, consta dos autos que, após decisão monocrática do STJ que deu parcial provimento ao RESP (f. 690/704), ainda pendia de julgamento o RE do contribuinte, que foram, inclusive, remetidos ao STF. O retorno dos autos ao TRF ocorreu apenas para exame de questões relacionadas à compensação, que,**

anteriormente, foram julgadas prejudicadas pela decisão de constitucionalidade da Lei 9.718/98 na análise do recurso de apelação, mas que, com a decisão do STJ, deveriam ser analisadas, por se tratar de pedido sucessivo. O novo julgamento do TRF, apenas quanto à compensação, não teve, porém, o efeito de extinguir o recurso extraordinário, que tem por objeto, dentre outros, a definição da base de cálculo do PIS em face da Lei 9.718/98. O RE foi admitido pela Vice-Presidência da Corte (f. 596/7), e, após julgamento do RESP, a própria impetrante tinha ciência de que ainda haveria recurso a ser julgado pela Suprema Corte ("pelo exposto, requer-se o imediato retorno dos autos à origem, em cumprimento à ordem expressa na mencionada decisão monocrática, para que o Tribunal a quo examine o pedido de compensação formulado, uma vez que não se operou o esgotamento das vias inferiores para que seja analisado o recurso extraordinário interposto pelas ora Recorrentes, em que pese este recurso ter sido admitido"). 5. Os fatos revelam, portanto, que a certificação do trânsito em julgado pela secretaria desta Corte (f. 742) foi prematura, pois após julgamento do pedido sucessivo de compensação, caberia remeter os autos ao STF para o julgamento de RE, com eventual repercussão sobre o pedido principal e, portanto, sobre o débito que se alegou prescrito. O trânsito em julgado neste caso, portanto, é inexistente, além do que a pendência de julgamento do RE confere-lhe, ainda, eficácia suspensiva, conforme acórdão do STF referendando decisão da Vice-Presidência daquela Corte, na análise de pedido liminar na MC 864. Portanto, mesmo com a decisão do STJ que considerou inconstitucional a exigência do tributo com base de cálculo da Lei 9.718/98, a pendência de RE a ser julgado pela Corte Suprema, juntamente com a decisão proferida em MC pelo STF, confere efeito suspensivo sobre a exigibilidade do tributo e prejudicando a tese de prescrição. 6. Agravo inominado desprovido."

Portanto, encontra-se ainda pendente de apreciação judicial a definição da base de cálculo do PIS no período em discussão, não se operando contra o Fisco o prazo extintivo do direito de cobrança, porquanto não houve inércia apta a eclodir o prazo de prescrição tributária da Fazenda, uma vez suspensa a exigibilidade dos créditos por força de efeito suspensivo atribuído pela Suprema Corte ao Recurso Extraordinário interposto pela contribuinte.

Igualmente não se vislumbra qualquer caducidade do direito de lançamento do Fisco, já que a simples apresentação das DCTFs pela impetrante ocasionaram a constituição da dívida fiscal, dispensando o lançamento de ofício, consoante a Súmula n. 436 do STJ.

Com isso, não se pode acolher a tese defendida pela impetrante de que, com a ciência da sentença pela União Federal, em 27/04/2001, teria sido inaugurado o lapso prescricional ou decadencial para que a Fazenda Nacional promovesse a cobrança dos créditos do PIS declarados em DCTF, já que ainda não ocorreu o trânsito em julgado do Mandado de Segurança anteriormente impetrado para a discussão da base de cálculo dos tributos ora impugnados, restando impedido o Fisco de promover a cobrança em face dos efeitos suspensivos lá concedidos."

Como se observa, a sentença encontra-se devidamente motivada, e não merece qualquer reparo.

Na hipótese dos autos não se discute a decadência, mas tão-somente a prescrição, em razão de causas suspensivas da exigibilidade durante a discussão judicial da base de cálculo do PIS, após a edição da Lei 9.718/1998, divergindo a impetrante da sentença quanto ao termo inicial do respectivo cômputo para efeito de consumação ou não do quinquênio legal.

Todavia, sem razão a impetrante, primeiramente porque a base de cálculo do PIS foi devolvida para exame da Turma, que a apreciou, destacando a aplicação do artigo 239, CF, que se refere ao PIS, além do artigo 195, CF, quanto à COFINS, frente à impugnação da exigibilidade da majoração estabelecida pelo § 1º do artigo 3º da Lei 9.718/1998, para efeito de sua inconstitucionalidade com a consequente aplicação da legislação precedente para apurar a base de cálculo de ambas as contribuições (f. 407/33).

A ementa foi assim redigida:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA A AÇÃO (ARTIGO 8º DA LEI Nº 9.718/98). DEFESA PRELIMINAR. LIQUIDEZ E CERTEZA DO DIREITO. COFINS (ARTIGO 195, I, CF). CONTRIBUIÇÃO AO PIS/PASEP (ARTIGO 239, CF). LEI Nº 9.718/98. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. BASE DE CÁLCULO. CONSTITUCIONALIDADE. MULTA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 538, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC. PRECEDENTES. 1. Acolhido o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação, no tocante à majoração da alíquota da COFINS (artigo 8º da Lei nº 9.718/98), com a extinção do processo, com exame do mérito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil. 2. Rejeitada a preliminar de ausência de liquidez e certeza do direito porque, tal como restou argüida, confunde-se com o próprio mérito. 3. É constitucional a alteração do regime de incidências fiscais, de que trata a Lei nº 9.718/98: o artigo 239 da Constituição Federal não prevê qualquer base de cálculo; e o artigo 195 não define o que seja faturamento. Cabe ao legislador ordinário, em relação às contribuições discriminadas, que têm regime diferente dos impostos (artigo 146, III, "a", CF), a criação dos tipos tributários fechados, em todos os seus contornos, materializando os conceitos gerais formulados pelo constituinte, com a observância, por evidente, dos**

*princípios próprios do sistema e dos subsistemas constitucionais. 4. De acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o faturamento, previsto na redação anterior do artigo 195 da Carta Federal, podia ser legalmente conceituado como receita bruta da venda de mercadorias e serviços. A Lei nº 9.718/98 incluiu na receita bruta mais outras receitas, não relacionadas à venda de mercadorias e serviços: validade da ampliação da base de cálculo, uma vez que exercida a competência impositiva pelo legislador em conformidade com os princípios que orientam a interpretação do sistema de financiamento da Seguridade Social, inclusive porque a forma de custeio instituída observa a capacidade econômica e não impõe confisco, nem se revela ofensiva a qualquer outro princípio constitucional. 5. A Lei nº 9.718/98 não criou forma residual de tributação, apenas alterou a base de cálculo de contribuições expressas, dentro dos limites materiais possíveis do inciso I do artigo 195, da redação originária ("faturamento"), e do artigo 239, ambos da Carta Federal, e com respaldo nos princípios constitucionais específicos da tributação social, o que dispensa o processo legislativo complementar. 6. A Emenda Constitucional nº 20/98 apenas confirmou a constitucionalidade da Lei nº 9.718/98, aferida desde a origem, ainda na vigência da redação anterior do inciso I do artigo 195. 7. Precedentes pela rejeição da inconstitucionalidade, nos limites das respectivas arguições: Tribunais Federais da 1ª, 2ª, 3ª, 4ª e 5ª Regiões. 8. Ausente o indébito, diante da exigibilidade do crédito na forma da legislação impugnada, resta prejudicado o exame do pedido de compensação tributária. 9. Configurado, no caso, diante da terceira oposição de embargos de declaração, o intuito meramente protelatório do recurso, legitimando a aplicação da multa, prevista no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil."*

Tanto foi discutida na apelação a base de cálculo do PIS que, frente ao acórdão acima prolatado, o contribuinte, em embargos de declaração, alegou contradição no julgamento, pois não poderia ser afirmado que o fundamento do PIS era o artigo 239, CF, pois se tal contribuição tem por finalidade o custeio da Seguridade Social, como deriva do artigo 239, § 3º, CF, a sua base de cálculo não poderia ser outra, que não a prevista no inciso I do artigo 195, CF (f. 438/9 e 448/9).

Sobre o momento em que houve o trânsito em julgado da decisão, em torno da exigibilidade do PIS, decidiu a Turma no exame do AI 0006727-33.2012.4.03.0000, cujo acórdão transitou em julgado, destacando, a propósito, da questão o seguinte (f. 936-v):

***"4. No caso, consta dos autos que, após decisão monocrática do STJ que deu parcial provimento ao RESP (f. 690/704), ainda pendia de julgamento o RE do contribuinte, que foram, inclusive, remetidos ao STF. O retorno dos autos ao TRF ocorreu apenas para exame de questões relacionadas à compensação, que, anteriormente, foram julgadas prejudicadas pela decisão de constitucionalidade da Lei 9.718/98 na análise do recurso de apelação, mas que, com a decisão do STJ, deveriam ser analisadas, por se tratar de pedido sucessivo. O novo julgamento do TRF, apenas quanto à compensação, não teve, porém, o efeito de extinguir o recurso extraordinário, que tem por objeto, dentre outros, a definição da base de cálculo do PIS em face da Lei 9.718/98. O RE foi admitido pela Vice-Presidência da Corte (f. 596/7), e, após julgamento do RESP, a própria impetrante tinha ciência de que ainda haveria recurso a ser julgado pela Suprema Corte ("pelo exposto, requer-se o imediato retorno dos autos à origem, em cumprimento à ordem expressa na mencionada decisão monocrática, para que o Tribunal 'a quo' examine o pedido de compensação formulado, uma vez que não se operou o esgotamento das vias inferiores para que seja analisado o recurso extraordinário interposto pelas ora Recorrentes, em que pese este recurso ter sido admitido").***

***5. Os fatos revelam, portanto, que a certificação do trânsito em julgado pela secretaria desta Corte (f. 742) foi prematura, pois após julgamento do pedido sucessivo de compensação, caberia remeter os autos ao STF para o julgamento de RE, com eventual repercussão sobre o pedido principal e, portanto, sobre o débito que se alegou prescrito. O trânsito em julgado neste caso, portanto, é inexistente, além do que a pendência de julgamento do RE confere-lhe, ainda, eficácia suspensiva, conforme acórdão do STF referendando decisão da Vice-Presidência daquela Corte, na análise de pedido liminar na MC 864. Portanto, mesmo com a decisão do STJ que considerou inconstitucional a exigência do tributo com base de cálculo da Lei 9.718/98, a pendência de RE a ser julgado pela Corte Suprema, juntamente com a decisão proferida em MC pelo STF, confere efeito suspensivo sobre a exigibilidade do tributo e prejudicando a tese de prescrição."***

Como se observa, o termo inicial da prescrição para a cobrança dos créditos da inscrição 80.7.12.000760-46, PA 10882.001853/2004-76 não pode ser o pretendido pela impetrante, pois somente possível o respectivo cômputo a partir do trânsito em julgado da decisão no MS 1999.61.00.045993-5, conforme decidiu a sentença apelada, quando não mais cabível qualquer recurso da última decisão proferida, daí porque manifesta a improcedência do pleito da impetrante de antecipar o trânsito em julgado para 27/04/2001 ou 05/02/2007 para gerar, indevidamente, a consumação da prescrição antes do ajuizamento da execução fiscal em 23/03/2012 (f. 899 e 925).

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001920-43.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.001920-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : ANA MARIA DE BARROS FARO  
ADVOGADO : SP123398 ANA MARIA DE BARROS FARO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00019204320124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em face de sentença que, em mandado de segurança visando à liberação de bagagem retida na chegada da impetrante ao Aeroporto Internacional de Guarulhos, proveniente dos Estados Unidos da América, em 12 de janeiro de 2012, concedeu parcialmente a ordem.

Na inicial, sustentou a impetrante que: (1) em viagem aos EUA, adquiriu bens para uso pessoal e da família; (2) ao desembarcar em 12/01/2012, a Aduana reteve diversas das mercadorias, alegando que não caracterizariam "bagagem" para isenção de tributos, nem para permitir a internação pelo regime especial de importação de bagagens, por exceder limites quantitativos conforme artigo 44, II, da IN RFB 1059/2010; (3) a autoridade reteve "1.0 un de jogo de toalhas; 1.0 un de 3 jogos Nintendo DS; 1.0 un de aproximad 3 perfumes e cremes divs; 1.0 un. de aproximad. 25 bolsas e carteiras de marcas divs; 1.0 um. de aproximad. 50 peças de vestuário dvs novas"; (4) o termo de retenção deixou expresso que, após 45 dias, os bens estariam sujeitos a perdimento, prazo já escoado; (5) os atos administrativos deixam claro que não se trata de apreensão para aplicação da pena de perdimento, mas apenas para sujeição a regime comum de importação; (6) porém, solicitada à autoridade o recolhimento das taxas e impostos, com conseqüente liberação das mercadorias, o pedido foi indeferido, sujeitando os bens, pelo decurso do prazo, à aplicação da pena de perdimento; e (7) o contribuinte, de acordo com o termo de retenção, tem direito líquido e certo de proceder ao despacho aduaneiro, de forma simplificada, submetendo os bens ao regime comum de importação.

A sentença concedeu parcialmente procedente a segurança, para autorizar: (1) a liberação dos bens femininos descritos na triagem de f. 86, com isenção de tributos, nos termos do inciso II do artigo 33 da IN SRF 1.059/10; e (2) a liberação dos bens masculinos e infantis descritas na triagem de f. 86, submetendo-se, no entanto, à tributação comum no que ultrapassarem a cota de isenção de US\$ 500,00, nos termos do inciso II do artigo 44 da IN SRF 1.059/10, conforme valores a serem calculados pela autoridade impetrada.

Apelou a União, alegando: (1) ao proceder à retenção dos bens relacionados no Termo de Retenção nº 000081/2012, os itens que guardavam compatibilidade com a viagem, ou seja, os de uso manifestamente pessoal e os bens novos inseridos nos referidos limites quantitativos, nos limites do art. 33, §1º, da INSRF 1.069/09, foram liberados; (2) "*a impetrante, ao chegar ao país portando mercadorias que excediam o limite de isenção estabelecido na legislação, ao invés de se dirigir à fiscalização, ou ao canal "bens a declarar", como forma de apresentar os bens que sabia estar em desacordo quantitativo à tributação, buscou furar da fiscalização o conhecimento do conteúdo de suas malas, optando pelo canal "nada a declarar"*"; (3) as mercadorias não apresentam as características necessárias para enquadramento no conceito de bagagem acompanhada, pois excede o limite quantitativo estabelecido; (4) os agentes fiscais cumpriram, em estrita vinculação, as determinações das legislações pertinentes ao caso; (5) a aplicação da pena de perdimento de mercadorias, prevista no art. 642 do Regulamento Aduaneiro, é adotada somente em casos de falta de interesse do proprietário, quando há a decretação de abandono; (6) por estar na posse de mercadorias que não se enquadram como bagagem, dada a extrapolação

dos limites quantitativos estabelecidos na norma administrativa, o passageiro deve seguir o regime comum de importação, com o registro de uma declaração de importação (DI), ou declaração simplificada de importação (DSI), seja para consumo próprio, seja para presentear amigos e parentes; (7) o ato administrativo está em consonância com as normas legais; (8) a impetrada apenas apontou a impossibilidade de desembaraço dos bens com pagamento de tributos de forma mitigada e apresentou a ela o caminho a ser percorrido para o desembaraço de seus bens: o procedimento comum de importação, com sujeição aos tributos devidos naquele regime; (9) a determinação judicial para a liberação de bens retidos, mediante o simples pagamento do tributo devido pela internalização dos bens, de forma mitigada, estimula a prática de importação irregular, representando perigoso precedente.

Com contrarrazões, subiram os autos, manifestando-se o Ministério Público Federal pelo provimento do recurso. DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o cerne da impetração diz respeito à identificação da natureza dos bens internados no país pela importante para efeito de aplicação do respectivo regime jurídico, considerando, primeiro, se destinados ao uso pessoal do viajante, se observaram a cota de isenção e, em caso negativo, se declarados ou não para efeito de aplicação do regime comum de importação.

A propósito, assim decidiu o Juízo apelado:

"(...)

*Analisando tais normas, a primeira questão a ser considerada é se os bens trazidos pelo viajante se encaixam no conceito de "bens de uso ou consumo pessoal", ou seja, se são artigos de vestuário, higiene e demais bens de caráter manifestamente pessoal, em natureza e quantidade compatíveis com as circunstâncias de viagem. Nesse cenário, quando da fiscalização alfandegária, é necessário que se considere NÃO só a quantidade de bens trazida pelo passageiro, mas também a natureza e variedade dos produtos (modelos, cores, tamanhos) e se são compatíveis com as circunstâncias da viagem.*

*E isso porque a IN SRFB nº 1.059/2010, no artigo 33, acima transcrito, estipula que haverá isenção de tributos, além de outros, sobre tais bens.*

*De acordo com os artigos 155 do Regulamento Aduaneiro e 33, II, da IN SRFB nº 1.059/10, bens de uso ou consumo pessoal são os artigos de vestuário, higiene e demais bens de caráter manifestamente pessoal.*

*No ponto, indaga-se: o que são bens de caráter manifestamente pessoal? Apenas aqueles levados para uso próprio na viagem e trazidos de volta? Aqueles comprados durante a viagem para uso pessoal somente na própria viagem? Aqueles comprados durante a viagem, trazidos novos, para serem usados aqui no Brasil? A meu ver são todos esses.*

*Como é sabido, os brasileiros que viajam a turismo, no próprio país ou para o exterior, têm o costume, em geral, de já levarem em suas malas uma grande quantidade de roupas e acessórios. Independentemente do motivo, porque, ao contrário dos europeus e norte-americanos, não têm o hábito de lavarem suas roupas durante a viagem, ou por opção, o fato é que esta é a cultura do povo brasileiro.*

*Fato público e notório também é o gosto dos brasileiros pelas compras, notadamente nos últimos anos em que a baixa cotação cambial do dólar, aliada ao aumento do poder de compra da classe média, fomentou as viagens ao exterior, e conseqüentemente, as compras, principalmente em cidades como Miami, Orlando e Nova York, nos Estados Unidos.*

*São inúmeros os casos de viagens aos Estados Unidos de gestantes e noivos para a compra de enxoval, de executivos para a aquisição de ternos, de famílias para as compras de Natal, incluindo os presentes para familiares e amigos, além de diversos outros casos de pessoas que saem do país, muitas vezes, para, simplesmente, comprarem. Ou seja, muitas vezes, as circunstâncias da viagem são, justamente, o consumo. Assim, é necessário levar em conta que o conceito de "bens de uso ou consumo pessoal" abrange tudo aquilo que o viajante, além de ter levado daqui do Brasil, adquire lá fora, para usar na própria viagem e no seu regresso ao país, valendo destacar que não se tratam dos bens, notadamente roupas e acessórios, que a pessoa tenha, necessariamente, usado na viagem, já que ela pode ter adquirido artigos para usar somente aqui no país, os quais, obviamente, chegam novos.*

*Tanto é que, ao contrário dos artigos 158 do Regulamento Aduaneiro e 34 da IN SRFB nº 1.059/10, que tratam da bagagem DESACOMPANHADA, os artigos 157 do Regulamento Aduaneiro e 33 da IN SRFB nº 1.059/10, que se refere à bagagem ACOMPANHADA, não faz qualquer menção ao termo "usado" para caracterizar bens isentos de tributação.*

"(...)

*Portanto, ao analisar os bens trazidos pelo viajante ao Brasil, notadamente nos casos típicos de regresso dos Estados Unidos, é necessário, primeiro, verificar se são bens de uso ou consumo ou pessoal, sobre os quais, independentemente de quantidade, HÁ ISENÇÃO DE TRIBUTOS.*

*Após tal análise, deverão ser examinados os bens que, manifestamente, não são para uso pessoal, dentre os quais os trazidos para presentear, oportunidade em que, aí sim, se procederá à análise quantitativa prevista no §1º do artigo 33 da IN SRFB nº 1.059/10.*

*No ponto, vale examinar o capitulo do §1º do mencionado artigo 33, que estabelece os limites quantitativos em seus incisos I a VI.*

*Os incisos I a IV não deixam qualquer margem de interpretação ao mencionarem bebidas alcoólicas, cigarros, charutos, cigarrilhas e fumo.*

*Em contrapartida, o inciso V refere-se aos "bens não relacionados nos incisos anteriores", ou seja, a tudo aquilo que um passageiro, normalmente, pode e costuma trazer em sua bagagem: roupas, acessórios (bolsas, carteiras, cintos, sapatos, tênis), produtos de higiene e estética (maquiagens, hidratantes, cremes diversos, shampoos), brinquedos eletro-eletrônicos, utilidades domésticas, dentre dezenas ou centenas de outros itens, acarretando uma maior margem de interpretação.*

*Assim, o mencionado inciso V estabelece o seguinte limite: bem de valor unitário inferior a US\$ 10,00: 20 unidades, no total, desde que não haja mais do que 10 unidades idênticas.*

*De sua vez, o inciso VI prevê um limite para os incisos anteriores, qual seja: 20 unidades, desde que não haja mais do que 3 unidades idênticas.*

*Portanto, os limites quantitativos previstos no §1º do artigo 33 da IN SRFB nº 1.059/10 valem apenas e tão-somente para a análise da cota de isenção, sendo certo que os bens que ultrapassarem o valor de US\$ 500,00, devem ser tributados, desde que não se descaracterize o conceito de bagagem ou seja, desde que pela sua quantidade, natureza ou variedade, não se presuma importação ou exportação com fins comerciais ou industriais.*

*E é neste exame que se poderá concluir pela descaracterização do conceito de bagagem, ou seja, se a quantidade, natureza ou variedade permitem presumir importação com fins comerciais ou industriais.*

*Para tanto, é preciso o trabalho, um tanto quanto árduo, certamente, mas essencial, da fiscalização alfandegária: além de analisar a quantidade total, os modelos, cores, tamanhos e se o viajante, por exemplo, possui empresa ou comércio dos referidos itens, bem como se consta no sistema da Alfândega como "sacoleiro".*

*Nesse contexto, não há dúvidas de que sempre haverá uma análise subjetiva de cada servidor da Alfândega do que é "compatível com as circunstâncias da viagem" para não descaracterizar o conceito de bagagem, sendo imprescindível, diante do atual panorama brasileiro, levar em conta os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.*

#### **II) Do caso concreto**

*Superada a análise das normas alfandegárias sobre bens de viajantes e suas interpretações, passo ao exame do caso concreto.*

*No presente caso, o primeiro ponto a ser considerado é que, de acordo com o afirmado pelo próprio impetrado, não foi atribuído aos bens retidos natureza comercial, cingindo-se a questão à isenção ou não de tributos.*

*No Termo de Retenção nº 000081/2012, constam descritos: a apreensão de um jogo de cinco toalhas; três jogos de videogame; três perfumes e cremes diversos; vinte e cinco bolsas e carteiras de marcas diversas; e cinquenta peças de vestuário diversas novas (fl. 27).*

*Conforme consta no campo "observação" do Termo de Retenção, a passageira chegou com 4 malas e 1 bolsa de mão; os bens foram retidos e acondicionados em caixas pesando 38,5kg; foram liberados à passageira bens de uso pessoal e quantitativo previsto no artigo 33, V e VI. Ao excedente (retido), foi aplicado o regime comum de importação, conforme preceitua o artigo 44, II, da IN RFB 1059/2010; foram liberadas à passageira, peças de vestuário dentro da quota de US\$ 500,00.*

*Nas informações de fls. 73/85, a autoridade coatora menciona que a retenção se deu em razão de que as mercadorias não apresentarem as características necessárias para o enquadramento no conceito de bagagem acompanhada, mormente por terem excedido o limite quantitativo estabelecido no artigo 33, §1º, da IN RFB nº 1.059/10.*

*A autoridade impetrada assevera, ainda, que cotejando as informações do Termo de Retenção nº 000081/2012 e no termo de triagem dos bens, com as definições da norma administrativa, percebe-se que as mercadorias trazidas ao país pela impetrante, 119 peças de vestuário e bolsas femininas, não poderiam ser liberadas pela fiscalização aduaneira sem que fosse retidas para a adoção das medidas aplicáveis a casos desta natureza, não se lhes atribuindo, em momento algum, natureza comercial, nos termos do artigo 44 da referida IN.*

*Analisando o Termo de Retenção nº 000081/2012 e as informações, verifica-se que foi considerado como "bens de uso pessoal", somente aquilo que a impetrante poderia, em tese, ter usado durante a viagem. O restante foi considerado como bens novos e submetido aos limites quantitativos do artigo 33 da IN SRF nº 1.059/10. O que excedeu desse limite, foi aplicado o regime comum de importação, previsto no inciso II do artigo 44 da IN mencionada.*

*Todavia, ao contrário do entendimento do impetrado, nos termos do Regulamento Aduaneiro e da IN SRFB nº 1.059/10, "bens de uso ou consumo pessoal" não se referem apenas àquilo que o viajante usa durante a viagem, mas também ao que traz novo, para usar no Brasil. Se assim não fosse, a lei e a instrução normativa preveriam o termo "usado", como o fez no tocante à bagagem desacompanhada, nos artigos 158 do Regulamento Aduaneiro e 37 da IN SRFB nº 1.059/10.*

*Assim, tratando-se de bens de uso pessoal, sendo usados ou novos, estes são ISENTOS de tributação, ou seja, não integram a cota legal de US\$ 500,00 e, conseqüentemente, não é necessário que obedçam aos limites quantitativos do artigo 33 da IN SRFB nº 1.059/10. Portanto, excluindo todos bens de uso pessoal, a autora possua livre, ainda, toda a cota de isenção.*

*Sobre os bens liberados pela própria fiscalização alfandegária, uma parte foi entendida como de uso pessoal, não havendo dúvidas de que há isenção tributária. Outra parte foi considerada dentro dos limites quantitativos do artigo 33, V e VI da IN SRF nº 1.059/10. Tendo em vista que a autoridade coatora NÃO especificou tais bens, presume-se que seriam utilizados pela própria impetrante, de modo que também devem ser admitidas como de uso pessoal. Infere-se, portanto, que sobre os bens liberados pela própria Alfândega não deve haver tributação.*

*A mesma conclusão vale para os bens liberados por força da decisão que deferiu o pedido de liminar, na qual este Juízo já considerou que se tratam, indiscutivelmente, de bens trazidos do exterior para uso pessoal ou para entrega na forma de presente.*

*Com relação aos demais bens retidos, especificados na "Triagem" juntada às fl. 86, constata-se que foram divididos em Vestuário Adulto, Vestuário Infantil, Acessórios e Bolsas, os quais foram subdivididos por tipo. Especificamente quanto ao Vestuário Adulto, este não está subdividido em feminino e masculino, tampouco por tamanho.*

*Diante do fundamentado nesta sentença e da relação de bens retidos, entendo que todos os artigos de vestuário, os acessórios e as bolsas que forem FEMININOS, embora não especificados na "Triagem" de fl. 86, devem ser considerados de uso ou consumo pessoal da impetrante, independentemente de serem novos ou usados.*

*Com relação ao vestuário e acessório MASCULINOS, bem como o vestuário infantil e a mochila escolar, por não se tratarem de bens de uso ou consumo pessoal, devem ser analisados à luz dos artigos 157, III, do Regulamento Aduaneiro e 33, III, "a", da IN SRFB nº 1.059/10, que tratam da cota de isenção de US\$ 500,00, bem como à luz dos incisos V e VI do §1º do citado artigo 33, que preveem limites quantitativo."*

Como se observa, encontra-se devidamente motivada a sentença, a qual não merece reparo.

De fato, verifica-se, no caso, que os bens relacionados no termo de retenção, objeto da presente ação mandamental (f. 86), são, na sua vasta maioria, destinados a uso pessoal da impetrante, considerando a respectiva natureza, qualidade e volume, sendo que o próprio Fisco observou que as mercadorias não possuíam destinação comercial (f. 83).

O Superior Tribunal de Justiça definiu, frente à legislação própria, o significado essencial do conceito de bagagem e de bens de uso pessoal, para fins de exclusão da incidência tributária, ao destacar que *"As únicas proibições de destinação para as mercadorias desembaraçadas como bagagem é o depósito para fins comerciais, a exposição à venda ou a venda propriamente dita"* (RESP 178.888, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ 24/06/2002).

As normas, a propósito aplicáveis, são claras acerca da isenção aos bens de uso pessoal, como se denota, *"in verbis"*:

**Regulamento Aduaneiro - Decreto 6.759/09, com as alterações do Decreto 7213/10:**

**"Art. 155. Para fins de aplicação da isenção para bagagem de viajante procedente do exterior, entende-se por (Regime Aduaneiro de Bagagem no Mercosul, Artigo 1o, aprovado pela Decisão CMC no 53, de 2008, internalizada pelo Decreto no 6.870, de 2009):**

**I - bagagem: os bens novos ou usados que um viajante, em compatibilidade com as circunstâncias de sua viagem, puder destinar para seu uso ou consumo pessoal, bem como para presentear, sempre que, pela sua quantidade, natureza ou variedade, não permitirem presumir importação com fins comerciais ou industriais;**  
**II - bagagem acompanhada: a que o viajante traga consigo, no mesmo meio de transporte em que viaje, desde que não amparada por conhecimento de carga ou documento equivalente;**  
**III - bagagem desacompanhada: a que chegue ao País, amparada por conhecimento de carga ou documento equivalente; e**

**IV - bens de uso ou consumo pessoal: os artigos de vestuário, higiene e demais bens de caráter manifestamente pessoal.**

**§ 1o Estão excluídos do conceito de bagagem (Regime Aduaneiro de Bagagem no Mercosul, Artigo 7o, incisos 1 e 2, aprovado pela Decisão CMC no 53, de 2008, internalizada pelo Decreto no 6.870, de 2009):**

**I - os veículos automotores em geral, as motocicletas, as motonetas, as bicicletas com motor, os motores para embarcação, as motos aquáticas e similares, as casas rodantes, as aeronaves e as embarcações de todo tipo; e**  
**II - as partes e peças dos bens relacionados no inciso I, exceto os bens unitários, de valor inferior aos limites de isenção, relacionados em listas específicas que poderão ser elaboradas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.**

**§ 2o Os bens a que se refere o § 1o poderão ingressar no País sob o regime de admissão temporária, sempre que o viajante comprove sua residência permanente em outro país (Regime Aduaneiro de Bagagem no Mercosul, Artigo 7o, inciso 3, aprovado pela Decisão CMC no 53, de 2008, internalizada pelo Decreto no**

6.870, de 2009).

**Art. 157.** *A bagagem acompanhada está isenta do pagamento do imposto, relativamente a (Regime Aduaneiro de Bagagem no Mercosul, Artigo 9o, incisos 1 a 3, aprovado pela Decisão CMC no 53, de 2008, internalizada pelo Decreto no 6.870, de 2009):*

*I - bens de uso ou consumo pessoal;*

*II - livros, folhetos e periódicos; e*

*III - outros bens, observados os limites, quantitativos ou de valor global, os termos e as condições estabelecidos em ato do Ministério da Fazenda (Decreto-Lei no 2.120, de 1984, art. 1o, caput).*

**§ 1o** *A isenção estabelecida em favor do viajante é individual e intransferível (Regime Aduaneiro de Bagagem no Mercosul, Artigo 5o, inciso 1, aprovado pela Decisão CMC no 53, de 2008, internalizada pelo Decreto no 6.870, de 2009).*

**§ 2o** *Excedido o limite de valor global a que se refere o inciso III do caput, aplica-se o regime de tributação especial de que tratam os arts. 101 e 102.*

**§ 3o** *O direito à isenção a que se refere o inciso III do caput não poderá ser exercido mais de uma vez no intervalo de um mês (Regime Aduaneiro de Bagagem no Mercosul, Artigo 9o, inciso 5, aprovado pela Decisão CMC no 53, de 2008, internalizada pelo Decreto no 6.870, de 2009).*

**§ 4o** *O Ministério da Fazenda poderá estabelecer, ainda, limites quantitativos para a fruição de isenções relativas à bagagem de viajante (Regime Aduaneiro de Bagagem no Mercosul, Artigo 9o, inciso 6, aprovado pela Decisão CMC no 53, de 2008, internalizada pelo Decreto no 6.870, de 2009)."*

**Instrução Normativa SRFB 1.059/10:**

**"Art. 32.** *Será concedida isenção do imposto de importação (II), do imposto sobre produtos industrializados (IPI), da contribuição para os programas de integração social e de formação do patrimônio do servidor público incidente na importação de produtos estrangeiros ou serviços (PIS/Pasep-Importação) e da contribuição social para o financiamento da seguridade social devida pelo importador de bens estrangeiros ou serviços do exterior (Cofins-Importação) incidentes sobre a importação de bagagem de viajantes, observados os termos e condições estabelecidos nesta Seção.*

**§ 1º** *A isenção a que se refere o caput, estabelecida em favor do viajante, é individual e intransferível, observado o disposto no inciso II do caput do art. 2º desta Instrução Normativa e no art. 160 do Decreto nº 6.759, de 2009 (RA/2009).*

**§ 2º** *Independentemente da fruição da isenção de que trata o caput, o viajante poderá adquirir bens em loja franca no território brasileiro, por ocasião de sua chegada ao País, com isenção, até o limite de valor global de US\$ 500.00 (quinhentos dólares dos Estados Unidos da América) ou o equivalente em outra moeda, observado o disposto na Portaria do Ministro de Estado da Fazenda nº 112, de 10 de junho de 2008, e na Instrução Normativa RFB nº 863, de 17 de julho de 2008.*

**§ 3º** *A isenção referida no caput não se confunde com a relacionada ao comércio de subsistência em fronteira, regulada em norma específica, podendo tais isenções ser utilizadas isolada ou cumulativamente.*

**Art. 33.** *O viajante procedente do exterior poderá trazer em sua bagagem acompanhada, com a isenção dos tributos a que se refere o caput do art. 32:*

*I - livros, folhetos, periódicos;*

*II - bens de uso ou consumo pessoal; e*

*III - outros bens, observado o disposto nos §§ 1º a 5º deste artigo, e os limites de valor global de:*

*a) US\$ 500.00 (quinhentos dólares dos Estados Unidos da América) ou o equivalente em outra moeda, quando o viajante ingressar no País por via aérea ou marítima; e*

*b) US\$ 300.00 (trezentos dólares dos Estados Unidos da América) ou o equivalente em outra moeda, quando o viajante ingressar no País por via terrestre, fluvial ou lacustre.*

**§ 1º** *Os bens a que se refere o inciso III do caput, para fruição da isenção, submetem-se ainda aos seguintes limites quantitativos:*

*I - bebidas alcoólicas: 12 (doze) litros, no total;*

*II - cigarros: 10 (dez) maços, no total, contendo, cada um, 20 (vinte) unidades;*

*III - charutos ou cigarrilhas: 25 (vinte e cinco) unidades, no total;*

*IV - fumo: 250 gramas, no total;*

*V - bens não relacionados nos incisos I a IV, de valor unitário inferior a US\$ 10.00 (dez dólares dos Estados Unidos da América): 20 (vinte) unidades, no total, desde que não haja mais do que 10 (dez) unidades idênticas;*

*e*  
*VI - bens não relacionados nos incisos I a V: 20 (vinte) unidades, no total, desde que não haja mais do que 3 (três) unidades idênticas.*

**§ 2º** *Para as vias terrestre, fluvial ou lacustre, o:*

*I - valor unitário a ser considerado no limite quantitativo a que se refere o inciso V do § 1º será de US\$ 5.00 (cinco dólares dos Estados Unidos da América); e*

*II - limite quantitativo a que se refere o inciso VI do § 1º será de 10 (dez) unidades, no total, desde que não*

*haja mais do que 3 (três) unidades idênticas.*

*§ 3º Os limites quantitativos de que tratam os incisos V e VI do § 1º e o § 2º se referem à unidade na qual os bens são usualmente comercializados no varejo, ainda que apresentados em conjuntos ou sortidos.*

*§ 4º A Coana poderá estabelecer limites quantitativos diferenciados, tendo em conta o tipo de mercadoria, a via de ingresso do viajante e características regionais ou locais.*

*§ 5º O direito à isenção a que se refere o inciso III do caput somente poderá ser exercido uma vez a cada intervalo de 1 (um) mês.*

*§ 6º O controle da fruição do direito a que se refere o § 5º independe da existência de tributos a recolher em relação aos bens do viajante."*

Correta, pois, a sentença, ao declarar como isentas as mercadorias de uso pessoal internadas pela impetrante, nos termos do inciso IV, do art. 155, c/c o inciso I, do art. 157, do Decreto 6.759/09 e do inciso II do art. 33, da IN/RFB 1.059/10, bem como ao reconhecer isenção para os bens não destinados ao uso pessoal da viajante, mas dentro da cota de isenção estabelecida no inciso III, "a", V e VI do mesmo ato normativo da RFB, sem prejuízo da sujeição dos demais ao regime de tributação comum.

A propósito, assim tem decidido a jurisprudência:

**AMS 00085957020034036108, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, e-DJF3 09/06/2011: "TRIBUTÁRIO. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. COMERCIAIS OU INDUSTRIAIS. BAGAGEM DESACOMPANHADA. BENS SEM DESTINAÇÃO COMERCIAL. ISENÇÃO DO IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. A bagagem desacompanhada consistente em bens de uso pessoal, não destinados a fins comerciais ou industriais, quando importados, estão isentos do imposto de importação, de acordo com a norma prevista no art. 157 do Decreto nº 4.543/2002."**

**AMS 200381000252897, Rel. Des. Fed. FRANCISCO WILDO, DJU 21/12/2006: "MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. IMPORTAÇÃO DE OBJETOS DE USO PESSOAL NÃO DESTINADOS A FINS COMERCIAIS OU INDUSTRIAIS. BAGAGEM DESACOMPANHADA. CARACTERIZAÇÃO. ISENÇÃO DO IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. - Bens de uso pessoal, não destinados a fins comerciais ou industriais, quando importados, caracterizam-se como bagagem desacompanhada, sujeitos, destarte, à isenção prevista no art. 157 do Decreto nº 4.543/2002. - Apelação e remessa oficial improvidas."**

**AC 08036478420134058100, Rel. Des. Fed. ROBERTO MACHADO, julgado em 23/10/2014:**

**"ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÕES. INTERNALIZAÇÃO DE BENS E VALORES EM MOEDA ESTRANGEIRA EM BAGAGEM. RETENÇÃO E TRIBUTAÇÃO. 1. Remessa oficial e apelações interpostas contra sentença de parcial procedência do pedido da autora, deduzido ante os procedimentos adotados pela Receita Federal quando da sua chegada ao Brasil em voo proveniente da Itália, quanto a bens e valores em moeda estrangeira, que portava quando de sua entrada em território nacional. 2. É certo que a Receita Federal desembarçou, mediante paga de tributo, os seguintes bens: 1 sapato, 5 camisas femininas, 1 macacão feminino, 2 perfumes, 3 cremes, 3 sabonetes, 2 calças infantis, 2 saias infantis, 2 macacões infantis, 1 celular smartphone, 1 caixa acústica para celular e 2 máquinas de café nespresso. A autoridade fazendária, contudo, não desembarçou 3 bolsas, 2 óculos, 3 blusas, 6 telefones sem fio, 3 calças, 4 aparelhos celulares e 2 maquiagens, retendo 6.545,00, quantia correspondente ao que excedeu ao equivalente a R\$10.000,00, que foi liberado. 3. O Juízo a quo entendeu que, apenas em relação a uma parte dos bens desembarçados e não desembarçados (1 sapato, 5 camisas femininas, 1 macacão feminino, 2 perfumes, 3 cremes, 3 sabonetes, 1 celular smartphone, 3 blusas, 3 calças e 2 maquiagens), caberia falar em inexistência de relação jurídica tributária (por se tratar de bens de uso ou consumo pessoal), impondo, em decorrência, a devolução proporcional dos valores pagos pela autora e a liberação dos bens, mantendo, no mais, a autuação aduaneira. 4. A autora apelou, pretendendo a restituição de todos os bens e valores retidos, sem o pagamento de qualquer tributo. Por sua vez, a Fazenda Nacional recorreu, buscando a manutenção da inteireza dos procedimentos da Receita Federal. 5. A restituição proporcional de tributos pagos, para fins de desembarço aduaneiro, de 1 sapato, 5 camisas femininas, 1 macacão feminino, 2 perfumes, 3 cremes, 3 sabonetes e 1 celular smartphone, e à liberação, com isenção, de 3 blusas, 3 calças e 2 maquiagens, tratando-se de bens de uso ou consumo pessoal, são medidas que se impõem, na linha da sentença, ante os comandos dos arts. 155, IV, e 157, I, do Decreto nº 6.759/2009 e dos arts. 2º, incisos VI e VII e parágrafo 1º, e 33, II, da IN/RFB nº 1.059/2010. 6. Também deveriam ser liberados sem tributação os seguintes bens: 2 calças infantis, 2 saias infantis, 2 macacões infantis, 3 bolsas e 2 óculos. Isso porque, quanto às vestimentas infantis, são pertencentes exatamente às duas filhas da autora, justificando-se o quantitativo e ressaltando-se, ainda, o seu pequeno valor. Acerca das bolsas e óculos, é possível enquadrá-los como bens de uso/consumo pessoal, notadamente à vista da quantidade trazida, que não permite compreender se destinassem à eventual revenda. Assim, alargo os efeitos da procedência do pedido da autora, reconhecendo-lhe o direito ao desembarço, com isenção de tributos, também em relação a esses bens. 7. No que respeita aos demais bens (1 caixa acústica para celular, 2 máquinas de café nespresso, 6 telefones sem fio e 4 aparelhos celulares), eletro-eletrônicos, não são**

*passíveis de enquadramento na categoria de bens de uso ou consumo pessoal, a teor da definição legal, inexistindo, outrossim, prova de que restaram atendidos os limites legais de entrada isenta. Desse modo, em relação a esses bens, apenas se deve garantir à autora que a tributação incida unicamente sobre o montante que exceda o limite de valor global de quinhentos dólares, à vista do regramento dos arts. 101, 102, I, e 157, III, do Decreto nº 6.759/2009, e do art. 33, III, a, e parágrafo 1º, V e VI, da IN/RFB nº 1.059/2010. 8. Sobre a alegação de se tratar de bens de uso doméstico, porque a autora teria dupla residência (brasileira e italiana, por viver em união estável com italiano, com quem tivera as duas filhas), o que chamaria à aplicação do art. 35, I, da IN/RFB nº 1.059/2010, não houve comprovação do atendimento à exigência temporal estatuída no referido dispositivo: a autora teria que demonstrar residência no exterior por mais de um ano. Ademais, ainda que a casa da autora seja ampla, não se mostra crível sua alegação de que os 4 celulares e os 6 telefones sem fio se destinariam ao uso pessoal, no âmbito doméstico, para dar maior conforto aos moradores e visitas; e para o exercício profissional, porque não demonstrada a necessidade. 9. Encontram respaldo no art. 65 da Lei nº 9.069/95 a retenção e o posterior perdimento, após o devido processo legal, de valores em moeda estrangeira irregularmente internalizados, excedentes de R\$10.000,00. In casu, a prova documental revela que, dos valores em moeda alienígena trazidos do exterior de modo irregular pela autora, foi liberado o equivalente a R\$10.000,00, sendo retido o montante excedente a tal limite, no importe de 6.545,00, correspondente a R\$19.700,45, não declarado na entrada pela autora. Está demonstrado, outrossim, que foi dada oportunidade de defesa administrativa à postulante, mas ela o fez de modo intempestivo, limitando-se a afirmar que tal montante se trataria de ajuda mensal dada pelo companheiro italiano à família brasileira (não havendo, registre-se, prova dessa frequência) e que desconhecia a situação de irregularidade de sua entrada ao Brasil com tal numerário. Essas alegações não são suficientes a ensejar a devolução da quantia à autora, porque a retenção e o perdimento correspondem exatamente à sanção pela não declaração, sendo irrelevante a eventual origem lícita do dinheiro (cf. STJ, 1T, EDcl no AgRg no REsp 1139928/RJ), além do que a ninguém é dado escusar-se de cumprir a lei sob a alegação de desconhecê-la, não sendo, em verdade, crível que a autora desconhecesse aquela previsão legal, seja porque suas viagens eram frequentes, segundo afirma, seja porque demonstra conhecimento até da legislação estrangeira pertinente, ao acentuar que saiu da União Europeia com o máximo de dinheiro permitido pelo Bloco. De se frisar, nesse tocante, que o atendimento à legislação alienígena, quanto à saída de valores, não vincula, nem dispensa a observância do ordenamento jurídico brasileiro, no pertinente às regras de entrada de numerário no território nacional, sublinhando-se que o princípio da reciprocidade do direito internacional rege a relação entre Estados, mas não a relação entre o Estado e a pessoa que ingressa em suas fronteiras. 10. A irregularidade da internação, em território nacional, de bens constantes da bagagem legítima sua retenção, não cabendo falar em apreensão como meio coercitivo para pagamento de tributos. 11. O simples desconforto causado à pessoa submetida à fiscalização pelas autoridades aduaneiras não é, por regra, do tipo a causar dano moral, conclusão que se ratifica diante da inexistência de prova de que os agentes estatais tenham atuado de modo excessivo ou abusivo. 12. Remessa oficial e apelação da União desprovidas. Apelação da autora parcialmente provida, para reconhecer seu direito ao desembaraço com isenção de tributos de todos os produtos enquadráveis como de uso/consumo pessoal (1 sapato, 5 camisas femininas, 1 macacão feminino, 2 perfumes, 3 cremes, 3 sabonetes, 1 celular smartphone, 3 blusas, 3 calças, 2 maquiagens, 2 calças infantis, 2 saias infantis, 2 macacões infantis, 3 bolsas e 2 óculos), garantindo-lhe, ainda, em relação aos demais bens (1 caixa acústica para celular, 2 máquinas de café nespresso, 6 telefones sem fio e 4 aparelhos celulares), que do montante total correspondente seja deduzida a cota de isenção (US\$500,00), incidindo o tributo devido apenas sobre o excedente, a ser apurado em execução ."*

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego provimento à remessa oficial e à apelação da União.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de março de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000027-41.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.000027-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 1200/3426

APELANTE : JOAQUIM JOSE DE LA TORRE ARANDA  
ADVOGADO : SP280248 ALESSANDRA PRISCILA MARIANO PELUCCIO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00000274120124036111 3 Vr MARILIA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação contra sentença em ação ordinária que julgou improcedente o pedido de revisão da consolidação dos débitos do autor no parcelamento da Lei nº 11.941/2009, condenando o contribuinte ao pagamento de honorários sucumbenciais em 10% do valor da causa.

Apelou-se, alegando, em síntese, que: **(1)** a consolidação do débito tributário a ser parcelado não observou as reduções da Lei nº 10.684/2003 e MP 303/2006; **(2)** visto que a legislação de regência prevê a possibilidade de parcelamento em 180 meses, abusiva a determinação do Fisco de que o valor seja quitado em 18 parcelas; **(3)** a parcela mínima a que estava adstrito anteriormente à consolidação é de R\$ 50,00, porquanto é pessoa física e já havia sido excluído do PAES; e **(4)** a manutenção da sentença implica ofensa aos princípios constitucionais do devido processo legal, ampla defesa e contraditório, acesso à justiça e segurança jurídica.

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, CPC.

Consta dos autos que o autor discute débitos parcelados anteriormente no PAES, do qual já havia sido excluído quanto requereu adesão ao programa de recuperação fiscal, conforme afirma. Portanto, o cálculo das parcelas do seu benefício é regido pelas seguintes disposições da Lei nº 11.941/2009:

*Art. 1º.*

*[...]*

*§ 6º Observado o disposto no art. 3º desta Lei, a dívida objeto do parcelamento será consolidada na data do seu requerimento e será dividida pelo número de prestações que forem indicadas pelo sujeito passivo, nos termos dos §§ 2º e 5º deste artigo, não podendo cada prestação mensal ser inferior a:*

*I - R\$ 50,00 (cinquenta reais), no caso de pessoa física; e*

*[...]*

*Art. 3º No caso de débitos que tenham sido objeto do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, de que trata a Lei nº 9.964, de 10 de abril de 2000, do Parcelamento Especial - PAES, de que trata a Lei no 10.684, de 30 de maio de 2003, do Parcelamento Excepcional - PAEX, de que trata a Medida Provisória no 303, de 29 de junho de 2006, do parcelamento previsto no art. 38 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e do parcelamento previsto no art. 10 da Lei no 10.522, de 19 de julho de 2002, observar-se-á o seguinte:*

*I - serão restabelecidos à data da solicitação do novo parcelamento os valores correspondentes ao crédito originalmente confessado e seus respectivos acréscimos legais, de acordo com a legislação aplicável em cada caso, consolidado à época do parcelamento anterior;*

*II - computadas as parcelas pagas, atualizadas pelos critérios aplicados aos débitos, até a data da solicitação do novo parcelamento, o pagamento ou parcelamento do saldo que houver poderá ser liquidado pelo contribuinte na forma e condições previstas neste artigo; e*

*[...]*

*§ 1º Relativamente aos débitos previstos neste artigo:*

*I - será observado como parcela mínima do parcelamento o equivalente a 85% (oitenta e cinco por cento) do valor da última parcela devida no mês anterior ao da edição da Medida Provisória no 449, de 3 de dezembro de 2008;*

Em detalhe, incidente também o art. 9º da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/2009:

*Art. 9º Para apuração do valor das prestações relativas aos parcelamentos previstos neste Capítulo, será observado o disposto neste artigo.*

*§ 1º Em relação aos débitos objeto dos parcelamentos referidos no art. 4º que estejam ativos no mês anterior ao da publicação da Medida Provisória nº 449, de 3 de dezembro de 2008, e sejam:*

*[...]*

*II - provenientes dos demais parcelamentos, a prestação mínima será o equivalente a 85% (oitenta e cinco por cento) do valor da prestação devida no mês de novembro de 2008.*

*[...]*

*§ 5º Após a consolidação, computadas as prestações pagas, o valor das prestações será obtido mediante divisão do montante do débito consolidado pelo número de prestações restantes, observada as prestações mínimas previstas nos §§ 1º a 4º."*

A prova dos autos infirma a informação de que o contribuinte havia sido excluído do PAES em momento anterior ao da adesão ao novo parcelamento. Conforme documentos de f. 162 e 183, tem-se que a rescisão do PAES e a adesão ao parcelamento da Lei nº 11.941/2009 datam do mesmo dia, 10/11/2009.

Nesta linha, das disposições transcritas decorre que o valor mínimo que o apelante deveria pagar por ocasião das parcelas de manutenção não era o da regra geral para pessoa física, R\$ 50,00, mas de 85% do valor da parcela do PAES. O desrespeito a estas previsões legais, como evidenciam os DARFS de f. 181/2, seria causa, por si só, a ensejar a exclusão do apelante do parcelamento.

Veja que a benesse, ainda assim, foi mantida, como informou a PFN (f. 146), o valor mínimo da parcela após a consolidação da dívida não resulta da divisão do montante consolidado pelos 180 meses; ao contrário, mantém-se em 85% da parcela devida no PAES, por expressa e reiterada disposição da legislação de regência. Desta forma, divide-se o débito total pela prestação mínima para se obter o número de parcelas possível na espécie, sendo lícito que o resultante seja inferior a 180.

Da mesma forma, improcedentes as alegações de não aplicação das reduções previstas na Lei nº 10.684/2003 e MP 303/2006.

Como se evidencia dos documentos de f. 64 e 175, a redução do PAES foi considerada, do que resultam inaplicáveis as disposições da MP 303/2006. Em primeiro lugar porque, pela legislação transcrita, devem ser aplicadas as regras do último parcelamento, afastada a possibilidade de reduções com base em múltiplos regimes; em segundo lugar porque o contribuinte sequer aderiu ao parcelamento da MP 303/2006, como admite (f. 236). Neste tocante, descabido se falar de aplicação do art. 106, II, c, do CTN na espécie, pois está a se confundir isenção parcial de penalidade - benesse fiscal a ser concedida se atendidos os requisitos legais na espécie - com *novatio legis in melius* - lei posterior que substitui o regramento anterior de determinado assunto para lhe cominar sanção menos severa.

Ainda, igualmente insubsistentes as alegações genéricas de ofensa ao devido processo legal, ampla defesa e contraditório, acesso à justiça e segurança jurídica pela manutenção da sentença, sem que evidenciadas as razões concretas para tanto.

Não se deve olvidar que a concessão de parcelamento é atividade vinculada, adstrita à Administração ao princípio da legalidade. Assim, a interpretação a *contrario sensu* do artigo 155-A, *caput*, do CTN ("*O parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica*") evidencia a óbvia conclusão de que impossível a concessão de parcelamento sem a estrita observância dos requisitos legais. Mesmo porque a interpretação da legislação tributária referente a causas de suspensão de exigibilidade de tributos - caso do parcelamento - deve ser feita de maneira restritiva, conforme o artigo 111, I, do CTN. Saliente-se que o contribuinte pôde interpor recurso administrativo à consolidação, nos termos do art. 23 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/2009 (f. 167/172), não cabendo falar-se em ofensa a princípios constitucionais pelo fato de não ter sua pretensão atendida.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência neste sentido. Assente que o contribuinte não pode auferir o benefício do parcelamento sem as respectivas contrapartidas legais que garantem o caráter recíproco das concessões e renúncias. O parcelamento não é dever nem direito, mas faculdade do contribuinte, exercida por adesão voluntária, pela qual se manifesta a concordância irrestrita com a forma e as condições legais estipuladas, sem espaço para ressalva ou exclusão de cláusulas, ainda que pela via judicial, dada a natureza mesma do acordo, tal como contemplado no regime tributário vigente, em que se destina a resolver, de forma célere e exclusivamente na via administrativa e extrajudicial, pendências fiscais.

Assim entende esta Corte, conforme os julgados exemplificativos a seguir:

**AgAI 0018976-45.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 12/11/2014: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. LEI 11.941/09. RECURSO DESPROVIDO.**

**1. A agravante alegou que foi surpreendida pelos valores elevados das parcelas do acordo de parcelamento em cento e oitenta vezes da Lei 11.941/09. Assim, teria requerido informações à autoridade tributária quanto à forma de cálculo/consolidação dos débitos, ressaltando a ilegalidade de inclusão de juros de mora sobre a dívida entre a adesão ao acordo e a consolidação dos débitos, o que gerou o processo administrativo 18186.720578/2014-24. 2. Aduziu, outrossim, que prosseguiu com o recolhimento das parcelas mínimas nos termos do artigo 1º, §6º, II, da Lei 11.941/09, mesmo depois da consolidação, por não concordar com o valor das parcelas fixadas, o que demonstraria a boa-fé do contribuinte. Ocorre que foi excluída do acordo sob fundamento de inadimplência, pleiteando, desta forma, sua reintegração ao parcelamento, impondo-se à administração a revisão da consolidação, e exclusão dos juros de mora do período já citado. 3. Cumpre ressaltar a jurisprudência consolidada no sentido de que o parcelamento não configura direito do contribuinte, que possa ser invocado independentemente de lei ou sem a observância dos requisitos previstos em legislação específica (artigo 155-A, CTN). Assente que o contribuinte não pode auferir o benefício do parcelamento sem as respectivas contrapartidas legais que garantem o caráter recíproco das concessões e renúncias. O parcelamento não é dever nem direito, mas faculdade do contribuinte, exercida por adesão voluntária, pela qual se manifesta a concordância irrestrita com a forma e as condições legais estipuladas, sem espaço para ressalva ou exclusão de cláusulas, ainda que pela via judicial, dada a natureza mesma do acordo, tal como**

contemplado no regime tributário vigente, em que se destina a resolver, de forma célere e exclusivamente na via administrativa e extrajudicial, pendências fiscais. 4. Embora não conste cópia do ato de exclusão do REFIS, é possível constatar que, de fato, teria havido descumprimento dos termos legais do acordo, pois, conforme afirma o contribuinte, prosseguiu-se o recolhimento de parcelas mínimas do acordo, nos termos do artigo 1º, § 6º, II, da Lei 11.941/09 ("Observado o disposto no art. 3º desta Lei, a dívida objeto do parcelamento será consolidada na data do seu requerimento e será dividida pelo número de prestações que forem indicadas pelo sujeito passivo, nos termos dos §§ 2º e 5º deste artigo, não podendo cada prestação mensal ser inferior a: [...] II - R\$ 100,00 (cem reais), no caso de pessoa jurídica.") mesmo após a consolidação dos débitos. 5. De acordo com o que afirma o contribuinte, tratando-se de divergência e inconformismo quanto ao valor de parcelas relativa à modalidade do artigo 3º da Lei 11.941/09, ou seja, débitos parcelados anteriormente, há disposição expressa e específica quanto ao valor da parcela mínima que, em se tratando de débitos superiores a um milhão de reais, conforme afirma o próprio contribuinte, não se refere a cem reais. 6. Não há qualquer disposição legal conferindo efeito suspensivo, ao recolhimento das parcelas ou permitindo o recolhimento apenas das parcelas mínimas, em sendo requerida a revisão do parcelamento, de forma que a autotutela do contribuinte, mesmo sendo eventualmente recolhida a parcela mínima correta do acordo, é contrária ao ordenamento jurídico, demonstrando a manifesta ausência de plausibilidade jurídica da pretensão da agravante. 7. Não há *fumus boni iuris* quanto à suposta ilegalidade do ato de exclusão de débito da consolidação do parcelamento da Lei 11.941/2009, pois o procedimento a cargo do optante foi realizado em desacordo com os requisitos legalmente estabelecidos. 8. O parcelamento é acordo, que se sujeita, por sua natureza, a condições, cujo descumprimento não pode deixar de gerar efeitos jurídicos. Fosse possível invocar princípios abstratos para obstar os efeitos do descumprimento de atos ou negócios jurídicos, então, aí sim, não se teria mais segurança jurídica, nem legalidade, nem razoabilidade, além do que mais alegado. Não se duvida da boa-fé do contribuinte, mas disto não decorre o direito de parcelar fora de regras próprias para a formalização e validade do acordo fiscal. 9. O princípio da razoabilidade permite interpretar a lei, nos casos em que seja omissa e conflitante em seus termos, mas não o de fazer prevalecer uma dada solução que é expressamente vedada pelo texto normativo, criando solução contra legem. 10. Agravo inominado desprovido. AC 2006.61.05014281-4, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 19/01/2010: "**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO DO DÉBITO INSTITUÍDO PELA MP N.º 303/2006 - PAEX. CONFISSÃO DOS DÉBITOS. SENTENÇA MANTIDA.** 1. O ingresso no Programa de parcelamento Excepcional - PAEX, é uma faculdade da pessoa jurídica, cabendo a ela aferir se lhe é vantajoso. 2. Uma vez feita a opção pelo Programa, o contribuinte deve submeter-se às condições impostas na Medida Provisória n.º 303/2006, pois neste ambas as partes hão de fazer concessões recíprocas, já que o Programa não busca conferir vantagens apenas a um dos envolvidos na relação jurídica tributária. Ambas as partes, em certa medida, devem renunciar para compor. 3. A confissão irrevogável e irretroatável do débito é uma das condições a que está sujeito o contribuinte ao aderir ao Programa, nos termos do art. 1º, § 6º da MP n.º 303/06. Noticiada a adesão, em princípio, o feito deveria ser extinto sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, pela carência superveniente da ação - falta de interesse processual. 4. Sendo descabida, nesta instância recursal, a alteração do dispositivo monocrático de julgamento de improcedência do feito, sob pena de *reformatio in pejus*, há que ser mantida a r. sentença de primeiro grau, mormente considerando-se que o patrono da apelante nada requereu nesse sentido. 5. Apelação improvida."

AMS 2000.61.00013024-3, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 05/10/2009: "**MANDADO DE SEGURANÇA - CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - ADESÃO AO PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL-REFIS - LEI Nº 9.964/00 - OBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS - CONSTITUCIONALIDADE.** 1- O Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, instituído pela Lei nº 9.964/2000, é destinado a promover a regularização de débitos existentes para com a União Federal, sendo facultado ao contribuinte a adesão voluntária. 2- O parcelamento não constitui um direito subjetivo do contribuinte, mas traduz-se em um benefício fiscal, representando verdadeira transação, levada a efeito por meio de um ato de vontade do contribuinte, o qual aceita as condições legais que disciplinam o acordo com a União, permitindo a satisfação da obrigação tributária mediante o pagamento em condições mais vantajosas, afastando os efeitos da inadimplência. 3- Por outro lado, a opção pelo REFIS sujeita a pessoa jurídica às condições que o Programa estabelece, dentre as quais, a confissão irrevogável e irretroatável, a desistência ou a renúncia a direito ou à ação judicial envolvendo os débitos parcelados, a abertura do sigilo bancário, o compromisso de regularidade fiscal e a exigência de garantia, para os grandes devedores. 4- Não se há falar em violação aos princípios constitucionais invocados, levando em consideração, ainda, que todas as condições constantes do programa são dadas ao conhecimento da pessoa jurídica, quando da sua opção. 5- Não há que se cogitar, tampouco, de ilegalidade diante dos preceitos do Código Tributário Nacional, porquanto a confissão de dívida acompanhada de pedido de parcelamento não configura denúncia espontânea, visto que não extingue automaticamente os débitos tributários, de modo que é legítima a incidência da multa moratória. De outra

*parte, o débito fiscal parcelado está sujeito aos encargos moratórios, podendo os juros ser fixados além de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do parágrafo 1º do artigo 161 do CTN, sendo aplicável, outrossim, a Taxa SELIC. 6- Tendo por substrato um verdadeiro ato de vontade, em princípio, a menos que haja a demonstração de plano da violação de direito líquido e certo do contribuinte, as condições do parcelamento não podem ser modificadas pelo Poder Judiciário, em substituição à autoridade administrativa. 7- Apelação a que se nega provimento."*

Assim, manifestamente improcedente o apelo.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, CPC, nego seguimento ao recurso.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011235-69.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.011235-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : VETORIAL SIDERURGIA LTDA  
ADVOGADO : MS007878 VANESSA RIBEIRO LOPES e outro  
APELADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : MS007112 MARCO AURELIO DE OLIVEIRA ROCHA  
No. ORIG. : 00112356920094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em ação anulatória do auto de infração 433844- Série D - IBAMA, que impôs multa por infração florestal, consistente no fato de transportar produto florestal sem cobertura da guia florestal, em desacordo com a legislação pertinente.

Contra o indeferimento do pedido de tutela antecipada, foi interposto agravo de instrumento, o qual foi convertido em retido e apensado aos presentes autos.

Posteriormente a autora efetuou o depósito judicial do valor da multa (f. 197), renovando o pedido de tutela antecipada, que foi deferido (f. 198).

A sentença julgou improcedente o pedido, fixada a verba honorária em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Apelou a autora, alegando: (1) nulidade do auto de infração por ter sido lavrado por técnico incompetente para a prática do ato combatido; (2) o transporte do carvão vegetal foi efetuado com a ATPF, devidamente solicitada e expedida pelo órgão competente dentro do prazo de validade; e (3) caso a sentença seja mantida, a multa e a verba honorária devem ser reduzidas.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não conheço do agravo retido em apenso, por não ter sido reiterado, nos termos do art. 523, §1º, do CPC.

Consta dos autos que em 29/04/2005 foi lavrado pelo IBAMA o auto de infração 433844-D em face da autora, empresa do ramo de siderurgia, por "transportar 60 m<sup>3</sup> de carvão vegetal nativo, sem cobertura de ATPF, campos em branco: (17), sem n. fiscal. Abordado dia 28/04/05, apresentou dia 29/04/08 ATPF nº 1040292 placa BSO 5028" (f. 46).

A sentença foi proferida nos seguintes termos (f. 268/73v):

***"VETORIAL SIDERURGIA LTDA ajuizou a presente ação ordinária, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, em face do IBAMA, objetivando a declaração de nulidade do Auto de Infração nº 433844, por haver sido realizado por agente tecnicamente incapaz/ilegalmente autorizado, e julgado fora do prazo legal, bem como por não restar configurada a infração alegada, havendo ofensa ao espírito da lei. Alternativamente, requer a redução do valor da multa aplicada para o seu mínimo legal (R\$ 6.000,00).***

*Em sede de antecipação dos efeitos da tutela, requer a extinção da exigibilidade da multa, a manutenção do acesso ao sistema DOF e a não inclusão de seu nome no CADIN ou na Dívida Ativa, determinando o arquivamento do processo.*

*Aduz, em breve síntese, que o IBAMA lhe aplicou uma multa no valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais), sob o argumento de que teria infringido os arts. 2º e 3º, parágrafo único c/c art. 70 da Lei nº 9.605/98 e art. 2º, II e IV c/c art. 32, parágrafo único, do Decreto nº 3.179/99, uma vez que teria transportado "60 m de carvão vegetal nativo, sem cobertura de ATPF. Campos em branco (17). Sem N. Fiscal".*

*Como fundamentos de tais pedidos, argumenta que o auto de infração lavrado em seu desfavor é nulo em razão da incompetência do técnico ambiental, da incapacidade técnica do agente fiscalizador, da inobservância do prazo legal de julgamento do auto de infração e da ausência de subsunção do fato à norma alegada (apresentação da ATPF um dia após a abordagem; o campo 17 é de preenchimento pelo produtor).*

*Alega que o técnico ambiental não se pautou no princípio da proporcionalidade ao aplicar o valor da multa, pois não há correspondência equânime entre a conduta e a sanção aplicada. Juntou os documentos de fls. 41-101.*

*A apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi postergada para após a manifestação do IBAMA (fl. 104).*

*Em sua manifestação, o IBAMA alega que o auto de infração lavrado observou todos os requisitos formais e não está ensejando o bloqueio da autora ao sistema DOF, uma vez que o processo encontra-se aguardando análise do recurso interposto por esta (fls. 107-110).*

*O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi indeferido (fls. 114-115), ante à ausência da verossimilhança das alegações apresentadas pela autora. Contra citada decisão, a autora interpôs recurso de Agravo de Instrumento (fls. 119-153), que foi convertido em Agravo Retido (fls. 161-163).*

*Em sede de contestação, o requerido defendeu a competência do técnico ambiental para lavrar auto de infração, a capacidade técnica do agente autuante e ausência de nulidade do auto de infração pela inobservância do prazo administrativo. Afirmou que sua conduta se enquadra perfeitamente às previsões legais, uma vez que "o fato gerador da autuação decorreu do não preenchimento do campo 17 da ATPF" e que o "seu não preenchimento possibilita novo transporte de carga sem autorização", fraudando-se a obrigatoriedade da reposição florestal e contribuindo para o agravamento da problemática ambiental (fls. 154-160).*

*(...)*

*De acordo com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, a Lei nº 9.605/1998, artigo 70, 1º, confere a todos os funcionários dos órgãos ambientais integrantes do SISNAMA, o poder para lavrar autos de infração e instaurar processos administrativos, desde que designados para as atividades de fiscalização (Portaria 1273/98, alterada pelas Portarias 860/01, 11.495/01, 1496/01 e 515/02) - REsp 1.057.292/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 18.8.2008; AGRESP 201101413644, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 21/09/2011.*

*O técnico ambiental do IBAMA atua na condição de representante do referido órgão ambiental, podendo, assim, exercer o poder de polícia de que este é detentor.*

*Ademais, as funções do técnico ambiental estão relacionadas à execução das atividades de fiscalização, conforme dispõe o art. 6º da Lei nº 10.410/02.*

*Nesta esteira, não há falar em nulidade do auto infracional, por ter sido este lavrado por técnico ambiental. Não subsiste, outrossim, a alegação de incapacidade técnica do agente fiscalizador. Com efeito, conforme acima explanado, o servidor responsável pela autuação possui competência para a lavratura de auto de infração ambiental.*

*No que pertine à ausência de julgamento do auto de infração no prazo de 30 dias (art. 71, II, da Lei nº 9.605/98), tenho que tal circunstância não traz qualquer nulidade, já que o descumprimento desse preceito legal gera, no máximo, o direito de o interessado exigir o julgamento, mas não a sua nulidade.*

*Com relação à punição em questão, somente com base em normas que prevêm a conduta abstrata e a respectiva apenação, à vista do princípio da legalidade estrita a que está vinculada a Administração Pública, é que poderá haver a imposição de sanções administrativas. Em outras palavras, se não houver subsunção do fato à hipótese prevista de modo abstrato pela norma, a sanção não pode ser aplicada.*

*In casu, a autora foi autuada pelo órgão de fiscalização ambiental, por transportar 60 m de carvão vegetal de origem nativa, sem a cobertura da ATPF (Autorização para Transporte de Produtos Florestais) do órgão ambiental competente; campo em branco (17) e sem nota fiscal, com fundamento nos arts. 2º, 3º, único, e 70 da Lei nº 9.605/98 c/c os arts. 2º, incisos II e IV e 32, parágrafo único, do Decreto nº 3.179/99, os quais dispõem: "Lei nº 9.605/98*

*Art. 2º Quem, de qualquer forma, concorre para a prática dos crimes previstos nesta Lei, incide nas penas a estes cominadas, na medida da sua culpabilidade, bem como o diretor, o administrador, o membro de conselho e de órgão técnico, o auditor, o gerente, o preposto ou mandatário de pessoa jurídica, que, sabendo da conduta criminosa de outrem, deixar de impedir a sua prática, quando podia agir para evitá-la.*

*Art. 3º As pessoas jurídicas serão responsabilizadas administrativa, civil e penalmente conforme o disposto nesta Lei, nos casos em que a infração seja cometida por decisão de seu representante legal ou contratual, ou de seu órgão colegiado, no interesse ou benefício da sua entidade.*

*Parágrafo único. A responsabilidade das pessoas jurídicas não exclui a das pessoas físicas, autoras, co-autoras ou partícipes do mesmo fato.*

.....  
*Art. 70. Considera-se infração administrativa ambiental toda ação ou omissão que viole as regras jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente."*

*"Decreto nº 3.179/99*

*Art. 2º As infrações administrativas são punidas com as seguintes sanções:*

*(...)*

*II - multa simples;*

*(...)*

*IV - apreensão dos animais, produtos e subprodutos da fauna e flora, instrumentos, petrechos, equipamentos ou veículos de qualquer natureza utilizados na infração;*

*Art. 32. Receber ou adquirir, para fins comerciais ou industriais, madeira, lenha, carvão e outros produtos de origem vegetal, sem exigir a exibição de licença do vendedor, outorgada pela autoridade competente, e sem munir-se da via que deverá acompanhar o produto até final beneficiamento:*

*Multa simples de R\$ 100,00 (cem reais) a R\$ 500,00 (quinhentos reais), por unidade, estéreo, quilo, mdc ou metro cúbico.*

*Parágrafo único. Incorre nas mesmas multas, quem vende, expõe à venda, tem em depósito, transporta ou guarda madeira, lenha, carvão e outros produtos de origem vegetal, sem licença válida para todo o tempo da viagem ou do armazenamento, outorgada pela autoridade competente."*

*Da redação dos dispositivos em tela, vislumbra-se que é obrigação da parte interessada possuir a ATPF e apresentá-la sempre que requerida pela autoridade ambiental, pois esta é a única forma que o órgão ambiental possui para verificar a regularidade dos produtos florestais.*

*A questão principal, no entanto, está em saber se o preenchimento incorreto da ATPF, deixando-se de especificar o número da nota fiscal relativa ao produto transportado, a torna inválida ou não.*

*O preceito que determina o correto preenchimento do formulário da autorização é uma formalidade essencial do ato administrativo que permite o exercício da atividade potencialmente degradante do ambiente. A exigência de exatidão dos dados permite uma correta fiscalização e avaliação do impacto da atividade madeireira à vista da condição de bem público de uso comum de que se reveste a flora.*

*Portanto, a autorização sem o correto preenchimento não configura licença válida, isto é, apta a regularizar o transporte dos produtos florestais; existindo, apenas, concretamente, mas sem valor jurídico.*

*A ATPF (atual DOF) deve acompanhar o produtor florestal durante todo o tempo de viagem ou armazenamento, e deve estar com todos os seus campos preenchidos corretamente, sem emendas e sem rasuras, e dentro do seu prazo de validade.*

*Destarte, o fato da autora não possuir, em mãos, no ato da abordagem, a ATPF correspondente a 60 m de carvão vegetal de origem nativa, por si só já configura a infração administrativa tipificada nos artigos acima transcritos e a aplicação da sanção administrativa, aqui questionada.*

*Ademais, a omissão, na ATPF, do número do documento fiscal relativo ao carvão vegetal que se está acobertando, permite inferir que, se a irregularidade não fosse constatada pela autoridade ambiental até o destino final do produto, a autorização poderia ser utilizada novamente, com base no mesmo ou outro documento fiscal, sendo relevante ressaltar que, neste caso, o prazo de validade do documento é bastante elástico, chegando a quase dois meses entre a data da apreensão (29/04/2005) e a de validade (18/06/2005).*

*Sobre a questão já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça, tendo assim entendido:*

**"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA AMBIENTAL. AUSÊNCIA DE ESPECIFICAÇÃO, NA ATPF, DO NÚMERO DA NOTA FISCAL RELATIVA AO PRODUTO TRANSPORTADO. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE ESTRITA. PLENA OBSERVÂNCIA.1. Os atos da Administração Pública devem sempre pautar-se por determinados princípios, entre os quais está o da legalidade. Por esse princípio, todo e qualquer ato dos agentes administrativos deve estar em total conformidade com a lei e dentro dos limites por ela traçados.2. A aplicação de sanções administrativas, decorrente do exercício do poder de polícia, somente se torna legítima quando o ato praticado pelo administrado estiver previamente definido pela lei como infração administrativa.3. Hipótese em que o auto de infração foi lavrado pelo fato de a impetrante, ora recorrida, não ter preenchido o campo 17 da Autorização para Transporte de Produtos Florestais (ATPF), local onde deveria vir especificado o número da nota fiscal relativa ao produto transportado.4. Considera-se infração administrativa ambiental, conforme o disposto no art. 70 da Lei 9.605/98, toda ação ou omissão que viole as regras jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente.5. O parágrafo único do art. 46 do mesmo diploma legal classifica como crime ambiental a venda, a exposição a venda, o depósito, o transporte ou a guarda de madeira, lenha, carvão e**

outros produtos de origem vegetal, sem licença válida para todo o tempo da viagem ou do armazenamento, outorgada pela autoridade competente. Conquanto se refira a um tipo penal, a norma em comento, combinada com o disposto no art. 70 da Lei 9.605/98, anteriormente mencionado, confere toda a sustentação legal necessária à imposição da pena administrativa, não se podendo falar em violação do princípio da legalidade estrita. 6. A conduta lesiva ao meio ambiente, ao tempo da autuação, ainda estava prevista no parágrafo único do art. 32 do Decreto 3.179/99, atualmente revogado. De acordo com o referido preceito legal, constitui infração administrativa ambiental o transporte de madeira, lenha, carvão e outros produtos de origem vegetal, sem licença válida para todo o tempo da viagem, outorgada pela autoridade competente. 7. A questão principal, no entanto, está em saber se o preenchimento incorreto da ATPF, deixando-se de especificar o número da nota fiscal relativa ao produto transportado, a torna inválida ou não. 8. Conforme consignado pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, o preceito que determina o correto preenchimento do formulário da autorização é uma formalidade essencial do ato administrativo que permitiu o exercício da atividade potencialmente degradante do ambiente. A exigência de exatidão dos dados permite uma correta fiscalização e avaliação do impacto da atividade madeireira à vista da condição de bem público de uso comum de que se reveste a flora. Isso é absolutamente fundamental no planejamento de políticas públicas para o setor. 9. No âmbito tributário, esta Corte tem adotado o entendimento de que o preenchimento incorreto de guias relativas ao recolhimento de tributos não constitui motivo suficiente para a aplicação de sanções administrativas, desde que não haja prejuízo para a Fazenda Pública. 10. Entretanto, a ausência de especificação do número da nota fiscal relativa ao produto transportado na Autorização para Transporte de Produto Florestal - ATPF -, além de implicar severas dificuldades à atividade fiscalizatória, faculta a ocorrência de fraudes e, em consequência, a degradação do meio ambiente. 11. Recurso especial provido, para denegar a segurança anteriormente concedida." (STJ - Resp 985174/MT - PRIMEIRA TURMA - DJe 12/03/2009) - grifei

Vê-se, então, que a autora não demonstrou qualquer causa que pudesse ilidir o auto de infração e a cobrança da multa em questão, sendo forçoso concluir pela improcedência da pretensão anulatória principal. Quanto ao pleito subsidiário, qual seja, a redução da multa, tem-se que o valor pecuniário da multa aplicada, está previsto no art. 32 do Decreto nº 3.179/99, verbis:

"Art. 32. Receber ou adquirir, para fins comerciais ou industriais, madeira, lenha, carvão e outros produtos de origem vegetal, sem exigir a exibição de licença do vendedor, outorgada pela autoridade competente, e sem munir-se da via que deverá acompanhar o produto até final beneficiamento:

Multa simples de R\$ 100,00 (cem reais) a R\$ 500,00 (quinhentos reais), por unidade, estéreo, quilo, mdc ou metro cúbico.

Parágrafo único. Incorre nas mesmas multas, quem vende, expõe à venda, tem em depósito, transporta ou guarda madeira, lenha, carvão e outros produtos de origem vegetal, sem licença válida para todo o tempo da viagem ou do armazenamento, outorgada pela autoridade competente." - grifei

Assim, ressalvadas as hipóteses excepcionais de evidente ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, que traduzem verdadeira inconstitucionalidade da conduta administrativa, é vedado ao Poder Judiciário interferir no mérito dos atos administrativos deflagrados com base no seu poder de polícia, substituindo as sanções impostas pelo agente fiscalizador ou graduando-as de forma e em quantum diverso do estipulado pela autoridade administrativa.

Este tipo de ingerência configuraria, à evidência, usurpação inconstitucional da competência reservada pelo legislador constituinte ao administrador (princípio da separação dos poderes - funções).

Neste sentido:

"CONSTITUCIONAL - ADMINISTRATIVO - AMBIENTAL - INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA AMBIENTAL - SANÇÃO ADMINISTRATIVA AMBIENTAL - AUTO DE INFRAÇÃO - EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL - PROPORCIONALIDADE DO VALOR DA MULTA ADMINISTRATIVA. I - Com relação ao controle judicial do ato administrativo punitivo de atuação externa (perante cidadãos, e não agentes públicos), que se materializa, em regra, em um ato administrativo discricionário, derivado do poder administrativo de polícia, não pode a atuação do Poder Judiciário adentrar no mérito administrativo, que se materializa na conveniência e oportunidade, por parte da Administração Pública, quanto à valoração do motivo da prática do ato administrativo e à escolha de seu objeto, concernentes, in casu, à conduta praticada perante o meio ambiente e à espécie de sanção administrativa ambiental e escolha do quantum dentro dos limites desta. II - Logo, ela alcança apenas a legalidade administrativa e, por conseguinte, in casu, a legalidade da sanção administrativa ambiental, que obrigatoriamente deve decorrer de um processo administrativo em que se observa os princípios do devido processo legal e do contraditório e da ampla defesa, e outros, dentre os quais os princípios da legalidade, motivação e proporcionalidade. III - Partindo desse âmbito cognitivo, vislumbra-se a partir do caso concreto que não qualquer argumento ou comprovação de fato jurídico que possa elidir a presunção de legalidade e legitimidade do ato administrativo punitivo de atuação externa, e, sendo assim, o valor da multa administrativa aplicada se mostrou proporcional com relação à conduta praticada perante o meio ambiente, não tendo se revelado qualquer violação ao princípio da proporcionalidade por abuso de poder na forma de desvio de finalidade. IV - Dessa forma, revela-se impossível o desfazimento da multa

*administrativa aplicada no caso concreto, e muito mais a redução de seu valor, que foge dos limites do controle judicial dos atos administrativos, impostos pelo princípio constitucional da separação harmônica entre os poderes estatais." (TRF da SEGUNDA REGIÃO - AC 317185/RJ - SÉTIMA TURMA ESP. - DJU 31/07/2006) Assim, o pedido de redução da multa há de ser, de igual forma, julgado improcedente, isto porque, não ficou evidenciada, in casu, a violação ao princípio da proporcionalidade (R\$ 12.000,00 / 60m = R\$ 200,00 por metro cúbico).*

#### **DISPOSITIVO**

*Ante todo o exposto, JULGO IMPROCEDENTES os pedidos iniciais, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I do Código de Processo Civil.*

*Pelos princípios da sucumbência e da causalidade condeno a autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do artigo 20, 4º, do CPC."*

A propósito, cabe destacar que a Autorização de Transporte de Produtos Florestais (ATPF) é emitida pelo IBAMA - Instituto Brasileiro de Meio Ambiente e Recursos Renováveis, entidade federal, competente para execução de políticas nacionais do meio ambiente, relativamente à preservação, conservação, coordenação, sustentação, execução, fiscalização e controle de recursos ambientais, conforme expressa autorização legislativa (Lei 8.005/90), que dispõe: "*O Presidente do Ibama baixará portaria disciplinando o procedimento administrativo para autuação, cobrança e inscrição na dívida ativa dos débitos a que se refere esta lei, assegurados o contraditório e o amplo direito de defesa*".

De fato, no regime do princípio da legalidade a existência de poder regulamentar ou normativo cumpre a função de viabilizar a execução plena e efetiva do texto aprovado pelo legislador, o qual pode ser genérico e exigir o complemento regulamentar ou, ao contrário, pode ser específico na determinação de que dada matéria seja disciplinada diretamente pela autoridade administrativa, salvo nas hipóteses de reserva legal, em que todo o conteúdo normativo deve ser objeto diretamente de lei, em sentido formal.

A respeito da competência dos servidores do IBAMA para autuação fiscalizadora e da validade de autos de infração lavrados no exercício regular do poder de polícia, firme é a jurisprudência, conforme revelam, entre outros, os seguintes julgados:

**RESP 1.057.292, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJe, 18.08.2008: "MANDADO DE SEGURANÇA. IBAMA. PODER DE POLÍCIA. COMPETÊNCIA PARA LAVRAR A INFRAÇÃO. I - Cuida-se mandado de segurança impetrado contra o Superintendente do INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA, com o objetivo de anular o Auto de Infração nº 247103-D, decorrente da apreensão de agrotóxicos originários do Paraguai, lavrado por Técnico Ambiental. Ordem concedida em razão da incompetência da autoridade que lavrou o auto. II - A Lei nº 9.605/1998 confere a todos os funcionários dos órgãos ambientais integrantes do SISNAMA, o poder para lavrar autos de infração e instaurar processos administrativos, desde que designados para as atividades de fiscalização, o que para a hipótese, ocorreu com a Portaria nº 1.273/1998. III - Este entendimento encontra-se em consonância com o teor da Lei nº 11.516/2007, que acrescentou o parágrafo único ao artigo 6º, da Lei nº 10.410/2002, referendando a atribuição do exercício das atividades de fiscalização aos titulares dos cargos de técnico ambiental IV - Recurso provido."**

**AMS 2006.36.00.006092-8, Rel. Des. Fed. CATÃO ALVES, e-DJF1 03/10/2008: "ADMINISTRATIVO - INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS-IBAMA - POLÍTICAS NACIONAIS DE MEIO AMBIENTE - EXECUÇÃO - DETERMINAÇÕES DE CARÁTER NORMATIVO - PORTARIAS - INFRAÇÕES - MULTAS - APLICAÇÃO - LEGITIMIDADE - LEIS Nos 4.771/65, 6.938/81, 8.005/90, 9.605/98; DECRETOS Nos 99.274/90 E 3.179/99 - APREENSÃO DE VEÍCULOS - LIBERAÇÃO - FIEL DEPOSITÁRIO - POSSIBILIDADE. 1 - Competindo ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis a execução das políticas nacionais de meio ambiente e autuar e punir os infratores à legislação respectiva, nelas incluídas suas determinações de caráter normativo, lidas as multas aplicadas com espeque nestas, em face de expressa autorização legislativa, inserta nos arts. 14, I, da Lei nº 6.938/81, 1º, 3º e 6º, da Lei nº 8.005/90, e 33 do Decreto nº 99.274/90, 70, da Lei nº 9.605/98, 2º, II e IV e 27, do Decreto nº 3.179/99. 2 - Autorizada pela legislação pertinente (Decreto nº 3.179/99, art. 2º, § 6º, VIII), lida a entrega a fiel depositário de instrumentos utilizados, eventual e, inadvertidamente, sem potencial ofensivo característico, na prática de infração ambiental para usá-los em benefício da coletividade. 3 - Apelação e Remessa Oficial denegadas. 4 - Sentença confirmada."**

**AC 2000.01.00.048261-5, Rel. Des. Fed. ANTÔNIO EZEQUIEL, DJU 08/09/2006: "ADMINISTRATIVO - INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS-IBAMA - POLÍTICAS NACIONAIS DE MEIO AMBIENTE - EXECUÇÃO - DETERMINAÇÕES DE CARÁTER NORMATIVO - PORTARIAS - AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA EXPRESSA - INFRAÇÕES - MULTAS - APLICAÇÃO - LEGITIMIDADE - LEIS Nºs 6.938/81 E 8.005/90 E DECRETO Nº 99.274/90. 1 - Competindo**

ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis, por meio de Portarias, a execução das políticas nacionais de meio ambiente e autuar e punir os infratores à legislação respectiva, nelas incluídas suas determinações de caráter normativo, lidimas as multas aplicadas com espeque nestas, em face de expressa autorização legislativa, inserta nos arts. 14, I, da Lei nº 6.938/81, 1º, 3º e 6º, da Lei nº 8.005/90, e 33 do Decreto nº 99.274/90. 2 - Apelação do Réu provida. 3 - Apelação da Autora denegada. 4 - Remessa Oficial prejudicada. 5 - Sentença reformada."

AC 1999.50.01.007793-8, Rel. Des. Fed. BENEDITO GONCALVES, DJU 27/03/2006: "**ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO COM FULCRO NAS LEIS 4.771/65 E 6.938/81. TRANSPORTE E CONSUMO DE CARVÃO VEGETAL SEM AUTORIZAÇÃO DO IBAMA. HIPÓTESE QUE SE AMOLDA À INFRAÇÃO PREVISTA NO DISPOSITIVO LEGAL INDICADO PELO AGENTE FISCALIZADOR. MULTA APLICADA EM CONFORMIDADE COM A LEI. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE NÃO VIOLADO.** - A Lei nº 7.735/89 atribui competência ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA para executar e fazer executar a política nacional do meio ambiente, cabendo-lhe, ainda, a fiscalização e controle dos recursos naturais renováveis. Compete à autarquia, ademais, segundo a Lei nº 6.938/81, autorizar o funcionamento de estabelecimentos e atividades utilizadoras de recursos ambientais, considerados efetiva e potencialmente poluidores, bem como os capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental, mediante ato de licenciamento. Na condição de órgão fiscalizador de referida atividade econômica, portanto, tem o IBAMA competência para editar as regras que se fizerem oportunas para disciplinar o transporte e consumo de produto florestal de origem nativa, como o carvão vegetal, considerado poluente, assim como possui legitimidade para autuar e aplicar sanção administrativa, decorrente do exercício do poder de polícia. Não há que se falar em ofensa ao princípio da legalidade, se há lei a emprestar fundamento ao ato impugnado. - Hipótese em que a Autora fora autuada por estar transportando e consumindo carvão vegetal, oriundo de mata nativa, sem apresentar a devida Autorização Para Transporte De Produto Florestal - ATPF. Segundo a Lei nº 6.938/81, a licença é indispensável, e, de acordo com a Portaria nº 44-N/93, que a regulamenta, nesse ponto, a primeira via de ATPF deve acompanhar obrigatoriamente o produto florestal nativo da origem ao destino nela consignado por meio de transporte individual, quer seja rodoviário, aéreo, ferroviário, fluvial ou marítimo, pelo que, a sanção imposta teve fulcro no artigo 14, I, da Lei nº 6.938/81, segundo o qual o não cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção dos inconvenientes e danos causados pela degradação da qualidade ambiental sujeitará o transgressor à multa pecuniária. - A infração administrativa de que se cuida, bem como a pena de multa correspondente, derivam de lei formal, sendo certo que o fato descrito no auto de infração se amolda perfeitamente à hipótese prevista no dispositivo legal indicado, a autorizar a prática de tal conduta pelo agente fiscalizador. Não agiu o IBAMA, portanto, de forma diferente da prescrita nas disposições legais norteadoras da questão, posto que a pena imposta corresponde exatamente à sanção administrativa aplicável à infração cometida pela Autora. - Recursos não provido."

AC 2001.50.01.007683-9, Rel. Des. Fed. RALDÊNIO BONIFACIO, DJU 07/10/2008: "**Administrativo. Auto de infração. Art. 14, Lei nº 6.938/81. Lei 7.735/89. Lei nº 4.771/65. Transporte e consumo de carvão vegetal sem autorização do Ibama. Multa aplicada em conformidade com a lei. Legalidade. 1. Apelação em face de sentença que julgou improcedente pedido de nulidade de auto de infração lavrado pelo IBAMA, em razão de transporte e consumo de carvão vegetal, sem a apresentação do Plano Integrado Floresta/Indústria (PIF), e aprovação da autarquia federal. 2. A parte autora foi autuada com base nos artigos 21, parágrafo único, e 35, da Lei nº 4771/65, e artigos 10 e 14, I, da Lei nº 6938/81.**

3. A Lei nº 7.735/89 atribui competência ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis -IBAMA para executar e fazer executar a política nacional do meio ambiente, cabendo-lhe, ainda, a fiscalização e controle dos recursos naturais renováveis, assim como legitimidade para autuar e aplicar sanção administrativa, decorrente do exercício do poder de polícia. 4. Compete ao IBAMA, segundo a Lei nº 6.938/81, autorizar o funcionamento de estabelecimentos e atividades utilizadoras de recursos ambientais, considerados efetiva e potencialmente poluidores, bem como os capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental, mediante ato de licenciamento. 5. Precedentes deste Eg. TRF da 2ª Região (AC 2001.50.01.003168-6 e AC 2001.50.01.003165-0).

6. Apelação a que se nega provimento

Embora a falta de preenchimento de alguns campos da ATPF não seja considerada senão mera irregularidade, existem outros que são obrigatórios e indispensáveis à validade do documento, sem o qual se configura efetiva infração lesiva ao direito juridicamente tutelado, como ocorre quando se omite a indicação do número da nota fiscal, necessária à demonstração do efetivo destino do bem transportado para coibir a prática de ilegalidades e fraudes ao sistema de controle e fiscalização dos procedimentos de utilização e exploração de bens ambientais. Com efeito, é dever do interessado no transporte o preenchimento completo e correto do documento, com informações relativas ao produto transportado sob pena de configurar infração ambiental tipificada pela legislação e sancionada na forma respectiva.

A propósito, os seguintes precedentes:

**RESP 985.174, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe 12/03/2009: "ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA AMBIENTAL. AUSÊNCIA DE ESPECIFICAÇÃO, NA ATPF, DO NÚMERO DA NOTA FISCAL RELATIVA AO PRODUTO TRANSPORTADO. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE ESTRITA. PLENA OBSERVÂNCIA. 1. Os atos da Administração Pública devem sempre pautar-se por determinados princípios, entre os quais está o da legalidade. Por esse princípio, todo e qualquer ato dos agentes administrativos deve estar em total conformidade com a lei e dentro dos limites por ela traçados. 2. A aplicação de sanções administrativas, decorrente do exercício do poder de polícia, somente se torna legítima quando o ato praticado pelo administrado estiver previamente definido pela lei como infração administrativa. 3. Hipótese em que o auto de infração foi lavrado pelo fato de a impetrante, ora recorrida, não ter preenchido o campo 17 da Autorização para Transporte de Produtos Florestais (ATPF), local onde deveria vir especificado o número da nota fiscal relativa ao produto transportado. 4. Considera-se infração administrativa ambiental, conforme o disposto no art. 70 da Lei 9.605/98, toda ação ou omissão que viole as regras jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente. 5. O parágrafo único do art. 46 do mesmo diploma legal classifica como crime ambiental a venda, a exposição a venda, o depósito, o transporte ou a guarda de madeira, lenha, carvão e outros produtos de origem vegetal, sem licença válida para todo o tempo da viagem ou do armazenamento, outorgada pela autoridade competente. Conquanto se refira a um tipo penal, a norma em comento, combinada com o disposto no art. 70 da Lei 9.605/98, anteriormente mencionado, confere toda a sustentação legal necessária à imposição da pena administrativa, não se podendo falar em violação do princípio da legalidade estrita. 6. A conduta lesiva ao meio ambiente, ao tempo da autuação, ainda estava prevista no parágrafo único do art. 32 do Decreto 3.179/99, atualmente revogado. De acordo com o referido preceito legal, constitui infração administrativa ambiental "o transporte de madeira, lenha, carvão e outros produtos de origem vegetal, sem licença válida para todo o tempo da viagem, outorgada pela autoridade competente". 7. A questão principal, no entanto, está em saber se o preenchimento incorreto da ATPF, deixando-se de especificar o número da nota fiscal relativa ao produto transportado, a torna inválida ou não. 8. Conforme consignado pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, "o preceito que determina o correto preenchimento do formulário da autorização é uma formalidade essencial do ato administrativo que permitiu o exercício da atividade potencialmente degradante do ambiente. A exigência de exatidão dos dados permite uma correta fiscalização e avaliação do impacto da atividade madeireira à vista da condição de bem público de uso comum de que se reveste a flora. Isso é absolutamente fundamental no planejamento de políticas públicas para o setor". 9. No âmbito tributário, esta Corte tem adotado o entendimento de que o preenchimento incorreto de guias relativas ao recolhimento de tributos não constitui motivo suficiente para a aplicação de sanções administrativas, desde que não haja prejuízo para a Fazenda Pública. 10. Entretanto, a ausência de especificação do número da nota fiscal relativa ao produto transportado na Autorização para Transporte de Produto Florestal - ATPF -, além de implicar severas dificuldades à atividade fiscalizatória, faculta a ocorrência de fraudes e, em consequência, a degradação do meio ambiente. 11. Recurso especial provido, para denegar a segurança anteriormente concedida."**

**AC 2006.61.00.021086, Rel. Juiz Conv. VALDECI DOS SANTOS, D.E. 05/08/2009: "DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. IBAMA. TRANSPORTE DE MADEIRA SEM ATPF VÁLIDA. MULTA E APREENSÃO DO PRODUTO. LEGALIDADE DA ATUAÇÃO DA AUTORIDADE. SENTENÇA MANTIDA. 1. No caso dos autos, apesar da alentada quantidade de documentos acostados, nenhum é capaz de demonstrar de plano o direito alegado e, não bastasse, também não há prova de nenhum ato ilegal ou arbitrário praticado pela autoridade impetrada, conquanto a diligência foi respaldada em lei. 2. Deveras, a Lei n.º 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, que trata das sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, dispõe, em seu artigo 25, que, verificada a infração, serão apreendidos seus produtos e instrumentos, lavrando-se os respectivos autos, sendo irrelevante, pois, se se trata ou não de produto lícito ou ilícito, procedendo-se à apreensão e, no caso de madeira, esta será avaliada e doada a instituições científicas, hospitalares, penais e outras com fins beneficentes. 3. Assim sendo, a infração contra a flora foi constatada, tendo sido aplicadas as sanções cabíveis, inclusive a pena de multa prevista no artigo 46, § 1º, da referida lei, uma vez que foi atestado que a madeira estava sendo transportada sem ATPF válida, conquanto rasurada e sem data, e, ainda, sem autorização do órgão competente. 4. Não bastasse, o mesmo diploma legal dispõe, no seu artigo 72, que as infrações administrativas são punidas com sanções que vão da simples advertência, à apreensão, destruição ou inutilização do produto, podendo, também, chegar à suspensão de venda e até das atividades da empresa. 5. Portanto, ao contrário do que alega a apelante, tal apreensão encontra supedâneo legal nos dispositivos alhures mencionados e, ainda, no Decreto n.º 6.514, de 22 de julho de 2008, que dispõe sobre as infrações e sanções administrativas ao meio ambiente, estabelece o processo administrativo federal para apuração dessas infrações, e que revogou o Decreto n.º 3.179/99, restando, no entanto, firme o contexto legal da apreensão e da autuação levadas a efeito pelos agentes do IBAMA. 6. Apelação a que se nega provimento."**

**AG 2005.03.00.082391-7, Rel. Des. Fed. FABIO PRIETO, DJU 07/11/2007: "DIREITO AMBIENTAL - IBAMA - TRANSPORTE DE MADEIRA LAMINADA - ATPF - EXIGÊNCIA - LEGITIMIDADE. 1. O transporte de madeira serrada sob qualquer forma exige a prévia expedição de Autorização de Transporte de Produto Florestal - ATPF. 2. Agravo de instrumento improvido."**

**AC 2004.36.00.004673-8, Rel. Des. Fed. FAGUNDES DE DEUS, e-DJF1 21/05/2010: "ADMINISTRATIVO. AMBIENTAL. AUTO DE INFRAÇÃO. AUSÊNCIA DE ESPECIFICAÇÃO, NA ATPF, DO NÚMERO DA NOTA FISCAL. ILEGALIDADE. 1. A simples ausência de preenchimento do campo destinado a indicação da unidade de federação, na Autorização para Transporte de Produto Florestal - ATPF, constitui mera irregularidade, uma vez que o campo destinado ao Município foi devidamente preenchido. 2. O mesmo não ocorre com relação à omissão na indicação do número da nota fiscal, relativo à madeira que se está acobertando, que se mostra imprescindível, uma vez que possibilitaria a ocorrência de fraude. Com efeito, caso não houvesse, durante a trajetória do produto até o seu destino final, qualquer ação fiscalizatória por parte do IBAMA, a autorização poderia ser utilizada novamente, com base no mesmo ou em outro documento fiscal. 3. "A ausência de especificação do número da nota fiscal relativa ao produto transportado na Autorização para Transporte de Produto Florestal - ATPF -, além de implicar severas dificuldades à atividade fiscalizatória, faculta a ocorrência de fraudes e, em consequência, a degradação do meio ambiente" (STJ, REsp 985174/MT Rel. Ministra Denise Arruda, DJe de 12/03/2009). 4. Apelação e remessa oficial providas para denegar a segurança."**

Na espécie, o auto de infração foi corretamente lavrado pela ausência da ATPF no momento em que o veículo que transportava carvão vegetal foi abordado pela fiscalização, bem como pelo fato da ATPF apresentada no dia seguinte, apesar de conter a descrição do material transportado e estar dentro do prazo de validade, possuir o campo de nota fiscal "em branco", campo de preenchimento indispensável.

Quanto à multa, verifica-se que foi aplicada com atenta indicação da fundamentação fática e jurídica respectiva, inclusive detalhada pela sentença, em valor de R\$ 12.000,00 para 60 m<sup>3</sup> (f. 46), acima do piso de R\$ 100,00 por m<sup>3</sup>, mas longe do teto de R\$ 500,00 por m<sup>3</sup>, previsto no artigo 32 do Decreto 3.179/1999, não cabendo cogitar, pois, de ofensa ao disposto na própria norma de regência, que trata das penalidades aplicáveis, ou aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

O documento de f. 111 indica as diversas infrações da apelante, autuadas pelo IBAMA, algumas, inclusive, com valores próximos ao valor da multa questionada nos presentes autos.

Sobre o valor da verba honorária, firme a orientação no sentido de que o valor arbitrado deve permitir justa e adequada remuneração do vencedor, sem contribuir para seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual.

Entre tantos, podem ser citados os seguintes acórdãos do Superior Tribunal de Justiça:

**AGA 1.032.450, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 14/08/2008: "PROCESSO CIVIL - REVISÃO DO QUANTUM FIXADO A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MATÉRIA DE FATO (SÚMULA 7/STJ). 1. A teor do art. 20, § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, a verba honorária será fixada mediante apreciação equitativa do magistrado. 2. No juízo de equidade, o magistrado deve levar em consideração o caso concreto em face das circunstâncias previstas no art. 20, § 3º, alíneas "a", "b" e "c", do CPC, podendo adotar como base de cálculo o valor da causa, o valor da condenação ou arbitrar valor fixo. 3. A revisão do quantum fixado a título de verba honorária, no caso dos autos, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido."**

**RESP 651.282, Rel. Min. CESAR ROCHA, DJU 02/04/2007: "RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA JULGADA IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EM 20% SOBRE O VALOR DA CAUSA. VIOLAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC. A verba honorária, fixada "consoante apreciação equitativa do juiz" (art. 20, § 4º/CPC), por decorrer de ato discricionário do magistrado, deve traduzir-se num valor que não fira a chamada lógica do razoável, pois em nome da equidade não se pode baratear a sucumbência, nem elevá-la a patamares pinaculares. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido."**

Como se observa, na aplicação do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, o que se deve considerar não é parâmetro do percentual do valor da causa, visto em abstrato, mas a equidade, diante de critérios de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho do advogado e tempo exigido para o serviço.

No caso, houve condenação à verba honorária de 1.000,00 (um mil reais), sendo o valor da causa de R\$ 12.000,00 (doze mil reais), não se tratando de arbitramento ilegal, excessivo ou desproporcional. Ao contrário, nada autoriza concluir pelo cabimento da redução, pois o arbitramento foi até mesmo módico.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao agravo retido e à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005451-50.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.005451-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Comissão de Valores Mobiliários CVM  
ADVOGADO : SP059891 ALTINA ALVES e outro  
APELADO(A) : GURGEL S/A PARTICIPACOES massa falida  
ADVOGADO : SP017289 OLAIR VILLA REAL e outro  
No. ORIG. : 00054515020094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por submetida, em face de sentença, que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pela Comissão de Valores Mobiliários - CVM, em face de massa falida, reconhecendo a inexigibilidade da multa moratória e "a fluência dos juros, nos autos da falência, ficará dependente de o ativo suportar o pagamento do principal e, eventualmente, algo mais, e isto há de ser verificado no juízo da falência", sem condenação em verba honorária.

Apelou a CVM, alegando, em suma, que: (1) nos termos do artigo 29 da LEF e, especialmente, do artigo 187 do CTN, o crédito tributário objeto de execução fiscal não se sujeita aos dispositivos da Lei de Falências; (2) "[...] os valores devidos em decorrência da mora dos valores apresentados devem ser cobrados da massa falida em sua integralidade, pois, incontroverso tal entendimento no caso em tela, ante o pedido formulado na petição inicial dos presentes embargos à execução fiscal, merecendo reforma a sentença que exclui a multa" (f. 49/50); e (3) além de fazer valer o crédito na totalidade, ainda, é devida a condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência firme no sentido de que não é exigível da massa falida a cobrança, em execução fiscal, de multa moratória, nos termos da Súmula 565 do Supremo Tribunal Federal ("*A multa fiscal moratória constitui pena administrativa, não se incluindo no crédito habilitado em falência*").

Neste sentido, os seguintes precedentes:

***AgRg no REsp 1.119.733, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE 09/09/2011: "TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. MULTA MORATÓRIA. NÃO CABIMENTO. SÚMULAS 192/STF E 565/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. "Na execução fiscal movida contra a massa falida não incide multa moratória, consoante as Súmulas 192 e 565 da Suprema Corte, e art. 23, parágrafo único, III do Decreto-Lei 7.661/45" (REsp 949.319/MG, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJ 10/12/07). (...)."***

***AgRg no AgRg no REsp 766.172, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 25/02/2008: "AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. MULTA MORATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. 1. Na execução fiscal movida contra a massa falida não incide multa moratória, consoante as Súmulas 192 e 565 da Suprema Corte, e art. 23, parágrafo único, III do Decreto-Lei 7.661/45. (Precedentes: AgRg no REsp 693.195 - MG, desta relatoria, Primeira Turma, DJ de 24 de outubro de 2.005; REsp 447.385 - RS, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Segunda Turma, DJ de 08 de agosto de 2.006; Resp 660.263 - RS, Relatora Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJ de 10 de maio de 2.006). (...)."***

No tocante aos juros moratórios, realmente são indevidos, mas apenas a partir da quebra, desde que o ativo da massa falida não seja suficiente para o pagamento do principal, nos termos do artigo 26 do DL 7.661/45, e da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.029.150, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 25/05/10: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. MULTA E JUROS DE MORA. SÚMULA N.º 565/STF. PRECEDENTES. 1. A multa moratória, por constituir pena administrativa, não incide contra a massa falida. Aplicabilidade das Súmulas 192 e 565/STF. 2. Após a data da decretação da falência, os juros moratórios apenas serão devidos se houver sobre do ativo apurado para o pagamento do principal. Precedentes. 3. Recurso especial provido."**

**AgRg no Ag 1.023.989, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 19/08/09: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. MULTA MORATÓRIA. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. É entendimento pacífico deste Tribunal que não se inclui no crédito habilitado em falência a multa fiscal moratória, por constituir pena administrativa (Súmulas ns. 192 e 565 do STF). 2. Quanto aos juros de mora, o posicionamento da Primeira Turma desta Corte entende que: "A exigibilidade dos juros moratórios anteriores à decretação da falência independe da suficiência do ativo. Após a quebra, serão devidos apenas se existir ativo suficiente para pagamento do principal. Precedentes." (REsp 660.957/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/09/2007). 3. Agravo regimental não provido."**

**AgRg no REsp 762.420, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 19/08/09: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. JUROS E MULTAS FISCAIS. EXCLUSÃO. NATUREZA DE PENALIDADE ADMINISTRATIVA. SÚMULAS 192 E 565 DO STF. ENCARGO DE 20% DO DECRETO-LEI 1.025/69. EXIGIBILIDADE. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. APÓS A QUEBRA, CONDICIONADA À SUFICIÊNCIA DO ATIVO PARA PAGAMENTO DO PRINCIPAL. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO. 1. É indevida a cobrança de multa fiscal da massa falida, por possuir natureza de pena administrativa. Incidência das Súmulas 192 e 565 do STF. 2. Antes da decretação da falência, são devidos os juros de mora, sendo viável, portanto, a aplicação da taxa Selic, que se perfaz em índice de correção monetária e juros e, após a decretação da falência, a incidência da referida taxa fica condicionada à suficiência do ativo para pagamento do principal. Precedente: EREsp 631.658/RS, Primeira Seção, DJ de 9.9.2008. 3. Consoante entendimento firmado no julgamento do REsp 1.110.924/SP, mediante a sistemática prevista no art. 543-C e na Resolução STJ n. 8/08, é exigível da massa falida, em execução fiscal, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-lei 1.025/69. 4. Agravo regimental não provido."**

**RESP 380.601, Rel. Min. FRANCIULLU NETTO, DJU 04/08/03: "RECURSO ESPECIAL - ALÍNEA "A" - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - FALÊNCIA DA EMPRESA - JUROS DE MORA - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 128 DO CPC - OCORRÊNCIA - VIOLAÇÃO AO ART. 9º DA LEI N. 8.177/91 - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA N. 211/STJ. Dispõe o caput do artigo 26 da Lei de Falências (Decreto-Lei n. 7.661/45) que "contra a massa não correm juros, ainda que estipulados forem, se o ativo apurado não bastar para o pagamento do principal". "O preceito legal pressupõe que o ativo não comporte o pagamento dos juros. Se o produto da venda da massa de bens, efetuada em leilão, comportar o pagamento de credores quirografários e houver saldo, passa-se então ao atendimento do pagamento dos juros, tendo em vista os que forem objeto de previsão contratual, concorrendo no mesmo plano que os juros legais" (Rubens Requião, in "Curso de Direito Falimentar", São Paulo, Saraiva, 1989, p. 141). A insigne juíza de primeiro grau, à luz desse dispositivo, concluiu que os juros de mora incidentes sobre o crédito tributário objeto de execução deveriam ser aplicados tão-somente até a data da decretação da falência. Por essa razão, determinou, por decisão monocrática, que a Fazenda Nacional apresentasse o valor atualizado e discriminado do débito fiscal, excluídos os juros de mora da data da quebra em diante. A decisão foi mantida pela Corte de origem no julgamento do agravo. Não poderia o juízo da execução, sem averiguar a situação patrimonial da falida, determinar a exclusão dos juros após a decretação da quebra. Há diversos julgados desta Corte no sentido de que os juros de mora, em regra, são devidos no período que sucede a decretação da falência, desde que o ativo seja suficiente para o pagamento do principal (cf. RESP n. 263.508/RS; Relator Min. Francisco Peçanha Martins, DJU 25.11.2002; EDRESP n. 408.720/PR, Relator Min. Eliana Calmon, DJU 30.09.2002 e AGA 473.024/RS, Relator Min. Francisco Falcão, DJU 10.03.2003). Recurso especial provido."**

Ademais, cumpre destacar que, ao contrário do alegado pelo exequente, as regras do DL 7.661/45, relativos à multa moratória e aos juros, não são incompatíveis com o Código Tributário Nacional e a Lei 6.830/80, conforme jurisprudência consolidada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa

oficial, tida por submetida.  
Publique-se.  
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de março de 2015.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006872-07.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.006872-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : PAZ MED PLANO DE SAUDE S/C LTDA massa falida  
ADVOGADO : SP224753 HUGO MARTINS ABUD e outro  
APELADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ADVOGADO : SP139918 PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS e outro  
No. ORIG. : 00068720720124036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença, que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pela ANS, em face de massa falida, reconhecendo que os juros de mora "*que se venceram e se vencerem posteriormente à data da falência, somente serão devidos pela massa e poderão ser exigidos se o ativo apurado sobejar ao pagamento de todos os credores, inclusive os subordinados, últimos na ordem de preferência do art. 83 da Lei nº 11.101/05. Todavia, é somente nos autos da quebra que referida insuficiência pode e deve ser aferida.*" (f. 101-v), sem condenação em verba honorária.

Apelou a embargante, alegando, em suma, que: (1) acostou farta documentação onde comprovou que o passivo financeiro é muito maior que o patrimônio responsável pelo pagamento de seus débitos, ou seja, apresentou documentos capazes de justificar a aplicação do artigo 124 da Lei 11.101/2005, que veda expressamente a cobrança de juros após a quebra nessas condições; (2) "*apesar do reconhecimento da tese, ao final o pleito restou indeferido sob a alegação de que a insuficiência de patrimônio alegada somente poderia se dar nos autos falimentares*" (f. 107); e (3) "*o que não se pode admitir, pois a Embargante juntou farta documentação aos embargos à execução, suficientes para dar azo a este r. Juízo na análise do ativo/passivo financeiro da Apelante e poder constatar a insuficiência de patrimônio da Massa Falida, devendo aplicar a tese reconhecida na parte de fundamentação da decisão, qual seja, da não aplicação dos juros após a quebra*" (f. 107).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

No tocante aos juros moratórios, realmente são indevidos, mas apenas a partir da quebra, desde que o ativo da massa falida não seja suficiente para o pagamento do principal, nos termos do artigo 124 da Lei 11.101/05, que reproduz basicamente o artigo 26 do Decreto-lei 7.661/45, e da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.029.150, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 25/05/10: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. MULTA E JUROS DE MORA. SÚMULA N.º 565/STF. PRECEDENTES. 1. A multa moratória, por constituir pena administrativa, não incide contra a massa falida. Aplicabilidade das Súmulas 192 e 565/STF. 2. Após a data da decretação da falência, os juros moratórios apenas serão devidos se houver sobre o ativo apurado para o pagamento do principal. Precedentes. 3. Recurso especial provido."**

**- AC 0006871-22.2012.4.03.6106, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJF3 de 23/04/2014: "TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. MASSA FALIDA. MULTA. JUROS. LEI Nº 11.101/05. 1. O Superior Tribunal de Justiça, ao interpretar o artigo 192 da novel lei de falências, posicionou-se no sentido de que o marco para a incidência da Lei nº 11.101/05 é a data da decretação da falência, ou seja, da constituição da sociedade empresária como falida, consignando que a norma em questão deixa claro que,**

*constituída a situação de falido antes da vigência do novo estatuto legal a disciplinar a falência, as normas que regerão o concurso serão aquelas constantes no DL nº 7.661/45 (REsp 1.096.674/MG, rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, j. 13/12/2011, DJe 01/02/2012). 2. Possibilidade de exigência da multa tributária em face da massa falida, desde que respeitada a ordem do crédito prevista no art. 83, inciso VII, da Lei nº 11.101/05, face à falência da embargante ter ocorrido posteriormente ao início de sua vigência. Precedentes. 3. No que tange aos juros moratórios, o artigo 124 da Lei nº 11.101/05 basicamente reproduz o teor do artigo 26 do antigo Decreto-Lei nº 7.661/45, no sentido de que devem ser calculados estes na forma do referido comando normativo, ou seja, exclui-se a massa falida da incidência de juros quando o ativo apurado não bastar para pagar integralmente os credores, vale dizer, a incidência de juros de mora está condicionada à suficiência do ativo para o pagamento do principal. Precedentes. 4. Honorários advocatícios: sucumbência recíproca, a teor do disposto no artigo 21, caput, do CPC. 5. Apelação a que se dá parcial provimento."*

*- AC 0000369-57.2009.4.03.6111, Rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, DJF3 de 04/07/2013: "AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. DECRETAÇÃO DA FALÊNCIA NA VIGÊNCIA DA LEI 11.101/05. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. ART. 83, VII. JUROS DE MORA POSTERIORES À QUEBRA. EXCLUÍDOS SE O ATIVO APURADO FOR INSUFICIENTE PARA PAGAMENTO DO PASSIVO. 1. A multa moratória poderá ser exigida da massa falida, em conformidade ao artigo 83, VII, da Lei nº 11.101/05, uma vez ser aplicável referido diploma legal às falências ocorridas posteriormente à sua vigência. 2. Na execução fiscal contra a massa falida os juros de mora, se relativos ao período anterior à quebra, são devidos incondicionalmente e, se relativos ao período posterior à quebra, são também devidos, só não sendo exigíveis, se o ativo apurado não bastar para o pagamento dos credores subordinados, nos termos do art. 124 da Lei 11.101/05. 3. Agravo a que se dá parcial provimento."*

Em contrarrazões à apelação, a PFN argumentou que, *in verbis* (f. 113/4):

"[...]

*O artigo 124 da Lei 11.101/2005 não determina a impossibilidade de cobrança ou de pagamento dos juros no caso de quebra. Determina, unicamente, que os juros serão pagos mediante disponibilidade financeira do ativo arrecadado, conforme se depreende de sua simples leitura:*

*Art. 124. Contra a massa falida não são exigíveis juros vencidos após a decretação da falência, previstos em lei ou em contrato, se o ativo apurado não bastar para o pagamento dos credores subordinados. (g.n.)*

*Assim, a declaração de inexigibilidade dos juros, antes da realização do ativo e da comprovação de sua (in)suficiência pelo juízo falimentar, contraria o próprio art. 124 da Lei 11.101/2005.*

*Noutros termos, a incidência de juros, na forma prevista pela CDA, não é excluída de plano em sede de juízo falimentar. O seu pagamento, porém, fica condicionado à arrecadação de ativo suficiente.*

*Cumpra assinalar que a realização e comprovação de insuficiência do ativo se faz no curso do próprio processo falimentar, como previsto pelos arts. 76 e 139 a 148 da Lei 11.101/2005.*

*Impossível que semelhante prova se faça previamente, por simples análise de incidentes de habilitação de créditos ou relação nominal de credores, ou possa ser produzida perante outro juízo, senão o falimentar, como quer crer a embargante. Os documentos de fls. 21/61 são, portanto, inaptos à comprovação de insuficiência do ativo.*

*Observe-se, por fim, que a exclusão dos juros do crédito executado se faz por simples cálculo aritmético, como demonstra a CDA e a memória de cálculo que instruem a inicial executiva. É desnecessária qualquer nova consolidação da dívida em liquidação de sentença.*

"[...]"

Com efeito, a exclusão da incidência dos juros vencidos após a decretação da falência apenas ocorrerá quando da apuração de saldo patrimonial positivo, no juízo falimentar. Daí porque os juros devem permanecer no cálculo da dívida, ficando sua cobrança, no entanto, condicionada à força da massa, sem prejuízo da continuidade do processo executivo dada a natureza destacável das parcelas impugnadas.

Neste sentido, os seguintes precedentes (g.n.):

*- AC 88934520014013600, Rel. Des. Fed. FAUSTO MENDANHA GONZAGA, DJF1 de 08/08/2012: "PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TERMO DE CONFISSÃO DE DÍVIDA E PARCELAMENTO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. INOCORRÊNCIA DE DECADÊNCIA. JUROS DE MORA. NÃO COMPROVAÇÃO DA INSUFICIÊNCIA DE ATIVOS. INCIDÊNCIA ANTES E DEPOIS DA DECRETAÇÃO DA FALÊNCIA. CÁLCULO PELA TDR. MULTA MORATÓRIA. SÚMULAS 192 E 565 DO STF. NÃO APLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O DÉBITO DA MASSA FALIDA. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. UNIÃO NO POLO ATIVO DO EXECUTIVO FISCAL. BIS IN IDEM COM O ENCARGO PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69 1. Nos casos de*

tributos sujeitos a lançamento por homologação, se o tributo for declarado e não pago, a constituição do crédito tributário restará ultimada em razão da própria declaração de débito, formulada e apresentada pelo contribuinte. Tal instrumento fiscal consiste em inequívoco ato de confissão de dívida, não havendo, portanto, que se falar em decadência. Precedente do STJ: RESP 200900250332, Eliana Calmon, Segunda Turma, 25/11/2009. 2. No período que antecede à decretação da falência, não há que se falar em impossibilidade de cobrança dos juros moratórios, eis que a mora do devedor, no caso de inadimplemento de tributos, ocorre desde a data do vencimento. 3. Na hipótese dos autos, em que pese o disposto no artigo 26 do Decreto-Lei nº 7.661/45 (correspondente ao atual artigo 124, da Lei nº 11.101/2005), não é possível ultimar a exclusão dos valores correspondentes aos juros de mora, em relação ao período posterior à decretação da falência, uma vez que a condição legal para tal operação (i.e., insuficiência de ativos) não se encontra devidamente comprovada, dependendo, ainda, de apurações conduzidas no processo falimentar. Precedentes do STJ e do TRF1: REsp 631.658/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 27/08/2008, DJe 09/09/2008; AC 2001.38.00.010736-0/MG, rel. Desembargador Federal Hilton Queiroz, 4ª Turma do TRF da 1ª Região, DJ de 11.04.03, pág. 91. 4. Os juros de mora, portanto, deverão ser calculados pela taxa TRD, por se tratar de débito fiscal. Precedentes do STJ e da Sétima Turma do TRF1: STJ, T2, REsp nº 261465/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, un. DJ 17/10/2005, p. 234 e REsp nº 194042/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, un. DJ 18/10/2004, p. 197; REO 2000.01.00.067891-1/GO, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p.60 de 07/07/2006. 5. Não podem ser reclamadas, na falência, as penas pecuniárias por infração a leis penais ou administrativas, nos termos do artigo 23, parágrafo único, inciso III, do Decreto-Lei nº 7.661/45. O Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento, no sentido de que a vedação permanece vigente e se aplica aos créditos tributários cobrados da massa falida (Súmulas 192 e 565 do STF). Precedente do STJ: AgRg no REsp 1119733/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, julgado em 01/09/2011, DJe 09/09/2011. 6. Consoante entendimento firmado pela Sétima Turma desta Corte Regional, "a atualização monetária é calculada desde o recolhimento indevido, com aplicação dos expurgos inflacionários de janeiro de 1989 a fevereiro de 1991, nos termos das Súmulas nºs 162 e 252 do Superior Tribunal de Justiça, e, em relação ao período de março de 1990 a janeiro de 1991 aplica-se o IPC, de fevereiro a dezembro de 1991 o INPC, de janeiro de 1992 até 31 de dezembro de 1995 a variação da UFIR e, a partir de 1º de janeiro de 1996, a Taxa SELIC, que já representa taxa de juros e correção monetária" (AMS 0009796-47.2006.4.01.3813/MG, Rel. Desembargador Federal Catão Alves, Sétima Turma, e-DJF1 p.245 de 09/03/2012). 7. "A correção monetária (...), tendo em vista que nada acresce ao valor do débito, é devida pela massa falida" (AC 2004.01.99.000987-9/MG, Rel. Desembargador Federal Antônio Ezequiel Da Silva, Conv. Juíza Federal Anamaria Reys Resende (conv.), Sétima Turma, DJ p.75 de 31/08/2007). 8. Quanto à verba de sucumbência (em desfavor da parte embargante), o entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a mesma não é devida, em sede de embargos à execução fiscal, nos casos em que a União figura no polo ativo da correspondente ação executiva. Nesta hipótese, eventual condenação configuraria injustificável bis in idem (com o encargo previsto no Decreto-Lei 1.025/69), sujeitando o executado ao pagamento de honorários advocatícios em percentual superior ao legalmente previsto no artigo 20, do Código de Processo Civil. Precedente do STJ: RESP 201001892836, Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, 03/02/2011). 9. Remessa oficial e apelação parcialmente providos. " - AC 00173285520044039999, Rel. Juiz Fed. Conv. RUBENS CALIXTO, DJF3 de 09/06/2009: **"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MASSA FALIDA. JUROS MORATÓRIOS. OBSCURIDADE. SUPRIMENTO.** Os juros moratórios, posteriores à quebra, não são devidos quando o ativo da massa falida não seja suficiente para o pagamento do principal (Art. 26 da Lei n. 7.661/45). Incidência de juros sujeita a cláusula condicional. Necessidade de apuração do saldo no juízo falimentar. Embargos de declaração conhecidos e providos para sanar a obscuridade." - AC 05078009119944036182, Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO, DJF3 de 02/04/2009: **"PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ART. 462 DO CPC. FATO SUPERVENIENTE. FALÊNCIA. DECRETO-LEI 7.661/45: VIGÊNCIA À ÉPOCA DOS FATOS. EXCLUSÃO DA MULTA. JUROS DE MORA DEVIDOS ATÉ A DECRETAÇÃO DA QUEBRA. MANUTENÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS ACOLHIDOS PARCIALMENTE COM EFEITOS MODIFICATIVOS. I - O v. acórdão embargado manteve a r. sentença monocrática que julgou improcedentes os embargos à execução por entender que "o pagamento do principal das contribuições previdenciárias, por força de liminar obtida em mandado de segurança, sem os acréscimos legais devidos em razão do inadimplemento, não impede a propositura da execução fiscal e nem configura denúncia espontânea." (fls. 184) II - Não há falar em omissão no v. acórdão embargado que, após detida análise da matéria posta a desate, deu solução devida à controvérsia, ainda que contrariamente à pretensão da embargante. III - No entanto, a embargante, em petição apartada (fls. 203/209), noticia a decretação de sua falência, requerendo exclusão de multa, juros e honorários advocatícios do montante devido. IV - Trata-se de fato superveniente ao decisum, modificativo do direito em debate, devendo ser examinado por este Colegiado, nos termos do artigo 462 do CPC. V - A multa moratória não pode ser exigida da massa falida. Aplicação do**

**art. 23, parágrafo único, inciso III, do Decreto-lei 7.661/45 - Lei de Falências vigente à época. Orientação das Súmulas n.ºs 192 e 565 do STF. Precedentes do STJ. VI - Os juros de mora são exigíveis até a decretação da quebra. Após tal data, os juros também serão devidos, mas apenas se houver ativo suficiente para o pagamento do principal. Aplicação do art. 26 do Decreto-lei 7.661/45. VII - Deve a execução prosseguir com o destaque da parcela de juros vencidos após a quebra, em relação à qual deverá se aguardar a apuração dos saldos a ser feita no juízo falimentar. Precedentes do STJ: REsp 615.128/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 22.08.2005; REsp 553.745/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16.05.2005. VIII - São devidos os honorários advocatícios, eis que o art. 208, § 2º, da antiga Lei de Falências é regra aplicável, exclusivamente, ao processo da falência e da concordata, não se estendendo ao processo de execução fiscal. Precedente do STJ: REsp 611.680/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.06.2004. IX - Embargos de declaração acolhidos parcialmente, com efeitos modificativos, nos termos constantes do voto."**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.  
Publique-se.  
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000151-73.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.000151-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : CELSO RENATO DIAS FERREIRA  
ADVOGADO : SP086882 ANTONIO GALINSKAS e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO  
>1ªSSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00001517320104036182 13F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de dupla apelação e remessa oficial à sentença em embargos à execução fiscal da União para cobrança de PIS, que excluiu o sócio CELSO RENATO DIAS FERREIRA do polo passivo, condenando a União ao pagamento de honorários advocatícios de R\$ 1.000,00, corrigidos pela Resolução CJF 134/2010, nos moldes do artigo 20, § 4º, do CPC (f. 67/76).

Apelou CELSO RENATO DIAS FERREIRA sustentando que fixação dos honorários advocatícios na sentença afrontou os ditames dos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC, devendo ser elevados para 20% sobre o valor atualizado da dívida ativa.

Por sua vez sustenta a União que: **(1)** a retirada dos quadros sociais se deu em 30.03.1999, "*anteriormente à data que restou evidenciada a dissolução irregular da empresa*", mas existe irregularidade constante do instrumento de alteração do contrato social de fls. 23/25, eis que "*a assinatura lançada pelo outro sócio (João Manuel Rodrigues Alves) é a mesma aposta pela Sra. Elvira da Conceição Rodrigues Alves (fl. 25). Ora, é no mínimo curioso que uma mesma pessoa assine por duas, mormente quando se tem em vista que uma delas é compradora de cotas sociais de um terceiro*"; **(2)** "*a partir de março 1999 (...) a empresa não efetivou qualquer recolhimento tributário (...)*"; **(3)** "*a situação da empresa perante o SINTEGRA é BAIXADA - NÃO HABILITADA, sendo que tal estado data de novembro de 1998, isto é, antes do registro da saída do embargante dos quadros sociais da empresa*"; e **(4)** não houve confirmação nos autos de que a empresa em execução foi comprada por outra, não se observando

qualquer anotação de sucessão empresaria perante o CNPJ, não sendo "temerário crer que tais indícios significam que, ou a transferência de cotas operada em 1999 foi feita com o objetivo apenas de afastar as responsabilidades dos sócios mencionados, ou que a dissolução de fato da empresa ocorreu em momento anterior ao conhecido no presente processo, remontando a 1998", não se admitindo manobra tático-jurídica de irresponsabilização com o único fim de lesar os cofres públicos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, CTN, não ocorre com a mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos na gestão societária de um dos sócios, pois necessário que se demonstre, cumulativamente, que o administrador exercia a função ao tempo do fato gerador, em relação ao qual se pretende o redirecionamento, e que praticou atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, o que inclui, especialmente, a responsabilidade por eventual dissolução irregular da sociedade.

Neste sentido, entre outros, os seguintes julgados:

**AgRgRESP 1.482.461, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 17/11/2014: "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. A CORTE DE ORIGEM AFIRMOU, EXPRESSAMENTE, QUE O SÓCIO CONTRA QUEM A FAZENDA PÚBLICA PRETENDE REDIRECIONAR A EXECUÇÃO FISCAL, NÃO EXERCIA O CARGO DE GERÊNCIA SOCIETÁRIA A ÉPOCA DOS FATOS GERADORES, O QUE AFASTA O REDIRECIONAMENTO PRETENDIDO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A Súmula 435 do STJ diz que se presume dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente. 2. Porém, para o redirecionamento da execução fiscal é imprescindível que o sócio-gerente a quem se pretenda redirecionar tenha exercido a função de gerência, no momento dos fatos geradores e da dissolução irregular da empresa executada, o que, neste caso, não ocorreu, posto que a Corte de origem afirmou, expressamente, que os fatos geradores são do ano de 2001/2003, e a admissão do recorrido na empresa como sócio somente ocorreu no ano de 2004, o que afasta de plano, o redirecionamento da execução fiscal. 3. Agravo Regimental a que se nega provimento."**

**AgRgRESP 1.486.839, Rel. Min. MAURO CAMPBEL MARQUES, DJE de 09/12/2014: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL PARA SÓCIO DA EMPRESA. AFERIÇÃO DO EXERCÍCIO DE PODERES DE GESTÃO À ÉPOCA DA OCORRÊNCIA DOS FATOS GERADORES OU DOS INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7 DO STJ. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça entende que não é possível o redirecionamento da execução contra o sócio que não integrava a sociedade à época da ocorrência dos fatos geradores das obrigações ou da dissolução irregular da empresa, eis que por tal motivo não é possível lhe imputar responsabilidade por atos praticados com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, na forma do art. 135, III, do CTN. 2. A despeito de ter o acórdão recorrido reconhecido o indício de dissolução irregular da sociedade em face de certidão de oficial de justiça que sinalizou a inatividade da empresa no seu endereço, não houve nenhuma afirmação no sentido de que o sócio para o qual se pretende redirecionar a execução exercia poderes de gerência, direção ou representação da sociedade à época da dissolução irregular. 3. Deve ser mantida a decisão agravada no sentido de não ser possível a esta Corte infirmar o entendimento adotado no acórdão recorrido, quanto ao exercício de poderes de gestão pelo sócio à época da ocorrência dos fatos geradores da obrigação, bem como à época da dissolução irregular da empresa, eis que tal providência demandaria o revolvimento de matéria fático-probatória inviável em sede de recurso especial pelo óbice da Súmula nº 7 do STJ, in verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 4. Agravo regimental não provido."**

**Na espécie**, segundo consta dos autos CELSO RENATO DIAS FERREIRA retirou-se da sociedade em 30.03.1999 (f. 21 e 23/25), anteriormente, segundo a sentença (f. 75), de o oficial de justiça certificar, em 30.08.2002, que a "empresa executada foi adquirida por outra", o que sequer permite concluir pela existência de indícios de dissolução irregular, nos termos da Súmula 435/STJ, e, à luz da firme e consolidada jurisprudência, não permite o redirecionamento postulado.

Por outro lado, sustenta a PFN ser possivelmente fraudulenta a transferência de cotas sociais de fls. 23/25, realizada em 30.03.1999, por ser idêntica a assinatura aposta tanto no local reservado à nova sócia e como no local reservado ao sócio remanescente, sem demonstração alguma de *consilium fraudis* entre cedente, adquirente ou terceiro, como exigido pela jurisprudência, além de mera suposição.

Por sua vez, o contribuinte discute apenas a fixação da verba honorária de R\$ 1.000,00 (mil reais), alegando

violação do artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Sobre os honorários advocatícios, firme, a propósito, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual.

Entre tantos, podem ser citados os seguintes acórdãos do Superior Tribunal de Justiça:

**RESP 1.211.113, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 11/11/2010: "PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. VALOR DA CAUSA, DA CONDENAÇÃO OU DO VALOR FIXO. REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS (ART. 543-C). RESP PARADIGMA 1.155.125/MG. SÚMULA 7/STJ. 1. "Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade" (REsp 1.155.125/MG, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 10.3.2010, DJe 6.4.2010). 2. A fixação da verba honorária de sucumbência cabe às instâncias ordinárias, uma vez que resulta da apreciação equitativa e avaliação subjetiva do julgador frente às circunstâncias fáticas presentes nos autos, razão pela qual insuscetível de revisão em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial não conhecido."**

**AGA 1.032.450, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 14/08/08: "PROCESSO CIVIL - REVISÃO DO QUANTUM FIXADO A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MATÉRIA DE FATO (SÚMULA 7/STJ). 1. A teor do art. 20, § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, a verba honorária será fixada mediante apreciação equitativa do magistrado. 2. No juízo de equidade, o magistrado deve levar em consideração o caso concreto em face das circunstâncias previstas no art. 20, § 3º, alíneas "a", "b" e "c", do CPC, podendo adotar como base de cálculo o valor da causa, o valor da condenação ou arbitrar valor fixo. 3. A revisão do quantum fixado a título de verba honorária, no caso dos autos, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido."**

**RESP 651.282, Rel. Min. CESAR ROCHA, DJU 02/04/07: "RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA JULGADA IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EM 20% SOBRE O VALOR DA CAUSA. VIOLAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC. A verba honorária, fixada "consoante apreciação equitativa do juiz" (art. 20, § 4º/CPC), por decorrer de ato discricionário do magistrado, deve traduzir-se num valor que não fira a chamada lógica do razoável, pois em nome da equidade não se pode baratear a sucumbência, nem elevá-la a patamares pinaculares. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido."**

Como se observa, na aplicação do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, o que se deve considerar não é parâmetro do percentual do valor da causa, visto em abstrato, mas a equidade, diante de critérios de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho do advogado e tempo exigido para o serviço.

**Na espécie**, o valor da causa, em junho de 2013, alcançava a soma de R\$ 10.076,24 (f. 14), tendo sido fixada a verba honorária em R\$ 1.000,00, o que se revela, nas circunstâncias do caso concreto, à luz da equidade e demais requisitos especificados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, especialmente a singeleza da causa, como suficiente a garantir remuneração adequada, considerando o lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho do advogado e tempo exigido para o serviço; sem imposição de excessivo ônus ao vencido.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento às apelações e à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de março de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005698-78.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.005698-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : MARIA DA GRACA PELISSER EL JAMEL  
ADVOGADO : SP174784 RAPHAEL GAROFALO SILVEIRA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00056987820124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação à sentença de procedência parcial de ação anulatória de autos de adjudicação, fixada sucumbência recíproca.

Apelou a autora, alegando que sucumbiu em parte mínima do pedido, pois anulado o auto de adjudicação quanto à meação dos imóveis de matrículas 5386, 8394 e 6672, não tendo sido anulado em relação à matrícula 7680 em razão de aquisição, por formal de partilha, sem comunicação em favor da autora, aduzindo que a verba honorária deve ser fixada em 20% do valor da causa, conforme artigo 20, CPC, pois além da presente ação, houve atuação em ação cautelar e em contrarrazões a agravo de instrumento, pelo que foi requerida a reforma.

Com contrarrazões subiram os autos.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, cabe de ofício, apreciar a questão da prescrição, a teor do artigo 219, § 5º, CPC.

No caso, o objeto da ação anulatória são os autos de adjudicação, pelos quais a União, após falta de licitantes para leilões designados, adjudicou bens imóveis penhorados em execução fiscal. A prescrição para o exercício do direito de ação, de que trata o artigo 486, CPC, rege-se, em casos que tais, pelo Decreto 20.910/1932, cujo artigo 1º prevê que: **"As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem"**.

Não é aplicável o artigo 205 do Código Civil de 2002, pois se trata de prazo geral de prescrição civil, além do que o próprio preceito civil estipula, de modo expresso, que **"A prescrição ocorre em dez anos, quando a lei não lhe haja fixado prazo menor"**, logo não se cuida de aplicar contra a Fazenda Pública - ré no presente feito, por se tratar de anulatória de adjudicações em execução fiscal de imóveis penhorados -, prazo de prescrição maior, quando a própria lei civil prevê a prevalência do prazo menor quando assim previsto na legislação, como ocorre no caso dos autos.

Assim, considerada a legislação aplicável e examinando os autos sob tal ótica, constata-se que, na espécie, os autos de adjudicação foram lavrados em **10/06/2005**, tendo sido expedidas as cartas de adjudicação em **23/02/2006** (f. 20, 24 e 27), sendo que a autora ajuizou a presente ação anulatória somente em **27/03/2012** (f. 02), além do prazo de cinco anos do Decreto 20.910/1932, aplicável às causas em que é ré a Fazenda Pública. A medida cautelar, ainda que proposta anteriormente, objetivou suspender leilões e, ainda assim, foi ajuizada apenas em **23/02/2012** (MC 0003313-60.2012.4.03.6100), igualmente fora do prazo quinquenal, não afetando o reconhecimento da prescrição.

Em razão da prescrição, que acarreta a sucumbência da autora, esta deve arcar com verba honorária, que se fixa em 10% do valor atualizado da causa, nos termos do artigo 20, § 4º, CPC.

Ante o exposto, de ofício reconheço a prescrição e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos dos artigos 219, § 5º, 269, IV, CPC, prejudicada, nos termos do artigo 557, CPC, a apelação interposta.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de março de 2015.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020431-83.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.020431-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : FAROMAC PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : SP170183 LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00204318320114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação contra sentença em ação declaratória que julgou improcedente o pedido de consolidação dos débitos da autora no parcelamento da Lei nº 11.941/2009, condenando-a ao pagamento de honorários sucumbenciais no valor de R\$ 3.000,00, nos termos do art. 20 §4º, do CPC.

Apelou o contribuinte, reiterando os termos da inicial: **(1)** o art. 15, §1º, II, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/2009 é ilegal, pois prevê causa de exclusão em âmbito infralegal, em violação ao princípio da legalidade, conforme jurisprudência; **(2)** diante da complexidade do procedimento de parcelamento da Lei nº 11.941/2009, dada sua boa-fé, demonstrada com o pagamento de todas as parcelas de antecipação, e considerando-se os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e moralidade, conforme disposições da Lei nº 9.784/1999, bem como o próprio objetivo do programa de recuperação fiscal, de viabilizar ao Fisco a arrecadação de créditos tributários, possui direito à consolidação de seus débitos em parcelamento.

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, CPC.

Consta da sentença (f. 161/4 vº):

***"Trata-se de ação ordinária ajuizada por FAROMAC PARTICIPAÇÕES LTDA em face da UNIÃO, objetivando a consolidação da sua dívida no parcelamento previsto na Lei n. 11.941/09.***

***Narrou a autora que ingressou no programa de parcelamento de débitos tributários previsto na Lei n. 11.941, de 27 de maio de 2009, e iniciou os pagamentos, conforme disposto na Portaria Conjunta n. 6/2009. Afirmou que, de acordo com a Portaria Conjunta n. 2/2011, deveria prestar as informações para consolidação no período de 07 a 30/06/2011, sendo que no dia 30/06/2011, quando ingressou no sistema, foi surpreendida com a informação de que, para consolidação, seria necessária a quitação de todas as antecipações devidas, na forma do inciso II do 1º do art. 15 da Portaria Conjunta n. 6/2009. Alegou a autora que, após receber essa informação, verificou que a parcela com vencimento em 31/05/2011 não havia sido quitada e, por isso, não conseguiu fazer a consolidação.***

***Sustentou que o art. 15, 1º, inciso II, da Portaria Conjunta n. 6/2009 fere o princípio da legalidade, pois a Lei n. 11.941/09 não prevê essa condição para a consolidação. Alegou, ainda, que agiu de boa-fé, pagando, inclusive, parcelas com valor superior ao devido. Por fim, aduziu que foram violados os princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da moralidade.***

***Com a inicial, juntou documentos.***

***Pela decisão de fls. 77/80, o pedido de tutela antecipada foi indeferido. Contra essa decisão, houve a interposição de agravo de instrumento (fls. 91/107), ao qual foi negado seguimento (fls. 109/114).***

***Regularmente citada, a UNIÃO apresentou contestação (fls. 115/131), sustentando a improcedência do pedido da autora.***

***Réplica às fls. 134/139.***

***Instadas a especificar provas, as partes requereram o julgamento antecipado da lide.***

***Vieram os autos conclusos para sentença.***

***É o relatório. Fundamento e decido.***

***Encontram-se presentes as condições da ação, bem como os pressupostos processuais. Não há preliminares a serem dirimidas.***

***O ponto controvertido nesta ação consiste em saber se a autora teria direito, ou não, de afastar a aplicação do art. 15, parágrafo 1º, inciso II, da Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 6, de 22 de julho de 2009, para consolidação dos seus débitos no parcelamento previsto na Lei n. 11.941/2009.***

***Com efeito, não há como compreender a sistemática da consolidação dos débitos preconizados pela Portaria Conjunta de n. 02/2011 sem, antes, fazer breve incursão sobre as fases do parcelamento idealizado pela Lei n. 11.941/09.***

***Na primeira fase, houve simples manifestação volitiva dos contribuintes (fase de adesão), sendo-lhes***

*assegurado apenas a faculdade jurídica de adesão e não propriamente o exercício de direito potestativo oponível ao Fisco.*

*O segundo passo (fase de consolidação prévia) ocorreu com a edição da Portaria Conjunta de n. 03/2010, situação esta segundo a qual o sujeito passivo que teve deferido o pedido de parcelamento previsto nos artigos 1º a 3º da Lei n. 11.941/09, deveria, no período de 1 a 30 de junho de 2010, manifestar-se sobre a inclusão dos débitos nas modalidades de parcelamento para as quais havia feito opção na forma da Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 6, de 22 de julho de 2009.*

*Por fim, a fase derradeira da consolidação se perfectibilizou com o advento da PGFN/RFB n. 02/2011. Nestes termos, a consolidação definitiva pressupõe que o pedido de parcelamento iniciado com a adesão seja subsumível a todos os quadrantes da legislação, momento em que todas as deduções serão realizadas (valores pagos anteriormente), exurgindo, então, o valor remanescente, o qual será pago até o final do parcelamento. A Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 2/2011, ao escopo de regulamentar os procedimentos a serem observados para a consolidação dos débitos nas modalidades de pagamento à vista e de parcelamento, estipulou que:*

*Art. 1º Para consolidar os débitos objeto de parcelamento ou de pagamento à vista com utilização de créditos decorrentes de Prejuízo Fiscal ou de Base de Cálculo Negativa da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) de que tratam os arts. 15 e 27 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 22 de julho de 2009, o sujeito passivo deverá realizar os procedimentos especificados, obrigatoriamente nas etapas definidas a seguir: I - no período de 1º a 31 de março de 2011: a) consultar os débitos parceláveis em cada modalidade; e b) retificar modalidades de parcelamento, se for o caso; II - no período de 4 a 15 de abril de 2011, prestar as informações necessárias à consolidação, no caso de pessoa jurídica optante por modalidade de pagamento à vista com utilização de créditos decorrentes de Prejuízo Fiscal ou de Base de Cálculo Negativa da CSLL; III - no período de 2 a 25 de maio de 2011, prestar as informações necessárias à consolidação: a) de todas as modalidades de parcelamento, no caso de pessoa física; e b) da modalidade de Parcelamento de Débitos Decorrentes do Aproveitamento Indevido de Créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), no caso de pessoa jurídica; IV - no período de 7 a 30 de junho de 2011, prestar as informações necessárias à consolidação das demais modalidades de parcelamento, no caso de pessoa jurídica submetida ao acompanhamento econômico-tributário diferenciado e especial no ano de 2011; ou de pessoa jurídica que optou pela tributação do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) e da CSLL no ano-calendário de 2009 com base no Lucro Presumido, cuja Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ) do exercício de 2010 tenha sido apresentada à Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB); e (Redação dada pela Portaria PGFN/RFB nº 4, de 24 de maio de 2011) V - no período de 6 a 29 de julho de 2011, prestar as informações necessárias à consolidação das demais modalidades de parcelamento, no caso das demais pessoas jurídicas.*

*[...]*

*No caso em exame, a autora alega que, como optou pela tributação com base no lucro presumido, estava sujeita ao prazo de 07 a 30 de junho de 2011, previsto no inciso IV do art. 1º da Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 2/2011. Porém, não conseguiu fazer a consolidação, pois, no dia 30/06/2011, quando ingressou no sistema para consolidar os seus débitos, foi surpreendida com a informação de que seria necessária a quitação de todas as antecipações devidas, na forma do art. 15, parágrafo 1º, inciso II, da Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 6, de 22 de julho de 2009, e verificou que, por equívoco, havia deixado de recolher a que a parcela com vencimento em 31/05/2011.*

*O art. 15, parágrafo 1º, inciso II, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6/2009, prevê:*

*Art. 15. Após a formalização do requerimento de adesão aos parcelamentos, será divulgado, por meio de ato conjunto e nos sítios da PGFN e da RFB na Internet, o prazo para que o sujeito passivo apresente as informações necessárias à consolidação do parcelamento. 1º Somente poderá ser realizada a consolidação dos débitos do sujeito passivo que tiver cumprido as seguintes condições: [...] III - efetuado o pagamento de todas as prestações previstas no 1º do art. 3º e no 10 do art. 9º.*

*[...]*

*Sustenta a autora que a exigência contida no inciso II do parágrafo 1º do art. 15 da Portaria Conjunta é ilegal, pois a Lei n. 11.941/09 não estabelece esse requisito para consolidação. Aduz, ainda, que, embora tenha deixado de pagar a prestação com vencimento em 31/05/2011, agiu de boa-fé, pagando prestações com valor superior ao devido. Alega, também, que a exigência viola os princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da moralidade.*

*Sem razão.*

*A Lei n. 11.941/09 prevê expressamente a edição de ato conjunto da Secretaria da Receita Federal do Brasil e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, para estabelecer condições e requisitos à execução do parcelamento. Confira-se:*

*Art. 1º Poderão ser pagos ou parcelados, em até 180 (cento e oitenta) meses, nas condições desta Lei, os débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e os débitos para com a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, inclusive o saldo remanescente dos débitos consolidados no Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, de que trata a Lei no 9.964, de 10 de abril de 2000, no Parcelamento Especial - PAES, de que*

*trata a Lei no 10.684, de 30 de maio de 2003, no Parcelamento Excepcional - PAEX, de que trata a Medida Provisória no 303, de 29 de junho de 2006, no parcelamento previsto no art. 38 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e no parcelamento previsto no art. 10 da Lei no 10.522, de 19 de julho de 2002, mesmo que tenham sido excluídos dos respectivos programas e parcelamentos, bem como os débitos decorrentes do aproveitamento indevido de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI oriundos da aquisição de matérias-primas, material de embalagem e produtos intermediários relacionados na Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - TIPI, aprovada pelo Decreto no 6.006, de 28 de dezembro de 2006, com incidência de alíquota 0 (zero) ou como não-tributados. [...] 3o Observado o disposto no art. 3o desta Lei e os requisitos e as condições estabelecidos em ato conjunto do Procurador-Geral da Fazenda Nacional e do Secretário da Receita Federal do Brasil, a ser editado no prazo de 60 (sessenta) dias a partir da data de publicação desta Lei, os débitos que não foram objeto de parcelamentos anteriores a que se refere este artigo poderão ser pagos ou parcelados da seguinte forma:*

*[...]*

*Art. 12. A Secretaria da Receita Federal do Brasil e a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, no âmbito de suas respectivas competências, editarão, no prazo máximo de 60 (sessenta) dias a contar da data de publicação desta Lei, os atos necessários à execução dos parcelamentos de que trata esta Lei, inclusive quanto à forma e ao prazo para confissão dos débitos a serem parcelados.*

*Assim, o art. 15, parágrafo 1º, inciso II, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6/2009, não viola o princípio da legalidade.*

*De outra parte, é consabido que a adesão ao parcelamento é ato voluntário. Conseqüentemente, constitui faculdade do contribuinte inadimplente que, ao manifestar sua adesão, o faz de acordo com as condições impostas pela legislação tributária.*

*Não se trata, pois, de imposição legal, mas de opção do contribuinte que adere ao parcelamento ao escopo de regularizar a sua situação fiscal, e sempre em situação favorável, tal como prazo dilargado de pagamento e juros diferenciados, a revelar, até mesmo, descompasso em face de contribuintes que recolheram tributos em consonância com a lei e de forma tempestiva, sem qualquer benefício fiscal.*

*Sendo o parcelamento um favor legal de adesão voluntária, não há que se falar em violação aos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da moralidade. A alegação de boa-fé também não tem o condão de afastar a aplicação de regra prevista na legislação e de cumprimento obrigatório para todos os contribuintes.*

*Conclui-se, portanto, que a autora não tinha o direito de consolidar os débitos no parcelamento sem o cumprimento do disposto no art. 15, parágrafo 1º, inciso II, da Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 6/2009.*

*Em razão da sucumbência, conforme disposto no artigo 20 e parágrafos do Código de Processo Civil, o vencido pagará ao vencedor, além das despesas que antecipou, também os honorários advocatícios, que serão determinados levando-se em consideração o grau de zelo do profissional; o lugar de prestação do serviço e a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

*A natureza da causa não apresenta complexidade, a causa não é de importância diferenciada, o trabalho realizado pelo advogado não exigiu tempo além do normal para o seu serviço, especialmente pelo debate ter-se travado em torno de matéria unicamente de direito.*

*Por esta razão, deve ser fixado com moderação, em valor equivalente a R\$ 3.000,00 (três mil reais).*

*O cálculo será realizado conforme Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal (Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal), no capítulo liquidação de sentença, item honorários - 4.1.4.*

*Diante do exposto, JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO, resolvendo o mérito termos do artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil.*

*Condene a autora no pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios em favor da UNIÃO, fixados estes, moderadamente, em R\$ 3.000,00 (três mil reais). Cálculo de correção monetária e juros a ser realizado nos termos acima explicitados, com base na Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal (Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal), no capítulo liquidação de sentença, item honorários - 4.1.4.*

*Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos.*

*Publique-se, registre-se, intímem-se."*

Com efeito, a apelante, optante da tributação de IRPJ e CSLL pelo lucro presumido, deveria prestar informações à consolidação entre 01/06/2011 e 30/06/2011, conforme o art. 1º, IV, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 02/2011:

*Art. 1º Para consolidar os débitos objeto de parcelamento ou de pagamento à vista com utilização de créditos decorrentes de Prejuízo Fiscal ou de Base de Cálculo Negativa da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) de que tratam os arts. 15 e 27 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 22 de julho de 2009, o sujeito passivo deverá realizar os procedimentos especificados, obrigatoriamente nas etapas definidas a seguir:*

*(...)*

*IV - no período de 7 a 30 de junho de 2011, prestar as informações necessárias à consolidação das demais modalidades de parcelamento, no caso de pessoa jurídica submetida ao acompanhamento econômico-tributário diferenciado e especial no ano de 2011; ou de pessoa jurídica que optou pela tributação do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) e da CSLL no ano-calendário de 2009 com base no Lucro Presumido, cuja Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ) do exercício de 2010 tenha sido apresentada à Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB); e (Redação dada pela Portaria PGFN/RFB nº 4, de 24 de maio de 2011)*

Como admitido desde a inicial, o contribuinte foi impedido de efetuar a consolidação de seus débitos pela existência de parcela de manutenção em aberto, referente ao mês de maio de 2011 (f. 4/5). Visto que tal fato ocorreu em 30/06/2011, o parcelamento requerido pela apelante restou rejeitado por perda do prazo para quitação das parcelas de antecipação, na forma do art. 10, I, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 02/2011:

*"Art. 10. A conclusão da consolidação de modalidade somente será efetivada se o sujeito passivo tiver efetuado, em até 3 (três) dias úteis antes do término do prazo fixado no art. 1º para prestar informações, o pagamento: I - de todas as prestações devidas na forma dos incisos I e II do § 1º do art. 15 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 2009, quando se tratar de modalidade de parcelamento;"*

Portanto, desde logo se evidencia que não há como reconhecer motivo à reforma da sentença, vez que o que deu causa à exclusão de parte dos débitos do parcelamento foi o descumprimento dos procedimentos pertinentes pelo contribuinte, o que está em conformidade com a regência legal.

De toda a forma, não se deve olvidar que a concessão de parcelamento é atividade vinculada, adstrita a Administração ao princípio da legalidade. Assim, a interpretação a *contrario sensu* do artigo 155-A, *caput*, do CTN ("*O parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica*") evidencia a óbvia conclusão de que impossível a concessão de parcelamento sem a estrita observância dos requisitos legais. Mesmo porque a interpretação da legislação tributária referente a causas de suspensão de exigibilidade de tributos - caso do parcelamento - deve ser feita de maneira restritiva, conforme o artigo 111, I, do CTN.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência neste sentido. Assente que o contribuinte não pode auferir o benefício do parcelamento sem as respectivas contrapartidas legais que garantem o caráter recíproco das concessões e renúncias. O parcelamento não é dever nem direito, mas faculdade do contribuinte, exercida por adesão voluntária, pela qual se manifesta a concordância irrestrita com a forma e as condições legais estipuladas, sem espaço para ressalva ou exclusão de cláusulas, ainda que pela via judicial, dada a natureza mesma do acordo, tal como contemplado no regime tributário vigente, em que se destina a resolver, de forma célere e exclusivamente na via administrativa e extrajudicial, pendências fiscais.

Assim entende esta Corte, conforme os julgados exemplificativos a seguir:

***AgAI 0018976-45.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 12/11/2014: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. LEI 11.941/09. RECURSO DESPROVIDO.***

***1. A agravante alegou que foi surpreendida pelos valores elevados das parcelas do acordo de parcelamento em cento e oitenta vezes da Lei 11.941/09. Assim, teria requerido informações à autoridade tributária quanto à forma de cálculo/consolidação dos débitos, ressaltando a ilegalidade de inclusão de juros de mora sobre a dívida entre a adesão ao acordo e a consolidação dos débitos, o que gerou o processo administrativo 18186.720578/2014-24. 2. Aduziu, outrossim, que prosseguiu com o recolhimento das parcelas mínimas nos termos do artigo 1º, §6º, II, da Lei 11.941/09, mesmo depois da consolidação, por não concordar com o valor das parcelas fixadas, o que demonstraria a boa-fé do contribuinte. Ocorre que foi excluída do acordo sob fundamento de inadimplência, pleiteando, desta forma, sua reintegração ao parcelamento, impondo-se à administração a revisão da consolidação, e exclusão dos juros de mora do período já citado. 3. Cumpre ressaltar a jurisprudência consolidada no sentido de que o parcelamento não configura direito do contribuinte, que possa ser invocado independentemente de lei ou sem a observância dos requisitos previstos em legislação específica (artigo 155-A, CTN). Assente que o contribuinte não pode auferir o benefício do parcelamento sem as respectivas contrapartidas legais que garantem o caráter recíproco das concessões e renúncias. O parcelamento não é dever nem direito, mas faculdade do contribuinte, exercida por adesão voluntária, pela qual se manifesta a concordância irrestrita com a forma e as condições legais estipuladas, sem espaço para ressalva ou exclusão de cláusulas, ainda que pela via judicial, dada a natureza mesma do acordo, tal como contemplado no regime tributário vigente, em que se destina a resolver, de forma célere e exclusivamente na via administrativa e extrajudicial, pendências fiscais. 4. Embora não conste cópia do ato de exclusão do REFIS, é possível constatar que, de fato, teria havido descumprimento dos termos legais do acordo, pois, conforme afirma o contribuinte, prosseguiu-se o recolhimento de parcelas mínimas do acordo, nos termos do artigo 1º, § 6º, II, da Lei 11.941/09 ("*Observado o disposto no art. 3o desta Lei, a dívida objeto do parcelamento será consolidada na data do seu requerimento e será dividida pelo número de prestações que forem indicadas pelo sujeito passivo, nos termos dos §§ 2o e 5o deste artigo, não podendo cada prestação mensal ser inferior a: [...] II - R\$ 100,00 (cem reais), no caso de pessoa jurídica.*") mesmo após a consolidação***

dos débitos. 5. De acordo com o que afirma o contribuinte, tratando-se de divergência e inconformismo quanto ao valor de parcelas relativa à modalidade do artigo 3º da Lei 11.941/09, ou seja, débitos parcelados anteriormente, há disposição expressa e específica quanto ao valor da parcela mínima que, em se tratando de débitos superiores a um milhão de reais, conforme afirma o próprio contribuinte, não se refere a cem reais. 6. Não há qualquer disposição legal conferindo efeito suspensivo, ao recolhimento das parcelas ou permitindo o recolhimento apenas das parcelas mínimas, em sendo requerida a revisão do parcelamento, de forma que a autotutela do contribuinte, mesmo sendo eventualmente recolhida a parcela mínima correta do acordo, é contrária ao ordenamento jurídico, demonstrando a manifesta ausência de plausibilidade jurídica da pretensão da agravante. 7. Não há *fumus boni iuris* quanto à suposta ilegalidade do ato de exclusão de débito da consolidação do parcelamento da Lei 11.941/2009, pois o procedimento a cargo do optante foi realizado em desacordo com os requisitos legalmente estabelecidos. 8. O parcelamento é acordo, que se sujeita, por sua natureza, a condições, cujo descumprimento não pode deixar de gerar efeitos jurídicos. Fosse possível invocar princípios abstratos para obstar os efeitos do descumprimento de atos ou negócios jurídicos, então, aí sim, não se teria mais segurança jurídica, nem legalidade, nem razoabilidade, além do que mais alegado. Não se duvida da boa-fé do contribuinte, mas disto não decorre o direito de parcelar fora de regras próprias para a formalização e validade do acordo fiscal. 9. O princípio da razoabilidade permite interpretar a lei, nos casos em que seja omissa e conflitante em seus termos, mas não o de fazer prevalecer uma dada solução que é expressamente vedada pelo texto normativo, criando solução contra *legem*. 10. Agravo inominado desprovido. AC 2006.61.05014281-4, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 19/01/2010: "**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO DO DÉBITO INSTITUÍDO PELA MP N.º 303/2006 - PAEX. CONFISSÃO DOS DÉBITOS. SENTENÇA MANTIDA.** 1. O ingresso no Programa de parcelamento Excepcional - PAEX, é uma faculdade da pessoa jurídica, cabendo a ela aferir se lhe é vantajoso. 2. Uma vez feita a opção pelo Programa, o contribuinte deve submeter-se às condições impostas na Medida Provisória n.º 303/2006, pois neste ambas as partes hão de fazer concessões recíprocas, já que o Programa não busca conferir vantagens apenas a um dos envolvidos na relação jurídica tributária. Ambas as partes, em certa medida, devem renunciar para compor. 3. A confissão irrevogável e irretratável do débito é uma das condições a que está sujeito o contribuinte ao aderir ao Programa, nos termos do art. 1º, § 6º da MP n.º 303/06. Noticiada a adesão, em princípio, o feito deveria ser extinto sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, pela carência superveniente da ação - falta de interesse processual. 4. Sendo descabida, nesta instância recursal, a alteração do dispositivo monocrático de julgamento de improcedência do feito, sob pena de *reformatio in pejus*, há que ser mantida a r. sentença de primeiro grau, mormente considerando-se que o patrono da apelante nada requereu nesse sentido. 5. Apelação improvida."

AMS 2000.61.00013024-3, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 05/10/2009: "**MANDADO DE SEGURANÇA - CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - ADESÃO AO PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL-REFIS - LEI Nº 9.964/00 - OBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS - CONSTITUCIONALIDADE.** 1- O Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, instituído pela Lei nº 9.964/2000, é destinado a promover a regularização de débitos existentes para com a União Federal, sendo facultado ao contribuinte a adesão voluntária. 2- O parcelamento não constitui um direito subjetivo do contribuinte, mas traduz-se em um benefício fiscal, representando verdadeira transação, levada a efeito por meio de um ato de vontade do contribuinte, o qual aceita as condições legais que disciplinam o acordo com a União, permitindo a satisfação da obrigação tributária mediante o pagamento em condições mais vantajosas, afastando os efeitos da inadimplência. 3- Por outro lado, a opção pelo REFIS sujeita a pessoa jurídica às condições que o Programa estabelece, dentre as quais, a confissão irrevogável e irretratável, a desistência ou a renúncia a direito ou à ação judicial envolvendo os débitos parcelados, a abertura do sigilo bancário, o compromisso de regularidade fiscal e a exigência de garantia, para os grandes devedores. 4- Não se há falar em violação aos princípios constitucionais invocados, levando em consideração, ainda, que todas as condições constantes do programa são dadas ao conhecimento da pessoa jurídica, quando da sua opção. 5- Não há que se cogitar, tampouco, de ilegalidade diante dos preceitos do Código Tributário Nacional, porquanto a confissão de dívida acompanhada de pedido de parcelamento não configura denúncia espontânea, visto que não extingue automaticamente os débitos tributários, de modo que é legítima a incidência da multa moratória. De outra parte, o débito fiscal parcelado está sujeito aos encargos moratórios, podendo os juros ser fixados além de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do parágrafo 1º do artigo 161 do CTN, sendo aplicável, outrossim, a Taxa SELIC. 6- Tendo por substrato um verdadeiro ato de vontade, em princípio, a menos que haja a demonstração de plano da violação de direito líquido e certo do contribuinte, as condições do parcelamento não podem ser modificadas pelo Poder Judiciário, em substituição à autoridade administrativa. 7- Apelação a que se nega provimento."

No âmbito da Lei 11.941/2009, cabe ao devedor não apenas indicar a modalidade de parcelamento, como os débitos a incluir em cada uma delas, bem como honrar as datas especificadas para quitação das parcelas de

antecipação. Assim, ao fazer a opção pela modalidade e pela inclusão de débitos, necessário também o pagamento tempestivo dos valores devidos anteriormente à etapa de consolidação para manutenção do contribuinte nas etapas posteriores do programa de parcelamento.

Vencidas as fases de opção por modalidade e inclusão de débitos, retificação de modalidade e consolidação, o parcelamento alcança a condição de ato jurídico perfeito, válido entre as partes, não podendo ser alterado a critério ou no interesse unilateral do contribuinte, como aqui pretendido.

Não se trata de erro formal, corrigível a qualquer tempo, nem existe prova nos autos de falha do sistema no sentido de impedir a consolidação dos débitos. O que se vê é que, na verdade, o erro foi exclusivamente do contribuinte, quando deixou transcorrer o prazo para efetuar os pagamentos devidos.

A disciplina das regras do parcelamento é atribuição exclusiva do legislador, não do Poder Judiciário, conforme artigo 155-A do CTN, sendo que a lei não prevê nem garante que as opções efetuadas podem ser retificadas a qualquer tempo ou que caiba execução tardia de procedimento necessário à consolidação dos débitos para fins de formalização do parcelamento.

Não se tratando de exclusão de débitos do programa dentro da modalidade a que aderiu o contribuinte, mas de mera verificação de descumprimento de requisito legal para a obtenção do parcelamento, conforme a lei de regência, configuradora do devido processo legal aplicável ao caso, evidencia-se a inexistência de prova inequívoca da ilegalidade da conduta fiscal.

Igualmente, não se trata de discutir boa ou má-fé, pois a boa-fé não dispensa o cumprimento de prazos, formalidades e procedimentos legais do parcelamento, que se fossem dispensados para uns, e exigidos de outros, evidenciaria prática em detrimento não apenas da legalidade, como da isonomia. Não cabe admitir que regras de parcelamento possam ser inadvertidamente violadas ou descumpridas, em desconformidade ao devido processo legal em âmbito administrativo. Complementarmente, não há que se falar em boa-fé pelo simples cumprimento de deveres legalmente postos e necessários à manutenção do benefício.

Ainda, improcedente a alegação de ofensa a princípios constitucionais e administrativos, no caso. Conforme o texto expresso do art. 12 da Lei 11.941/09:

*"Art. 12. A Secretaria da Receita Federal do Brasil e a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, no âmbito de suas respectivas competências, editarão, no prazo máximo de 60 (sessenta) dias a contar da data de publicação desta Lei, os atos necessários à execução dos parcelamentos de que trata esta Lei, inclusive quanto à forma e ao prazo para confissão dos débitos a serem parcelados."*

Indiscutível, portanto, que foi conferido poder à SRF e à PFN para dispor sobre o que for necessário à execução do parcelamento, inclusive quanto à forma ou prazo.

Na medida em que assim definido o âmbito de exercício do poder regulamentar de tais órgãos, não há como negar que estes podem estabelecer obrigações e condições necessárias à consecução do benefício fiscal. Trata-se de disposições que, efetivamente, viabilizam o próprio procedimento de parcelamento, ao estabelecer qual o rito a ser seguido em âmbito infralegal.

De certo, a lei não pode abranger, em sua minúcia, todo regramento necessário a um procedimento administrativo desta complexidade. Contudo, isto não implica a impossibilidade de cominação de sanções ao descumprimento dos deveres atribuídos aos contribuintes pelo poder regulamentar, se normatizadas dentro dos limites estabelecidos legalmente e adequadas aos princípios que regem a matéria.

Desta forma, note-se que nestes autos discute-se exatamente o descumprimento de "*forma e prazo de confissão dos débitos a serem parcelados*", nos exatos dizeres legais, visto que a apelante não pôde confirmar ao Fisco, no prazo adequado, quais débitos pretendia parcelar, e a *forma* pretendida (número de parcelas), já que, por sua mora em efetuar o pagamento das antecipações, o sistema eletrônico do parcelamento não permitiu a inserção das informações necessárias à consolidação, tudo regularmente conforme as normativas previamente editadas. Assim, não é descabido que, em observância aos limites de seus poderes regulamentares, a SRF e a PFN cominem sanção ao descumprimento de obrigações necessárias ao benefício fiscal, tanto mais quando se constata que foi imposta à apelante a exclusão do parcelamento pelo fato de que esta deixou de apresentar dados indispensáveis à própria formalização deste.

Em outras palavras: a "*sanção*" foi meramente a oficialização da situação fática de impossibilidade do parcelamento, visto que faltantes informações para tanto. Não há qualquer desproporcionalidade, ilegalidade ou desrespeito à hierarquia normativa neste procedimento.

A propósito, além da expressa delegação de competência por força da Lei 11.941/2009 acima transcrita, reitere-se a letra do artigo 96 do CTN:

*"Art. 96. A expressão "legislação tributária" compreende as leis, os tratados e as convenções internacionais, os decretos e as normas complementares que versem, no todo ou em parte, sobre tributos e relações jurídicas a eles pertinentes."*

Desta forma, patente a inexistência de ilegalidade nas disposições das portarias conjuntas em comento. Assim, manifestamente improcedente o apelo. Ante o exposto, com esteio no artigo 557, CPC, nego seguimento ao recurso. Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem. Publique-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008227-34.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.008227-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : BENEDITO APARECIDO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP112891 JAIME LOPES DO NASCIMENTO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PR043349 PATRICIA SANCHES GARCIA HERRERIAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00082273420124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de indenização por danos morais (100 salários mínimos), alegando "indeferimento indevido" e "sem esclarecimentos" do pedido administrativo de auxílio-doença, formulado em 20/10/2005, o que exigiu propositura de ação judicial com a concessão do benefício por sentença datada de 02/03/2010, causando sofrimento físico, moral e de natureza alimentar, pois o autor encontrava-se enfermo, necessitando de medicamentos, e tinha como única fonte de renda o auxílio-doença.

Foram concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido, pela falta de "erro grave de procedimento" (prova de culpa grave ou dolo) na avaliação médica, aduzindo que as dificuldades financeiras já foram recompostas através do pagamento tanto das parcelas vencidas desde o requerimento inicial na via administrativa, como dos juros de mora, sem condenação nos ônus da sucumbência, ante os benefícios da Justiça Gratuita.

Apelou o autor, alegando que (1) foram preenchidos os requisitos para o reconhecimento de ato ilícito indenizável (ação,nexo causal e dano); (2) independente da demonstração de culpa, o INSS responde pelos danos que os seus agentes causarem a terceiros (artigo 37, §6º, CF); (3) o médico perito agiu sem prudência, o que impediu a constatação da incapacidade de trabalho do autor, indeferindo danosamente o benefício, deixando o autor por longo tempo com sofrimentos e angústias diversas, por ser portador de doença incapacitante para o trabalho; (4) na situação do autor, o dano moral é presumido; e (5) o benefício postulado configura verba alimentar.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consta da sentença apelada (f. 74-v./78-v.)

***"Trata-se, no mérito, de pedido de indenização pelos danos morais decorrentes do indeferimento do pedido administrativo de concessão de benefício previdenciário.***

***O autor afirma que teve seu pleito administrativo indeferido e por isso foi obrigado a ajuizar ação cujo processo tramitou perante a Justiça Comum Estadual da Comarca de Rancharia, no qual obteve sentença favorável.***

***Alega que suas dificuldades aumentaram muito após o indeferimento indevido do seu pedido na via administrativa, haja vista a necessidade de alimentos e medicamentos para sua manutenção, que não podiam ser totalmente arcados naquele momento por terceiros familiares, que também são pessoas pobres e mal conseguem manter suas próprias famílias. O indeferimento lhe causou tremendo sofrimento, quer físico, quer***

*moral, pois ficou desprovido do auxílio-doença, de natureza alimentar. Argumentou também que o dano moral é uma decorrência lógica do indeferimento, visto que experimentou dor, amargura e sensação de impotência, principalmente em relação ao vexame e à humilhação de ter de ir várias vezes ao INSS para saber porque houve o indeferimento, e que o indeferimento causa dano moral in re ipsa.*

*Os Tribunais vêm decidindo que o indeferimento do pedido de concessão de benefícios previdenciários mediante regular procedimento administrativo não enseja por si só a configuração de danos morais, ainda que a verba tenha natureza alimentar, posto que o dissabor de comprovar o preenchimento dos requisitos legais à sua fruição é ônus ordinário que sobre todos os segurados recai. Exemplificativamente, transcrevo as seguintes ementas:*

**PREVIDENCIÁRIO. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍCIA MÉDICA ADMINISTRATIVA. NEXO CAUSAL. ÔNUS PROBATÓRIO DO REQUERENTE. CONDENAÇÃO DO INSS EM DANOS MORAIS. NÃO-CABIMENTO. 1. Inexiste direito à reparação por danos morais alegadamente sofridos quando não há prova nos autos de que efetivamente tenham ocorrido, bem como do respectivo nexo causal, como sói acontecer nos casos de indeferimento de benefício previdenciário na via administrativa, que, por si só, não tem o condão de ensejar direito à pleiteada indenização. Precedentes do STJ e desta Corte. 2. Apelação improvida. (AC 200872090004649, EDUARDO TONETTO PICARELLI, TRF4 - TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 13/10/2009)**

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL. DANO MORAL. NÃO-COMPROVADO. 1. Tratando-se de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o Julgador firma a sua convicção, via de regra, por meio da prova pericial. 2. Havendo a possibilidade de recuperação do requerente, está configurado seu direito à concessão do benefício de auxílio-doença. 3. Não se vislumbrando a possibilidade de ocorrência de dano moral apenas em razão de o INSS ter cancelado o benefício da parte autora, não foi comprovado qualquer dano que enseje a indenização por danos morais requerida. (TRF4, APELREEX 200871000046490, Relator CELSO KIPPER, D.E. 25/08/2009)**

**RESPONSABILIDADE CIVIL. CANCELAMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LEGALIDADE. RESTABELECIMENTO. DANO MORAL NÃO-COMPROVADO. O cancelamento de benefício previdenciário, de caráter provisório, fundado em perícia médica, não se mostra arbitrário ou ilegal, porque adstrito aos limites da discricionariedade conferida à Administração Pública. O restabelecimento do benefício, por meio de ação própria, na qual foram reparados os prejuízos de ordem material, não justifica o pagamento de indenização por dano moral, quando não comprovado sofrimento que extrapole os limites do desconforto e dos dissabores do cotidiano. Descaracterizada a hipótese de reparação civil. (TRF4, AC 2007.71.00.033410-7, Relator Edgard Antônio Lippmann Júnior, D.E. 12/01/2009)**

*Para a configuração do dano moral, exige-se que o abalo subjetivo fuja da normalidade e interfira no comportamento psicológico a ponto de causar desequilíbrio, não bastando o mero dissabor ou o mero aborrecimento. É necessário, por isso, um dano específico, concreto e grave.*

*Tendo o perito médico do INSS atestado a capacidade do segurado, um dos requisitos para a concessão do benefício por incapacidade não estava preenchido e, por isso, a autarquia só poderia indeferir o pedido. Não se vislumbra o cometimento de erro grosseiro pelo INSS, que revele prestação de serviço deficiente ao segurado, mas sim sua atuação corriqueira, cotidiana.*

*O fato de um outro médico (o perito judicial) ter chegado a um diagnóstico diverso daquele apresentado pelo médico do INSS não quer dizer que o laudo do perito do juízo esteja correto e que o do INSS esteja equivocado. É perfeitamente possível que ocorra exatamente o oposto, ou seja, que o laudo do perito do INSS é que seja o acertado. E aí, para desvendar essas dúvidas, necessitaríamos de outras opiniões e, mesmo assim, ainda estaríamos no campo da incerteza quanto ao "correto diagnóstico".*

*Não se olvide que a circunstância de o perito do INSS errar o diagnóstico não leva, necessariamente, ao dever de indenizar, visto que o diagnóstico está inserido num campo vasto do conhecimento e é, portanto, valorativo e carregado de um elevado nível de apreciação subjetiva, só existindo a responsabilidade, à minha ótica, se provada a culpa grave (por negligência, imprudência ou imperícia) ou o dolo do profissional médico.*

*Isso porque um equívoco de diagnóstico não se constitui em uma ação, mas, sim, em uma omissão ou deficiência na prestação de serviço público. O médico não pratica uma ação indevida, mas, em realidade, deixa de realizar uma apreciação acertada: ele omite-se de prestar serviço com uma determinada qualidade, isto é, de diagnosticar corretamente uma determinada doença.*

*Não ignoro que a responsabilidade estatal é objetiva (CF, art. 37, 6º). De fato, a responsabilidade civil do Estado - aí se incluindo, obviamente, suas autarquias - prevista na Constituição Federal de 1988, é objetiva, dès que se trate de ações de seus agentes, quando tais ações causem danos a terceiros, conforme estatui o 6º, do art. 37, verbis:*

**§6º - As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.**

*Na responsabilidade objetiva, não se cogita da constatação de dolo ou culpa - pelos atos comissivos de seus*

servidores, bastando provar-se a ação do agente público, o dano e o nexo de causalidade.

Entretanto, quando nos referimos à omissão estatal já estamos perante uma outra espécie de responsabilidade, a subjetiva, que, sabe-se, reclama a prova da culpa (em sentido amplo). Esse posicionamento jurídico tem amparo em nossa doutrina nacional, conforme se extrai da lição de RUI STOCO (Responsabilidade Civil, RT, 1997, 3ª ed, pág. 373):

*"Em resumo, a ausência do serviço causada pelo seu funcionamento defeituoso, até mesmo pelo retardamento, é quantum satis para configurar a responsabilidade do Estado pelos danos daí decorrentes em favor dos administrados. Em verdade, cumpre reiterar, a responsabilidade por falta de serviço, falha do serviço ou culpa do serviço é subjetiva, porque baseada na culpa (ou dolo). Caracterizará sempre responsabilidade por comportamento ilícito quanto o Estado, devendo atuar segundo certos critérios ou padrões, não o faz, ou de modo insuficiente. (...) Quer parecer, contudo, que o Estado tanto pode responder pelo dano causado em razão da responsabilidade objetiva consagrada no art. 37, 6º da Constituição Federal (se a atividade da qual decorreu o gravame for lícita), como pela teoria subjetiva da culpa (se a atividade foi ilícita ou em virtude da faute du service)."*

CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELO tem idêntico entendimento (apud in RUI STOCO, obra citada, pág. 374):

*"Quando o dano foi possível em decorrência de uma omissão do Estado (o serviço não funcionou, funcionou tardia ou deficientemente) é de aplicar-se a teoria da responsabilidade subjetiva. Com efeito, se o Estado não agiu, não pode, logicamente, ser ele o autor do dano. E se não foi o autor só cabe responsabilizá-lo caso esteja obrigado a impedir o dano. Isto é: só faz sentido responsabilizá-lo se descumpriu dever legal que lhe impunha obstar o evento lesivo. Deveras, caso o Poder Público não estivesse obrigado a impedir o acontecimento danoso, faltaria razão para impor-lhe o encargo de suportar patrimonialmente as conseqüências da lesão. Logo, a responsabilidade estatal por ato omissivo é sempre responsabilidade por comportamento ilícito. E sendo responsabilidade por ilícito é necessariamente responsabilidade subjetiva, pois não há conduta ilícita do Estado (embora do particular possa haver) que não seja proveniente de negligência, imprudência ou imperícia (culpa) ou, então, deliberado propósito de violar norma que o constituía em dada obrigação (dolo). Culpa e dolo são justamente as modalidades de responsabilidade subjetiva."*

No mesmo sentido, ainda, é o escorio de OSWALDO ARANHA BANDEIRA DE MELLO (Princípios Gerais de Direito Administrativo, Forense, Rio, Vol. II, p. 482-483, APUD in RUI STOCO, obra citada, pág. 374):

*"não se trata de culpa individual do agente público, causador do dano. Ao contrário, diz respeito a culpa do serviço diluída na sua organização, assumindo feição anônima, em certas circunstâncias, quando "não é possível individuá-la e, então, considera-se como causador do dano só a pessoa coletiva ou jurídica. Prefigura-se a culpa no não funcionamento do serviço, se o obrigatório ou na sua má prestação, ou então na sua prestação retardada. Destarte, a responsabilidade deflui do descumprimento da lei que deixou de ser obedecida na conformidade de seu comando. Em desviando-se a prestação do serviço do regime legal a ele imposto, deixando de prestá-lo, ou prestando-o com atraso ou de modo deficiente, por falha de sua organização, verifica-se a responsabilidade da pessoa jurídica e, portanto, do Estado, que, então deve compor o dano conseqüente dessa falta administrativa, desse acidente quanto à realização do serviço."*

Por oportuno, julgo não ser ocioso trazer também à colação elucidativo precedente deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região sobre a matéria, verbis:

**DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. NEGLIGÊNCIA DO INSS. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. INDEFERIMENTO. DANO POR PRIVAÇÃO NO GOZO DO BENEFÍCIO. SOFRIMENTO MORAL. IMPROCEDÊNCIA.** 1. Caso em que o autor pleiteia indenização por "negligência" do INSS, uma vez que com base em perícia, que não estaria a retratar a realidade, indeferiu benefício previdenciário, o qual somente foi implantado 71 meses depois, em virtude de decisão judicial, que reconheceu incapacidade laboral e o direito, portanto, à prestação negada indevidamente pela autarquia. A condenação reivindicada envolve dano material, calculado com base no valor do benefício vigente ao tempo da liquidação multiplicado por 71, sem prejuízo do seu direito a receber os atrasados em decorrência da condenação na ação previdenciária, além de dano moral, considerando o sofrimento havido com o atraso, à base de 100 vezes o valor do benefício vigente ao tempo da liquidação. 2. Todavia, não existe direito a indenizar em tal situação, pois a forma específica de reparação de danos, por erro na apreciação de pedidos de tal ordem, ocorre com a determinação para o pagamento retroativo do benefício, em relação à data em que a decisão judicial considerou devida a concessão, acrescido de correção monetária, juros de mora e encargo sucumbencial. 3. O erro na avaliação administrativa de pedidos de concessão, de que tenha resultado dano consistente na falta de percepção dos valores a tempo e modo, resolve-se pela forma e alcance de condenação inerente às ações previdenciárias e não através de ação de indenização autônoma, fundada em responsabilidade civil do Estado, porque esta exige um dano particular vinculado à conduta, comissiva ou omissiva, do Poder Público, cuja reparação não tenha se efetivado ou sido possível efetivar-se no âmbito da ação própria para a revisão da conduta administrativa impugnada, no caso a ação previdenciária. 4. Na espécie, embora o autor pretenda atribuir ao presente pedido de condenação a qualidade de "indenização", diferindo do resultante da condenação previdenciária que, segundo alegado, teria

*natureza "alimentar", evidente que o fato discutido é exatamente o mesmo, qual seja, a falta de concessão e pagamento do benefício ao tempo do requerimento administrativo, por responsabilidade do INSS ("negligência"), sendo igualmente idêntico o dano narrado, em ambos os casos, consistente na privação do benefício no período a que teria direito.5. Não houve descrição de qualquer dano específico e concreto, além da genérica privação geradora do direito ao pagamento do valor dos atrasados do benefício previdenciário, nos termos da condenação imposta na ação respectiva. O que se pretende, portanto, é cumular, com base no mesmo fato e pelo mesmo dano, duas condenações, uma a título previdenciário, e outra título de responsabilidade civil do Estado, o que se revela improcedente, até porque acarretaria enriquecimento indevido do autor, que não pode beneficiar-se com a percepção de valores, por duplo fundamento, quando a causa fática e jurídica é a mesma.6. Apelação desprovida, sentença de improcedência confirmada.(TRF 3ª Região, AC, processo 2001.61.20.007698-4, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJE 26/10/10) Em síntese, quanto à responsabilidade do Estado prevalecem no direito pátrio tanto a responsabilidade objetiva (nos casos de ações danosas) quanto a subjetiva (na hipótese omissão ao dever legal de evitar o dano ou na faute de service). E como considero que a avaliação médica equivocada é uma espécie de omissão administrativa na prestação de serviço (em termos qualitativos), haveria a parte ativa, então, de provar a culpa grave ou o dolo do agente (médico) da Administração, e, como isso não foi realizado, o pedido de danos morais é improcedente.*

*Não havendo comprovação de erro grave de procedimento a revelar ilegalidade - o que é bastante para afastar a caracterização do dano como in re ipsa -, tampouco de motivos ilegais para a prática de atos inseridos na avaliação dos requisitos à fruição dos benefícios previdenciários, não há se falar em nexo de causalidade entre a atuação do INSS e eventuais danos sofridos pelo particular - sendo a nuance de a decisão administrativa ter cedido em face de determinação judicial posterior, afora casos especialíssimos, irrelevante.*

*Além disso, as dificuldades financeiras pelas quais o autor passou foram recompostas não só pelo pagamento das parcelas vencidas desde quando requereu o benefício na via administrativa, mas também pelo pagamento de juros de mora.*

*Diante do exposto, JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil.*

*Deixo de condenar o autor ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, porque beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence)."*

Como se observa, a sentença encontra-se devidamente motivada, e não merece qualquer reparo.

De fato, na espécie, o pedido de indenização por danos morais foi fundado na alegação de ato ilícito do INSS pelo "indeferimento indevido" e "sem esclarecimentos" do pedido de concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença, gerando demora no recebimento do benefício, inicialmente formulado em 20/10/2005 (f. 3 e 42).

Porém, não restou provado que o indeferimento administrativo foi pautado por "falha grave do serviço público", conforme necessário para que seja reconhecida a causalidade jurídica para a reparação postulada. Embora tenha sido produzida prova judicial da incapacidade (f. 31/4 e 40), não consta que na fase administrativa a situação do autor tenha sido esclarecida com a documentação necessária.

É firme a orientação, extraída de julgados da Turma, no sentido de que: "*O que gera dano indenizável, apurável em ação autônoma, é a conduta administrativa particularmente gravosa, que revele aspecto jurídico ou de fato, capaz de especialmente lesar o administrado, como no exemplo de erro grosseiro e grave, revelando prestação de serviço de tal modo deficiente e oneroso ao administrado, que descaracterize o exercício normal da função administrativa, em que é possível interpretar a legislação, em divergência com o interesse do segurado sem existir, apenas por isto, dano a ser ressarcido (...)*" (AC 00083498220094036102, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, e-DJF3 17/02/2012).

Além da comprovação da causalidade, que não se revelou presente no caso concreto, a indenização somente seria possível se efetivamente provada a ocorrência de dano moral, através de fato concreto e específico, além da mera alegação genérica de sofrimento ou privação, até porque firme a jurisprudência no sentido de que o atraso na concessão de benefício gera forma distinta e própria de recomposição da situação do segurado, que não passa pela indenização por danos morais.

Neste sentido, além dos precedentes já citados pela sentença, cabe destacar este outro:

***AC 00069887620094036119, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, e-DJF3 31/08/2012: "AÇÃO ORDINÁRIA. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. INSS. BENEFÍCIO IMPLANTADO COM ATRASO. IMPOSSIBILIDADE. 1. A forma específica de reparação de danos, em casos como o presente, ocorre com a determinação para o pagamento retroativo do benefício, em relação à data em que a decisão judicial considerou devida a concessão, acrescido de correção monetária, juros de mora e encargo sucumbencial. 2. Outro não foi o posicionamento da r. sentença proferida nos autos da ação previdenciária nº 2004.61.84.406704-6, que condenou o INSS a pagar à autora o valor das prestações devidas em atraso, no total de R\$ 5.243,00 (fl. 16), quantia esta que, devidamente atualizada, foi efetivamente depositada, e descontada***

*pela beneficiária (fl. 41). 3. Verifica-se, pelo documento de fl. 21, que o primeiro pagamento efetuado pela autarquia ré, datado de 25/11/05, referiu-se ao período de julho a outubro de 2005. 4. O atraso na implantação de benefícios previdenciários resolve-se pela forma e alcance de condenação inerente às ações previdenciárias e não por meio de ação de indenização autônoma, fundada em responsabilidade civil do Estado, porque esta exige um dano particular vinculado à conduta, comissiva ou omissiva, do Poder Público, cuja reparação não tenha se efetivado ou sido possível efetivar-se no âmbito da ação própria para a revisão da conduta administrativa impugnada, no caso, a ação previdenciária. 5. Na espécie, a autora pretende obter indenização por ter sido privada do pagamento do benefício a que faz jus no tempo estipulado pela sentença proferida nos autos da ação previdenciária, que, por sua vez, determinou a implantação do benefício com vigência a partir da data do requerimento administrativo, bem como o pagamento dos atrasados. Assim, o fato discutido em ambas as ações é, em última análise, o mesmo, qual seja, a falta de concessão do pagamento do benefício no tempo devido por responsabilidade do INSS. 6. O provimento do pedido de indenização ocasionaria, por conseguinte, o enriquecimento indevido da autora, que não pode beneficiar-se com a percepção de valores, por duplo fundamento (pagamento dos atrasados já realizado, consoante exposto acima, e pagamento a título de responsabilidade civil do Estado), quando a causa jurídica é a mesma. 7. Em suma, não constando dos autos alegação ou prova de que a conduta imputada ao INSS resultou em dano específico, autônomo e concreto, não reparado no âmbito da própria ação previdenciária, já proposta e julgada, resta inviável a condenação na reparação a título administrativo, pois a responsabilidade do Estado, em tais casos, exige que a conduta administrativa, por ação ou omissão, provoque, segundo uma relação de causalidade objetivamente definida, um dano especial, cujo ressarcimento não tenha sido alcançado ou não possa ser alcançado por outro modo, sob pena de se produzir, exatamente, cumulação indevida e enriquecimento sem causa em favor do administrado. 8. Apelação do INSS a que se dá provimento, com a inversão dos ônus da sucumbência, e recurso adesivo a que se nega provimento."*

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.  
Publique-se.  
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004851-52.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.004851-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : M V MARINGONI IND/ E COM/ DE PRESERVACAO DE MADEIRAS LTDA  
ADVOGADO : SP104481 LIA CLELIA CANOVA e outro  
APELADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
PROCURADOR : SP202700 RIE KAWASAKI  
ASSISTENTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00048515220124036108 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 490: Nada a deferir, tendo em vista que já houve a intimação do IBAMA, o qual se manifestou a fls. 489.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.  
MARCIO MORAES

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006063-27.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.006063-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : WELD INOX SOLDAS ESPECIAIS LTDA  
ADVOGADO : SP124328 VALMIR TAVARES DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00060632720114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DESPACHO

Petição de fls. 169/170, em que a apelante requer preferência quanto ao julgamento do presente. Distribuição do feito em 27/02/2012.

Na medida em que o requerimento de preferência não vem embalado nas hipóteses previstas no artigo 1.211-A do CPC, a análise dos autos dar-se-á no momento que lhe é próprio, considerando que há feitos precedentes na cronologia e outros tantos revestidos de prioridade legal.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.  
MARCIO MORAES

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000906-19.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000906-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO  
ADVOGADO : SP139918 PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS  
APELADO(A) : CONFECÇÕES V 2 IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP051515 JURANDY PESSUTO  
No. ORIG. : 00037752420128260189 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução fiscal opostos por CONFECÇÕES V2 INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. em face do INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA (INMETRO), impugnativos da cobrança de débitos relativos a multas impostas com fundamento no art. 8º da Lei nº 9.933/99, constituídos por meio de auto de infração.

Valor atribuído à execução em 19/10/2007: R\$ 5.137,32.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos, condenando a embargante ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado do débito.

Apela a embargante, aduzindo a nulidade do título executivo, por não atender aos requisitos da liquidez, certeza e exigibilidade. Sustenta, ainda, a prescrição da pretensão executória. Assim, requer a reforma da sentença, a fim de que seja declarado extinto o processo de execução.

Contrarrrazões às fls. 145/151.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

## Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, não merece guarida a impugnação contra a liquidez e certeza das CDA's.

Da análise das certidões de dívida ativa, às fls. 03/06 dos autos da execução fiscal (em apenso), verifica-se que as mesmas preenchem todos os requisitos legais e possibilitam ao executado meios de defesa, ao indicar os fundamentos legais que embasaram a constituição do débito, devendo ser mantida sua presunção de liquidez e certeza, já que não foram apresentados elementos suficientes para afastá-la, mediante prova inequívoca.

A embargante, ora apelante, insurge-se apenas de maneira genérica contra o título executivo, sem apresentar provas documentais que comprovem eventual violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, restando intacta a presunção de liquidez e certeza do título.

A esse respeito, já se manifestou a 3ª Turma desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. (...)*

*3. A defesa genérica, que não articule e comprove objetivamente a violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, é inidônea à desconstituição da presunção de liquidez e certeza do título executivo: artigo 3º da Lei nº 6.830/80."*

(AC 2002.03.99.020748-7, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19/03/2003, v.u., DJ 9/4/2003, grifos meus).

Não merece melhor sorte a alegação acerca da ocorrência de prescrição do crédito tributário.

Compulsando os autos, verifica-se que as Certidões da Dívida Ativa em questão veiculam débitos relativos a multas de natureza não tributária, por infração aos artigos 1º e 5º da Lei 9.933/99 c.c item 1.1 do Capítulo III do Regulamento Técnico de Etiquetagem de Produtos Têxteis, aprovado pela Resolução nº02/2001 do CONMETRO, constituídos por meio de auto de infração (fls. 03/06 dos autos da execução fiscal, em apenso).

Trata-se, portanto, de **dívida de natureza não tributária**, à qual são aplicáveis as disposições do Decreto nº 20.910/1932, que estipula o prazo de 5 (cinco) anos para cobrança das dívidas da União e suas autarquias.

Isso porque a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça manifesta-se favoravelmente à aplicação da prescrição quinquenal prevista no artigo 1º do Decreto-lei nº 20.910/1932 e não a de 20 (vinte) anos, prevista no artigo 177 do Código Civil de 1916.

E, de fato, o STJ, em reiterados julgados, consolidou seu entendimento no sentido *"de que o art. 2º do Decreto-Lei n. 4.597/42 estendeu às autarquias federais o prazo prescricional disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32, segundo o qual todas as dívidas passivas da União prescrevem em cinco anos"* (REsp 374790, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06.04.2006; AgRg no REsp 536573, Ministro LUIZ FUX, DJ 22.03.2004).

Assim, em observância ao princípio da simetria, sujeita-se ao disposto no artigo 1º do Decreto n. 20.910/1932, pois, se a Administração Pública dispõe do prazo de cinco anos para ser acionada por seus débitos, o mesmo deve ser aplicado no caso de cobrança da Administração Pública contra o administrado.

Nesse sentido, reiterados julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MULTA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. APLICABILIDADE DO DECRETO 20.910/32.*

*1. "Segundo a jurisprudência do STJ, a prescrição das ações judiciais para a cobrança de multa administrativa ocorre em cinco anos, à semelhança das ações pessoais contra a Fazenda Pública, prevista no art. 1º do Decreto n. 20.910/32. Em virtude da ausência de previsão expressa sobre o assunto, o correto não é a analogia com o Direito Civil, por se tratar de relação de Direito Público" (AgRg no Ag 842.096/MG, 2ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha DJ de 25.6.2007).*

*2. Agravo Regimental não provido."*

(Segunda Turma, AGA 889000, Relator Ministro Herman Benjamin, DJ. 24.10.2007, página 206).

*"ADMINISTRATIVO - PROCESSUAL CIVIL - ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - NÃO-OCORRÊNCIA - SUSCITAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535, II DO CPC - INEXISTÊNCIA - MULTA ADMINISTRATIVA - INCIDÊNCIA DO ART. 1º DO DECRETO N. 20.910/32.*

*1. É de se considerar que a matéria foi prequestionada, uma vez que não necessariamente o acórdão recorrido tenha que ventilar todos os artigos pertinentes ao caso.*

*2. In casu, o acórdão recorrido pronunciou-se pela não-aplicação do Código Civil de 1916 no caso em tela. Ora,*

ao assim proceder, infere-se que afastou, por conseguinte, a incidência do art. 177 daquele diploma. Assim, tem-se por prequestionado tal dispositivo.

3. A prestação jurisdicional manifesta-se em atos os quais, a rigor, devem ser fundamentados. Nada obstante, não é o Julgador um perito que deve pronunciar sobre todos os quesitos declinados pelas partes.

Apenas, impende expressar seu convencimento de forma suficiente para o desate da controvérsia, não estando vinculado a deter sobre todos os argumentos lançados pelos litigantes.

4. A questão controvertida nos autos refere-se à disciplina da prescrição na hipótese de multa administrativa. Invoca a recorrente a incidência do art. 177 do Código Civil de 1916, cujo curso prescricional é de 20 (vinte) anos.

5. Ora, sem razão a recorrente, pois se o Estado dispõe do prazo de cinco anos para ser acionado por seus débitos, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32, a mercê do princípio da isonomia, tal lustrum prescricional deve ser aplicado no caso de cobrança do Estado contra o contribuinte.

*Recurso especial improvido."*

(Segunda Turma, RESP 860691, Relator Ministro Humberto Martins, DJ. 20.10.2006, página 336).

Com efeito, sendo o INMETRO uma autarquia federal, as multas aplicadas pelo órgão devem obedecer à prescrição quinquenal.

No caso em apreço, o ajuizamento da execução deu-se no dia 24 de outubro de 2007 (fls. 02 dos autos da execução fiscal, em apenso).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.*

1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.

2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.

3. *Recurso especial provido."*

(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377).

Dessa maneira, entendo que os débitos em cobrança não estão prescritos, pois entre a data da constituição do crédito (08/01/2003, 16/09/2003 e 09/12/2004, conforme constam na CDA, fls. 03/05 dos autos da execução fiscal em apenso, como "termo inicial") e a data do ajuizamento da execução fiscal (24/10/2007) não decorreu o quinquênio prescricional.

A respeito do tema, em caso semelhante, já decidi esta Terceira Turma:

*"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO - MULTA ADMINISTRATIVA - PRAZO.*

1. Na hipótese, foi imposta multa por infringência ao disposto no art. 1º da Portaria INMETRO 243/93.

2. Não colhe a alegação de que, por tratar-se de execução fiscal de multa administrativa, o prazo prescricional seria o previsto no Código Civil. Com efeito, o posicionamento atual desta Corte, bem como do E. Superior Tribunal de Justiça, é de que o prazo prescricional para esta cobrança é o mesmo previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, bem como no art. 1º da Lei nº 9.873/99, ou seja, 5 anos. Precedentes desta Turma e do STJ.

3. Cumpre ressaltar que esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes do início da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. Assim, verifica-se a ocorrência da prescrição no presente caso, uma vez que uma vez que, pelo que dos autos consta, em 03/10/98 iniciou-se o lapso prescricional de cinco anos para sua efetiva cobrança (conforme CDA, fls. 03, "termo inicial"), sendo ajuizada a execução fiscal somente em 14/03/05.

4. *Apelação improvida."*

(AC nº 2005.61.26.001168-9, Relatora Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, j. 16/10/2008, v.u.).

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação da embargante, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.  
Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000180-45.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000180-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : ZELLER DECORACOES LTDA  
No. ORIG. : 92.00.00854-6 1 Vr BARUERI/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) em face de sentença que, ao reconhecer a prescrição intercorrente, julgou extinta a presente execução fiscal, com fulcro no art. 40, §4º, da Lei nº 6.830/80 (valor da execução em 18/11/2011: R\$ 21.950,19, fls. 192).

Nas razões recursais, sustenta a apelante a não ocorrência da prescrição intercorrente, tendo em vista que não foi observado rito previsto no artigo 40 da Lei nº 6.830/1980.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta E. Corte.

#### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria.

A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da **aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004**, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.

Nesse sentido, vale citar o seguinte julgado:

*"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. § 4º DO ART. 40, DA LEI Nº 6.830/1980 ACRESCENTADO PELA LEI Nº 11.051/2004. APLICABILIDADE IMEDIATA.*

*I - Com a edição da Lei 11.051/2004, que incluiu o § 4º no art. 40 da Lei nº 6.830/80, passou a ser autorizado ao julgador reconhecer de ofício a prescrição intercorrente, desde que ouvida previamente a Fazenda Pública.*

*Tratando-se de norma de natureza processual, a novel legislação tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso. Precedentes: REsp 849.494/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 25.09.2006, REsp nº 810.863/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 20.03.2006 e REsp nº 794.737/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 20.02.2006.*

*II - Recurso especial improvido."*

(REsp 913704 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/04/2007, v.u., DJ 30/04/2007).

O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional.

A respeito do tema, tem-se o seguinte precedente:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 40 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. ART. 174 DO CTN. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. Revela-se inviável a apreciação de agravo regimental cujas razões não atacam especificamente os fundamentos da decisão agravada.*

*2. O entendimento pacífico desta Corte Superior é de que, paralisada a execução fiscal e daí decorridos mais de cinco anos de inércia do exequente, há de ser reconhecida a prescrição intercorrente do feito, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele. (grifo meu)*

*3. Agravo regimental desprovido."*

(AgRg no REsp 623036 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 10.04.2007, v.u., DJ 03.05.2007).

Assim, a paralisação do feito por prazo superior a cinco anos, contados a partir do arquivamento, é suficiente para gerar a prescrição intercorrente, cujo reconhecimento pelo juiz, de ofício, depois de ouvida a exequente, é autorizado expressamente pelo artigo 40, § 4º da Lei nº 6.830/1980, com a redação dada pela Lei nº 11.051/2004. No caso em espécie, após a notícia de encerramento do processo de falência da executada (fls. 152), a exequente foi devidamente intimada (fls. 154), permanecendo inerte, conforme demonstra certidão datada de 12/08/1994 (fls. 154). Em seguida, os autos foram arquivados em 15/04/1994, com ciência da exequente em 22/08/1994 (fls. 154-verso).

O processo, então, permaneceu paralisado até 31/05/2010, quando o D. Juízo de primeiro grau determinou a intimação da exequente, a fim de esclarecer a possível ocorrência da prescrição intercorrente (fls. 156).

Após a manifestação da União de fls. 158/167, em que alegou a impossibilidade de decretação da prescrição intercorrente, sobreveio a sentença extintiva do feito, em 22/09/2011 (fls. 182/183).

Portanto, patente a inércia da Fazenda Nacional na condução da presente demanda, uma vez que os autos permaneceram em arquivo por mais de cinco anos, aguardando a manifestação da exequente, sem que esta tomasse qualquer providência efetiva para que a ação atingisse seu objetivo.

De rigor, assim, o reconhecimento da prescrição intercorrente, ante a desídia da Fazenda Pública em promover diligências para impulsionar o andamento do processo.

O tema em foco já foi debatido no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, como revela o seguinte aresto:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. INÉRCIA DO EXEQÜENTE. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR MAIS DE OITO ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CARACTERIZADA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Em exame recurso especial interposto pelas letras "a" e "c" da permissão constitucional por Companhia Estadual de Habitação do Rio de Janeiro contra acórdão da seguinte súmula: AGRAVO INTERNO NA APELAÇÃO CÍVEL, DIREITO PROCESSUAL TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO DO EXECUTADO. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO A QUAL RETROAGIRÁ À DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 219, § 1º, DO CPC. PROPOSTA A AÇÃO NO PRAZO FIXADO PARA O SEU EXERCÍCIO, A DEMORA NA CITAÇÃO, POR MOTIVOS INERENTES AO MECANISMO DA JUSTIÇA, NÃO JUSTIFICA O ACOLHIMENTO DA ARGÜIÇÃO DE PRESCRIÇÃO OU DECADÊNCIA (SÚMULA N.º 106 DO STJ). RECURSO DESPROVIDO. DECISÃO MANTIDA.*

*A recorrente alega violação dos artigos 174, parágrafo único do Código Tributário Nacional e 40 da Lei 6.830/80 além de divergência jurisprudencial pelos seguintes motivos: a) o acórdão não reconheceu a prescrição intercorrente uma vez que o processo ficou paralisado por mais de oito anos sem qualquer diligência por parte da exequente para dar prosseguimento ao feito; b) é possível a argüição da prescrição na via da exceção de pré executividade como ocorreu no caso dos autos.*

*2. Cuida-se de ação executiva proposta para cobrança de IPTU e taxa de coleta de lixo referente ao exercício de 1985. Do exame dos autos erifica-se que: a) a Fazenda Municipal constituiu o seu crédito em 01/07/1986 e ajuizou a execução fiscal em 11/04/1991, sendo os autos remetidos ao contador nessa mesma data; b) em 02 de agosto de 1993, a executada, ora recorrente, compareceu espontaneamente aos autos, alegando não ser devedora do tributo cobrado (fl. 6); c) em 10 de setembro de 1993, o procurador municipal apresentou petição requerendo a penhora do imóvel da executada (fl. 22/22v); d) deferida a penhora do imóvel, foram os autos remetidos novamente à Contadoria em 13 de maio de 1997 (fl. 23), e) em 28 de maio de 1997 os autos retornaram ao cartório onde ficaram paralisados até 25 de outubro de 2005 quando então, foi juntada a petição de exceção de pré-executividade apresentada pela executada, alegando a prescrição intercorrente.*

*3. Paralisado o processo por mais de oito anos sem que a exequente promova nenhum ato ou procedimento para impulsionar o andamento do feito, fica caracterizada a prescrição intercorrente uma vez que o uma vez que "o princípio do impulso oficial não é absoluto" (REsp 502732 / PR; Rel. Min. Franciulli Netto, DJU*

29.03.2004).

4. *Recurso especial provido.*"

(REsp 978.415/RJ, Primeira Turma, Rel. Ministro José Delgado, j. 1/04/2008) (grifei).

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535. VIOLAÇÃO GENÉRICA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INÉRCIA DO EXEQÜENTE. CITAÇÃO. PRAZO QÜINQUÊNAL. SÚMULA Nº 7/STJ.**

1. *Esta Corte já proclamou em diversas oportunidades a impossibilidade de conhecer-se do recurso especial pela alegada violação ao artigo 535 do CPC nos casos em que a argüição é genérica, por incidir a Súmula 284/STF, assim redigida: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".*

2. *As matérias passíveis de serem alegadas em exceção de pré-executividade não são somente as de ordem pública, mas também todos os fatos modificativos ou extintivos do direito do exeqüente, desde que comprovados de plano, sem necessidade de dilação probatória.*

3. *É possível argüir-se a prescrição intercorrente por meio de exceção de pré-executividade, sempre que demonstrada por prova documental inequívoca constante dos autos ou apresentada juntamente com a petição.*

4. ***A inércia da parte credora na promoção dos atos e procedimentos de impulsão processual, por mais de cinco anos, pode edificar causa suficiente para a prescrição intercorrente.***

5. *Recurso especial improvido.*"

(REsp 697.270/RS, Segunda Turma, Rel. Ministro Castro Meira, j. 18/08/2005) (grifei).

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação da União, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000160-54.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000160-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : BRUMAR IND/ E COM/ DE TERMOPLASTICOS LTDA  
No. ORIG. : 94.00.00003-3 1 Vr BARUERI/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União em face de sentença que, ao considerar que a executada não foi citada, decretou a ocorrência de prescrição material, julgando extinta a presente execução fiscal, com fulcro no artigo 174 do Código Tributário Nacional (valor da execução em 06/08/2010: R\$ 5.230,36, fls. 25).

Nas razões recursais, sustenta a apelante a não ocorrência da prescrição, tendo em vista que o prazo prescricional é interrompido com a propositura da ação, aplicando-se ao caso a súmula nº 106 do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, requer a reforma da sentença, a fim de que se determine o prosseguimento do feito.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta E. Corte.

#### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, dispensada a submissão da sentença em questão ao reexame necessário, pois o valor discutido não supera 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Compulsando os autos, verifica-se que a presente execução pretende cobrar multas por infração ao art. 67, *caput*, da CLT, constituídos por auto de infração notificado à executada em 15/12/1992, consoante se infere da CDA

acostada às fls. 02/03.

A questão a ser dirimida diz respeito à aplicação da regra de competência estabelecida pela Emenda Constitucional nº 45, uma vez que a sentença foi proferida em 19/07/2011 (fls. 34).

De efeito, tendo em vista o disposto no inciso VII, do artigo 114 da Constituição da República, com redação dada pela emenda constitucional nº 45, de 8 de dezembro de 2004, compete à Justiça do Trabalho processar e julgar as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, após a emenda constitucional n. 45/04, compete à Justiça do Trabalho processar e julgar as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho salvo se já houver sido proferida, anteriormente à vigência, sentença de mérito na Justiça Federal, quando então prevalecerá a competência recursal do tribunal respectivo.

Neste sentido o julgado seguinte:

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO DE MULTA POR INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO DO TRABALHO. COMPETÊNCIA. ALTERAÇÃO INTRODUZIDA PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45 /2004. CAUSA SENTENCIADA ANTES DA ENTRADA EM VIGOR DA REFERIDA EMENDA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

*1. As ações de cobrança de multa por infração à legislação do trabalho, como é a prevista no art. 23, § 1º, V, da Lei nº 8.036/90, passaram, após a vigência da EC 45 /04, a ser da competência da Justiça do Trabalho.*

*2. Todavia, a nova regra de competência não se aplica às causas já sentenciadas na data da entrada em vigor da EC nº 45 /04, como é o caso. Precedentes.*

*3. Conflito conhecido, declarando-se a competência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, o suscitado." (STJ, CC nº 85.203/SP, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, v.u., j. 12/9/07, DJ 1º/10/07).*

Dessa forma, considerando que a sentença foi prolatada posteriormente à data de vigência da emenda constitucional nº 45/04, verifica-se a ocorrência de nulidade, tendo em vista a incompetência absoluta do Juízo de Direito da Vara da Fazenda Pública da Comarca de Barueri.

Ante o exposto, decreto, de ofício, a **nulidade da r. sentença recorrida** e todos os atos decisórios subsequentes, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, para determinar a remessa dos autos à Justiça do Trabalho.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos, observadas as formalidades legais. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000332-93.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000332-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA  
APELADO(A) : FAZENDA DO MUNICIPIO DE MOGI MIRIM SP  
ADVOGADO : SP115388B MEIRE APARECIDA ARANTES VILELA FERREIRA  
No. ORIG. : 00024813620088260363 A Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução fiscal opostos pelo Município de Mogi Mirim em face do Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP, objetivando afastar a cobrança de multas com fundamento no artigo 24 da Lei nº 3.820/1960, em razão da ausência de responsável técnico farmacêutico em unidade básica de saúde do embargante (valor da execução em 20/11/2004: R\$ 543,90, fls. 02 dos autos em apenso).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado nos embargos, para declarar a nulidade do título

executivo. Asseverou que a obrigatoriedade de manutenção de responsável farmacêutico não alcança o dispensário de medicamentos localizado em unidade básica de saúde. Condenou o embargado ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, fixados em R\$1.000,00 (mil reais), com base no art. 20, §§3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Apela o CRF/SP, sustentando, em síntese, que: a) não há qualquer diferença entre o embargante e as farmácias e drogarias, ressalvado o caráter econômico, razão pela qual há necessidade do responsável técnico farmacêutico, nos termos do art. 15 da Lei nº 5.991/73; b) o embargante não está incluído no rol do art. 19 da Lei nº 5.991/73, que elenca quais estabelecimentos estão liberados da manutenção do responsável técnico farmacêutico, não sendo permitida interpretação extensiva; c) a súmula nº 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos não foi recepcionada pela Constituição Federal, tendo em vista flagrante violação aos princípios da isonomia e da proporcionalidade. Requer, finalmente, a redução da verba honorária para percentual inferior a 5% do valor atribuído à causa, conforme o art. 20, §4º, do CPC.

Contrarrazões às fls. 115/124.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

## **Decido.**

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, observo que o valor discutido, no caso em apreço, é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que torna dispensável o duplo grau de jurisdição obrigatório (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

No mais, **não assiste razão ao apelante** quando afirma ser necessária a manutenção de um farmacêutico responsável pelos estabelecimentos dispensários de medicamentos.

Entende-se por dispensário de medicamento, nos termos do artigo 4º da Lei n. 5.991/1973, o "setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente".

Por sua vez, o artigo 15, "caput", do referido diploma legal prescreve que "a farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei".

Da análise da legislação supra, verifica-se que a obrigatoriedade na manutenção de responsável técnico devidamente inscrito no CRF restringe-se apenas e tão-somente à farmácia e à drogaria, assim definidas no artigo 4º da lei acima mencionada:

*"X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;*

*XI - Drogaria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais".*

A jurisprudência desta Corte (AC 2005.61.23.001271-0, Relator Desembargador Federal Nery Júnior, Terceira Turma, julgado em 28/5/2009, DJ de 23/6/2009; AC 2005.61.00.004511-0, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, julgado em 21/5/2009, DJ de 9/6/2009; AC 2009.03.99.000281-1, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, Julgado em 12/3/2009, DJ de 24/3/2009) é uníssona no entender pela desnecessidade da presença de farmacêutico responsável por dispensário de medicamentos, bem como a do Superior Tribunal de Justiça, como se nota exemplificativamente dos seguintes julgados:

*"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO.*

*1. A Lei 5.991/73 só exigiu a presença de responsável técnico e sua inscrição no CRF às farmácias e drogarias (art. 15).*

*2. Os dispensários de medicamentos, conceituados no art. 4º, XIV, da referida lei não estão obrigados a cumprir a exigência imposta às farmácias e drogarias.*

*3. O Decreto 20.931, de 11/1/1932, não se aplica à espécie, porque é anterior à Lei 5.991/73. Mesmo que se entenda recepcionado, extrapolou ele os limites da lei.*

*4. Recurso especial improvido".*

(RESP 550.589/PE, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ. de 15/3/2004, destaquei).

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS.*

*INEXIGIBILIDADE DA ASSISTÊNCIA DE FARMACÊUTICO. PRECEDENTES. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. A exigência de se manter profissional farmacêutico abrange apenas as drogarias e farmácias, não se*

**aplicando aos dispensários de medicamentos situados em hospitais e clínicas.**

2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a Lei 5.991/73, em seu art. 15, somente exigiu a presença de responsável técnico, bem como sua inscrição no respectivo conselho profissional às farmácias e drogarias. Destarte, os dispensários de medicamentos, situados em hospitais e clínicas (art. 4º, XIV), não estão obrigados a cumprir as referidas exigências.

3. Agravo regimental desprovido".

(AgRg no Ag 999.005/SP, Relatora Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 10/6/2008, DJe de 25/6/2008, destaqueei).

Por fim, ainda que se considerassem aplicáveis ao caso a Portaria n. 1.017/2002, do Ministério da Saúde, e a Resolução 391 da Agência Nacional de Vigilância Sanitária, estas não poderiam desbordar daquilo que está previsto na Lei n. 5.991/1973. E o próprio Decreto 3.181/1999, que regulamentou a Lei n. 9.787/1999, expressamente revogou o antigo Decreto 793/93, que continha exigência não prevista em lei acerca da necessidade de farmacêutico em dispensários de medicamentos, pondo termo a qualquer discussão sobre a validade da exigência ora questionada.

Em relação à verba honorária, é normalmente estipulado por esta Turma, em embargos à execução fiscal, o percentual de 10% sobre o valor executado, atualizado.

Assim já decidiu este Tribunal: (Terceira Turma, AC 2001.61.10.007179-4, Relator Des. Federal Carlos Muta, j. 06/11/08, v.u., DJ 18/04/2008; AC 2007.61.82.042699-0, Relatora Des. Federal Cecília Marcondes, j. 07/05/09, v.u., DJ 19/05/2009, p.125; AC 2001.03.99.041046-0, Relator Des. Federal Marcio Moraes, j. 02/04/09, v.u., DJ 14/04/2009, p.438; Quarta Turma, AC 2000.61.19.011396-1, Des. Federal Alda Basto, DJ 05/10/2005, p. 247; Sexta Turma, AC 2005.61.82.004610-2, Des. Federal Consuelo Yoshida, DJ 01/06/2009, p. 196).

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, tão somente para fixar o percentual referente à verba honorária em 10% do valor executado atualizado.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002112-52.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.002112-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro  
APELADO(A) : BELLETTE E CASELLATO LTDA  
ADVOGADO : SP165174 JAQUELINE CRISTINA MÜLLER ALAM e outro  
No. ORIG. : 00021125220114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO em embargos à execução fiscal julgados procedentes (valor atribuído à causa em 22/02/2011: R\$ 4.366,19).

O MM Juízo *a quo* considerou que, quando da propositura da execução (25/10/2010), a executada já havia aderido a parcelamento (23/02/2010). Condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$500,00 (quinhentos reais). Não submeteu a sentença ao reexame necessário (fls. 39/40).

Sustenta o embargado que o parcelamento do débito impõe a suspensão e não extinção do processo, razão pela qual requer a reforma da sentença, a fim de que seja determinado o prosseguimento do feito, mantendo-o suspenso até o término do parcelamento. Pugna ainda pela redução da verba honorária para percentual inferior a 5%, conforme art. 20, §4º, do CPC (fls. 42/48).

À fls. 54 consta cópia de petição protocolada nos autos da execução fiscal em que o Conselho recorrente requer a

extinção da ação, nos termos do art. 794, inciso I, do CPC, tendo em vista que o executado efetuou o pagamento integral do débito, reconhecendo a procedência da cobrança.

O juízo de primeiro grau indeferiu o pleito, ao considerar que os presentes embargos foram julgados procedentes para extinguir a execução, uma vez que o parcelamento foi firmado antes do ajuizamento da demanda. Assim, remeteu os autos da execução fiscal ao arquivo, com baixa na distribuição (fls. 55).

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta E. Corte.

### **Decido.**

O inciso II do art. 269 do Código de Processo Civil determina a extinção do processo, com julgamento de mérito, "*quando o réu reconhecer a procedência do pedido*".

O reconhecimento do pedido dá-se quando o réu admite a procedência do direito alegado pelo autor, submetendo-se à pretensão material por este formulada. Como define, com propriedade, Humberto Theodoro Júnior:

*"Reconhecida a procedência do pedido, pelo réu, cessa a atividade especulativa do juiz em torno dos fatos alegados e provados pelas partes. Só lhe restará dar por findo o processo e por solucionada a lide nos termos do próprio pedido a que aderiu o réu. Na realidade, o reconhecimento acarreta o desaparecimento da própria lide, já que sem resistência de uma das partes deixa de existir o conflito de interesses que provocou sua eclosão no mundo jurídico."*

(Curso de Direito Processual Civil - volume I. 51ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2010, p. 328).

Ora, no presente caso, conforme já relatado, a demandante pleiteou a extinção da execução, uma vez que, com a realização do pagamento, não há interesse processual em seu prosseguimento.

O magistrado de primeiro grau indeferiu o pleito, considerando a sentença de procedência já proferida nestes autos e, em seguida, remeteu os autos da execução fiscal ao arquivo, com baixa na distribuição.

Percebe-se, dessa maneira, que a exequente reconheceu o pedido formulado pela embargante, ao admitir, após o ajuizamento desta demanda, que a cobrança é indevida, haja vista a quitação do débito.

Por outra banda, revela-se imperiosa, a esta altura, a consideração do historiado fato superveniente, em obediência aos termos do art. 462 do CPC.

Confiram-se, a respeito, os seguintes arestos desta Corte:

#### *"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - RECONHECIMENTO DO PEDIDO.*

*A satisfação do pedido da impetrante, no âmbito administrativo, após a notificação da impetrada importa em reconhecimento do pedido, a ensejar e extinção do processo com fundamento no artigo 269, II, do Código de Processo Civil".*

(AMS nº 2005.61.00.000160-0, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, j. 10/3/11, v.u., DE 17/3/11)

#### *"MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. EXTINÇÃO.*

*I - Tendo a Autoridade Impetrada, nas informações, manifestado sua concordância com o pedido formulado pela Impetrante, é correta a extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, II, do Código de Processo Civil.*

*II - Remessa oficial improvida".*

(AMS nº 2005.61.00.002818-5, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Regina Costa, j. 2/9/10, v.u., DJF3 20/9/10)

Não obstante o superveniente reconhecimento do pedido, a autora foi compelida a contratar advogado para ingressar com os presentes embargos à execução, o que, de *per si*, justifica, em face do princípio da causalidade, a condenação do Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo ao pagamento dos honorários.

Nesse sentido, o ensinamento de Cândido Rangel Dinamarco:

*São dotados de amplitude geral os critérios da sucumbência e da causalidade, segundo emanam do art. 20 do Código de Processo Civil e dos ajustes propostos em doutrina: responde sempre aquele que tiver dado causa ao processo, qualquer que seja o modo ou razão por que este venha a ser extinto e independentemente da natureza do processo.*

*No processo de conhecimento, o art. 20 impõe-se não só quando o juiz julga a causa, acolhendo ou rejeitando o pedido do autor (procedência ou improcedência), mas sempre que uma sentença é proferida - qualquer que seja a natureza desta. Assim é nos casos extraordinários de julgamento de mérito indicados nos inc. II-V do 269 (reconhecimento do pedido, transação, renúncia ao direito, prescrição) e assim sucede, igualmente, quando o*

*processo é extinto sem julgamento do mérito (art. 267). O Código não é particularmente explícito a respeito, nem o diz de modo direto e abrangente, mas contém disposições das quais se extrai com segurança essa conclusão - que, de resto, é inteiramente razoável porque todo processo acarreta gastos e é legítimo que por eles sempre responda aquele que os causou.*

(Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 3ª ed. São Paulo, Malheiros, 2003, pág. 656).

No que tange ao percentual, fixo-os em 10% sobre o valor da execução, conforme jurisprudência desta Turma e em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Pelo exposto, **julgo extinto o processo** com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, II, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação, à qual nego seguimento, com fundamento no art. 557, *caput*, do mesmo diploma legal.

Oportunamente, baixem os autos à origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000199-51.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000199-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : KARTRO S/A IMPORTADORA E DISTRIBUIDORA massa falida  
ADVOGADO : SP059805 SEBASTIAO DE ARAUJO COSTA JUNIOR  
SINDICO : MIGUEL MUAKAD NETTO  
ADVOGADO : SP029201 MIGUEL MUAKAD NETTO  
No. ORIG. : 00121516719958260068 1FP Vt BARUERI/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) em face de sentença que, ao reconhecer a prescrição intercorrente, julgou extinta a presente execução fiscal, com fulcro no art. 40, §4º, da Lei nº 6.830/80 (valor da execução em 24/07/1995: R\$ 330.652,71).

Nas razões recursais, sustenta a apelante: a) existência de causa suspensiva do curso do prazo prescricional, consistente na decretação de falência da empresa executada; b) não ocorrência da prescrição intercorrente, tendo em vista que não foi observado rito previsto no artigo 40 da Lei nº 6.830/1980.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta E. Corte.

#### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria.

Inicialmente, em que pese não tenha o MM. Juízo *a quo* submetido a sentença em questão ao reexame necessário, verifica-se que o valor discutido supera 60 (sessenta) salários mínimos, o que impõe a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do art. 475 do Código de Processo Civil.

A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da **aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004**, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.

Nesse sentido, vale citar o seguinte julgado:

*"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.*

*DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. § 4º DO ART. 40, DA LEI Nº 6.830/1980 ACRESCENTADO PELA LEI Nº 11.051/2004. APLICABILIDADE IMEDIATA.*

*I - Com a edição da Lei 11.051/2004, que incluiu o § 4º no art. 40 da Lei nº 6.830/80, passou a ser autorizado ao julgador reconhecer de ofício a prescrição intercorrente, desde que ouvida previamente a Fazenda Pública. Tratando-se de norma de natureza processual, a novel legislação tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso. Precedentes: REsp 849.494/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 25.09.2006, REsp nº 810.863/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 20.03.2006 e REsp nº 794.737/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 20.02.2006.*

*II - Recurso especial improvido."*

*(REsp 913704 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/04/2007, v.u., DJ 30/04/2007).*

O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional.

A respeito do tema, tem-se o seguinte precedente:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 40 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. ART. 174 DO CTN. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. Revela-se inviável a apreciação de agravo regimental cujas razões não atacam especificamente os fundamentos da decisão agravada.*

*2. O entendimento pacífico desta Corte Superior é de que, paralisada a execução fiscal e daí decorridos mais de cinco anos de inércia do exequente, há de ser reconhecida a prescrição intercorrente do feito, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquela. (grifo meu)*

*3. Agravo regimental desprovido."*

*(AgRg no REsp 623036 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 10.04.2007, v.u., DJ 03.05.2007).*

Assim, a paralisação do feito por prazo superior a cinco anos, contados a partir do arquivamento, é suficiente para gerar a prescrição intercorrente, cujo reconhecimento pelo juiz, de ofício, depois de ouvida a exequente, é autorizado expressamente pelo artigo 40, § 4º da Lei nº 6.830/1980, com a redação dada pela Lei nº 11.051/2004. No caso em espécie, após a citação da massa falida e efetivação de penhora no rosto dos autos, a exequente requereu, em 03/10/1997, a suspensão do processo (fls. 65), tendo sido o pedido deferido (fls. 67), com ciência da Fazenda Nacional em 23/10/1997 (fls. 67).

O processo permaneceu paralisado até 31/05/2010, quando o D. Juízo de primeiro grau determinou a intimação da exequente, a fim de esclarecer a possível ocorrência da prescrição intercorrente (fls. 71).

Após a manifestação da União de fls. 72/75, em que alegou a impossibilidade de decretação da prescrição intercorrente, sobreveio a sentença extintiva do feito, em 22/12/2010 (fls. 82/83).

Portanto, patente a inércia da Fazenda Nacional na condução da presente demanda, uma vez que os autos permaneceram em arquivo por mais de cinco anos, aguardando a manifestação da exequente, sem que esta tomasse qualquer providência efetiva para que a ação atingisse seu objetivo.

De rigor, assim, o reconhecimento da prescrição intercorrente, ante a desídia da Fazenda Pública em promover diligências para impulsionar o andamento do processo.

O tema em foco já foi debatido no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, como revela o seguinte aresto:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. INÉRCIA DO EXEQÜENTE. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR MAIS DE OITO ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CARACTERIZADA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Em exame recurso especial interposto pelas letras "a" e "c" da permissão constitucional por Companhia Estadual de Habitação do Rio de Janeiro contra acórdão da seguinte súmula: AGRAVO INTERNO NA APELAÇÃO CÍVEL, DIREITO PROCESSUAL TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO DO EXECUTADO. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO A QUAL RETROAGIRÁ À DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 219, § 1º, DO CPC. PROPOSTA A AÇÃO NO PRAZO FIXADO PARA O SEU EXERCÍCIO, A DEMORA NA CITAÇÃO, POR MOTIVOS INERENTES AO MECANISMO DA JUSTIÇA, NÃO JUSTIFICA O ACOLHIMENTO DA ARGÜIÇÃO DE PRESCRIÇÃO OU DECADÊNCIA (SÚMULA N.º 106 DO STJ). RECURSO DESPROVIDO. DECISÃO MANTIDA.*

*A recorrente alega violação dos artigos 174, parágrafo único do Código Tributário Nacional e 40 da Lei 6.830/80 além de divergência jurisprudencial pelos seguintes motivos: a) o acórdão não reconheceu a prescrição intercorrente uma vez que o processo ficou paralisado por mais de oito anos sem qualquer diligência por parte da exequente para dar prosseguimento ao feito; b) é possível a argüição da prescrição na via da exceção de pré*

executividade como ocorreu no caso dos autos.

2. *Cuida-se de ação executiva proposta para cobrança de IPTU e taxa de coleta de lixo referente ao exercício de 1985. Do exame dos autos verifica-se que: a) a Fazenda Municipal constituiu o seu crédito em 01/07/1986 e ajuizou a execução fiscal em 11/04/1991, sendo os autos remetidos ao contador nessa mesma data; b) em 02 de agosto de 1993, a executada, ora recorrente, compareceu espontaneamente aos autos, alegando não ser devedora do tributo cobrado (fl. 6); c) em 10 de setembro de 1993, o procurador municipal apresentou petição requerendo a penhora do imóvel da executada (fl. 22/22v); d) deferida a penhora do imóvel, foram os autos remetidos novamente à Contadoria em 13 de maio de 1997 (fl. 23), e) em 28 de maio de 1997 os autos retornaram ao cartório onde ficaram paralisados até 25 de outubro de 2005 quando então, foi juntada a petição de exceção de pré-executividade apresentada pela executada, alegando a prescrição intercorrente.*

3. **Paralisado o processo por mais de oito anos sem que a exequente promova nenhum ato ou procedimento para impulsionar o andamento do feito, fica caracterizada a prescrição intercorrente uma vez que o uma vez que "o princípio do impulso oficial não é absoluto" (REsp 502732 / PR; Rel. Min. Franciulli Netto, DJU 29.03.2004).**

4. *Recurso especial provido."*

(REsp 978.415/RJ, Primeira Turma, Rel. Ministro José Delgado, j. 1/04/2008) (grifei).

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535. VIOLAÇÃO GENÉRICA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INÉRCIA DO EXEQUENTE. CITAÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. SÚMULA Nº 7/STJ.**

1. *Esta Corte já proclamou em diversas oportunidades a impossibilidade de conhecer-se do recurso especial pela alegada violação ao artigo 535 do CPC nos casos em que a arguição é genérica, por incidir a Súmula 284/STF, assim redigida: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".*

2. *As matérias passíveis de serem alegadas em exceção de pré-executividade não são somente as de ordem pública, mas também todos os fatos modificativos ou extintivos do direito do exequente, desde que comprovados de plano, sem necessidade de dilação probatória.*

3. *É possível argüir-se a prescrição intercorrente por meio de exceção de pré-executividade, sempre que demonstrada por prova documental inequívoca constante dos autos ou apresentada juntamente com a petição.*

4. **A inércia da parte credora na promoção dos atos e procedimentos de impulso processual, por mais de cinco anos, pode edificar causa suficiente para a prescrição intercorrente.**

5. *Recurso especial improvido."*

(REsp 697.270/RS, Segunda Turma, Rel. Ministro Castro Meira, j. 18/08/2005) (grifei).

Cumpra destacar que **a falência não acarreta a suspensão do curso do prazo prescricional**, pois o artigo 47 do Decreto-lei nº 7.661/45 não se aplica ao caso. Isso porque a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública não é sujeita à habilitação em falência, conforme dispõe os artigos 187 do Código Tributário Nacional e 29 da Lei nº 6.830/80.

Ressalto, por oportuno, que essa matéria já foi objeto de julgamento monocrático nos autos da AC nº 1999.61.82.032245-0, de Relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes, e da AC 1999.61.82.047207-1, de Relatoria do Desembargador Federal Carlos Muta, bem como de julgamento colegiado por esta Terceira Turma, nos seguintes julgados de minha Relatoria: Apelação Cível/Reexame Necessário 0520616-66.1998.4.03.6182 e Apelação Cível 0513430-26.1997.4.03.6182.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação da União, bem como à remessa necessária, tida por ocorrida, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000196-96.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000196-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 1244/3426

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : METALURGICA ALPHAVILLE IND/ DE ARTEFATOS DE ARAMADOS  
LTDA  
No. ORIG. : 00099625319948260068 1FP Vt BARUERI/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União em face de sentença que, ao considerar que a executada não foi citada, decretou a ocorrência de prescrição material, julgando extinta a presente execução fiscal, com fulcro no artigo 174 do Código Tributário Nacional (valor da execução em 12/08/2010: R\$ 3.825,10, fls. 35).

Nas razões recursais, sustenta a apelante a não ocorrência da prescrição, tendo em vista que o prazo prescricional é interrompido com a propositura da ação, aplicando-se ao caso a súmula nº 106 do Superior Tribunal de Justiça. Alega ainda ausência de intimação pessoal do despacho que determinou o arquivamento dos autos, não tendo sido cumprido o rito previsto no art. 40 da Lei nº 6.830/80, o que impediria a decretação de prescrição intercorrente. Assim, requer a reforma da sentença, a fim de que se determine o prosseguimento do feito. Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta E. Corte.

## Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria.

Inicialmente, dispensada a submissão da sentença em questão ao reexame necessário, pois o valor discutido não supera 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Cuida-se de execução de tributo sujeito a lançamento por homologação, tendo a executada entregue a competente declaração de tributos ao Fisco, tanto que da Certidão de Dívida Ativa consta como forma de constituição do crédito a declaração.

Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente. Destarte, estritamente em relação ao montante declarado, dispensável a notificação prévia, bem como a instauração de procedimento administrativo para cobrança de eventuais valores não pagos.

Nesse sentido, corrobora a Súmula nº 436 do STJ: "*a entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco*".

Quanto à prescrição, é certo que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

*In casu*, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que adoto as datas dos vencimentos dos débitos como termo a quo da contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.

De acordo com a Certidão de Dívida Ativa (fls. 02/07), os débitos cobrados apresentam vencimentos entre 15/02/1989 e 15/12/1989.

O ajuizamento da execução, por sua vez, deu-se em 17/05/1994 (fls. 02).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUPÇÃO - SÚMULA 106/STJ.**

1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.

2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.

3. *Recurso especial provido.*"

(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377).

Consigno, por oportuno, que não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias. Isso porque entendo não ser aplicável ao caso a regra contida no §3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

Há de prevalecer, portanto, o contido no artigo 174 do CTN, que possui natureza de lei complementar, hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, a seguinte jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: RESP 667.810/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 20/6/2006, vu, DJ 5/10/2006.

Outro precedente: TRF/3ª Região, AC 2003.61.82.021638-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 22/6/2005, vu, DJ 13/7/2005.

Vê-se, portanto, que somente um dos débitos em cobrança estava prescrito, já que entre os respectivos vencimentos (de 15/02/1989 e 15/12/1989) e o ajuizamento da execução fiscal (17/05/1994) transcorreu o quinquênio prescricional somente com relação ao débito com vencimento em 15/02/1989.

Contudo, embora não configurada a prescrição material de todos os débitos em cobrança, passo a analisar a ocorrência de prescrição intercorrente, prevista no art. 40 da Lei nº 6.830/80.

A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da **aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004**, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.

Nesse sentido, vale citar o seguinte julgado:

*"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. § 4º DO ART. 40, DA LEI Nº 6.830/1980 ACRESCENTADO PELA LEI Nº 11.051/2004. APLICABILIDADE IMEDIATA.*

*I - Com a edição da Lei 11.051/2004, que incluiu o § 4º no art. 40 da Lei nº 6.830/80, passou a ser autorizado ao julgador reconhecer de ofício a prescrição intercorrente, desde que ouvida previamente a Fazenda Pública. Tratando-se de norma de natureza processual, a novel legislação tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso. Precedentes: REsp 849.494/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 25.09.2006, REsp nº 810.863/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASKI, DJ de 20.03.2006 e REsp nº 794.737/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 20.02.2006.*

*II - Recurso especial improvido."*

(REsp 913704 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/04/2007, v.u., DJ 30/04/2007).

O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional.

A respeito do tema, tem-se o seguinte precedente:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 40 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. ART. 174 DO CTN. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. Revela-se inviável a apreciação de agravo regimental cujas razões não atacam especificamente os fundamentos da decisão agravada.*

*2. O entendimento pacífico desta Corte Superior é de que, paralisada a execução fiscal e daí decorridos mais de cinco anos de inércia do exequente, há de ser reconhecida a prescrição intercorrente do feito, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele. (grifo meu)*

*3. Agravo regimental desprovido."*

(AgRg no REsp 623036 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 10.04.2007, v.u., DJ 03.05.2007).

Assim, a paralisação do feito por prazo superior a cinco anos, contados a partir do arquivamento, é suficiente para gerar a prescrição intercorrente, cujo reconhecimento pelo juiz, de ofício, depois de ouvida a exequente, é autorizado expressamente pelo artigo 40, § 4º da Lei nº 6.830/1980, com a redação dada pela Lei nº 11.051/2004. No caso em espécie, tendo em vista a impossibilidade de localização do devedor, a exequente requereu, em 14/08/1995, a suspensão do processo pelo prazo de 1 (um) ano, nos termos do art. 40 da Lei nº 6.830/80 (fls. 21), tendo sido o pedido deferido em 17/08/1995 (fls. 22).

A exequente foi intimada da decisão de sobrestamento do feito em 04/09/1995 (fls. 24).

Diante disso, não há que se falar em necessidade de intimação pessoal ou mesmo abertura de vista, com entrega dos autos, à época não exigível, posto que anterior à Lei nº 11.033/2004.

Desse modo, suspenso o feito em arquivo, sem baixa na distribuição, em 25/09/1996 (fls. 25), houve nova movimentação somente em 31/05/2010, com o despacho judicial determinando à exequente que se manifestasse acerca de eventual ocorrência de prescrição intercorrente (fls. 28).

Logo após a manifestação da exequente (fls. 29/34), sobreveio sentença extintiva da presente execução em 07/10/2011 (fls. 39/40).

Portanto, patente a inércia da Fazenda Nacional na condução da presente demanda, uma vez que os autos permaneceram em arquivo por mais de cinco anos, aguardando a manifestação da exequente, sem que esta tomasse qualquer providência efetiva para que a ação atingisse seu objetivo.

De rigor, assim, o reconhecimento da prescrição intercorrente, ante a desídia da Fazenda Pública em promover diligências para impulsionar o andamento do processo.

O tema em foco já foi debatido no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, como revela o seguinte aresto:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. INÉRCIA DO EXEQÜENTE. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR MAIS DE OITO ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CARACTERIZADA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Em exame recurso especial interposto pelas letras "a" e "c" da permissão constitucional por Companhia Estadual de Habitação do Rio de Janeiro contra acórdão da seguinte súmula: AGRAVO INTERNO NA APELAÇÃO CÍVEL, DIREITO PROCESSUAL TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO DO EXECUTADO. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO A QUAL RETROAGIRÁ À DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 219, § 1º, DO CPC. PROPOSTA A AÇÃO NO PRAZO FIXADO PARA O SEU EXERCÍCIO, A DEMORA NA CITAÇÃO, POR MOTIVOS INERENTES AO MECANISMO DA JUSTIÇA, NÃO JUSTIFICA O ACOLHIMENTO DA ARGÜIÇÃO DE PRESCRIÇÃO OU DECADÊNCIA (SÚMULA N.º 106 DO STJ). RECURSO DESPROVIDO. DECISÃO MANTIDA.*

*A recorrente alega violação dos artigos 174, parágrafo único do Código Tributário Nacional e 40 da Lei 6.830/80 além de divergência jurisprudencial pelos seguintes motivos: a) o acórdão não reconheceu a prescrição intercorrente uma vez que o processo ficou paralisado por mais de oito anos sem qualquer diligência por parte da exequente para dar prosseguimento ao feito; b) é possível a argüição da prescrição na via da exceção de pré executividade como ocorreu no caso dos autos.*

*2. Cuida-se de ação executiva proposta para cobrança de IPTU e taxa de coleta de lixo referente ao exercício de 1985. Do exame dos autos erifica-se que: a) a Fazenda Municipal constituiu o seu crédito em 01/07/1986 e ajuizou a execução fiscal em 11/04/1991, sendo os autos remetidos ao contador nessa mesma data; b) em 02 de agosto de 1993, a executada, ora recorrente, compareceu espontaneamente aos autos, alegando não ser devedora do tributo cobrado (fl. 6); c) em 10 de setembro de 1993, o procurador municipal apresentou petição requerendo a penhora do imóvel da executada (fl. 22/22v); d) deferida a penhora do imóvel, foram os autos remetidos novamente à Contadoria em 13 de maio de 1997 (fl. 23), e) em 28 de maio de 1997 os autos retornaram ao cartório onde ficaram paralisados até 25 de outubro de 2005 quando então, foi juntada a petição de exceção de pré-executividade apresentada pela executada, alegando a prescrição intercorrente.*

*3. Paralisado o processo por mais de oito anos sem que a exequente promova nenhum ato ou procedimento para impulsionar o andamento do feito, fica caracterizada a prescrição intercorrente uma vez que o uma vez que "o princípio do impulso oficial não é absoluto" (REsp 502732 / PR; Rel. Min. Franciulli Netto, DJU 29.03.2004).*

*4. Recurso especial provido."*

(REsp 978.415/RJ, Primeira Turma, Rel. Ministro José Delgado, j. 1/04/2008) (grifei).

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535. VIOLAÇÃO GENÉRICA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INÉRCIA DO EXEQÜENTE. CITAÇÃO. PRAZO QUINQUÊNAL. SÚMULA N.º 7/STJ.*

*1. Esta Corte já proclamou em diversas oportunidades a impossibilidade de conhecer-se do recurso especial pela alegada violação ao artigo 535 do CPC nos casos em que a argüição é genérica, por incidir a Súmula 284/STF, assim redigida: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".*

*2. As matérias passíveis de serem alegadas em exceção de pré-executividade não são somente as de ordem pública, mas também todos os fatos modificativos ou extintivos do direito do exequente, desde que comprovados de plano, sem necessidade de dilação probatória.*

*3. É possível argüir-se a prescrição intercorrente por meio de exceção de pré-executividade, sempre que demonstrada por prova documental inequívoca constante dos autos ou apresentada juntamente com a petição.*

*4. A inércia da parte credora na promoção dos atos e procedimentos de impulso processual, por mais de cinco anos, pode edificar causa suficiente para a prescrição intercorrente.*

*5. Recurso especial improvido."*

(REsp 697.270/RS, Segunda Turma, Rel. Ministro Castro Meira, j. 18/08/2005) (grifei).

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação da União, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000191-74.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000191-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : MAUSER IND/ E COM/ DE CONFECOES LTDA  
No. ORIG. : 00095684619948260068 1FP Vr BARUERI/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) em face de sentença que, ao reconhecer a prescrição intercorrente, julgou extinta a presente execução fiscal, com fulcro no art. 40, §4º, da Lei nº 6.830/80 (valor da execução em 12/08/2010: R\$ 6.264,79, fls. 45).

Nas razões recursais, sustenta a apelante a não ocorrência da prescrição intercorrente, tendo em vista que a Fazenda Nacional não foi intimada pessoalmente do despacho que determinou o arquivamento dos autos, não tendo sido observado o rito previsto no artigo 40 da Lei nº 6.830/1980.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta E. Corte.

#### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria.

A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da **aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004**, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.

Nesse sentido, vale citar o seguinte julgado:

*"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. § 4º DO ART. 40, DA LEI Nº 6.830/1980 ACRESCENTADO PELA LEI Nº 11.051/2004. APLICABILIDADE IMEDIATA.*

*I - Com a edição da Lei 11.051/2004, que incluiu o § 4º no art. 40 da Lei nº 6.830/80, passou a ser autorizado ao julgador reconhecer de ofício a prescrição intercorrente, desde que ouvida previamente a Fazenda Pública.*

*Tratando-se de norma de natureza processual, a novel legislação tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso. Precedentes: REsp 849.494/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 25.09.2006, REsp nº 810.863/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 20.03.2006 e REsp nº 794.737/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 20.02.2006.*

*II - Recurso especial improvido."*

(REsp 913704 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/04/2007, v.u., DJ 30/04/2007).

O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional.

A respeito do tema, tem-se o seguinte precedente:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 40 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. ART. 174 DO CTN. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. Revela-se inviável a apreciação de agravo regimental cujas razões não atacam especificamente os fundamentos da decisão agravada.*

*2. O entendimento pacífico desta Corte Superior é de que, paralisada a execução fiscal e daí decorridos mais de cinco anos de inércia do exequente, há de ser reconhecida a prescrição intercorrente do feito, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele. (grifo meu)*

*3. Agravo regimental desprovido."*

(AgRg no REsp 623036 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 10.04.2007, v.u., DJ 03.05.2007).

Assim, a paralisação do feito por prazo superior a cinco anos, contados a partir do arquivamento, é suficiente para gerar a prescrição intercorrente, cujo reconhecimento pelo juiz, de ofício, depois de ouvida a exequente, é autorizado expressamente pelo artigo 40 da Lei nº 6.830/1980, com a redação dada pela Lei nº 11.051/2004.

No caso em espécie, a exequente requereu, em 22/02/1994, a suspensão do processo por 1 (um) ano, nos termos do art. 40, §4º, da Lei nº 6.830/80 (fls. 06-verso), tendo sido o pedido deferido em 23/02/1994, com ciência da exequente em 28/02/1994 (fls. 07). A Fazenda Nacional então requereu a citação da executada na pessoa do seu representante legal (fls. 08), o que foi deferido em 07/04/1994 (fls. 10).

Após tentativa infrutífera de proceder à penhora de bens do devedor (fls. 30), a exequente requereu suspensão do feito pelo prazo de 180 (cento e oitenta) dias, em 28/11/1994, pedido este deferido às fls. 37, com ciência da executada em 05/12/1994.

Destarte, suspenso o feito em arquivo, sem baixa na distribuição, em 05/07/1995 (fls. 37-verso), houve nova movimentação somente em 31/05/2010, com o despacho judicial determinando à exequente que se manifestasse acerca de eventual ocorrência de prescrição intercorrente (fls. 40).

Logo após a manifestação da exequente (fls. 41/44), sobreveio sentença extintiva da presente execução em 14/09/2011 (fls. 48/49).

Portanto, patente a inércia da Fazenda Nacional na condução da presente demanda, uma vez que os autos permaneceram em arquivo por mais de cinco anos, aguardando a manifestação da exequente, sem que esta tomasse qualquer providência efetiva para que a ação atingisse seu objetivo.

De rigor, assim, o reconhecimento da prescrição intercorrente, ante a desídia da Fazenda Pública em promover diligências para impulsionar o andamento do processo.

O tema em foco já foi debatido no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, como revela o seguinte aresto:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. INÉRCIA DO EXEQÜENTE. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR MAIS DE OITO ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CARACTERIZADA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Em exame recurso especial interposto pelas letras "a" e "c" da permissão constitucional por Companhia Estadual de Habitação do Rio de Janeiro contra acórdão da seguinte súmula: AGRAVO INTERNO NA APELAÇÃO CÍVEL, DIREITO PROCESSUAL TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO DO EXECUTADO. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO A QUAL RETROAGIRÁ À DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 219, § 1º, DO CPC. PROPOSTA A AÇÃO NO PRAZO FIXADO PARA O SEU EXERCÍCIO, A DEMORA NA CITAÇÃO, POR MOTIVOS INERENTES AO MECANISMO DA JUSTIÇA, NÃO JUSTIFICA O ACOLHIMENTO DA ARGÜIÇÃO DE PRESCRIÇÃO OU DECADÊNCIA (SÚMULA N.º 106 DO STJ). RECURSO DESPROVIDO. DECISÃO MANTIDA.*

*A recorrente alega violação dos artigos 174, parágrafo único do Código Tributário Nacional e 40 da Lei 6.830/80 além de divergência jurisprudencial pelos seguintes motivos: a) o acórdão não reconheceu a prescrição intercorrente uma vez que o processo ficou paralisado por mais de oito anos sem qualquer diligência por parte da exequente para dar prosseguimento ao feito; b) é possível a argüição da prescrição na via da exceção de pré executividade como ocorreu no caso dos autos.*

*2. Cuida-se de ação executiva proposta para cobrança de IPTU e taxa de coleta de lixo referente ao exercício de 1985. Do exame dos autos erifca-se que: a) a Fazenda Municipal constituiu o seu crédito em 01/07/1986 e ajuizou a execução fiscal em 11/04/1991, sendo os autos remetidos ao contador nessa mesma data; b) em 02 de agosto de 1993, a executada, ora recorrente, compareceu espontaneamente aos autos, alegando não ser devedora do tributo cobrado (fl. 6); c) em 10 de setembro de 1993, o procurador municipal apresentou petição requerendo a penhora do imóvel da executada (fl. 22/22v); d) deferida a penhora do imóvel, foram os autos remetidos novamente à Contadoria em 13 de maio de 1997 (fl. 23), e) em 28 de maio de 1997 os autos retornaram ao cartório onde ficaram paralisados até 25 de outubro de 2005 quando então, foi juntada a petição de exceção de*

pré-executividade apresentada pela executada, alegando a prescrição intercorrente.

3. **Paralisado o processo por mais de oito anos sem que a exequente promova nenhum ato ou procedimento para impulsionar o andamento do feito, fica caracterizada a prescrição intercorrente uma vez que "o princípio do impulso oficial não é absoluto"** (REsp 502732 / PR; Rel. Min. Franciulli Netto, DJU 29.03.2004).

4. **Recurso especial provido.**"

(REsp 978.415/RJ, Primeira Turma, Rel. Ministro José Delgado, j. 1/04/2008) (grifei).

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535. VIOLAÇÃO GENÉRICA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INÉRCIA DO EXEQÜENTE. CITAÇÃO. PRAZO QÜINQUÊNAL. SÚMULA Nº 7/STJ.**

1. Esta Corte já proclamou em diversas oportunidades a impossibilidade de conhecer-se do recurso especial pela alegada violação ao artigo 535 do CPC nos casos em que a argüição é genérica, por incidir a Súmula 284/STF, assim redigida: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. As matérias passíveis de serem alegadas em exceção de pré-executividade não são somente as de ordem pública, mas também todos os fatos modificativos ou extintivos do direito do exequente, desde que comprovados de plano, sem necessidade de dilação probatória.

3. É possível argüir-se a prescrição intercorrente por meio de exceção de pré-executividade, sempre que demonstrada por prova documental inequívoca constante dos autos ou apresentada juntamente com a petição.

4. **A inércia da parte credora na promoção dos atos e procedimentos de impulso processual, por mais de cinco anos, pode edificar causa suficiente para a prescrição intercorrente.**

5. **Recurso especial improvido.**"

(REsp 697.270/RS, Segunda Turma, Rel. Ministro Castro Meira, j. 18/08/2005) (grifei).

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação da União, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005546-19.2002.4.03.6120/SP

2002.61.20.005546-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : ACUCAREIRA NOVA TAMOIO S/A  
ADVOGADO : SP081071 LUIZ CARLOS ANDREZANI e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00055461920024036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Tendo em vista as informações contidas a fls. 759/761 e a petição de fls. 787/788, intime-se a embargante, a fim de que:

a) comprove a alteração de sua denominação social de "USINA DA BARRA S/A - AÇÚCAR E ÁLCOOL" para **RAÍZEN ENERGIA S/A**;

b) providencie a juntada de instrumento de mandato conferindo aos seus representantes poderes específicos para renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação, uma vez que a procuração de fls.42 não os outorga, sendo que o Doutor Rodrigo Oliveira Silva, que também subscreve a petição de fls. 787/788, sequer está constituído nos autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.  
MARCIO MORAES

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011069-43.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.011069-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : METSO BRASIL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP026854 ROGERIO BORGES DE CASTRO  
SUCEDIDO : DYNAPAC EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por METSO BRASIL INSDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, em face de decisão monocrática que deu parcial provimento ao apelo por ela interposto contra sentença de procedência nos embargos à execução, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, apenas para determinar a inclusão dos índices expurgados.

Alega a embargante, em síntese, que a decisão foi omissa no que tange à inversão dos ônus da sucumbência ou, ao menos, na fixação da sucumbência recíproca.

Requer o provimento do recurso para que seja sanada a alegada omissão.

Aprecio.

Os embargos de declaração merecem prosperar.

Com efeito, a decisão embargada deu parcial provimento ao apelo para determinar a inclusão dos índices expurgados nos cálculos de liquidação, rejeitando, porém, o pedido da embargante de afastar os juros moratórios no cálculo dos honorários advocatícios por ela devidos.

Assim, há de ser reconhecida a sucumbência recíproca, nos termos do art. 21, do CPC, de modo que a verba honorária fixada na sentença deve ser recíproca e proporcionalmente distribuída e compensada entre as partes.

Ante o exposto, **acolho** os embargos de declaração para fixar a sucumbência recíproca, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Após as providências legais, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020305-48.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.020305-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : FRANCAP COML/ LTDA  
ADVOGADO : SP070893 JOSE RUBENS DE MACEDO S SOBRINHO e outro  
INTERESSADO(A) : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO

## DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por FRANCAP COMERCIAL LTDA., em face de decisão monocrática que deu provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e parcial provimento ao apelo do BACEN, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, sob o fundamento de que deve prevalecer os cálculos elaborados pela Seção de Cálculos Judiciais desta Corte a fls. 217/225v.

Alega a embargante, em síntese, que houve contradição quanto ao pagamento da verba honorária, devendo-se aplicar o artigo 21 e não o artigo 20, ambos do CPC. Aduz, ainda, que houve omissão quanto à prescrição da impugnação, na medida em que a discussão vertida era não só a diferença do regaste, mas a atualização dos valores, sem os expurgos monetários.

Requer sejam sanados os apontados erros de ordem processual.

Aprecio.

Os embargos de declaração não merecem prosperar.

Nos termos do art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, da decisão que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, cabe agravo.

Diante dessa disposição expressa, não há como aplicar o princípio da fungibilidade, pois afastada qualquer dúvida objetiva sobre qual o recurso cabível.

Observo, ainda, que a decisão recorrida não apresenta quaisquer dos vícios previstos no art. 535, do CPC, pretendendo o embargante, na verdade, reexaminar a matéria para obter efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível (STJ, EDcl no REsp 1114066/BA, Relator Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, j. 28/9/2010, v.u., DJe 13/10/2010).

Portanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, razão pela qual **conheço** do recurso, rejeitando-o.

Publique-se. Intimem-se.

Após as providências legais, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00078 CAUTELAR INOMINADA Nº 0014046-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014046-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
REQUERENTE : BANCO DE INVESTIMENTOS CREDIT SUISSE BRASIL S/A  
ADVOGADO : SP186461A MARCELO BELTRÃO DA FONSECA  
REQUERIDO(A) : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO  
No. ORIG. : 2003.61.00.016239-7 2 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de medida cautelar inominada, com pedido liminar, aforada por Banco de Investimentos Credit Suisse (Brasil) S/A contra o Banco Central do Brasil - BACEN, objetivando a realização de depósito judicial da multa que lhe foi aplicada pelo réu nos autos do Processo Administrativo nº 9800881968, com consequente suspensão de exigibilidade do crédito não-tributário.

Deferi a liminar vindicada para permitir à parte autora que efetivasse o depósito judicial, a fim de suspender a exigibilidade do crédito debatido, em relação ao débito objeto da discussão travada no feito subjacente.

### **Decido.**

Há manifesta perda de interesse processual no julgamento desta cautelar requerida para suspender a exigibilidade do crédito tributário mediante depósito.

Isto porque já foram julgados os embargos de declaração opostos em face da decisão monocrática que apreciou apelação nos autos da referida ação ordinária, o que inclusive foi fundamento para reconhecimento da competência deste Relator quando da apreciação liminar.

Na atualidade o feito se encontra na Vice-Presidência desta Corte para admissibilidade de Recurso Excepcional interposto.

Assim, considerando a existência de depósito realizado nestes autos e que perdurará até o trânsito em julgado da ação principal, devem os autos ser encaminhados à Vice-Presidência desta Corte para que a presente cautelar seja apensada aos autos da ação ordinária.

Diante do exposto, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000328-46.2007.4.03.6116/SP

2007.61.16.000328-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : TRANSPORTADORA ROSALINA LTDA  
ADVOGADO : SP032809 EDSON BALDOINO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00003284620074036116 1 Vr ASSIS/SP

#### DESPACHO

Fls. 259/260: Cuida-se de pedido de desistência dos presentes embargos à execução fiscal e do recurso de apelação interposto, formulado pela autora ora apelante, tendo em vista a sua adesão a programa de parcelamento de débitos.

Tem-se que após prolação de sentença não é lícito à parte desistir da ação, consoante interpretação do artigo 267, inciso VIII, do referido *Codex*, sendo-lhe possível apenas desistir de eventual recurso interposto ou renunciar ao direito sobre o qual se funda a demanda (v. AgRg no REsp 1435763, Relator Ministro Humberto Martins, j. 01/04/2014, DJe 07/04/2014; REsp nº 555139, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 12/05/2005, DJ 13/06/2005 p.240).

Assim, considerando as disposições da Lei nº 11.941/2009, intime-se a autora a fim de que esclareça se estaria renunciando ao direito sobre o qual se funda a ação, juntando, em caso positivo, instrumento de mandato com poderes específicos para tanto, nos termos do artigo 38, *caput*, do Estatuto Processual Civil, uma vez que a procuração de fls. 58 não os outorga.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003655-48.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003655-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : GRIGGIO E KITAKAVA LTDA -ME  
ADVOGADO : SP105172 MARCOS FOGAGNOLO  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 07.00.01389-0 1 Vr BEBEDOURO/SP

#### DESPACHO

Pet. de fls. 184. Tendo em vista que a petição foi trazida aos autos após o julgamento da apelação e do agravo legal interposto, findou o ofício jurisdicional deste Juízo (artigo 463 do CPC). Assim, não conheço do quanto pleiteado.

Decorrido *in albis* o prazo processual, certifique-se o trânsito em julgado do *decisum*, promovendo-se a baixa dos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004761-16.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.004761-5/SP

APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
PROCURADOR : SP312158 MÁRCIO AURÉLIO FERNANDES DE CESARE  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
: FEPASA Ferrovia Paulista S/A  
No. ORIG. : 00047611620124036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de execução fiscal movida pela Prefeitura Municipal de São Paulo contra a União Federal (na qualidade de sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA), para a cobrança de débitos relativos a IPTU referente aos anos 2006, 2007, 2009 e 2010. (Valor da execução em 1/1/2012: R\$ 2.916,88)

Processado o feito, sobreveio sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no art. 267, IV c.c art. 598, ambos do CPC, ante a ausência de pressuposto processual essencial à instauração válida da relação jurídica processual. Consignou que, diante da sucessão da RFFSA pela União Federal, nos termos do artigo 2º da Lei nº 11.483/2007, há de ser afastada a tributação em tela, por gozar a União da imunidade tributária prevista no artigo 150 da Constituição Federal. Deixou de condenar a exequente ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que não houve citação.

Apelou a exequente (Prefeitura Municipal de São Paulo), sustentando que o IPTU exigido (2006 e 2007) refere-se a exercício anterior à transferência de patrimônio operada em virtude da Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/2007, sendo legítima, portanto, a sua cobrança. Aduz, outrossim, que a União Federal, na qualidade de sucessora da Rede Ferroviária Federal S/A, deve assumir as obrigações tributárias de sua antecessora, por força de disposição expressa contida no artigo 130 do Código Tributário Nacional. Requer a reforma da sentença e o prosseguimento da execução fiscal.

Proferiu-se decisão nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, negando seguimento à apelação.

Posteriormente, a Terceira Turma desta Corte, por unanimidade, negou provimento ao agravo legal interposto pela Prefeitura exequente.

Remetidos os autos à Vice-Presidência desta Corte, para exame de admissibilidade do recurso extraordinário interposto pelo Município de São Paulo, foi exarada a decisão de fls. 67, que determinou a devolução dos autos à Turma Julgadora, para que o Relator proceda nos termos do artigo 543-B, § 3º do CPC, em razão do julgamento proferido pelo STF (RE 599.176/PR).

#### **Decido.**

O tema não é novo nesta egrégia Terceira Turma, e sobre ele tivemos oportunidade de nos manifestar em algumas

oportunidades.

Assim é que inicialmente comungávamos do ponto de vista de que a Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA, por ser prestadora de serviço público obrigatório do Estado, tendo sido sucedida pela União por força da Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/2007, gozaria da imunidade tributária recíproca prevista no artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, não podendo ser compelida, destarte, ao pagamento do IPTU.

Entretanto, havemos ulteriormente por reconsiderar a posição outrora exteriorizada, frente ao advento de *leading case* haurido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 599.176, com repercussão geral reconhecida, para assentar que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA), cabendo à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o débito.

O entendimento da Suprema Corte verifica-se nas informações constantes do Informativo Jurídico do TRF 3ª Região, publicado em 09/06/2014, *in verbis*:

**"União responderá por débito tributário da extinta RFFSA.** Por votação unânime, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) deu provimento, nesta quinta-feira (5), ao Recurso Extraordinário (RE) 599176, com repercussão geral reconhecida, para assentar que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) ao Município de Curitiba. Com a decisão, que se aplica a casos semelhantes, caberá à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o débito. O processo teve como relator o presidente da Corte, ministro Joaquim Barbosa. No RE, o município se insurgia contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF-4), que considerou aplicável ao caso a imunidade recíproca. Sustentou a administração da capital paranaense, entre outros argumentos, que situações anteriores à transferência dos bens da RFFSA à União não são atingidas pela imunidade; que inexistente no direito brasileiro a figura da imunidade superveniente; e que foi criado, mediante a Lei 11.483/2007, o Fundo Contingente da Extinta RFFSA, destinado a cobrir débitos da sociedade de economia mista incorporada pela União. Ao dar provimento ao recurso, o relator, ministro Joaquim Barbosa, afastou alegação da União no sentido de que, na época em que foi constituído o débito, a RFFSA já não exercia atividade concorrencial, porém atividade típica de Estado e que, portanto, já haveria imunidade tributária antecedente e, também, superveniente da empresa. Segundo ele, a Constituição Federal não admite imunidade recíproca para entidade que cobre preço ou tarifa do usuário e preveja remuneração de seu capital. Assim, como sociedade de economia mista, apta a cobrar preços e a remunerar seu capital, a RFFSA não fazia jus à imunidade recíproca, e era contribuinte habitual. E, com a liquidação da empresa, seu patrimônio e suas responsabilidades transferiram-se para a União, que passou a responder pelos créditos por ela inadimplidos. Ele também contestou a alegação da União de que a cobrança do débito afetaria o pacto federativo, observando que o tema não estaria relacionado ao processo. Por outro lado, a inadimplência da RFFSA significaria prejuízo à arrecadação do ente federado, o Município de Curitiba. O ministro lembrou que a imunidade recíproca, prevista no artigo 150, VI, 'a', Constituição Federal, proíbe a instituição de impostos sobre patrimônio, renda e serviços dos entes federados. E citou jurisprudência da Suprema Corte no sentido de que se trata de um instituto "destinado à preservação e calibração do pacto federativo, a proteger os entes federados de eventuais pressões econômicas projetadas para induzir escolhas políticas ou administrativas da preferência do ente tributante". "Nesse contexto, a imunidade recíproca é inaplicável se a atividade ou entidade demonstrarem capacidade contributiva, se houver risco à livre iniciativa e às condições de justa concorrência, ou não estiver em jogo risco ao pleno exercício da autonomia política que a Constituição Federal confere aos entes federados", afirmou. Segundo o ministro, "a Constituição Federal é expressa ao excluir da imunidade o patrimônio, a renda, os serviços relacionados à exploração de atividades econômicas regidas pelas normas aplicáveis a empreendimentos privados, ou em que haja contraprestação no pagamento de preços ou tarifas pelo usuário". Por isso, segundo ele, a RFFSA, não fazia jus à imunidade tributária. E, com sua liquidação, como a União tornou-se sucessora da companhia, "tornou-se responsável tributária pelos créditos inadimplidos, nos termos dos artigos 30 e seguintes do Código Tributário Nacional". Ele lembrou que a solução legal prevista pelo Código Tributário Nacional para tais casos é fazer com que o sucessor, ainda que seja ente federado, arque com a dívida. "A imunidade tributária não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido", afirmou. A existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE foi reconhecida em 23 de outubro de 2009, por meio de votação no Plenário Virtual da Suprema Corte, para que os ministros analisassem o mérito da matéria quanto à imunidade tributária recíproca do responsável tributário por sucessão de empresa extinta, em caso de crédito legitimamente constituído."

(RE 599.176, Tribunal Pleno, Rel. Ministro Joaquim Barbosa, j. 05/06/2014, DJe 30/10/2014)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 3º c/c artigo 557, § 1º-A, ambos do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso de apelação do Município de São Paulo**, para afastar a incidência da imunidade tributária e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.  
MARCIO MORAES

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000482-45.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.000482-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : JOSE MARQUES DA CRUZ  
ADVOGADO : ALESSANDRA CASALI FLORES AMARO (Int.Pessoal)  
: DPU (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00004824520134036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fl. 47: Cuida-se de embargos de declaração opostos em face do acórdão de fls. 41/44, assim ementado:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.*

*1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.*

*2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.*

*3. A decisão não concluiu pela inconstitucionalidade do artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79, mas pela necessidade, também nessas hipóteses, de comprovação de dissolução irregular.*

*4. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.*

*5. Agravo legal desprovido."*

A embargante alega obscuridade do acórdão, tendo em vista a menção ao artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79. Decido.

De fato, na mencionada ementa, **por equívoco**, constou o seguinte: *"3. A decisão não concluiu pela inconstitucionalidade do artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79, mas pela necessidade, também nessas hipóteses, de comprovação de dissolução irregular."*

Ora, tal parágrafo, à toda evidência, não deveria fazer parte da decisão embargada, eis que dissociado da matéria ali tratada, razão pela qual, **de ofício**, corrijo o **erro material** para retirar o seu teor da decisão embargada.

Dessa forma, devem constar da ementa de fls. 44, **apenas e tão somente os seguintes parágrafos**:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.*

*1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.*

*2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.*

*3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.*

4. *Agravo legal desprovido.*"

Ante o exposto, **conheço do recurso, rejeitando-o, e, de ofício, corrijo o erro material ocorrido**, nos termos supra, mantendo, no mais, a decisão embargada.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030086-90.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.030086-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : GILBERTO DOMINGOS TARANTINO espólio  
ADVOGADO : SP208840 HELDER CURY RICCIARDI e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00300869020124036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 80/84: Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo espólio de Gilberto Domingos Tarantino, em face da decisão de fls. 78, negou seguimento à apelação, tendo em vista sua intempestividade.

Alega a embargante a existência de contradição da decisão, no que diz respeito à contagem de prazos processuais, tendo em vista o disposto no art. 4º da lei nº 11.419/2006, segundo o qual considera-se como data da publicação o primeiro dia útil seguinte ao da disponibilização, além de que os prazos terão início no primeiro dia útil subsequente ao considerado como data da publicação.

Aprecio.

Os embargos de declaração merecem acolhimento.

*In casu*, a sentença foi disponibilizada no Diário Eletrônico de 25/6/2012 (segunda-feira) (fls. 59), sendo considerado publicada no primeiro dia útil seguinte, nos termos do art. 4º, § 3º da Lei 11.419/2006. Logo, considera-se que a decisão foi publicada em 26/6/2012 (terça-feira), sendo que o primeiro dia do prazo recursal se iniciou em 27/6/2012 (quarta-feira).

Contando-se o prazo de 15 dias previsto no artigo 508 do CPC, o termo final para a interposição do recurso de apelação encerrou-se em 11/7/2012. A vertente apelação foi protocolizada nesta mesma data (fls. 60), pelo que resta configurada sua tempestividade.

Assim sendo, passo ao exame do recurso de apelação, que trata da tempestividade dos embargos à execução fiscal. Tratando-se de embargos à execução fiscal, é obrigatória a observância da especialidade procedimental prevista na Lei n. 6.830/1980. Assim, a contagem do prazo no caso vertente é a estabelecida no art. 16 da Lei de Execuções Fiscais, prevalecendo sobre a regra geral prevista no Código de Processo Civil. Portanto, o prazo para os embargos do devedor, opostos à execução fiscal, é de 30 dias a contar da data do depósito judicial dos valores discutidos.

Confiram-se, a respeito, os seguintes julgados desta Corte:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TERMO INICIAL. DATA DA REALIZAÇÃO DO DEPÓSITO. ART. 16, I, DA LEI Nº 6.830/80. INTEMPESTIVIDADE. RECURSO DESPROVIDO.*

1. *O artigo 16 da Lei de Execuções Fiscais, em seu inciso I, prevê que o prazo para oposição dos embargos será de 30 (trinta) dias, contados a partir do depósito realizado na execução fiscal.*

2. *Assim, efetuado o depósito, inicia o prazo para embargar, independente de intimação, o que somente é exigido para o caso de realização da penhora. Precedentes do STJ: EAg 763.240/RS, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA SEÇÃO, DJ 5.3.10; AGRESP 200702146003, Relatora Ministra NANCY ANDRUGHÍ, 3ª Turma, DJE 21/09/2009; AgRg no REsp 853.749/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 01/06/2009; EREsp 846737/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/02/2008, DJe 21/11/2008.*

3. *Analizando os documentos acostados aos autos é possível constatar que o depósito judicial foi realizado em*

23/11/2007, conforme cópia da guia acostada às fls. 45; iniciando-se, a partir do primeiro dia útil imediato, a contagem do trintídio legal. Considerando que os presentes embargos foram protocolizados em 04/04/2008 (fls. 02), a sua oposição se deu fora do trintídio legalmente assinalado para o exercício do direito de ação, donde resta evidente a sua in tempestividade .

4. *Apelação a que se nega provimento.*

(TRF - 3ª Região, AC n. 2008.61.82.007218-7, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 24/1/13, v.u., DE 4/2/13)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PARA OPOSIÇÃO DOS EMBARGOS . DEPÓSITO JUDICIAL. ART. 16, I, DA LEI Nº 6.830/80. TEMPESTIVIDADE . JULGAMENTO DO MÉRITO PELO TRIBUNAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo para oposição de embargos à execução fiscal está determinado no art. 16, I, da Lei n.º 6.830/80. Uma vez transcorrido, consoma-se a preclusão.

2. O depósito judicial foi realizado em 29 de outubro de 2.009, e no dia subsequente teve início a fluência do prazo para a oposição de embargos à execução fiscal, independentemente de intimação, uma vez que esta é exigida apenas na hipótese de realização de penhora.

3. O termo final da contagem do prazo recaiu sobre o sábado, dia 28 de novembro de 2009, razão pelo qual deve ser prorrogado até o primeiro dia útil subsequente, qual seja, segunda-feira, dia 30 de novembro de 2009, data em que foram ajuizados, tempestivamente, os presentes embargos.

4. Muito embora o § 3º do art. 515 do CPC autorize ao Tribunal o julgamento da lide na hipótese de sentença extintiva do processo sem julgamento do mérito, verifico que a demanda não se encontra em condições de imediato julgamento. O indeferimento da exordial ante a in tempestividade dos embargos deu-se antes mesmo da citação do Conselho exequente, que sequer impugnou as razões expostas pela embargante, impedindo assim a apreciação do mérito pelo Tribunal.

5 *Apelação provida.*

(TRF - 3ª Região, AC n. 2009.61.82.055231-1, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 2/5/13, v.u., DE 10/5/13)

No caso vertente, devidamente citada, a executada efetuou o depósito judicial relativo ao valor atualizado da dívida, conforme guia de depósito a fls. 15.

Referido depósito foi realizado em 23/3/2012 (sexta-feira), iniciando-se a contagem do prazo para apresentação dos embargos no primeiro dia útil subsequente, qual seja 26/3/2012 (segunda-feira).

Assim, de rigor o reconhecimento da intempestividade dos embargos à execução fiscal, na medida em que opostos em 26/4/2012 (fls. 2), ou seja, além do trintídio estabelecido no art. 16 da Lei n. 6.830/1980.

De todo o exposto, acolho os embargos de declaração, com efeitos modificativos da decisão de fls. 78, para conhecer do recurso de apelação do embargante e negar-lhe seguimento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002702-63.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.002702-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro  
APELADO(A) : MATEUS GOUVEIA DA SILVA  
No. ORIG. : 00027026320114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal ajuizada contra Mateus Gouveia da Silva, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da Lei nº 12.514/11, que veda aos

conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O MM. Juízo *a quo* deixou de condenar as partes ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

O valor executado era de R\$ 846,90, na data de 09/02/2011, referente a duas anuidades, relativas aos exercícios de 2009 e 2010, bem como multa eleitoral (fls. 02/06). O ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 02/06/2011 (fls. 02).

O apelante pleiteia a reforma da sentença, sustentando a higidez do título executivo, tendo em vista a inaplicabilidade da Lei nº 12.514/11, requerendo, por conseguinte, o prosseguimento da execução fiscal.

## **Decido.**

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, cumpre destacar o acerto da não submissão da sentença em questão ao reexame necessário, pois o valor discutido não supera 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do §2º do art. 475 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação em sede de execução fiscal, em que se discute a aplicabilidade do art. 8º, da Lei nº 12.514/11, segundo o qual "**Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.**"

O tema não é novo nesta egrégia Terceira Turma e sobre ele tivemos oportunidade de nos manifestar em algumas oportunidades.

Assim é que inicialmente comungávamos do ponto de vista de que o art. 8º, da Lei nº 12.514/2011 tinha aplicabilidade imediata, por tratar de regra processual para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* atingindo, inclusive, as execuções fiscais em curso, ao tempo da entrada em vigor desta lei.

Entretanto, havemos posteriormente por reconsiderar a posição outrora exteriorizada, frente ao advento de *leading case* haurido pelo c. STJ na sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26/03/2014, DJe 09/04/2014), reconhecendo que a Lei nº 12.514/2011, que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal, aplica-se somente aos processos ajuizados após a data em que esta entrou em vigor (31/10/2011). Tal posicionamento sustenta-se na "Teoria dos Atos Processuais Isolados", segundo a qual a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado (*tempus regit actum*).

Eis o teor do mencionado julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.*

*1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*

*2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.*

*3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.*

*4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio *tempus regit actum*. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.*

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Assim, em razão de economia processual e celeridade procedimental, optamos por seguir a deliberação sufragada na Corte Superior.

Isso porque, decidir-se de forma adversa ao c. STJ revelar-se-á, a futuro, providência inócua: num primeiro instante, deparar-nos-íamos com a restituição de bastos processos pela Vice-Presidência, para oportunização de eventual juízo de retratação, frente à divergência entre o entendimento desta Turma e o agasalhado pelo c. STJ. E, mais à frente, não se descarta a reforma desses pronunciamentos pelo c. STJ. A dizer que atos processuais em balde seriam praticados, para alçar-se uma conclusão que hoje mesmo já se divisa, a apenar o próprio jurisdicionado com uma delonga desnecessária.

Cabe, agora, transplantar essas noções ao presente recurso.

No caso em tela, o crédito em cobrança na execução fiscal não se enquadra na hipótese prevista no art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, uma vez que o ajuizamento da execução ocorreu em 02/06/2011, ou seja, anteriormente ao momento de entrada em vigor da nova lei, devendo prosseguir a execução fiscal, em consonância com o posicionamento do STJ sobre a matéria.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação do Conselho, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026336-17.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.026336-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP134422 EDSON FELICIANO DA SILVA  
APELADO(A) : GENESIO JOSE MASSARO  
ADVOGADO : SP040359 JOAO BAPTISTA FAVERI  
INTERESSADO(A) : MASSARO IND/ E COM/ DE VALVULAS LTDA  
No. ORIG. : 98.00.00605-7 1 Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL em face da sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, a fim de anular a penhora efetivada, a teor do que reza a Lei n.º 8.009/90, bem como para excluir o embargante (co-executado) Genésio José Massaro do polo passivo da execução, determinando, assim, o prosseguimento do feito executivo com a indicação de outro bem à penhora. Condenado o ente federado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em "10% do débito global corrigido monetariamente" e demais encargos legais (Valor da execução em 17/11/1998: R\$ 10.551,46).

Argui a apelante, preliminarmente, a ocorrência de julgamento "extra petita" no tocante à exclusão do sócio

Genésio José Massaro do polo passivo da ação subjacente, bem como a ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, a ensejar a extinção do presente feito, com fulcro no artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, ante a não juntada aos autos de procuração "ad judicium" pelo embargante. No mérito, sustenta a responsabilidade tributária do aludido sócio no caso concreto, tendo em vista que este se retirou da empresa executada após a ocorrência do fato gerador e, ainda, a não comprovação de que o bem penhorado a ele pertencente constitui bem de família. Por fim, requer a fixação da verba honorária no valor máximo de R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos moldes do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Apresentadas as contrarrazões de recurso, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Por despachos exarados a fls. 68 e 71, foi determinada a intimação do patrono do apelado para que regularizasse a sua representação processual, havendo transcorrido *in albis* o prazo para tanto, conforme certidões de fls. 70 e 74.

A Procuradoria da Fazenda Nacional, às fls.73, reiterou as razões de apelação, em especial, as questões preliminares suscitadas.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, no tocante ao instrumento de mandato, é sabido que para que o processo desenvolva-se de maneira regular, é necessário que estejam presentes os pressupostos processuais entre os quais se encontra a capacidade postulatória, a qual exige que a parte seja legalmente representada por advogado, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito.

Entretanto, admite-se a desnecessidade de juntada de procuração nos embargos, quando existentes nos autos da execução, como ocorre no caso vertente (fls.33 dos autos em apenso). A esse respeito, já se manifestou o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO ESPECIAL RETIDO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUNTADA DE PROCURAÇÃO EXISTENTE NOS AUTOS DA EXECUÇÃO. DESNECESSIDADE. I - Consoante precedentes jurisprudenciais desta Corte, a regra do artigo 542, § 3º, do Código de Processo Civil, que determina a retenção do recurso especial, admite temperamentos, sob pena de se tornar inócua a ulterior apreciação da questão pelo Superior Tribunal de Justiça.*

*II - A ausência de cópia da procuração nos autos dos embargos do devedor não gera nulidade nem enseja a revelia do embargante, por caracterizar simples irregularidade procedimental, se verificada a existência de mandato nos autos da execução em apenso.*

*Recurso especial não conhecido."*

(STJ, REsp 225704, 3ª Turma, j. 25/05/2004, DJ 07/06/2004, Rel. Min. Castro Filho, grifos meus)

Nessa esteira, também já se pronunciou a Terceira Turma deste Tribunal Regional, conforme julgado de minha relatoria, *in verbis*:

*EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO PELA NÃO REGULARIZAÇÃO DA PETIÇÃO INICIAL. INSTRUMENTO DE MANDATO. IRREGULARIDADES SUPRIDAS. INAPLICABILIDADE.*

**1. Admite-se a desnecessidade de juntada de instrumento de mandato nos embargos, quando existente nos autos da execução.**

**2. Supridas as irregularidades da petição inicial, com a juntada das cópias dos documentos necessários, incabível a extinção do feito - art. 267, inciso I c.c art. 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil.**

**3. Quanto ao valor da causa dos embargos, em caso de omissão, será atribuído aquele correspondente à execução fiscal.**

*Precedentes.*

**4. Apelação provida para anular a r. sentença e determinar o regular prosseguimento do feito.**

(AC n.º 0003564-50.2004.4.03.6103, Rel. Desembargador Federal Márcio Moraes, j. 05/09/2007, v.u., DJU 17/10/2007, grifos meus)

Dessa forma, muito embora a parte não tenha atendido às determinações contidas nos despachos de fls. 68 e 71, há de se aplicar, *in casu*, o entendimento jurisprudencial supracitado, razão pela qual rejeito a preliminar de ausência

de pressuposto processual suscitada.

Outrossim, de rigor afastar-se a alegação de julgamento *extra petita*, na medida em que o MM. Juiz *a quo* apreciou a lide nos termos dos fundamentos fáticos e jurídicos expostos na petição inicial, não tendo extrapolado o pedido nela vertido. Assim, inexistente a aduzida afronta aos arts. 128 e 460 do Estatuto Processual Civil.

No que tange à inclusão do representante legal no polo passivo da execução, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: *"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente."*

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supramencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.*  
*1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.*  
*2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).*  
*3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.*  
*4. Agravo inominado desprovido."*  
(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)

Nessa linha, analisando os autos da execução fiscal em apenso, verifica-se, pela leitura da certidão do Sr. Oficial de Justiça de fls.14v, que a empresa não foi localizada em seu endereço, caracterizando o descumprimento do dever de atualização de seus dados cadastrais junto ao órgão competente, bem como a sua aparente dissolução irregular.

Tal fato serve como indício suficiente para incluir-se o representante legal da executada no polo passivo da ação, nos termos do artigo 135, inciso III do Código Tributário Nacional.

Todavia, a execução fiscal não poderia ser redirecionada ao Sr. Genésio José Massaro. Isso porque o embargante retirou-se da sociedade em 19/12/1996, conforme data de registro na JUCESP constante no instrumento particular de alteração contratual da firma em questão (fls.19/22), ressaltando-se que, após sua retirada da empresa, a continuidade das atividades permaneceu, sob o comando de outros sócios.

Ressalto ser irrelevante o fato de o sócio fazer parte da sociedade e deter poderes de gerência à época da ocorrência do fato gerador das contribuições em cobrança, pois, como já mencionado, o simples inadimplemento não configura infração legal.

Assim, remanescendo outros responsáveis pelo adimplemento das obrigações assumidas pela pessoa jurídica, inviável a pretensão de estender a responsabilidade para atingir aqueles que se retiraram regularmente dos quadros sociais.

Com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça, há tempos, assim vem se manifestando:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.*

**1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.**

**2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.**

**3. Embargos de divergência acolhidos."**

(EAg 1.105.993/RJ, Primeira Seção, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 13/12/2010, DJe de 1º/2/2011, grifos meus)

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÓCIOS QUE NÃO CONSTAM DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA E QUE SE RETIRARAM DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA ANTERIORMENTE À DISSOLUÇÃO IRREGULAR. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA. SÚMULA N. 83 DO STJ. (...)*

**3. É pacífico no âmbito da Primeira Seção do STJ o entendimento de que o redirecionamento de execução fiscal a sócios que não constam da certidão de dívida ativa como co-responsáveis tributários está vinculada à comprovação, por parte da exequente, dos requisitos do art. 135 do CTN. Matéria decidida em sede de recurso representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC. Precedentes: REsp 1.101.728/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 23/03/2009; AgRg no Ag 1.265.124/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 25/05/2010.**

**4. A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: EREsp 100739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 1.217.467/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 03/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005.**

**5. Agravo regimental não provido."**

(AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, j. 17/5/2011, DJe de 24/5/2011, grifos meus)

No mesmo sentido é a posição firmada pela Terceira Turma desta E. Corte: AI 2006.03.00.020670-2, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 29/4/2010, DJF3 CJ1 de 24/5/2010; AC 2010.03.99.020819-1, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 23/9/2010, DJF3 CJ1 de 4/10/2010.

Portanto, agiu com acerto o MM. Juiz *a quo* ao excluir o embargante do polo passivo da demanda executiva, devendo ser mantida a r. sentença recorrida.

Consequentemente, resta prejudicado o exame da questão relativa a não caracterização do imóvel penhorado como bem de família.

No que diz respeito ao montante da condenação na verba honorária, inexistente, igualmente, qualquer reparo a ser efetuado, impondo-se a manutenção dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor executado atualizado, consoante a jurisprudência desta Corte (Terceira Turma, AC 2001.61.10.007179-4, Relator Des. Federal Carlos Muta, j. 06/11/08, v.u., DJ 18/04/2008; AC 2007.61.82.042699-0, Relatora Des. Federal Cecília Marcondes, j. 07/05/09, v.u., DJ 19/05/2009, p.125; AC 2001.03.99.041046-0, Relator Des. Federal Marcio Moraes, j. 02/04/09, v.u., DJ 14/04/2009, p.438; Quarta Turma, AC 2000.61.19.011396-1, Des. Federal Alda Basto, DJ 05/10/2005, p. 247; Sexta Turma, AC 2005.61.82.004610-2, Des. Federal Consuelo Yoshida, DJ 01/06/2009, p. 196).

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação da União, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005377-53.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.005377-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : LUIZ CARLOS DE TADEU MAGGI  
ADVOGADO : SP144716 AGEU LIBONATI JUNIOR e outro  
: SP159402 ALEX LIBONATI  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00053775320114036108 1 Vr BAURU/SP

DESPACHO  
Fls. 225: Defiro o prazo suplementar requerido.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053924-71.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.053924-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : ALCATEL TELECOMUNICACOES S/A  
ADVOGADO : SP233087 ARNALDO BENTO DA SILVA e outro  
: SP026837 DELSON PETRONI JUNIOR  
: SP153809 ANTONIO MARCELLO VON USLAR PETRONI  
APELADO(A) : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP117630 SILVIA FEOLA LENCIONI e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DESPACHO

Fls. 463: Defiro o prazo suplementar de 05 (cinco) dias, conforme requerido.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.  
MARCIO MORAES

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007304-42.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.007304-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : BEBIDAS ASTECA LTDA  
ADVOGADO : MG067249 MARCELO TORRES MOTTA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00073044220114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

Renúncia

Fls. 991/993: Trata-se de pedido de renúncia ao direito sobre que se funda a ação formulado por **BEBIDAS ASTECA LTDA.**, tendo em vista a adesão ao parcelamento de débitos previsto na Lei nº 11.941/2009.

Encontram-se os autos pendentes de julgamento da remessa oficial, tida por ocorrida, bem com dos recursos de apelação interpostos pela embargante e pela União, em face da sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal.

Decido.

Inicialmente, em que pese não ter o MM. Juízo *a quo* submetido a sentença ao reexame necessário, observo que o valor discutido, no caso em apreço, é superior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que torna imperiosa a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

No mais, homologo o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação, extinguindo o processo com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, restando prejudicadas as apelações e a remessa oficial, tida por ocorrida.

Indevidos honorários advocatícios, uma vez que já incluídos no encargo de 20% do Decreto-lei 1.025/69 (Súmula n. 168 do TFR e Embargos de Divergência em RESP nº 475.820-PR).

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003691-16.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.003691-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade CRC  
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro  
APELADO(A) : MARIA DE FATIMA FERREIRA MAIO  
No. ORIG. : 00036911620044036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal ajuizada contra Maria de Fatima Ferreira Maio, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da Lei nº 12.514/11, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O MM. Juízo *a quo* deixou de condenar as partes ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

O valor executado era de R\$ 1.267,77, na data de 05/07/2004, referente a três anuidades, relativas aos exercícios de 1998, 1999 e 2000, bem como multa eleitoral (fls. 02/06). O ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 23/07/2004 (fls. 02).

O apelante pleiteia a reforma da sentença, sustentando a higidez do título executivo, tendo em vista a inaplicabilidade da Lei nº 12.514/11, requerendo, por conseguinte, o prosseguimento da execução fiscal.

#### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, cumpre destacar o acerto da não submissão da sentença em questão ao reexame necessário, pois o valor discutido não supera 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do §2º do art. 475 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação em sede de execução fiscal, em que se discute a aplicabilidade do art. 8º, da Lei nº 12.514/11, segundo o qual "**Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.**"

O tema não é novo nesta egrégia Terceira Turma e sobre ele tivemos oportunidade de nos manifestar em algumas oportunidades.

Assim é que inicialmente comungávamos do ponto de vista de que o art. 8º, da Lei nº 12.514/2011 tinha aplicabilidade imediata, por tratar de regra processual para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* atingindo, inclusive, as execuções fiscais em curso, ao

tempo da entrada em vigor desta lei.

Entretanto, houvermos ulteriormente por reconsiderar a posição outrora exteriorizada, frente ao advento de *leading case* haurido pelo c. STJ na sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26/03/2014, DJe 09/04/2014), reconhecendo que a Lei nº 12.514/2011, que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal, aplica-se somente aos processos ajuizados após a data em que esta entrou em vigor (31/10/2011). Tal posicionamento sustenta-se na "Teoria dos Atos Processuais Isolados", segundo a qual a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado (*tempus regit actum*).

Eis o teor do mencionado julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011.*

*INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.*

*1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*

*2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.*

*3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.*

*4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio *tempus regit actum*. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.*

*5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.*

*6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."*

Assim, em razão de economia processual e celeridade procedimental, optamos por seguir a deliberação sufragada na Corte Superior.

Isso porque, decidir-se de forma adversa ao c. STJ revelar-se-á, a futuro, providência inócua: num primeiro instante, deparar-nos-íamos com a restituição de bastos processos pela Vice-Presidência, para oportunização de eventual juízo de retratação, frente à divergência entre o entendimento desta Turma e o agasalhado pelo c. STJ. E, mais à frente, não se descarta a reforma desses pronunciamentos pelo c. STJ. A dizer que atos processuais embalde seriam praticados, para alçar-se uma conclusão que hoje mesmo já se divisa, a apenar o próprio jurisdicionado com uma delonga desnecessária.

Cabe, agora, transplantar essas noções ao presente recurso.

No caso em tela, o crédito em cobrança na execução fiscal não se enquadra na hipótese prevista no art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, uma vez que o ajuizamento da execução ocorreu em 23/07/2004, ou seja, anteriormente ao momento de entrada em vigor da nova lei, devendo prosseguir a execução fiscal, em consonância com o posicionamento do STJ sobre a matéria.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação do Conselho, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC,

para determinar o prosseguimento da execução fiscal.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018909-18.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.018909-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade CRC  
ADVOGADO : SP227479 KLEBER BRESCANSIN DE AMORES e outro  
APELADO(A) : CARLOS ANTONIO PEREIRA  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00189091820134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal ajuizada contra Carlos Antônio Pereira, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da Lei nº 12.514/11, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O MM. Juízo *a quo* deixou de condenar as partes ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

O valor executado era de R\$ 1.144,74, na data de 26/09/2006, referente a três anuidades, relativas aos exercícios de 1998, 1999 e 2000 (fls. 02/06). O ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 23/10/2006 (fls. 02).

O apelante pleiteia a reforma da sentença, sustentando a higidez do título executivo, tendo em vista a inaplicabilidade da Lei nº 12.514/11, requerendo, por conseguinte, o prosseguimento da execução fiscal.

#### **Decido.**

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, cumpre destacar o acerto da não submissão da sentença em questão ao reexame necessário, pois o valor discutido não supera 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do §2º do art. 475 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação em sede de execução fiscal, em que se discute a aplicabilidade do art. 8º, da Lei nº 12.514/11, segundo o qual "***Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.***"

O tema não é novo nesta egrégia Terceira Turma e sobre ele tivemos oportunidade de nos manifestar em algumas oportunidades.

Assim é que inicialmente comungávamos do ponto de vista de que o art. 8º, da Lei nº 12.514/2011 tinha aplicabilidade imediata, por tratar de regra processual para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* atingindo, inclusive, as execuções fiscais em curso, ao tempo da entrada em vigor desta lei.

Entretanto, havemos posteriormente por reconsiderar a posição outrora exteriorizada, frente ao advento de *leading case* haurido pelo c. STJ na sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26/03/2014, DJe 09/04/2014), reconhecendo que a Lei nº 12.514/2011, que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal, aplica-se somente aos processos ajuizados após a data em que esta entrou em vigor (31/10/2011). Tal posicionamento sustenta-se na "Teoria dos Atos Processuais Isolados", segundo a qual a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado (*tempus regit actum*).

Eis o teor do mencionado julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.*

*1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*

*2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.*

*3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.*

*4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.*

*5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº.12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.*

*6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."*

Assim, em razão de economia processual e celeridade procedimental, optamos por seguir a deliberação sufragada na Corte Superior.

Isso porque, decidir-se de forma adversa ao c. STJ revelar-se-á, a futuro, providência inócua: num primeiro instante, deparar-nos-íamos com a restituição de bastos processos pela Vice-Presidência, para oportunização de eventual juízo de retratação, frente à divergência entre o entendimento desta Turma e o agasalhado pelo c. STJ. E, mais à frente, não se descarta a reforma desses pronunciamentos pelo c. STJ. A dizer que atos processuais embalde seriam praticados, para alçar-se uma conclusão que hoje mesmo já se divisa, a apenar o próprio jurisdicionado com uma delonga desnecessária.

Cabe, agora, transplantar essas noções ao presente recurso.

No caso em tela, o crédito em cobrança na execução fiscal não se enquadra na hipótese prevista no art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, uma vez que o ajuizamento da execução ocorreu em 23/10/2006, ou seja, anteriormente ao momento de entrada em vigor da nova lei, devendo prosseguir a execução fiscal, em consonância com o posicionamento do STJ sobre a matéria.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação do Conselho, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro  
APELADO(A) : VALDIR AMÉRICO BORATO  
No. ORIG. : 00125108020114036130 1 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal ajuizada contra Valdir Américo Borato, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da Lei nº 12.514/11, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O MM. Juízo *a quo* deixou de condenar a exequente em honorários. Custas na forma da lei. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

O valor executado era de R\$ 1.318,68, na data de 01/09/2004, referente a três anuidades e uma multa eleitoral (fls. 02/03). O ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 05/10/2004 (fls. 02).

O apelante pleiteia a reforma da sentença, sustentando a higidez do título executivo, tendo em vista a inaplicabilidade da Lei nº 12.514/11, requerendo, por conseguinte, o prosseguimento da execução fiscal.

#### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, cumpre destacar o acerto da não submissão da sentença em questão ao reexame necessário, pois o valor discutido não supera 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do §2º do art. 475 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação em sede de execução fiscal, em que se discute a aplicabilidade do art. 8º, da Lei nº 12.514/11, segundo o qual "**Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.**"

O tema não é novo nesta egrégia Terceira Turma e sobre ele tivemos oportunidade de nos manifestar em algumas oportunidades.

Assim é que inicialmente comungávamos do ponto de vista de que o art. 8º, da Lei nº 12.514/2011 tinha aplicabilidade imediata, por tratar de regra processual para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* atingindo, inclusive, as execuções fiscais em curso, ao tempo da entrada em vigor desta lei.

Entretanto, havemos posteriormente por reconsiderar a posição outrora exteriorizada, frente ao advento de *leading case* haurido pelo c. STJ na sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26/03/2014, DJe 09/04/2014), reconhecendo que a Lei nº 12.514/2011, que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal, aplica-se somente aos processos ajuizados após a data em que esta entrou em vigor (31/10/2011). Tal posicionamento sustenta-se na "Teoria dos Atos Processuais Isolados", segundo a qual a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado (*tempus regit actum*).

Eis o teor do mencionado julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.*

*1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa*

ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio *tempus regit actum*. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Assim, em razão de economia processual e celeridade procedimental, optamos por seguir a deliberação sufragada na Corte Superior.

Isso porque, decidir-se de forma adversa ao c. STJ revelar-se-á, a futuro, providência inócua: num primeiro instante, deparar-nos-íamos com a restituição de bastos processos pela Vice-Presidência, para oportunização de eventual juízo de retratação, frente à divergência entre o entendimento desta Turma e o agasalhado pelo c. STJ. E, mais à frente, não se descarta a reforma desses pronunciamentos pelo c. STJ. A dizer que atos processuais em balde seriam praticados, para alçar-se uma conclusão que hoje mesmo já se divisa, a apenar o próprio jurisdicionado com uma delonga desnecessária.

Cabe, agora, transplantar essas noções ao presente recurso.

No caso em tela, o crédito em cobrança na execução fiscal não se enquadra na hipótese prevista no art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, uma vez que o ajuizamento da execução ocorreu em 05/10/2004, ou seja, anteriormente ao momento de entrada em vigor da nova lei, devendo prosseguir a execução fiscal, em consonância com o posicionamento do STJ sobre a matéria.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação do Conselho, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008176-25.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.008176-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : JOSE CARLOS ORLANDO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SP199327 CATIA CRISTINE ANDRADE ALVES e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP116442 MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, interposto por JOSE CARLOS ORLANDO, em face de decisão que, em fase de execução do julgado, julgou extinta a execução, com fundamento no artigo 794, inciso I, do CPC, por entender satisfeita a obrigação.

Alega o apelante, em síntese, que a decisão apelada nega vigência aos artigos 475-A e seguintes do CPC, assim como a liberdade da parte de insurgir-se em face da tentativa do apelado de pagar valor aquém do que é devido. Afirma que os cálculos da apelada não computaram os expurgos inflacionários nos meses de fevereiro/1989, maio/1990 e janeiro e fevereiro/1991.

Requer a reforma da decisão, para determinar que os índices expurgados sejam considerados para a efetivação da correção monetária do débito.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

O MPF opinou pelo prosseguimento do recurso.

É o relatório.

### **Decido.**

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, afasto a alegada negativa de vigência aos artigos 475-A e seguintes do CPC, eis que as alterações em questão foram introduzidas pela Lei n. 11.232/2005, com *vacatio legis* de seis meses, ou seja, após o início da execução em tela.

Assim, referidas alterações não se aplicam ao caso, com base na "Teoria dos Atos Processuais Isolados", segundo a qual a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado (*tempus regit actum*)

Veja-se a respeito o seguinte precedente:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO INICIADA NA VIGÊNCIA DA LEI 11.232/2005. MULTA DO ART. 475-J DO CPC. APLICABILIDADE.*

*1. As inovações introduzidas pela novel legislação (Lei 11.232/2005) são aplicáveis aos atos processuais posteriores à sua vigência, em atenção ao princípio tempus regit actum.*

*2. Agravo Regimental não provido.*

*(AGRESP 1321167, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:22/08/2012)*

No mais, cinge-se a controvérsia acerca da incidência dos índices expurgados de correção monetária nos meses de fevereiro/1989, maio/1990 e janeiro e fevereiro/1991.

Ocorre que, no caso temos que a sentença proferida na fase de conhecimento, foi proferida nos seguintes termos:

*"Posto isto, julgo **PROCEDENTE** o pedido e extingo o presente processo com julgamento do mérito, com fulcro no artigo 269, inciso I, do CPC, para condenar a ré, Caixa Econômica Federal - CEF, a remunerar a(s) conta (s) de poupança do autor, na data de aniversário no mês de fevereiro de 1989, pelo índice de 42,72% (IPC de janeiro/89). Do percentual acima referido deverá ser descontado o índice já eventualmente aplicado pela ré, relativo àquele mês, observando-se os limites postulados na inicial. Os valores finais devidos serão apurados em liquidação.*

***Sobre as diferenças apuradas é devida atualização monetária pelos mesmos índices aplicados às cadernetas de poupança, e juros capitalizados de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar do dia em que deveria ter sido creditado até a data do efetivo pagamento. Após a citação são devidos ainda juros de mora de 1% (um por cento) ao mês.***

*Caso a parte autora já tenha, eventualmente, levantado o saldo de sua conta-poupança, fica a ré condenada a efetuar o pagamento do valor devido, na fase da execução, uma vez que não há possibilidade de creditamento em razão do saque já efetuado."* (grifos meus)

Após a intimação das partes acerca da referida decisão, a CEF apresentou cálculos, bem como comprovante de depósito integral do valor da dívida (fls. 75/83)

Assim, dos elementos constantes dos autos, entendo que não merece ser acolhido o pedido de correção monetária pelos IPCs nos meses de março a maio/1990 e janeiro e fevereiro/1991, eis que houve preclusão em relação ao teor da sentença que determinou a atualização pelos mesmos índices aplicados às cadernetas de poupança, em razão da ausência de impugnação das partes.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades

legais.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.  
MARCIO MORAES

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006487-36.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.006487-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro  
APELADO(A) : Prefeitura Municipal de Santos SP  
PROCURADOR : SP107408 LUIZ SOARES DE LIMA e outro  
No. ORIG. : 00064873620104036104 7 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução fiscal opostos pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, impugnativos de execução movida pela Prefeitura do Município de Santos para cobrança de Taxa de Licença para Localização e Funcionamento (valor da execução em 03/12/2009: R\$ 2.103,82).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Com relação à taxa mencionada, entendeu pela legitimidade de sua exigência. Condenou a embargante ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da execução. Consignou ser inaplicável o reexame necessário.

Apela a embargante (ECT), sustentando a ilegitimidade da presente cobrança, dada a ausência de efetiva contraprestação de serviços ou de exercício do poder de polícia pela Municipalidade embargada, além de apresentar base de cálculo que não expressa o custo da atividade de fiscalização do Estado, mas sim critérios que em nada se relacionam com a atuação estatal.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

#### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

A apelação não merece prosperar.

De fato, o Colendo Supremo Tribunal Federal consolidou sua jurisprudência, firme no sentido da constitucionalidade da Taxa de Fiscalização, Localização e Funcionamento, visto que decorrente da presunção de efetiva atuação do Poder Público, fundamentando-se na notoriedade do exercício do poder de polícia pelo aparato administrativo da municipalidade.

A respeito do tema, cito os seguintes precedentes, assim ementados:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. TAXA DE LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO. PODER DE POLÍCIA. LEGITIMIDADE. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de ser legítima a instituição de taxa de localização e funcionamento pelo município, em decorrência de seu poder de polícia. Entendimento reafirmado em sede de repercussão geral, no RE 588.322, da relatoria do ministro Gilmar Mendes. 2. Agravo regimental desprovido." (RE 392224 AgR/SP - SÃO PAULO, Segunda Turma, Relator Ministro AYRES BRITTO, j. 14/6/2011, v.u., DJe de 21/9/2011, grifos meus).*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DO FUNCIONAMENTO DE ATIVIDADE ECONÔMICA. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A taxa de localização e funcionamento de atividade econômica é constitucional, uma vez que sua instituição opera-se em razão do legítimo exercício do Poder de Polícia. Precedentes: RE 220.316, Plenário. Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ de 22.06.2001; RE 588.322 - RG, Plenário, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 16.06.2010; RE 350.120-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe de*

07.12.2010; RE 361.009-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Dje de 12.11.2010; AI 746.875-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, Dje de 03.12.2010. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 744127 AgR/SP - SÃO PAULO, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 18/10/2011, v.u., DJe de 7/11/2011, grifei).

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça também dispõe de precedentes nesse sentido, como os abaixo transcritos:

*"TAXA DE RENOVAÇÃO DE LICENÇA DE FUNCIONAMENTO. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. DESNECESSIDADE DA COMPROVAÇÃO DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PELO ENTE FEDERATIVO.*

**1 - A recente jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que a cobrança da taxa de localização e funcionamento, pelo município, dispensa a comprovação da atividade fiscalizadora, face à notoriedade do exercício do poder de polícia pela Municipalidade.**

Precedentes: AgRg. nos REsp. n.º 485.951/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 28/11/2005, p. 174; REsp n.º 261.571/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 6/10/2003, p. 199; AGA n.º 536.338/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 08/03/2004, p. 00174; EDAG n.º 421.076/MG, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO NORONHA, DJ de 09/02/2004, p. 00154; REsp n.º 327.781/BA, Relator Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ de 15/12/2003, p. 00185.

**II - Agravo regimental improvido."**

(AgRg no Ag 880772/DF, PRIMEIRA TURMA, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, j. 14/08/2007, DJ 20.09.2007, p. 244, grifei).

*"TRIBUTÁRIO. TAXA DE LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO. LICENÇA. RENOVAÇÃO. LEGITIMIDADE.*

**1. É legítima a cobrança da taxa de localização e funcionamento para a renovação da licença concedida a estabelecimentos comerciais e industriais, em razão do exercício do poder de polícia pelo município. Precedente do STF e da Segunda Turma.**

**2. Cancelamento da Súmula 157/STJ (REsp 261.571/SP).**

**3. Recurso especial provido."**

(REsp 922853/SP, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, j. 12/06/2007, DJ 27/06/2007, p. 234).

Na mesma linha de raciocínio, já decidiu esta Terceira Turma, conforme se depreende dos seguintes arestos jurisprudenciais:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ECT. CUSTAS PROCESSUAIS. ISENÇÃO. PRAZOS. DECRETO-LEI Nº 509/69. TAXA MUNICIPAL DE LOCALIZAÇÃO, FUNCIONAMENTO E INSTALAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE.*

**1. Cumpre reconhecer a isenção de custas judiciais da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT e seu direito à concessão de prazos conforme a Fazenda Pública, nos termos do artigo 12 do Decreto-lei nº 509/69.**

**2. Em se cuidando de cobrança de taxa, a condição da ECT de empresa pública federal, ainda que de prestação de serviços públicos considerados essenciais, não lhe permite invocar qualquer benefício, além do previsto em lei, e muito menos a imunidade que, por expressão literal da norma (artigo 150, VI, a, CF), tem aplicabilidade apenas na hipótese de impostos.**

**3. É constitucional a Taxa de Fiscalização, Localização e Funcionamento, exigida por lei municipal, no âmbito de sua competência tributária, não sendo possível presumir a má-fé do Poder Público ou a inexistência de aparato administrativo, para o exercício do poder de polícia.**

**4. Sob o foco infraconstitucional, a revogação da Súmula 157/STJ ("É ilegítima a cobrança de taxa pelo município na renovação de licença para localização de estabelecimento comercial ou industrial") pacífica em termos legais, e a favor da Municipalidade, a controvérsia suscitada."**

(AC nº 2004.61.82.011087-0, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, j. 14/11/2007, DJU 28/11/2007, p. 278, grifos meus)

*"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - RENOVAÇÃO DE TAXA DE FISCALIZAÇÃO, FUNCIONAMENTO E INSTALAÇÃO - CONSTITUCIONALIDADE.*

**1. Legitimidade da cobrança da taxa de renovação de licença para localização de estabelecimento comercial ou industrial. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.**

**2. Apelação improvida."**

(AC nº 96.03.077817-6, Relator Desembargador Federal NERY JÚNIOR, j. 07/06/2006, DJU 25/10/2006, p. 237)

No caso em espécie, a cobrança está fundamentada na Lei nº 3.750/1971 do Município de Santos, que utiliza como critério para o cálculo do tributo o tipo de atividade exercida no estabelecimento.

A adoção de tal critério para a cobrança da exação mostra-se adequada, uma vez que condizente com a atividade fiscalizatória do poder público para a concessão ou renovação da licença (AC n. 2007.61.82.032250-3, Relator

Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO, j. 3/9/2009, v.u., DJF3 de 22/9/2009, p. 87; AC n. 2007.61.82.017169-0, Relatora Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, j. 4/3/2010, v.u., DJF3 16/3/2010, p. 338).

Assim sendo, legítima é a exigência da taxa em debate pelo Município de Santos.

A respeito do tema, já decidiu esta Terceira Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. MUNICÍPIO DE SANTOS x EMPRESA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT) - TAXA DE LICENÇA PARA FISCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.*

1. Não conheço da questão referente à isenção por se tratar de matéria não ventilada nos autos. Admitir-se o conhecimento de tal matéria constante no presente apelo implicaria a supressão do primeiro grau de jurisdição.

2. A questão debatida nos autos não comporta maiores digressões. **O E. Supremo Tribunal Federal reconheceu a legitimidade da exigência da Taxa de Licença para Localização e Funcionamento instituída pelo Município de Santos.** Precedentes: RE-AgR 260348, Rel. Min. Maurício Corrêa, publicado em 28/09/01; AI-AgR 727307, Rel. Min. Cármen Lúcia, 1ª Turma, j. 05/05/09.

3. O C. Superior Tribunal de Justiça, em virtude do pronunciamento da Suprema Corte, cancelou a Súmula nº 157. Nesse sentido: REsp 261571, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJ 06/10/2003; REsp 200100794499, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Primeira Turma, DJ 15/12/2003.

4. Legitimidade da cobrança.

5. Agravo legal a que se nega provimento."

(AC nº 0010291-80.2008.4.03.6104/SP, Relatora Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES, j. 22/9/2011, v.u., D.E. de 25/10/2011, grifei).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação. Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004121-89.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.004121-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro  
APELADO(A) : ROBERTA PEREIRA DIAS  
No. ORIG. : 00041218920094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal ajuizada contra Roberta Pereira Dias, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da Lei nº 12.514/11, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O MM. Juízo *a quo* deixou de condenar as partes ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

O valor executado era de R\$ 1.261,10, na data de 07/07/2009, referente a três anuidades, relativas aos exercícios de 2007, 2008 e 2009, bem como multa eleitoral (fls. 02/06). O ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 19/08/2009 (fls. 02).

O apelante pleiteia a reforma da sentença, sustentando a higidez do título executivo, tendo em vista a

inaplicabilidade da Lei nº 12.514/11, requerendo, por conseguinte, o prosseguimento da execução fiscal.

## **Decido.**

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, cumpre destacar o acerto da não submissão da sentença em questão ao reexame necessário, pois o valor discutido não supera 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do §2º do art. 475 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação em sede de execução fiscal, em que se discute a aplicabilidade do art. 8º, da Lei nº 12.514/11, segundo o qual "**Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.**"

O tema não é novo nesta egrégia Terceira Turma e sobre ele tivemos oportunidade de nos manifestar em algumas oportunidades.

Assim é que inicialmente comungávamos do ponto de vista de que o art. 8º, da Lei nº 12.514/2011 tinha aplicabilidade imediata, por tratar de regra processual para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* atingindo, inclusive, as execuções fiscais em curso, ao tempo da entrada em vigor desta lei.

Entretanto, havemos ulteriormente por reconsiderar a posição outrora exteriorizada, frente ao advento de *leading case* haurido pelo c. STJ na sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26/03/2014, DJe 09/04/2014), reconhecendo que a Lei nº 12.514/2011, que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal, aplica-se somente aos processos ajuizados após a data em que esta entrou em vigor (31/10/2011). Tal posicionamento sustenta-se na "Teoria dos Atos Processuais Isolados", segundo a qual a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado (*tempus regit actum*).

Eis o teor do mencionado julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.*

*1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*

*2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.*

*3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.*

*4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio *tempus regit actum*. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.*

*5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº.12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe*

*limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.*

*6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."*

Assim, em razão de economia processual e celeridade procedimental, optamos por seguir a deliberação sufragada na Corte Superior.

Isso porque, decidir-se de forma adversa ao c. STJ revelar-se-á, a futuro, providência inócua: num primeiro instante, deparar-nos-íamos com a restituição de bastos processos pela Vice-Presidência, para oportunização de eventual juízo de retratação, frente à divergência entre o entendimento desta Turma e o agasalhado pelo c. STJ. E, mais à frente, não se descarta a reforma desses pronunciamentos pelo c. STJ. A dizer que atos processuais embalde seriam praticados, para alçar-se uma conclusão que hoje mesmo já se divisa, a apenar o próprio jurisdicionado com uma delonga desnecessária.

Cabe, agora, transplantar essas noções ao presente recurso.

No caso em tela, o crédito em cobrança na execução fiscal não se enquadra na hipótese prevista no art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, uma vez que o ajuizamento da execução ocorreu em 19/08/2009, ou seja, anteriormente ao momento de entrada em vigor da nova lei, devendo prosseguir a execução fiscal, em consonância com o posicionamento do STJ sobre a matéria.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação do Conselho, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000272-23.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000272-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP307687 SILVIA CASSIA DE PAIVA IURKY  
APELADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE LAVRINHAS SP  
ADVOGADO : SP092458 DIOGENES GORI SANTIAGO  
No. ORIG. : 00011992620138260156 3 Vr CRUZEIRO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução fiscal opostos pelo Município de Lavrinhas em face do Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP, objetivando afastar a cobrança de multas com fundamento no artigo 24 da Lei nº 3.820/1960, em razão da ausência de responsável técnico farmacêutico em unidade básica de saúde do embargante (valor da execução em 05/03/2010: R\$ 19.361,40).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos, para o fim de extinguir a execução, declarando a nulidade do crédito. Asseverou que o art. 4º, inciso XIV, da Lei nº 5.991/73 dispensou a exigência, levando em consideração jurisprudência deste egrégio Tribunal. Condenou o embargado ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$2.000,00. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Apela o CRF/SP, sustentando, em síntese, que: a) não há qualquer diferença entre o embargante e as farmácias e drogarias, ressalvado o caráter econômico, razão pela qual há necessidade do responsável técnico farmacêutico, nos termos do art. 15 da Lei nº 5.991/73; b) o embargante não está incluído no rol do art. 19 da Lei nº 5.991/73, que elenca quais estabelecimentos estão liberados da manutenção do responsável técnico farmacêutico, não sendo permitida interpretação extensiva; c) a súmula nº 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos não foi recepcionada pela Constituição Federal, tendo em vista flagrante violação aos princípios da isonomia e da proporcionalidade.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

## **Decido.**

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, observo que o valor discutido, no caso em apreço, é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, dispensando-se a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

No mais, **não assiste razão ao apelante** quando afirma ser necessária a manutenção de um farmacêutico responsável pelos estabelecimentos dispensários de medicamentos.

Entende-se por dispensário de medicamento, nos termos do artigo 4º da Lei n. 5.991/1973, o "setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente".

Por sua vez, o artigo 15, *caput*, do referido diploma legal prescreve que "a farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei".

Da análise da legislação supra, verifica-se que a obrigatoriedade na manutenção de responsável técnico devidamente inscrito no CRF restringe-se apenas e tão somente à farmácia e à drogaria, assim definidas no artigo 4º da lei acima mencionada:

*"X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;*

*XI - Drogaria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais".*

A jurisprudência desta Corte (AC 2005.61.23.001271-0, Relator Desembargador Federal Nery Júnior, Terceira Turma, julgado em 28/5/2009, DJ de 23/6/2009; AC 2005.61.00.004511-0, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, julgado em 21/5/2009, DJ de 9/6/2009; AC 2009.03.99.000281-1, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, Julgado em 12/3/2009, DJ de 24/3/2009) é uníssona no entender pela desnecessidade da presença de farmacêutico responsável por dispensário de medicamentos, bem como a do Superior Tribunal de Justiça, como se nota exemplificativamente dos seguintes julgados:

*"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO.*

*1. A Lei 5.991/73 só exigiu a presença de responsável técnico e sua inscrição no CRF às farmácias e drogarias (art. 15).*

*2. Os dispensários de medicamentos, conceituados no art. 4º, XIV, da referida lei não estão obrigados a cumprir a exigência imposta às farmácias e drogarias.*

*3. O Decreto 20.931, de 11/1/1932, não se aplica à espécie, porque é anterior à Lei 5.991/73. Mesmo que se entenda recepcionado, extrapolou ele os limites da lei.*

*4. Recurso especial improvido".*

(RESP 550.589/PE, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ. de 15/3/2004, destaquei).

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS.*

*INEXIGIBILIDADE DA ASSISTÊNCIA DE FARMACÊUTICO. PRECEDENTES. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. A exigência de se manter profissional farmacêutico abrange apenas as drogarias e farmácias, não se aplicando aos dispensários de medicamentos situados em hospitais e clínicas.*

*2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a Lei 5.991/73, em seu art. 15, somente exigiu a presença de responsável técnico, bem como sua inscrição no respectivo conselho profissional às farmácias e drogarias. Destarte, os dispensários de medicamentos, situados em hospitais e clínicas (art. 4º, XIV), não estão obrigados a cumprir as referidas exigências.*

*3. Agravo regimental desprovido".*

(AgRg no Ag 999.005/SP, Relatora Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 10/6/2008, DJe de 25/6/2008, destaquei).

Por fim, ainda que se considerassem aplicáveis ao caso a Portaria n. 1.017/2002, do Ministério da Saúde, e a Resolução 391 da Agência Nacional de Vigilância Sanitária, estas não poderiam desbordar daquilo que está previsto na Lei n. 5.991/1973. E o próprio Decreto 3.181/1999, que regulamentou a Lei n. 9.787/1999, expressamente revogou o antigo Decreto 793/93, que continha exigência não prevista em lei acerca da necessidade de farmacêutico em dispensários de medicamentos, pondo termo a qualquer discussão sobre a

validade da exigência ora questionada.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013216-38.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.013216-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO(A) : REJANE BARBOSA DE CASTRO  
No. ORIG. : 00132163820104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Enfermagem do Estado de São Paulo - COREN-SP em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da Lei nº 12.514/2011, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente. O MM. Juízo *a quo* deixou de condenar a exequente em honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

O valor executado era de R\$ 655,15, na data de 19/02/2010, referente a três anuidades (fls. 02/04). O ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 04/03/2010 (fls. 02).

O Conselho apelante, em seu recurso, pleiteia a reforma da sentença, sustentando a higidez do título executivo, bem como a inaplicabilidade da Lei nº 12.514/2011, requerendo, por conseguinte, o prosseguimento da execução fiscal.

#### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Trata-se de apelação em sede de execução fiscal, em que se discute a aplicabilidade do art. 8º, da Lei nº 12.514/11, segundo o qual "***Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.***"

O tema não é novo nesta egrégia Terceira Turma e sobre ele tivemos oportunidade de nos manifestar em algumas oportunidades.

Assim é que inicialmente comungávamos do ponto de vista de que o art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, tinha aplicabilidade imediata, por tratar de regra processual para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* atingindo, inclusive, as execuções fiscais em curso, ao tempo da entrada em vigor desta lei.

Entretanto, havemos posteriormente por reconsiderar a posição outrora exteriorizada, frente ao advento de *leading case* haurido pelo c. STJ na sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26/03/2014, DJe 09/04/2014), reconhecendo que a Lei nº 12.514/2011, que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal, aplica-se somente aos processos ajuizados após a data em que esta entrou em vigor (31/10/2011). Tal posicionamento sustenta-se na "Teoria dos Atos Processuais Isolados", segundo a qual a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado (*tempus regit actum*).

Eis o teor do mencionado julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.*

*1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*

*2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.*

*3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.*

*4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.*

*5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº.12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.*

*6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."*

Assim, em razão de economia processual e celeridade procedimental, optamos por seguir a deliberação sufragada na Corte Superior.

Isso porque, decidir-se de forma adversa ao c. STJ revelar-se-á, a futuro, providência inócua: num primeiro instante, deparar-nos-íamos com a restituição de bastos processos pela Vice-Presidência, para oportunização de eventual juízo de retratação, frente à divergência entre o entendimento desta Turma e o agasalhado pelo c. STJ. E, mais à frente, não se descarta a reforma desses pronunciamentos pelo c. STJ. A dizer que atos processuais embalde seriam praticados, para alçar-se uma conclusão que hoje mesmo já se divisa, a apenar o próprio jurisdicionado com uma delonga desnecessária.

Cabe, agora, transplantar essas noções ao presente recurso.

No caso em tela, o crédito em cobrança na execução fiscal não se enquadra na hipótese prevista no art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, uma vez que o ajuizamento da execução ocorreu em 04/03/2010, ou seja, anteriormente ao momento de entrada em vigor da nova lei, devendo prosseguir a execução fiscal, em consonância com o posicionamento do STJ sobre a matéria.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação do Conselho, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007305-51.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.007305-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : MUNICIPIO DE SANTOS SP  
ADVOGADO : SP237654 RAFAEL AGUIAR VOLPATO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP230443 BIANCA LIZ DE OLIVEIRA FUZETTI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00073055120114036104 7 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se execução proposta pelo MUNICÍPIO DE SANTOS em face de INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (valor da CDA em 29/07/2011: R\$ 3.068,36).

O MM. Juízo *a quo* julgou extinta a execução, nos termos do art. 26 da Lei nº 6.830/80, tendo em vista o cancelamento da inscrição do débito em dívida ativa. Condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$500,00, corrigidos monetariamente pelos critérios da Resolução nº 134/2010 do Conselho de Justiça Federal.

Nas razões recursais, o Município alega que não ofereceu resistência ao pedido de anulação da inscrição, tendo corrigido imediatamente, na esfera administrativa, o lançamento, razão pela qual seria indevida qualquer verba a título de sucumbência. Assim, requer a reforma da sentença, a fim de que seja excluída a condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

#### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Cuida-se de matéria concernente ao cabimento de honorários advocatícios em sede de execução fiscal extinta, a pedido da União, tendo em vista o cancelamento da inscrição em dívida ativa pela administração fazendária, após apresentação de embargos à execução pela executada.

Sobre a questão dos honorários, é entendimento pacífico nos tribunais pátrios ser cabível sua fixação, sendo que o STJ editou, inclusive, a Súmula 153, de seguinte teor:

*"A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime a exequente dos encargos da sucumbência."*

Com efeito, verifica-se que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de apresentação de simples petição pela executada, em sede de execução, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Ressalto que a questão foi apreciada pelo STJ, na sistemática dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do CPC, ocasião em que a Corte reafirmou sua jurisprudência, nos seguintes termos:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQÜENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOVER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. 1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido."*

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. N° 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG N° 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp N° 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. N° 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, RESP n. 1.111.002, j. 23/9/2009, v.u., DJE 1º/10/2009).

Não há que se falar na aplicabilidade, ao presente caso, do artigo 26 da LEF, mantendo-se, portanto, a condenação em honorários advocatícios, deixando de incidir a isenção do ônus sucumbencial, prevista no referido dispositivo legal.

Dessa forma, deve a exequente arcar com o pagamento de honorários, em virtude do princípio da causalidade. De rigor, portanto, a manutenção da sentença impugnada.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 30 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N° 0076692-02.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.076692-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : IVANIR DE OLIVEIRA SILVA COSTURA e outro  
: IVANIR DE OLIVEIRA SILVA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00766920220004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela UNIÃO (Fazenda Nacional) em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, sem resolução do mérito, por ilegitimidade passiva, em relação à sócia da empresa executada (art. 267, VI, do CPC), bem como declarou extinto o crédito tributário pela ocorrência da prescrição, nos termos do art. 269, I, do CPC (valor da execução em 04/09/2000: R\$ 10.144,21).

O MM. Juízo *a quo* excluiu do polo passivo da relação processual a sócia Ivanir de Oliveira Silva, por reputar ausentes os fundamentos de fato que justifiquem o redirecionamento da execução. Decretou a prescrição do crédito tributário em cobrança, ao considerar que a citação da empresa executada deixou de ser realizada por culpa exclusiva da exequente, que não foi diligente em desincumbir-se de seu ônus processual. Custas indevidas. Não houve condenação ao pagamento de honorários. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões recursais, sustenta a União a não ocorrência de prescrição, uma vez que a ação foi ajuizada dentro do prazo prescricional e a exequente não deu causa à demora na citação da executada, aplicando-se ao caso as súmulas nº 78 do extinto TFR e nº 106 do STJ. Aduz ainda ser correta a inclusão do sócio no polo passivo, ao argumento de que há vasta prova de que a empresa encerrou de forma irregular suas atividades.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, cumpre destacar que, em que pese tenha o MM. Juízo *a quo* submetido a sentença ao reexame necessário, o valor discutido não supera 60 (sessenta) salários mínimos, dispensando-se a aplicação do duplo de grau de jurisdição obrigatório, nos termos do §2º do art. 475 do Código de Processo Civil.

Com relação à insurgência da apelante contra a anulação do redirecionamento da execução a sócia Ivanir de Oliveira Silva, não merece prosperar.

De fato, no que tange à inclusão do representante legal no polo passivo da execução, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supramencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.*

*2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).*

3. *Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.*

4. *Agravo inominado desprovido."*

(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009).

No caso, verifico que a empresa executada não foi localizada em seu endereço, consoante Aviso de Recebimento negativo (fls. 13).

Tal fato, entretanto, não é suficiente para presumir a dissolução irregular da empresa. Isso porque a devolução do aviso de recebimento negativo pelo correio não possui fé pública, sendo necessária a certificação, por oficial de justiça, de que a empresa não mais funciona no endereço fornecido.

Nesse sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça que "(...) *não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa*" (REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008).

Ainda nesse aspecto, confirmam-se os seguintes precedentes: REsp 1072913/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 4/3/2009; REsp 1017588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

Outro não é o entendimento desta Terceira Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR PRESUMIDA COM BASE EM CARTA CITATÓRIA DEVOLVIDA PELOS CORREIOS. AGRAVO IMPROVIDO.*

(...)

*III - No tocante às demais alegações, ressalto que tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.*

*IV - No caso concreto, entretanto, não entendo estarem presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 27), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada, como por exemplo, por meio de Oficial de Justiça.*

*V - Cumpre registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indício cabal de dissolução irregular de sociedade, haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo.*

*VI - Precedentes STJ (1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, REsp - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009) e TRF 3ª Região (Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).*

*VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.*

*VIII - Agravo inominado improvido."*

(AI 2009.03.00.041245-5, Relatora Desembargadora Federal Cecilia Marcondes, j. 25/2/2010, DJF3 de 9/3/2010, grifos meus).

Observo, portanto, que o Juízo de Primeiro Grau analisou a situação da sócia da executada com propriedade, acertadamente concluindo pela impossibilidade de sua inclusão na lide.

Quanto à prescrição, é certo que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

*In casu*, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que adoto a data do vencimento do débito como termo *a quo* da contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.

De acordo com a Certidão de Dívida Ativa (fls. 02/11), os débitos cobrados apresentam vencimentos entre **28/02/1994 e 31/01/1995**.

O ajuizamento da execução, por sua vez, deu-se em **11/10/2000** (fls. 02).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.*

*1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.*

*2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.*

*3. Recurso especial provido."*

(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377).

Consigno, por oportuno, que não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias. Isso porque entendo não ser aplicável ao caso a regra contida no §3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

Há de prevalecer, portanto, o contido no artigo 174 do CTN, que possui natureza de lei complementar, hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, a seguinte jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: RESP 667.810/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 20/6/2006, vu, DJ 5/10/2006.

Outro precedente: TRF/3ª Região, AC 2003.61.82.021638-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 22/6/2005, vu, DJ 13/7/2005.

Dessa maneira, estão prescritos os débitos em cobrança, já que transcorreram mais de cinco anos entre os respectivos vencimentos (de 28/02/1994 a 31/01/1995) e o ajuizamento da execução fiscal (11/10/2000).

Verificada uma das causas de extinção do crédito tributário, qual seja a prescrição, de rigor a extinção do feito.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação da União, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008470-37.2001.4.03.6120/SP

2001.61.20.008470-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : TECUMSEH DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP174341 MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA  
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS.  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

## Decisão

Cuida-se de agravo legal em face de decisão monocrática que, para efeito de cômputo da correção monetária, determinou o seguinte:

*Registre-se que devem ser considerados, para o cômputo da correção monetária, os índices estabelecidos nos Provimentos 24, de 29 de abril de 1997, 26, de 10 de setembro de 2001, e 64, de 28 de abril de 2005, todos da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, - que adotaram os critérios fixados nos Manuais de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, então aprovados pelo Conselho da Justiça Federal, - com a inclusão dos expurgos inflacionários ali previstos.*

*Saliente que o artigo 167 do Código Tributário Nacional não é aplicado, pois se restringe à repetição do indébito, no entendimento firmado por esta Turma. E, ainda que se entendesse de maneira diferente, os juros incidiriam somente a partir do trânsito em julgado até a edição da Lei que instituiu a taxa SELIC, lei específica a regular o tema. Como neste caso o trânsito em julgado ocorrerá em data posterior a janeiro de 1996, o percentual previsto no artigo 167 do CTN não incidiria de qualquer maneira.*

A agravante alega, em síntese, a ocorrência de erro material no que se refere à parte dispositiva de decisão monocrática. Diz, ainda, que a Taxa Selic deve ser observada para efeito de correção monetária.

É o relatório.

Decido.

Primeiramente, há que se corrigir erro material constante da parte dispositiva da decisão proferida às fls. 342/345, para que dela conste o seguinte: " Ante o exposto não conheço do recurso interposto pela União, posto que intempestivo, nego seguimento à remessa oficial e ao apelo da impetrante".

No que tange à aplicação da Taxa Selic, inexistente razão para a agravante recorrer, porquanto já logrou obter, na decisão agravada, a incidência do indigitado índice de correção monetária e juros.

Com efeito, nas razões de agravo legal diz a agravante *in verbis*, que: " vê-se que existiu determinação legal para que a Taxa Selic fosse aplicada somente a partir do início da vigência da Lei nº 9.250/95, que ocorreu em 01/01/96. O writ foi impetrado na origem em 19/12/2001 e, portanto, a Taxa Selic já era o indexador monetário aplicável para corrigir monetariamente, a partir de 01/1/1996, o valo dos tributos objeto de restituição ou compensação".

Ora, a decisão agravada diz exatamente que na aplicação da correção monetária serão adotados os critérios fixados nos Manuais de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, então aprovados pelo Conselho da Justiça Federal, - com a inclusão dos expurgos inflacionários ali previstos, **o que implica a observância da incidência da Taxa Selic.**

Assim, repita-se, a agravante persegue no presente agravo o que já foi concedido na decisão, ou seja, correção monetária conforme a Taxa Selic, que alberga, ao mesmo tempo, o índice de inflação do período e a taxa real de juros.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo legal tão somente para corrigir o erro material apontado, nos termos da fundamentação.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00100 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000205-77.2014.4.03.6124/SP

2014.61.24.000205-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
PARTE AUTORA : GILMAR DE ARAUJO LEITE  
ADVOGADO : SP272661 FERNANDO LUCAS FURLAN e outro  
PARTE RÉ : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00002057720144036124 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial, nos autos de mandado de segurança em que se objetiva conversão de registro provisório em definitivo, por meio da apresentação do diploma e sem a necessidade de ser realizado o Exame de Suficiência, em respeito ao Decreto nº 9.295/46.

A sentença julgou procedente o pedido para conceder a segurança.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, do CPC.

Com efeito, no que tange à questão da necessidade de realização de Exame de Suficiência, temos primeiramente que, agora prevista na Lei nº 12.249/10, adquire a força legal que carecia outrora em sua previsão anterior, em Resoluções do Conselho Federal de Contabilidade.

Portanto, com a vigência de tal dispositivo, o Exame de Suficiência passou a ser requisito para o registro profissional.

No entanto, cuide-se que resta intocável a existência de direito do impetrante a registrar-se junto ao Conselho sem a necessidade de realização do Exame de Suficiência, considerando que se formou, e, portanto reuniu todos os requisitos para obtenção do registro anteriormente à vigência do dispositivo legal.

Ademais, à época em que procedeu ao registro e à sua baixa encontrava-se amparado pela antiga redação do artigo 12, do Decreto-lei nº 9.295/46, que não estabelecia o requisito da realização do indigitado exame. Configura-se, portanto, o direito adquirido ao registro definitivo, pois a nova exigência não poderia retroagir para prejudicá-lo.

Neste sentido, transcrevo, em trechos, julgados de relatoria de membros desta Terceira Turma:

*"A submissão a exame de suficiência somente foi instituída pela Lei nº 12.249/2010, que não pode retroagir para alcançar situações consolidadas no tempo. Deste modo, preenchendo a apelante todos os requisitos necessários à inscrição antes do advento da lei supramencionada, possui direito adquirido independentemente de aprovação em exame de suficiência.*

*Vale ressaltar que o diploma tem mera função comprobatória da láurea alcançada pelo diplomado. Não tem natureza constitutiva, pois a láurea se consuma com a simples obtenção do grau pelo estudante, depois de cursadas as disciplinas e obtidas as aprovações necessárias."*

*(TRF 3ª Região, AC 0012600-47.2012.4.03.6100, Relatora Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, publicado em 21/05/2013)*

*"Sendo assim, resta cristalino que não pode o Poder Executivo Federal, por meio de uma Autarquia, exempli gratia, expedir um Decreto ou uma Resolução que atribua uma obrigação compulsória aos cidadãos de todo o país, pois a competência do Poder Executivo é exclusivamente para regulamentar assunto já existente no mundo jurídico. Assim, não pode um ato de uma Autarquia Federal trazer qualquer inovação ao ordenamento jurídico. Ademais, configura-se que a impetrante detém o direito adquirido ao restabelecimento de seu registro, independentemente da aprovação no Exame de Suficiência, não podendo, portanto, uma nova exigência retroagir para prejudicá-lo, uma vez que à época em que procedeu ao registro e à sua baixa estava sob o abrigo da antiga redação do artigo 12 do Decreto-lei n.º 9.295/46, que ainda não dispunha sobre essa condição"*

*(TRF 3ª Região, AMS 0008167-09.2012.4.03.6000, Relator Desembargador Federal NERY JUNIOR, publicado em 20/08/2013)*

Não diverge a jurisprudência desta corte, confira-se:

**REMESSA OFICIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. REGISTRO. EXAME DE SUFICIÊNCIA. ILEGALIDADE. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. LEGITIMIDADE. 1. O Ministério Público Federal tem legitimidade para a propositura de ação civil pública na defesa de interesses individuais homogêneos que possuam repercussão no interesse público, como é o caso dos autos, tendo em vista que a amplitude dos indivíduos afetados revela o evidente interesse social da presente demanda. 2. O art. 5º, XIII da Constituição Federal assegura o livre exercício da profissão, desde que atendidas as qualificações profissionais estabelecidas em lei. Ou seja, somente lei em sentido formal pode impor condições para o exercício profissional. 3. Da leitura dos arts. 12 e 17 do Decreto-lei nº 9.295/46, observa-se que a lei determina que o exercício da profissão de contabilista apenas tem como requisito o registro do profissional no órgão de classe competente, qual seja, o Conselho Regional respectivo. A legislação, em nenhum momento, autoriza expressamente, quiçá implicitamente, a exigência de submissão a qualquer espécie de exame para o exercício profissional. 4. A Resolução 853/99, alterada pela de nº 933/02 (ambas do Conselho Federal de Contabilidade), que determinou a exigência de submissão das pessoas que colaram grau em contabilidade ao exame de suficiência como requisito para a inscrição no Conselho Regional de Contabilidade, inovou no ordenamento jurídico pátrio em detrimento da legislação existente sobre o assunto. Daí conclui-se que ela viola o princípio da legalidade. 5. Remessa oficial a que se nega provimento. (TRF3, REO 00299619220034036100, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, DJ 28/09/2012)**  
**CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. DECRETO-LEI N.**

9.295/46. RESOLUÇÃO N. . EXAME DE SUFICIÊNCIA. ILEGALIDADE. I - Nos termos do art. 5º, inciso XIII, da Constituição Federal, somente lei em sentido formal pode estabelecer os critérios que habilitam uma pessoa ao desempenho da atividade escolhida, objetivando, com essas limitações do direito individual, a proteção da sociedade, garantindo formas para se aferir a capacitação profissional. II - O Decreto-Lei n. 9.295/46, norma regulamentadora da profissão de Contabilista, não estabelece, como requisito para a obtenção de registro perante os Conselhos Regionais de Contabilidade, a prévia aprovação em exame nacional. III - Não estando incluída a Resolução Administrativa no rol taxativo das normas previstas nos incisos II a V, do art. 59, da Constituição Federal, não pode ser considerada lei em sentido estrito. Ofensa ao princípio da legalidade. IV - Remessa oficial improvida. (TRF3, REOMS 00266298820014036100, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal REGINA COSTA, DJ 21/10/2010).

Ainda nesse sentido, confira-se os seguintes precedentes: STJ, REsp 503918/MT, Segunda Turma Relator Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ 24/06/2003; TRF 2ª Região, REO n° 201250010071451, 6ª Turma Especializada, Rel. Desembargador Federal Guilherme Calmon Nogueira da Gama, j. 13.03.2013, E-DJF2R 20.03.2013; TRF 2ª Região, REO n° 201250010017894, 7ª Turma Especializada, Rel. Desembargador Federal José Antonio Lisboa Neiva, j. 12.11.2012, E-DJF2R 12.11.2012; TRF 2ª Região, AC n° 201151010134021, 7ª Turma Especializada, Rel. Desembargador Federal Reis Friede, j. 18.07.2012, E-DJF2R 23.07.2012.

Ante o exposto, **nego seguimento** à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004145-06.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.004145-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : TSR PARTICIPACOES SOCIETARIAS S/A  
ADVOGADO : MG000822A JOAO DACIO ROLIM e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, em que se pretende obter decisão judicial que garanta à parte autora-Tsar Participações Societárias Ltda-, o direito de impedir a incidência, e conseqüente retenção, de CPMF sobre operações simbólicas de câmbio que realizou, ao argumento de que referida operação não configura fato gerador da CPMF, previsto na Lei nº 9.311/96.

A sentença julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

Apelou a parte autora, aduzindo, em síntese que referida operação não exige qualquer movimentação financeira de moeda para se materializar. Há tão somente a alteração da alocação dos valores no balanço patrimonial da empresa, isto é, a transferência dos recursos originariamente alocados em conta de passivo para contas de patrimônio líquido.

Regularmente processado o feito, subiram os autos à Superior Instância.

É o Relatório.

Pretende a apelante que, nas operações simbólicas de câmbio não haja incidência de CPMF.

Funda sua pretensão no argumento de que referida operação não configura fato gerador da CPMF, previsto no artigo 2º da Lei nº 9.311/96.

Penso, porém, que não pode prosperar sua pretensão.

É que o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1003550 de relatoria do Ministro Castro Meira, já decidiu que as operações simbólicas de câmbio são sujeitas à incidência de CPMF. É o que

demonstram os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. CPMF. CONVERSÃO DE CRÉDITOS ESTRANGEIROS EM INVESTIMENTO. OPERAÇÃO SIMBÓLICA DE CÂMBIO. INCIDÊNCIA. CIRCULAR-BACEN N.º 2997/2000. 1. O fato gerador da CPMF pressupõe movimentação de valores dos titulares nas contas mantidas nas instituições financeiras, que representem circulação escritural ou física de moeda, por isso que, há hipótese de incidência ainda que não haja transferência de titularidade dos valores. 2. A conversão de crédito decorrente de empréstimo e financiamento de importações em investimento externo direto pressupõe, assim, procedimentos cambiais. Mesmo não havendo riqueza nova ou novos valores em moeda estrangeira, obrigatoriamente haverá trânsito escritural de moeda nacional pelas contas dos participantes. 3. O negócio jurídico operado in casu se faz pela concomitante realização de transações distintas e indispensáveis; pela primeira, a devedora do empréstimo transfere, à credora, o valor correspondente ao pagamento da dívida principal e juros, para quitação e baixa na pendência; pela segunda a empresa (devedora na primeira transação), recebe do investidor (credor naquela) quantia para integrar o capital societário. A movimentação financeira efetivamente ocorre, tal como nas transações efetuadas pelo mesmo titular de conta-corrente para fundo de investimento e deste para outra aplicação qualquer. Ainda que os valores sejam absolutamente iguais, e não obstante seja o mesmo beneficiário, a contribuição é devida a cada movimentação. 4. Considera-se movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira, para fins de incidência da CPMF (art. 1.º da Lei n.º 9.311/96), qualquer operação liquidada ou lançamento realizado por instituições financeiras, que representem circulação escritural ou física de moeda, e de que resulte ou não transferência da titularidade dos mesmos valores, créditos e direitos. 5. A regulamentação do Banco Central determina que conversões em investimento externo direto de créditos passíveis de gerar transferências para o exterior - in casu decorrentes de importações não pagas - devem ser processadas com a realização de operações simultâneas de compra e venda de moeda estrangeira, sem expedição de ordem de pagamento do ou para o exterior. 6. No caso sub examine, ocorre o fato gerador com o lançamento a débito na conta bancária da empresa devedora, destinado a adquirir moeda estrangeira e liquidar o passivo decorrente da importação, vez que inquestionavelmente há nessa operação circulação escritural de moeda. 7. Ademais, não há norma que isente ou afaste a obrigação do pagamento na hipótese vertente, razão pela qual descabido falar-se em ofensa aos arts. 2.º da Lei n.º 9.311/95 e 110 do Código Tributário Nacional. 8. Recurso especial desprovido". RESP 796888 - Processo 200501880310 - Relator Ministro Luiz Fux - Primeira Turma - DJ DATA:31/05/2007 PG:00353)*

*"TRIBUTÁRIO. CPMF. OPERAÇÃO SIMBÓLICA DE CÂMBIO. SUBSCRIÇÃO DE CAPITAL SOCIAL POR COMPANHIA ESTRANGEIRA. RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 83/STJ. I - É possível fazer incidir o verbete sumular n.º 83/STJ também aos recursos especiais fulcrados somente na alínea "a" do permissivo constitucional. Entendimento reiterado desta Corte Superior. Precedentes: AgRg no REsp n.º 839.128/BA, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe de 07/04/2008; AgRg no Ag n.º 423531/RS, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJ de 30/09/2002. II - As operações simbólicas de câmbio implicam em movimentação financeira, ainda que representada de forma escritural, constituindo-se, pois, em fato gerador para a incidência do tributo em discussão. III - Ambas as Turmas da Primeira Seção desta Corte Superior posicionam-se pela legitimidade da incidência da CPMF sobre as operações simbólicas de câmbio. Precedentes: REsp n.º 937.759/PR, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, Primeira Turma, DJ de 11/10/2007; REsp n.º 796.888/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJ de 31/05/2007; REsp n.º 1.003.550/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe de 06/11/2008. No caso, ocorre o fato gerador com o lançamento a débito na conta bancária da empresa brasileira, destinado a adquirir moeda estrangeira para viabilizar a transferência de ações à empresa estrangeira. IV - Agravo regimental improvido".*

*(AGRESP 1092768 - Processo n.º 200802150495 - Relator Ministro Francisco Falcão - Primeira Turma - DJE DATA:15/12/2008)*

*"TRIBUTÁRIO. CPMF. OPERAÇÃO SIMBÓLICA DE CONTRATO DE CÂMBIO COM O POSTERIOR INVESTIMENTO NO CAPITAL SOCIAL DA EMPRESA DEVEDORA, PARA EFEITO DE LIQUIDAR DÉBITO CONTRAÍDO EM MÚTUO FINANCEIRO COM A PRÓPRIA CONTRATANTE. CIRCULAÇÃO ESCRITURAL DE MOEDA. INCIDÊNCIA DOS ARTS. 1.º, PARÁGRAFO ÚNICO, E 2.º, VI, DA LEI 9.311/98. OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR DO TRIBUTO. PRECEDENTES. 1. Não se faz necessária a exteriorização de movimentação de valores realizada por meio de uma transferência financeira direta entre as empresas contratantes para que se configure o fato gerador da CPMF. 2. Na ausência de norma isentiva da cobrança de CPMF, especificamente para as operações realizadas, não há falar em exoneração de tal tributo. 3. Precedentes: REsp 796.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 31.5.2007; REsp 937.759/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 11.10.2007. 4. Recurso especial provido."*

*(RESP 856570 - Processo 200601312289 - Relatora Ministra Denise Arruda - Primeira Turma - DJE DATA:03/12/2008)*

Também neste E. Tribunal tem prevalecido tal entendimento.

*"DIREITO TRIBUTÁRIO. OPERAÇÃO DE CONVERSÃO DE DÍVIDA CONTRAÍDA NO EXTERIOR EM INVESTIMENTO COM PARTICIPAÇÃO EM CAPITAL DE EMPRESA NACIONAL. CIRCULARES BACEN N.º*

2.990/00 E Nº 3.074/02. **CONTRATOS DE CÂMBIO. COMPRA E VENDA SIMULTÂNEA DE DIVISAS. INCIDÊNCIA DA CPMF. PRECEDENTES.** 1. A operação de conversão de dívida de empresa nacional, contraída em moeda estrangeira, em investimento estrangeiro com participação em capital social, é disciplinada pelo Banco Central do Brasil, que exige a celebração de contratos de câmbio, com compra e venda de moeda, em que incide a CPMF, pois revela expressamente o artigo 2º da Lei nº 9.311/96, vigente nos termos do artigo 90 do ADCT com a redação da EC nº 42/03, que os respectivos fatos geradores relacionam-se não apenas a lançamento, liquidação e pagamento mediante circulação física de créditos, direitos e valores, como igualmente a outras formas de movimentação ou transmissão, ainda que apenas escritural, e mesmo que sem alteração na titularidade dos créditos, direitos e valores. 2. A inexistência de movimentação física de divisas nas operações simultâneas de aquisição e venda de moeda estrangeira, pela mesma pessoa jurídica, não significa, porém, que os contratos sejam fictícios, mesmo porque a materialidade e a juridicidade da conversão da dívida externa da impetrante em investimento estrangeiro, sob a forma de participação no respectivo capital, dependem da efetividade e da validade das operações de câmbio, sem o que não estaria justificada a origem nem o ingresso de capital estrangeiro no País, premissa para a legitimação da titularidade de bens e direitos, por não-residente, em território nacional. 3. A Circular BACEN nº 3.074, de 04.01.02, confirmou a exigência da Circular nº 2.997/00, ao dispor sobre a obrigatoriedade das operações de câmbio nas conversões em investimento de créditos remissíveis contabilizados como capital das empresas receptoras, determinando a regularização dos procedimentos anteriores, por meio da celebração de contratos simultâneos de câmbio, necessário ao atendimento, não de mero interesse burocrático do BACEN, mas para o relevante e essencial controle da origem e destino do capital estrangeiro investido no País. 4. As operações descritas são fatos geradores da CPMF, definidos na legislação, sem ofensa a qualquer preceito legal ou constitucional, mesmo o da isonomia, pois exigível a tributação de todas as empresas, nacionais ou estrangeiras, quando firmados contratos de câmbio em operações de conversão, como os enunciados na hipótese dos autos. 5. Não se avistando inconstitucionalidade na exigência da Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira, sobre operações "simbólicas" de câmbio, resta prejudicada a possibilidade da compensação. 6. Precedentes."

(AMS 292796 - Processo 2002.61.000056880 - Relator - Desembargador Federal Carlos Muta - Terceira Turma - DJU DATA:12/12/2007 PÁGINA: 348)

**"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA- CPMF. LEI Nº 9.311/96. OPERAÇÕES DE CÂMBIO SIMBÓLICAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.** 1. A Lei 9.311/96 considera movimentação financeira, tributável pela CPMF, qualquer operação que represente circulação escritural ou física de moeda, e de que resulte ou não transferência da titularidade dos mesmos valores, créditos e direitos (art. 1º, p.u.). 2. Irrelevante a efetiva transferência monetária para fins da CPMF, vez que a incidência fiscal se dará mesmo diante de operação unicamente escritural. 3. Apelação improvida.

(AMS 306959 - Processo 200461000225570 - Relatora Desembargadora Federal Salete Nascimento - Quarta Turma - DJF3 CJ2 DATA:18/08/2009 PÁGINA: 279)

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CPMF. LEI Nº 9.311/96. AGRAVO RETIDO. REITERAÇÃO. INOCORRÊNCIA. ENCERRAMENTO DE SUBSIDIÁRIA E REINVESTIMENTO DO CAPITAL NA ABERTURA DE FILIAL NO EXTERIOR. OPERAÇÃO SIMBÓLICA DE CÂMBIO. MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. CIRCULAR BACEN Nº 2.723/2000. PORTARIA MF Nº 134/99. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS.** 1. Agravo retido não conhecido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art.523, § 1º, do Código de Processo Civil. 2. Constitui fato gerador da CPMF a movimentação financeira realizada por instituição financeira, que represente circulação escritural ou física da moeda, independentemente da transferência ou não da titularidade desses valores, tal como previsto no art. 1º, parágrafo único c/c art. 2º, VI, da Lei nº 9.311/96. 3. No caso vertente, a impetrante pretende o encerramento de empresa subsidiária no exterior e reaplicação dos recursos que compõem seu patrimônio líquido na constituição de filial estrangeira, o que requer a realização de procedimentos cambiais específicos. Tais exigências se coadunam com a necessidade de fiscalização e controle da origem e natureza do capital que ingressa no país, funções que competem ao Banco Central do Brasil, nos termos dos arts. 9º e 10, VII da Lei do Sistema Financeiro Nacional (Lei nº 4.595/64). 4. Os atos normativos editados pelo BACEN e pelo Ministério da Fazenda não criaram ou ampliaram hipótese de incidência da CPMF, apenas regulamentaram, dentre outras providências, acerca dos procedimentos necessários que viabilizam a realização do negócio jurídico pretendido, encontrando-se em total consonância com a legislação pertinente à matéria (Leis nºs. 4.131/62, 4.595/64 e 9.311/96). Portanto, não há que se falar em ofensa aos princípios constitucionais da legalidade ou tipicidade tributária. 5. O encerramento de subsidiária e reinvestimento dos recursos na abertura de filial própria no exterior se concretiza mediante a realização de operações simultâneas de compra e venda de moeda estrangeira, e resulta na transferência de valores entre as pessoas jurídicas envolvidas. Ainda que se considere inexistente a movimentação física dos valores envolvidos, não há como negar a efetiva circulação escritural da moeda, decorrente da operação financeira em questão. 6. Não há qualquer previsão na legislação que rege a matéria no sentido de excluir-se da incidência da exação a operação realizada pela impetrante, ou

*mesmo tributá-la à alíquota zero, a teor do que prescrevem os arts. 3º e 8º da Lei nº 9.311/96. 7. Precedentes do E. STJ. 8. Agravo retido não conhecido e apelação improvida".*

*(AMS 297326 - Processo 20036100018338-8 - Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida - Sexta Turma - DJF3 DATA:26/01/2009 PÁGINA: 770)*

Ante o exposto, nego seguimento à apelação.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007221-91.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.007221-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : SANDRO IRINEU DE LIRA  
ADVOGADO : SP305901 SANDRO IRINEU DE LIRA e outro  
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS161/163  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP207028 FERNANDO DUTRA COSTA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00072219120134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por SANDRO IRINEU DE LIRA em face de julgado que deu provimento a recurso de apelação por ele interposto nos autos de mandado de segurança em que se busca assegurar o direito do impetrante de protocolizar mais de um requerimento de benefício previdenciário ao mesmo tempo, ter vista e retirar autos de procedimento administrativo, extração de cópias e obtenção de certidões, independentemente de atendimento por hora marcada e senhas.

Busca o embargante aclarar a decisão proferida, no sentido de que seja determinado à autoridade coatora seu imediato cumprimento.

É o relatório.

Decido.

Merecem acolhimento as razões expendidas pelo embargante.

Com efeito, a liminar ou a tutela antecipada concedidas em cognição sumária são juízos provisórios da questão, proferidos para evitar o perigo de lesão grave e de difícil reparação até que se profira decisão definitiva, a qual a elas se sobrepõe.

No caso em espécie, a decisão embargada, deu provimento ao apelo da impetrante, assegurando-lhe o direito a protocolizar mais de um requerimento de benefício previdenciário ao mesmo tempo, ter vista e retirar autos de procedimento administrativo, extração de cópias e obtenção de certidões, independentemente de atendimento por hora marcada e senhas.

**A decisão de fls. 161/163 opera seus efeitos de imediato, não havendo que se aguardar seu trânsito em julgado.** Isso porque, a simples interposição de recurso especial ou extraordinário não suspende o cumprimento do acórdão, nos termos do art. 542, § 2º, do CPC.

Assim, com fulcro na Constituição da República que prescreve em seu artigo 133 que "**o advogado é indispensável à administração da justiça**, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei", faz jus o impetrante, **de imediato**, a protocolizar mais de um requerimento de benefícios previdenciários ao mesmo tempo, independentemente de atendimento por hora marcada além de vista, extração de cópias, retirada de autos(Estatuto da Ordem dos Advogados- (Lei n. 8.906/1994), cumprindo à autoridade coatora-INSS dispensar-lhe tratamento compatível com a importante função que exerce, não estando sujeito à triagem, ao recebimento de fichas ou filas, devendo, em repartições públicas, ser recebido e atendido em local próprio e de maneira cordial" (REsp 227.778/RS, Primeira Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, j. 21/10/1999, DJ de 29/11/1999).

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, para determinar à autoridade coatora-INSS que dê **imediato cumprimento** à decisão de fls. 161/163, no sentido de garantir ao advogado impetrante o direito de protocolizar

mais de um benefício previdenciário, independentemente de agendamento e senhas, obter certidões, ter vista dos autos, extrair cópias e fazer carga dos autos, assegurando-lhe tratamento compatível com sua função, nos termos da fundamentação.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012077-06.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012077-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : JOAQUIM QUIRANTE RODRIGUES  
ADVOGADO : SP145244 RICARDO TOSHIYUKI ANRAKI e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00120770620104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Cuida-se de agravo legal em face de decisão proferida às fls. 268/269 que, em juízo de retratação, reconsiderou decisão anteriormente proferida para dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União e determinar a incidência do imposto de renda tão somente sobre os juros de mora pertinentes às horas extraordinárias e seus reflexos à exceção do FGTS.

Sustenta o agravante que a decisão deixou de se manifestar acerca da condenação em verba honorária.

É o relatório.

Decido.

Razão assiste à agravante. Com efeito, tendo em vista a sucumbência recíproca, a verba em honorária deve ser arbitrada em 10% sobre o valor da condenação, arcando cada parte com os respectivos honorários de seus patronos, na forma do artigo 21, caput, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo legal, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de Origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038128-55.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038128-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : SILMAR IND/ E COM/ LTDA -ME  
ADVOGADO : SP229267 JEFFERSON MANCINI LUCAS  
No. ORIG. : 00011564020128260604 A Vr SUMARE/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela UNIÃO (Fazenda Nacional) em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil (valor da execução em 21/11/2011: R\$ 10.928,06).

O MM. Juízo *a quo* acolheu exceção de pré-executividade oposta e reconheceu a prescrição do crédito exequendo, ao considerar que transcorreram mais de cinco anos entre a constituição definitiva do crédito (janeiro de 1999) e a adesão ao parcelamento que interrompeu o curso do prazo prescricional (outubro de 2006). Sem custas. Condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 20% sobre o valor atualizado da dívida. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões recursais, sustenta a União que os créditos objeto desta execução fiscal não foram atingidos pela prescrição, tendo em vista que o contribuinte aderiu ao parcelamento REFIS em 13/12/2000, permanecendo no mesmo até 01/10/2001, de modo que entre a exclusão do parcelamento REFIS e a adesão ao parcelamento da MP 303/2006 em 15/09/2006 não transcorreu o prazo quinquenal.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

### Decido.

Inicialmente, acertada a não submissão da sentença em questão ao reexame necessário, pois o valor discutido não supera 60 (sessenta) salários mínimos, dispensando-se a aplicação do duplo de jurisdição obrigatório, nos termos do §2º do art. 475 do Código de Processo Civil.

Cuida-se de execução de tributo sujeito a lançamento por homologação, tendo a executada entregue a competente declaração de tributos ao Fisco, tanto que da Certidão de Dívida Ativa consta como forma de constituição do crédito a declaração.

Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente. Destarte, estritamente em relação ao montante declarado, dispensável a notificação prévia, bem como a instauração de procedimento administrativo para cobrança de eventuais valores não pagos.

Nesse sentido, corrobora a Súmula nº 436 do STJ: "*a entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco*".

Quanto à prescrição, é certo que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

Compulsando os autos, observo que as DCTF's relativas aos débitos cobrados foram entregues pela contribuinte entre 28/05/1998 e 31/05/1999 (fls. 94).

Assim sendo, adoto as datas da entrega das declarações como termo *a quo* da contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.

Ocorre, porém, que a executada aderiu ao parcelamento do débito REFIS em 13/12/2000, tendo sido excluída do referido programa em 01/10/2001 (fls. 112). Aderiu, também, ao parcelamento PAES em 15/09/2006 (fls. 95), o qual foi rescindido em 05/11/2009 (fls. 95).

E a simples confissão do débito, **no momento do pedido do parcelamento**, interrompe o prazo prescricional, conforme dispõe o inciso IV, do parágrafo único, do artigo 174, do Código Tributário Nacional:

*"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*(...)*

*IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."*

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a adesão a parcelamento interrompe a prescrição, conforme precedentes a seguir citados:

*"TRIBUTÁRIO - PEDIDO DE PARCELAMENTO - ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO IV, DO CTN -*

### *INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO - PRECEDENTES.*

*Os casos em que se interrompe o prazo prescricional para a ação de cobrança do crédito tributário estão previstos no art. 174 do CTN, entre os quais, no seu parágrafo único, inciso IV, o pedido de parcelamento, que consubstancia o reconhecimento do débito pelo devedor, ocorrente no presente caso.*

*Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no Ag 1222567/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 4/3/2010, DJe 12/3/2010).*

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL. SUSPENSÃO. PARCELAMENTO DO DÉBITO. INTERRUPÇÃO DO PAGAMENTO. FRUIÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. LAPSO QÜINQUÊNAL CONSUMADO.*

*O prazo prescricional para a cobrança do débito tributário (ART. 174 DO CTN) fica suspenso em face do pedido de parcelamento. Tal prazo volta a fruir quando o contribuinte deixa de adimplir as parcelas.*

*Proposta a execução em 1997 para cobrança do saldo remanescente do débito e tendo rompido o acordo de parcelamento em 1990, prescritas as parcelas anteriores ao ano de 1992.*

*Recurso não conhecido."*

*(REsp 646.183/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, j. 15/12/2005, DJ 6/3/2006, p. 317).*

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. INADIMPLEMENTO. PRAZO PRESCRICIONAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.*

*1. (...) Omissis*

*2. - O acordo para pagamento parcelado do débito tributário é ato inequívoco que importa no seu reconhecimento pelo devedor, interrompendo a prescrição, nos termos do artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN. Se a data do último pagamento ocorreria em 05 de junho de 1998 e o Fisco aguardou mais três meses para rescindir o parcelamento, a constituição do crédito tributário se deu em 05 de outubro de 1998. Assim, entre a constituição do crédito tributário e o ajuizamento da ação executiva não transcorreu o lapso prescricional.*

*3. Desinfluyente se afigura o argumento desenvolvido no sentido de que o prazo prescricional só estaria interrompido com o cumprimento da citação e não apenas com o deferimento do despacho citatório em vista do fato de que a execução foi proposta em 13 de janeiro de 2003 e a citação da recorrente ocorreu em 17 de setembro de 2003, conforme certidão de fl. 56v., portanto, dentro do prazo.*

*4. Recurso desprovido.*

*(REsp 702.559/SC, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, j. 17/3/2005, DJ 23/5/2005, p. 171).*

Desse modo, durante o período em que o parcelamento esteve em vigor, não fluiu o prazo prescricional, cuja contagem novamente iniciou com a exclusão daqueles regimes.

O ajuizamento da execução, por sua vez, deu-se em 31/01/2012 (fls. 02).

Contudo, trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.

No caso vertente, o despacho citatório foi proferido em 08/02/2012 (fls. 55).

Vê-se, portanto, que os débitos em comento não foram atingidos pela prescrição, pois **não houve transcurso do prazo prescricional de cinco anos:** (a) entre a constituição definitiva do débito (28/05/1998 e 31/05/1999) e o dia em que foi requerido o parcelamento REFIS (13/12/2000); (b) entre a rescisão do parcelamento REFIS (01/10/2001) e a formalização do pedido de adesão ao parcelamento PAES (15/09/2006); tampouco entre a data da rescisão do último parcelamento (05/11/2009) e a data do despacho que ordenou a citação (08/02/2012).

De rigor, assim, o prosseguimento da execução fiscal, dada a subsistência da cobrança dos débitos objeto de cobrança.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da União, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para afastar a prescrição e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006970-84.2014.4.03.6182/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : NORCHEM PARTICIPACOES E CONSULTORIA S/A  
ADVOGADO : SP116343 DANIELLA ZAGARI GONCALVES e outro  
No. ORIG. : 00069708420144036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução propostos por NORCHEM PARTICIPAÇÕES E CONSULTORIA S/A em face da UNIÃO (valor atribuído à causa em 10/02/2014: R\$ 8.068.754,11).

O MM. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, com amparo no art. 267, inciso VI c.c art. 462, ambos do Código de Processo Civil, tendo em vista o cancelamento da inscrição do débito em dívida ativa pela exequente, nos termos do art. 26 da Lei nº 6.830/80. Condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 1% do valor do débito executado corrigido monetariamente.

Nas razões recursais, a União insurge-se contra a condenação ao pagamento de honorários advocatícios. Alega que o cancelamento do débito deu-se exclusivamente por culpa da embargante, que apresentou ao fisco duas declarações com informações e valores divergentes, gerando duplicidade de cobrança. Requer, assim, a reforma da sentença, a fim de que seja excluída sua condenação ao pagamento de verba honorária ou, ao menos, reduzido o valor arbitrado, tendo em vista que o valor fixado revela-se desarrazoado e incompatível com a presente causa, nos termos do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Em sede de contrarrazões, a executada defende a manutenção da sentença recorrida tal como prolatada. Afirma que, ainda na esfera administrativa, noticiou a cobrança em duplicidade do débito, porém, somente após o ajuizamento dos embargos a União reconheceu o equívoco e cancelou o título executivo.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

#### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Cuida-se de matéria concernente ao cabimento de honorários advocatícios em sede de execução fiscal extinta, a pedido da União, tendo em vista o cancelamento da inscrição em dívida ativa pela administração fazendária, após apresentação de embargos à execução pela executada, alegando a ocorrência de duplicidade de cobrança e extinção do crédito tributário pelo pagamento.

Sobre a questão dos honorários, é entendimento pacífico nos tribunais pátrios ser cabível sua fixação, sendo que o STJ editou, inclusive, a Súmula 153, de seguinte teor:

*"A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime a exequente dos encargos da sucumbência."*

Com efeito, verifica-se que, no caso de oposição de embargos, assim como no caso de apresentação de simples petição pela executada, em sede de execução, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Ressalto que a questão foi apreciada pelo STJ, na sistemática dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C do CPC, ocasião em que a Corte reafirmou sua jurisprudência, nos seguintes termos:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQUENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUCER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. 1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.*

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. **É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios.** Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. **O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.**

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, RESP n. 1.111.002, j. 23/9/2009, v.u., DJE 1º/10/2009, destaquei).

No caso em apreço, verifica-se que a questão da duplicidade de inscrições dos débitos em execução já havia sido suscitada em sede administrativa pelo contribuinte (consoante cópia do procedimento administrativo às fls. 48/71), tendo o fisco decidido pelo prosseguimento da cobrança, mesmo após as petições requerendo o cancelamento da inscrição em dívida ativa, datadas de 19/03/2002 (fls. 61/63) e 10/07/2012 (fls. 64/65).

O ajuizamento da execução ocorreu posteriormente, em 06/08/2012 (consoante informação obtida no sistema de acompanhamento processual deste Tribunal).

Assim, verifica-se ter se configurado, no presente caso, hipótese de ajuizamento irregular de execução fiscal por culpa da exequente, razão pela qual deve ela arcar com o pagamento de honorários, em virtude do princípio da causalidade.

Não há que se falar na aplicabilidade, ao presente caso, do artigo 26 da LEF, deixando de incidir a isenção do ônus sucumbencial, prevista no referido dispositivo legal, mantendo-se, portanto, a condenação em honorários advocatícios da exequente, ora apelante.

Quanto ao montante da verba honorária, conforme estabelece o artigo 20, § 4º, do CPC, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, considerando os critérios de valoração delineados na lei processual.

É normalmente estipulado por esta Turma, em embargos à execução fiscal, o percentual de 10% sobre o valor executado, atualizado.

Assim já decidiu este Tribunal: Terceira Turma, AC 2001.61.10.007179-4, Relator Des. Federal Carlos Muta, j. 06/11/08, v.u., DJ 18/04/2008; AC 2007.61.82.042699-0, Relatora Des. Federal Cecília Marcondes, j. 07/05/09, v.u., DJ 19/05/2009, p.125; AC 2001.03.99.041046-0, Relator Des. Federal Marcio Moraes, j. 02/04/09, v.u., DJ 14/04/2009, p.438; Quarta Turma, AC 2000.61.19.011396-1, Des. Federal Alda Basto, DJ 05/10/2005, p. 247; Sexta Turma, AC 2005.61.82.004610-2, Des. Federal Consuelo Yoshida, DJ 01/06/2009, p. 196.

Entretanto, é possível o arbitramento de percentual inferior, ou mesmo em valor fixo, observando-se a complexidade e o valor da execução.

Isso porque o arbitramento da verba honorária impõe ao julgador ponderação que lhe permita concluir o *quantum* que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também, e, principalmente, as peculiaridades a ela inerentes.

Neste sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. AÇÃO ORDINÁRIA. DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DO INDEBITO TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. CRITÉRIO DE**

*EQUIDADE.*

*1. Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.*

*2. Nas demandas de cunho declaratório, até por inexistir condenação pecuniária que possa servir de base de cálculo, os honorários devem ser fixados com referência no valor da causa ou em montante fixo.*

*3. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público e da Primeira Seção.*

*4. Tratando-se de ação ordinária promovida pelo contribuinte para obter a declaração judicial de seu direito à compensação tributária segundo os critérios definidos na sentença - não havendo condenação em valor certo, já que o procedimento deverá ser efetivado perante a autoridade administrativa e sob os seus cuidados -, devem ser fixados os honorários de acordo com a apreciação equitativa do juiz, não se impondo a adoção do valor da causa ou da condenação, seja porque a Fazenda Pública foi vencida, seja porque a demanda ostenta feição nitidamente declaratória.*

*5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008."*

(STJ, REsp 1155125, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, j. 10/03/2010, DJ 06/04/2010, destaquei).

Assim sendo e tendo em vista que a solução da lide não envolveu grande complexidade, mantenho a condenação da embargada ao pagamento de honorários, fixando-os em R\$8.000,00 (oito mil reais), atualizados.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da União, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037231-27.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.037231-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : JOSEVAL CORDENONSSI CIA  
ADVOGADO : SP188834 MARCIA MARIZA CIOLDIN  
INTERESSADO(A) : UMBERTO CIA TECIDOS E CONFECÇOES LTDA e outros  
: MARIA CIA  
: MARIA EDNEIS CIA BARTELS  
: VANILDE DOMINGAS CIA PAPA  
: DEGAIR JOAO FAVARETTO  
: NARCISO FELTRIN  
: ENDRIGO LUIS CIA  
: GIOVANI CIA  
: JOAO FELTRIN  
: JOSILMAR CORDENONSI CIA  
: WALKIRIA CORDENONSI CIA  
: ROSA SANTAROSA FELTRIN  
: UMBERTO ANTONIO CIA  
: JOSE CIA  
: RONEY GIOMETTI  
: DENIVAL CASTELLANI

: CLAUDINEIS SARTORI  
: ONIVALDO SARTORI  
: VANDIL SARTORI  
: DARLEY FAVARETTO  
No. ORIG. : 12.00.00279-5 1 Vr NOVA ODESSA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução fiscal opostos por JOSEVAL CORDENONSSI CIA em face da UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), alegando sua ilegitimidade para integrar o polo passivo da execução, uma vez que não possuía poderes de gerência ou administração na empresa executada, bem como a ocorrência de prescrição (valor da execução em 28/03/2005: R\$ 25.963,33).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido veiculado em sede de embargos, a fim de determinar a imediata exclusão do embargante do polo passivo, prosseguindo-se a execução fiscal contra dos demais executados. Levou em consideração a impossibilidade de redirecionamento da execução contra o sócio minoritário, sem poderes de gestão. Condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor do débito. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Apela a UNIÃO, insurgindo-se tão somente contra o montante da condenação em honorários advocatícios. Alega que o valor arbitrado é excessivo, considerando-se que a apelante sequer se opôs ao pedido formulado pela embargante, razão pela qual sustenta ser imperiosa a diminuição da verba honorária fixada, à vista do que dispõe o art. 20, §4º, do CPC.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

## Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, observo que o valor em questão não supera 60 (sessenta) salários mínimos, dispensando-se a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

Em relação à verba honorária, cerne do apelo, não merece reparo o *decisum* impugnado.

É normalmente estipulado por esta Turma, em embargos à execução fiscal, o percentual de 10% sobre o valor executado, atualizado.

Assim já decidiu este Tribunal: Terceira Turma, AC 2001.61.10.007179-4, Relator Des. Federal Carlos Muta, j. 06/11/08, v.u., DJ 18/04/2008; AC 2007.61.82.042699-0, Relatora Des. Federal Cecília Marcondes, j. 07/05/09, v.u., DJ 19/05/2009, p.125; AC 2001.03.99.041046-0, Relator Des. Federal Marcio Moraes, j. 02/04/09, v.u., DJ 14/04/2009, p.438; Quarta Turma, AC 2000.61.19.011396-1, Des. Federal Alda Basto, DJ 05/10/2005, p. 247; Sexta Turma, AC 2005.61.82.004610-2, Des. Federal Consuelo Yoshida, DJ 01/06/2009, p. 196.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038130-25.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038130-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : JOSE ANTONIO CONTEL ANZULIM  
ADVOGADO : SP317906 JOSÉ ANTONIO CONTEL ANZULIM  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : TURMA DA CHUPETA IND/ E COM/ LTDA

## DECISÃO

Cuida-se execução fiscal proposta pela UNIÃO em face de TURMA DA CHUPETA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. (valor da CDA em 25/03/1996: R\$ 65.350,17).

O MM. Juízo *a quo*, acolhendo exceção de pré-executividade, julgou extinta a execução, com fulcro no art. 269, IV, Código Processo Civil c.c art. 40, §4º, da Lei nº 6.830/80, tendo em vista a ocorrência de prescrição intercorrente. Condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$400,00, nos termos do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões recursais, a executada pugna pela majoração do valor fixado a título de honorários advocatícios, com fundamento no art. 20, §§3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

## Decido.

Inicialmente, em que pese não ter o MM. Juízo *a quo* submetido a sentença em questão ao reexame necessário, o valor discutido supera 60 (sessenta) salários mínimos, o que impõe a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do art. 475 do Código de Processo Civil.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Conforme estabelece o artigo 20, § 4º, do CPC, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, considerando os critérios de valoração delineados na lei processual.

Esta Terceira Turma possui entendimento no sentido de que, em execuções fiscais não embargadas, nas quais a executada apresentou exceção de pré-executividade, o percentual da verba honorária deve ser fixado em 5% do valor da execução atualizado.

O entendimento da Turma justifica-se, pois a complexidade nas execuções fiscais difere daquela verificada quando interpostos embargos à execução, tendo em vista a exceção de pré-executividade prescindir de prévia garantia do juízo.

Além disso, pode-se afirmar que a exceção possui um caráter menos complexo em relação aos embargos à execução fiscal, pois o rol de matérias que podem ser conhecidas via exceção é restrito, ou seja, limita-se às questões aferíveis de plano, tais como prescrição e pagamento.

Por essas razões que, interpretando os dispositivos do CPC que tratam da fixação de honorários (artigo 20), a Turma tem se pautado pelo percentual de 5% nas execuções fiscais.

A corroborar nosso entendimento, transcrevo, a seguir, precedentes do STJ que autorizam a fixação de honorários advocatícios em percentual inferior a 10%:

*"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ART. 20, § 4º, DO CPC. JUÍZO DE EQUIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ.*

- 1. Vencida a Fazenda Pública, os honorários podem ser fixados em percentual inferior ao mínimo de 10%, adotando-se como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.*
- 2. A fixação da verba honorária com base no art. 20, § 4º, do CPC obedece as diretrizes fixadas nas alíneas 'a' 'b' e 'c' do § 3º do mencionado artigo, insusceptível o seu reexame em recurso especial por envolver análise de matéria fático-probatória (Súmula 07/STJ).*
- 3. Recurso especial não conhecido."*

*(RESP 491.055/SC, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, j. 20/11/2003, v.u., DJ 9/12/2003 p. 219). "Embargos de divergência. Honorários de advogado. Fazenda Pública. Interpretação do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil.*

- 1. Vencida a Fazenda Pública, aplica-se o § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, fixando-se os honorários de acordo com o critério de equidade, não sendo obrigatória a observância seja dos limites máximo e mínimo seja da imposição sobre o valor da condenação constantes do parágrafo anterior.*
- 2. Embargos de divergência conhecidos e rejeitados."*

*(ERESP 491.055/SC, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Corte Especial, j. 20/10/2004, DJ 6/12/2004 p. 185, RSTJ 199/56).*

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL NOS AUTOS DE EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO ANTE A DUPLICIDADE DE COBRANÇA. CONDENAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DE VALOR ÍNFIMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 7/STJ E 389/STF.*

- 1. A remissão contida no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, relativa aos parâmetros a serem considerados pelo magistrado para a fixação dos honorários quando for vencida a Fazenda Pública, refere-se*

tão-somente às alíneas do § 3º, e não aos limites percentuais nele contidos. Assim, ao arbitrar a verba honorária, o juiz pode utilizar-se de percentuais sobre o valor da causa ou da condenação, bem assim fixar os honorários em valor determinado. Outrossim, a fixação dos honorários advocatícios com fundamento no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil dar-se-á pela 'apreciação equitativa' do juiz, em que se evidencia um conceito não somente jurídico, mas também subjetivo, porque representa um juízo de valor, efetuado pelo magistrado, dentro de um caso específico. Portanto, a reavaliação do critério adotado nas instâncias ordinárias para o arbitramento da verba honorária não se coaduna, em tese, com a natureza dos recursos especial e extraordinário, consoante enunciam as Súmulas 7/STJ e 389/STF.

2. Sobre o assunto, a Corte Especial, ao decidir os EREsp 494.377/SP (Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 1º.7.2005, p. 353), fez consignar na ementa o seguinte entendimento: 'É pertinente no recurso especial a revisão do valor dos honorários de advogado quando exorbitantes ou ínfimos'. Nessas hipóteses excepcionais (valor excessivo ou irrisório da verba honorária), ficou decidido no mencionado precedente que a fixação dos honorários não implica o reexame de matéria fática. Convém anotar que a Segunda Seção, ao julgar o REsp 450.163/MT (Rel. p/acórdão Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 23.8.2004, p. 117), também ementou: 'O conceito de verba ínfima não está necessariamente atrelado ao montante da causa, havendo que se considerar a expressão econômica da soma arbitrada, individualmente, ainda que represente pequeno percentual se comparado ao da causa.'

3. No caso, diante da duplicidade de cobrança alegada pela executada através de exceção de pré-executividade, a Procuradoria da Fazenda Nacional requereu a extinção da execução fiscal. Sobreveio a sentença na qual o processo de execução foi declarado extinto, com a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa. Em reexame necessário, o Tribunal de origem reduziu os honorários para R\$ 1.200,00, conforme o seguinte trecho do acórdão recorrido: 'Quanto ao percentual fixado a título de verba honorária, em virtude do valor da causa corresponder a R\$ 2.733.996,25 (dois milhões, setecentos e trinta e três mil, novecentos e noventa e seis reais e vinte e cinco centavos), bem como tendo em vista a menor complexidade da ação, deve ser fixada equitativamente, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), a teor da jurisprudência desta E. Turma'.

4. Dadas as peculiaridades do presente caso, conforme acima retratadas, a quantia fixada nas instâncias ordinárias não se apresenta ínfima.

5. Recurso especial não-conhecido."

(RESP 943.698/SP, Relatora Ministra Denise Arruda, 1ª Turma, j. 25/3/2008, DJ 4/8/2008).

Assim sendo e tendo em vista que a solução da lide não envolveu grande complexidade, determino a condenação da exequente em honorários, fixando-os em 5% (cinco por cento) do valor executado atualizado, de acordo com jurisprudência desta Turma.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, bem como à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006815-67.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.006815-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : GIARDINO VEICULOS PECAS E SERVICOS LTDA e outros  
: JOSE MARIA FERNANDES

: ANTONIO JOSE FARIA FERNANDES  
: AMERICO ALEXANDRE DA SILVA  
No. ORIG. : 00068156720034036182 8F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário e apelação interposta pela UNIÃO (Fazenda Nacional) em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, sem resolução do mérito, por ilegitimidade passiva, em relação aos sócios da empresa executada (art. 267, VI, do CPC), bem como declarou extinto o crédito tributário pela ocorrência da prescrição, nos termos do art. 269, I, do CPC (valor da execução em 27/01/2003: R\$ 265.635,00).

O MM. Juízo *a quo* excluiu do polo passivo da relação processual os sócios JOSE MARIA FERNANDES, ANTONIO JOSE FARIA FERNANDES E AMERICO ALEXANDRE DA SILVA, por reputar ausentes os fundamentos de fato que justifiquem o redirecionamento da execução. Decretou a prescrição do crédito tributário em cobrança, ao considerar que a citação da empresa executada deixou de ser realizada por culpa exclusiva da exequente, que não foi diligente em desincumbir-se de seu ônus processual. Custas indevidas. Não houve condenação ao pagamento de honorários. Submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões recursais, sustenta a União a inoccorrência de prescrição, uma vez que a ação foi ajuizada dentro do prazo prescricional e a exequente não deu causa à demora na citação da executada, sendo plenamente válida a citação efetivada por meio de edital. Assim, requer a reforma da sentença, a fim de que seja afastada a prescrição, prosseguindo-se a execução fiscal.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

## Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, acertada a submissão da sentença ao reexame necessário, tendo em vista que o valor discutido supera 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

No que tange à inclusão do representante legal no polo passivo da execução, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supramencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.*

*2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no*

âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido."

(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009).

No caso, verifico que a empresa executada não foi localizada em seu endereço, consoante Aviso de Recebimento negativo (fls. 10).

Tal fato, entretanto, não é suficiente para presumir a dissolução irregular da empresa. Isso porque a devolução do aviso de recebimento negativo pelo correio não possui fé pública, sendo necessária a certificação, por oficial de justiça, de que a empresa não mais funciona no endereço fornecido.

Nesse sentido, já decidi o Superior Tribunal de Justiça que "(...) não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa" (REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008).

Ainda nesse aspecto, confirmam-se os seguintes precedentes: REsp 1072913/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 4/3/2009; REsp 1017588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

Outro não é o entendimento desta Terceira Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR PRESUMIDA COM BASE EM CARTA CITATÓRIA DEVOLVIDA PELOS CORREIOS. AGRAVO IMPROVIDO.*

(...)

III - No tocante às demais alegações, ressalto que tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

IV - No caso concreto, entretanto, não entendo estarem presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 27), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada, como por exemplo, por meio de Oficial de Justiça.

V - Cumpre registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indício cabal de dissolução irregular de sociedade, haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo.

VI - Precedentes STJ (1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, RESP - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009) e TRF 3ª Região (Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

VIII - Agravo inominado improvido."

(AI 2009.03.00.041245-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 25/2/2010, DJF3 de 9/3/2010).

Observo, portanto, que o Juízo de Primeiro Grau analisou a situação dos sócios da executada com propriedade, acertadamente concluindo pela impossibilidade de sua inclusão na lide.

Passo à análise da questão da prescrição.

Cuida-se de execução de tributos sujeitos a lançamento por homologação, tendo a executada entregue as competentes declarações de tributos ao Fisco, tanto que da Certidão de Dívida Ativa consta como forma de

constituição do crédito a declaração.

Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente. Destarte, estritamente em relação ao montante declarado, dispensável a notificação prévia, bem como a instauração de procedimento administrativo para cobrança de eventuais valores não pagos.

Nesse sentido, corrobora a Súmula nº 436 do STJ: "*a entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco*".

Quanto à prescrição, é certo que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

*In casu*, não foram acostadas aos autos DCTF's, de modo que adoto as datas dos vencimentos dos débitos como termo *a quo* da contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.

De acordo com a Certidão de Dívida Ativa (fls. 02/07), os débitos cobrados apresentam vencimentos entre 29/03/1996 e 28/12/2001.

O ajuizamento da execução, por sua vez, deu-se em 17/03/2003 (fls. 02).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente à propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.*

*1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.*

*2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.*

*3. Recurso especial provido."*

(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377).

No caso dos autos, somente parte dos débitos em questão foram atingidos pela prescrição, merecendo reforma parcial o *decisum*.

Com efeito, estão prescritos os débitos que apresentam vencimentos entre 29/03/1996 e 31/01/1997, já que transcorreram mais de cinco anos entre os respectivos vencimentos (entre 29/03/1996 e 31/01/1997) e o ajuizamento da execução fiscal (17/03/2003).

Por outro lado, não estão prescritos os débitos com vencimentos em 28/12/2001, pois entre os vencimentos e o ajuizamento da execução fiscal (17/03/2003) não transcorreu o quinquênio prescricional.

De rigor, assim, o prosseguimento da execução fiscal com relação aos débitos objeto da CDA nº 80 2 02 010849-19 não atingidos pela prescrição, isto é, aqueles que apresentam vencimentos em 28/12/2001, dada a subsistência da cobrança dos mesmos.

Consigno, por oportuno, que frustrada a citação da parte executada pela via postal (fls. 10), requereu a União a inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo da demanda (fls. 21), o que foi deferido pelo Juízo a quo (fls. 26).

Assim sendo, não houve inércia da exequente na citação da pessoa jurídica executada, porquanto envidou esforços e diligenciou com vistas à sua localização.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação da União e à remessa oficial, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00109 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029423-25.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.029423-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : SR COML/ ELETRICA E HIDRAULICA LTDA e outros  
: EDSON RENAN LISSI MACEDO  
: MANUEL DE OLIVEIRA DOS SANTOS MACEDO  
: MARCIA REGINA SILVESTRE MACEDO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00294232520044036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário e apelação interposta pela UNIÃO (Fazenda Nacional) em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, sem resolução do mérito, por ilegitimidade passiva, em relação aos sócios da empresa executada (art. 267, VI, do CPC), bem como declarou extinto o crédito tributário pela ocorrência da prescrição, nos termos do art. 269, I, do CPC (valor da execução em 25/02/2004: R\$ 110.417,18).

O MM. Juízo *a quo* excluiu do polo passivo da relação processual os sócios EDSON RENAN LISSI MACEDO, MANUEL DE OLIVEIRA DOS SANTOS MACEDO e MARCIA REGINA SILVESTRE MACEDO, por reputar ausentes os fundamentos de fato que justifiquem o redirecionamento da execução. Decretou a prescrição do crédito tributário em cobrança, ao considerar que a citação da empresa executada deixou de ser realizada por culpa exclusiva da exequente, que não foi diligente em desincumbir-se de seu ônus processual. Custas indevidas. Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios. Submeteu a sentença ao reexame necessário. Nas razões recursais, sustenta a União a inoccorrência de prescrição, uma vez que a ação foi ajuizada dentro do prazo prescricional e a exequente não deu causa à demora na citação da executada, sendo o atraso decorrente da máquina judiciária. Alega ainda que, na época em que requerido e deferido o redirecionamento da execução, vigorava o entendimento de que o simples retorno do AR sem a citação autorizava a inclusão dos sócios no polo passivo, razão pela qual, com base no princípio da segurança jurídica, seria legítimo o redirecionamento. Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

#### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, acertada a submissão da sentença ao reexame necessário, tendo em vista que o valor discutido supera 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

No que tange à inclusão do representante legal no polo passivo da execução, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*".

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supramencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida. Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.*  
1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.  
2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).  
3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.  
4. Agravo inominado desprovido."  
(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009).

No caso, verifico que a empresa executada não foi localizada em seu endereço, consoante Aviso de Recebimento negativo (fls. 23).

Tal fato, entretanto, não é suficiente para presumir a dissolução irregular da empresa. Isso porque a devolução do aviso de recebimento negativo pelo correio não possui fé pública, sendo necessária a certificação, por oficial de justiça, de que a empresa não mais funciona no endereço fornecido.

Nesse sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça que "(...) não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa" (REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008).

Ainda nesse aspecto, confirmam-se os seguintes precedentes: REsp 1072913/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 4/3/2009; REsp 1017588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

Outro não é o entendimento desta Terceira Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR PRESUMIDA COM BASE EM CARTA CITATÓRIA DEVOLVIDA PELOS CORREIOS. AGRAVO IMPROVIDO.*

(...)

III - No tocante às demais alegações, ressalto que tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

IV - No caso concreto, entretanto, não entendo estarem presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 27), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada, como por exemplo, por meio de Oficial de Justiça.

V - Cumpre registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indício cabal de dissolução

*irregular de sociedade, haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo.*

*VI - Precedentes STJ (1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, RESP - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009) e TRF 3ª Região (Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).*

*VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.*

*VIII - Agravo inominado improvido."*

*(AI 2009.03.00.041245-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 25/2/2010, DJF3 de 9/3/2010).*

Observo, portanto, que o Juízo de Primeiro Grau analisou a situação dos sócios da executada com propriedade, acertadamente concluindo pela impossibilidade de sua inclusão na lide.

Passo à análise da questão da prescrição.

Cuida-se de execução de tributos sujeitos a lançamento por homologação, tendo a executada entregue as competentes declarações de tributos ao Fisco, tanto que da Certidão de Dívida Ativa consta como forma de constituição do crédito a declaração.

Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente. Destarte, estritamente em relação ao montante declarado, dispensável a notificação prévia, bem como a instauração de procedimento administrativo para cobrança de eventuais valores não pagos.

Nesse sentido, corrobora a Súmula nº 436 do STJ: "*a entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco*".

Quanto à prescrição, é certo que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

*In casu*, não foram acostadas aos autos DCTF's, de modo que adoto as datas dos vencimentos dos débitos como termo *a quo* da contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.

De acordo com a Certidão de Dívida Ativa (fls. 02/19), os débitos cobrados apresentam vencimentos entre 15/02/2000 e 15/08/2001.

O ajuizamento da execução, por sua vez, deu-se em 22/06/2004 (fls. 02).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente à propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.**

*1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.*

*2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.*

*3. Recurso especial provido."*

*(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377).*

Vê-se, portanto, que não estão prescritos os débitos em cobrança, já entre os respectivos vencimentos (entre 15/02/2000 e 15/08/2001) e o ajuizamento da execução fiscal (22/06/2004) não transcorreu o quinquênio prescricional.

De rigor, assim, o prosseguimento da execução fiscal.

Consigno, por oportuno, que, frustrada a citação da parte executada pela via postal (fls. 23), requereu a União a

inclusão dos sócios da pessoa jurídica executada no polo passivo (fls. 39), o que foi deferido pelo Juízo *a quo* (fls. 41).

Assim sendo, não houve inércia da exequente na citação da pessoa jurídica executada, tendo envidado esforços e diligenciado com vistas à localização dos devedores.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação da União e à remessa oficial, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002829-22.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.002829-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : FUNDACAO DE ENSINO EURIPEDES SOARES DA ROCHA  
ADVOGADO : SP133149 CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outros  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por Fundação de Ensino Eurípedes Soares da Rocha contra sentença proferida em sede de mandado de segurança impetrado para reconhecer seu direito à isenção da COFINS (artigo 14, X, da MP nº 2.158-35/01), inclusive em relação às receitas recebidas em caráter contraprestacional direto.

Indeferido o pedido liminar (fls. 107/109).

A impetrante apresentou pedido de reconsideração da decisão (fls. 115/142), o qual foi indeferido (fls. 143), agilizando a interposição de agravo de instrumento (fls. 146/171), que foi convertido em agravo retido.

A autoridade impetrada prestou informações às fls. 175/184, sustentando, preliminarmente, a inadequação da via mandamental e a decadência do direito à impetração. No mérito, defendeu que as receitas com caráter contraprestacional não são receitas de atividades próprias das instituições de ensino sem fins lucrativos, devendo haver a incidência de COFINS (fls. 175/186).

Foi proferida sentença que denegou a segurança, sob o fundamento de que *"todas as receitas que ingressam graciosamente para cumprir os elevados fins da instituição: doações, subvenções e inversões não sujeitas a contrapartida, não sofrerão a incidência da contribuição. Não assim, entretanto, as demais receitas, obtidas em frequência concorrencial onde também gravitam as instituições de educação que perseguem o lucro"* (fls. 192/198).

Contra a decisão foram opostos embargos de declaração pela impetrante (fls. 213/218), os quais foram rejeitados (fls. 222/223).

Foi interposto recurso de apelação em que a impetrante reiterou seu direito à isenção da COFINS (fls. 229/261).

Contrarrrazões às fls. 272/273.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito (fls. 279/285).

O julgamento do feito foi sobrestado até o julgamento do incidente de arguição de inconstitucionalidade do artigo 14, inciso X, da Medida Provisória nº 2158-35/2001, acolhido por esta Terceira Turma, nos autos do Mandado de Segurança nº 0005632-73.2004.4.03.6102.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em caráter preliminar, não conheço do agravo retido interposto pela impetrante, em razão da ausência de reiteração em razões de apelação (art. 523, § 1º, do CPC).

Passo à análise do mérito.

Cinge-se a controvérsia à análise do direito à isenção da COFINS sobre receitas decorrentes das atividades da

impetrante, inclusive as que possuem caráter contraprestacional.

De pronto, cabe dizer palavra acerca do motivo que primordialmente nos embalou a um melhor exame dos autos, tal seja, hipotética repercussão advinda da aquilatação da arguição mencionada.

Quando da apreciação daquele incidente, ocorrido em 29/05/2013, o c. Órgão Especial deste Tribunal decidiu, à unanimidade, pela inconstitucionalidade do artigo 14, inciso X, da Medida Provisória nº 2.158-35/2001, **no que tange, especificamente, às entidades de assistência social, frente ao artigo 195, § 7º, da CF/88.**

Traga-se, a contexto, excerto da ementa daquele julgamento:

*"CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE - MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO - ENTIDADES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - COFINS - IMUNIDADE - ARTIGO 195, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - LEI COMPLEMENTAR Nº 70/91, ART. 6º, III - ISENÇÃO - ART. 14, X, DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2158-35/01.*

*1. O artigo 195, § 7º, da Constituição Federal disciplina a imunidade das entidades beneficentes em relação às contribuições para a seguridade social.*

*2. Embora a Constituição tenha aplicado o termo "isentas" no citado artigo, trata-se efetivamente de norma imunizatória, mas para estar acobertada pela imunidade, a instituição deve obedecer as exigências contidas nos ditames legais.*

*3. Mesmo que seja denominada "beneficente" uma determinada entidade, a imunidade dependerá de sua efetiva caracterização como tal, quer dizer, deverá preencher os requisitos legais para o enquadramento da entidade como beneficente de assistência social.*

*4. O inciso X, do art. 14, da Medida Provisória nº 2158-35/01, possibilitou a isenção da Cofins tão somente às receitas relativas às atividades "próprias" das entidades, limitando a aplicação do benefício fiscal, concluindo que as atividades "não próprias" não são alcançadas pela imunidade, restrição esta que a Lei Maior não estabeleceu.*

*5. Tal norma legal revogou o disposto no inciso III, do artigo 6º da LC nº 70/91, que dispõe que as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas na lei, são isentas da contribuição da Cofins.*

*6. Esta revogação não ocorreu em relação aos requisitos a serem preenchidos pelas entidades beneficentes para o gozo do benefício, mas tão somente no que se refere ao tipo de receita para fins de definição da isenção, pois, a LC nº 70/91 conferiu a isenção a todas as receitas da entidade beneficente de assistência social, sem fazer distinção entre atividades "próprias" e "impróprias ou não próprias", repetindo ditame do Texto Maior.*

*7. A legislação aqui tratada extrapolou os limites impostos pelo artigo 195, § 7º, da Constituição Federal, o qual não delegou à lei a definição do conteúdo material do benefício, isto é, o tipo de receita a ser excluída da tributação, mas delegou à lei somente a fixação dos requisitos a serem cumpridos, para fins de enquadramento das entidades como sendo "beneficentes de assistência social".*

*8. Mesmo que se trate de valores decorrentes de operações "impróprias" ou "não próprias", não há como impor o recolhimento da contribuição, uma vez que, como já dito, a Constituição atribuiu à regulamentação legal o próprio enquadramento no conceito de entidade beneficente, mas não as atividades ou operações que poderiam ou não vir a ser tributadas.*

*9. As alterações impostas pelo art. 14, inciso X, da Medida Provisória nº 2158-35/01, levam à sua inconstitucionalidade, pois mais que regulamentar, limitam o alcance da imunidade constitucional, vez que não seria lícito à medida provisória se sobrepor à imunidade constitucional para não reconhecê-la, ao conceder isenção para as receitas de "operações próprias" e, por outro lado, impor a tributação das receitas decorrentes de operações "não próprias", entendidas estas últimas, como aquelas que não possuem caráter contraprestacional direto, mas que provêm de atividades que não se encontram diretamente relacionadas às suas atividades essenciais.*

*10. Ao declarar de forma ampla a imunidade, o constituinte pretendeu que qualquer receita, "própria ou imprópria", quando auferida pela entidade beneficente de assistência social, estaria vinculada à atividade-fim protegida, mesmo porque o artigo 195, § 7º não fez tal distinção, mas tão somente limitou a obtenção da imunidade em relação apenas aos requisitos para enquadrar a entidade como beneficente de assistência social, determinados por lei.*

*11. Havendo norma constitucional que estabelece imunidade para as entidades beneficentes, lei infraconstitucional não pode limitar tal benefício, como o fez o dispositivo legal em discussão.*

*12. Mesmo que se admita que o texto constitucional que garante a imunidade, tenha outorgado ao legislador infraconstitucional a competência para estabelecer critérios que possam regular o exercício da imunidade, não foi outorgada a possibilidade de este restringir uma limitação ao poder de tributar, como ocorreu no inciso X, do artigo 14, da MP nº 2158-35/01, o qual delimitou a extensão da imunidade apenas às receitas provenientes das atividades próprias da entidade.*

*13. Tendo o legislador infraconstitucional restringido a vontade do constituinte, que estabeleceu o benefício fiscal, ora discutido, às entidades beneficentes de assistência social, e somente a elas, uma vez atendidas as*

*exigências estabelecidas em lei, sem qualquer restrição com relação ao tipo de atividade por elas desenvolvida, mister se faz concluir pela inconstitucionalidade do dispositivo legal ora apreciado.*

*14. Arguição de inconstitucionalidade julgada procedente, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, inciso X, da Medida Provisória nº 2.158-35/2001, no que tange às entidades de assistência social, frente à norma constitucional prevista no artigo 195, § 7º.*

Da atenta leitura do aresto transcrito, depara-se que, naquela senda, restou abordada matéria distinta à ora versada, pois aqui se trata de esquadrihar suposto direito de associação de direito privado sem fins lucrativos à isenção da COFINS relativamente à execução de serviços contraprestacionais, assunto que, absolutamente, não foi trazida à baila no precedente aludido.

E mais: enquanto naquela via se problematizou o preceituado no art. 14, inc. X, da MP nº 2.158-35/2001, e, a final, quedou antevista a inaplicabilidade do preceito no que pertine às entidades de assistência social, por descompasso à Constituição, nesta esfera, às diversas, o que se postula é exatamente a incidência do ato presidencial, sendo indevidas as alterações promovidas pela IN SRF nº 247/2002, que teria exorbitado em sua função meramente regulamentar.

Pois bem.

A temática vertida nestes autos diz respeito, basicamente, ao direito do impetrante ao não recolhimento da COFINS sobre receitas provenientes da execução de serviços aos seus associados, sendo, na visão do i. prolator da sentença recorrida, ilegítimas as disposições do § 2º do artigo 47 da IN SRF nº 247/2002.

O aludido dispositivo encontra-se assim redigido:

*"As entidades relacionadas no art. 9º desta Instrução Normativa:*

*I - não contribuem para o PIS/Pasep incidente sobre o faturamento; e*

*II - são isentas da Cofins em relação às receitas derivadas de suas atividades próprias.*

*§ 1º Para efeito de fruição dos benefícios fiscais previstos neste artigo, as entidades de educação, assistência social e de caráter filantrópico devem possuir o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social expedido pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos, de acordo com o disposto no art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991.*

***§ 2º Consideram-se receitas derivadas das atividades próprias somente aquelas decorrentes de contribuições, doações, anuidades ou mensalidades fixadas por lei, assembléia ou estatuto, recebidas de associados ou mantenedores, sem caráter contraprestacional direto, destinadas ao seu custeio e ao desenvolvimento dos seus objetivos sociais."***

De seu turno, prescreve a Medida Provisória nº 2.158-35/2001 que:

*"Art. 13. A contribuição para o PIS/PASEP será determinada com base na folha de salários, à alíquota de um por cento, pelas seguintes entidades:*

*(...)*

***IV - instituições de caráter filantrópico, recreativo, cultural, científico e as associações, a que se refere o art. 15 da Lei no 9.532, de 1997;***

*(...)*

*Art. 14. Em relação aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de fevereiro de 1999, são isentas da COFINS as receitas:*

***X - relativas às atividades próprias das entidades a que se refere o art. 13.***

*(...)"*

Sucedee, entretanto, que a jurisprudência pátria tem consagrado a legalidade da IN SRF nº 247/2002, a qual trouxe explicitações que empeceriam o atendimento ao pleito autoral. Deveras, vem-se compreendendo que aquele veículo normativo cingiu-se a clarificar, nos termos da lei, o alcance das receitas relativas às atividades próprias das entidades.

Nesse sentido, citem-se, à guisa de ilustração, os seguintes precedentes: STJ, REsp nº 1.376.525, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, p. 07/05/2013; STJ, 1145172, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, j. 24/09/2009; TRF3, AC 00149045820084036100, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, QUARTA TURMA, e-DJF3 18/10/2013, j. 10/10/2013; TRF3, AMS nº 0005282-47.2011.4.03.6100, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, j. 13/03/2014, D.E. 24/03/2014; TRF1, AC 200638000083049, Relator JUIZ FEDERAL FAUSTO MENDANHA GONZAGA, 6ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 28/03/2012, p. 380).

Adite-se que esta Terceira Turma também assim vem se manifestando, e, dentre outros julgados, tomamos a liberdade de transcrever o seguinte paradigma, de que participamos na votação:

***"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COFINS - LEI COMPLEMENTAR Nº 70/91 - BASE DE CÁLCULO - ISENÇÃO - SOCIEDADES CIVIS SEM FINS LUCRATIVOS - ISENÇÃO APENAS A PARTIR DO ART. 14 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.858-6/1999 PARA AS ATIVIDADES PRÓPRIAS - MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.158-35/2001 E IN 247/02, ARTIGO 47, § 2º - ATIVIDADE PRÓPRIA - CONTRAPRESTAÇÃO DE SERVIÇOS AOS ASSOCIADOS - REMUNERAÇÃO - INCIDÊNCIA DA COFINS - PRECEDENTE DO STJ.***

***I. (...)***

2. Conforme disposto no art 14, inciso X, da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24.08.2001 (ainda em tramitação; última reedição da Medida Provisória nº 1.858-6, de 29.06.1999), são isentas da Cofins, desde 01.02.1999, quanto a suas atividades próprias, as instituições de caráter filantrópico, recreativo, cultural, científico e as associações civis, a que se refere o art. 15 da Lei nº 9.532, de 1997 (art. 13, inciso IV), que prestem os serviços para os quais houverem sido instituídas e os coloquem à disposição do grupo de pessoas a que se destinam, sem fins lucrativos.

**3. A Instrução Normativa SRF 247/02, alterada pela IN nº 358 e pela IN nº 464/04, por seu turno, prevê em seu artigo 47, § 2º, a isenção da COFINS sobre as receitas derivadas de atividades próprias, explicitando que tais receitas têm que estar desprovidas de caráter contraprestacional direto.**

**4. A instrução normativa nada mais fez do que explicitar, nos termos da lei, o alcance das receitas relativas às atividades próprias dessas entidades. Precedente do STJ.**

5. Não pode a regra de isenção tributária ser interpretada senão literalmente (artigo 111, inciso II, do Código Tributário Nacional), de forma que não pode a nova regra legal de isenção ser aplicada retroativamente, à falta de previsão legal específica, estando então a associação civil sem fins lucrativos, no período anterior, sujeita à incidência da COFINS por força dos princípios constitucionais da universalidade e da solidariedade social (Constituição Federal de 1988, art. 195, caput e inciso I).

6. A impetrante Associação Nacional dos Bancos de Investimento - ANBID, na condição de associação civil sem fins lucrativos, faz jus à isenção de Cofins a partir de 01.02.1999, sobre as suas receitas pagas pelos associados pela prestação de serviços a que se destina, mas não quanto às receitas da prestação de serviços aos associados descritas neste processo, que não são estritamente relacionados aos fins institucionais da impetrante, sendo, na realidade atividades contraprestacionais, remuneradas apenas pelos associados que por eles se interessem, inclusive praticadas no interesse dos associados em suas relações negociais com terceiros (como, por exemplo, emissões de títulos no mercado doméstico e externo e a assinatura e a venda avulsa de publicações especializadas, inclusive por meio eletrônico), não gozando, assim, da isenção pleiteada, por fugirem do âmbito da sua atividade própria, ainda que a impetrante as pratique sob alegação de inexistência de fins lucrativos.

7. Apelação e a remessa oficial providas. Ordem denegada." (destaquei)

(AMS nº 301277, Rel. Juiz Federal Convocado Souza Ribeiro, j. 23/04/2009, v.u., D.E. 12/05/2009)

Consoante se vê, na ocasião do julgamento, o colegiado reputou que a associação civil, então demandante, teria direito à isenção da COFINS somente sobre as cotas de manutenção pagas pela generalidade dos associados, **não fazendo, assim, jus à isenção quanto às atividades contraprestacionais referentes àqueles serviços realizados apenas aos associados que por eles se interessem e que somente por estes são remunerados.**

Eis, então, mais uma razão decisiva à improcedência do pedido - a par da detectada legalidade da mencionada Instrução Normativa.

A vestibular não é clara o bastante na precisão das atividades que pretende ver resguardadas do raio de incidência da COFINS. Da leitura da exordial, observamos que na verdade a requerente advoga pretensão direito à isenção da COFINS sobre suas receitas, ao argumento de que são naturalmente próprias porque decorrem de atividades próprias por ela desempenhadas. Contudo, percebemos que a solicitante olvida de um ponto nodal à acolhida de seu pedido, ou seja, o de que não estão salvaguardados da exação serviços executados a alguns dos seus associados e por eles remunerados em forma de contraprestação, num cenário que seria bastante a descaracterizar a plausibilidade da isenção.

Em nosso entendimento, o cunho contraprestacional das receitas não é infirmado meramente pela natureza não lucrativa da associação, **a qual, de resto, não se vê impedida de executar serviços específicos a seus associados e deles receba em contraprestação os custos envolvidos.**

A propósito, em caso parelho ao ora em exame, pontificou o c. STJ:

**"TRIBUTÁRIO - FUNDAÇÃO DE DIREITO PRIVADO - ATIVIDADES REMUNERADAS - CONTRAPRESTAÇÃO - FATOS GERADORES NÃO ISENTOS - INCIDÊNCIA DA COFINS - REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO INEXISTENTE - NORMA DE ISENÇÃO TRIBUTÁRIA - INTERPRETAÇÃO DADA NA JURISPRUDÊNCIA DO STJ.**

1. A controvérsia essencial dos autos restringe-se aos seguintes aspectos: a) suposta existência de reexame do conjunto fático probatório na decisão agravada; b) alegado equívoco na interpretação da norma de isenção da COFINS.

2. Do exame da decisão agravada, constata-se, ao contrário do alegado pela agravante, que o caráter contraprestacional de serviços profissionais de ensino e de treinamento implica incidência da COFINS e prescinde de reexame fático-probatório contido nos autos.

3. A legislação de regência foi aplicada na forma da jurisprudência dominante do STJ. Denota-se que, ao contrário do decidido pelo Tribunal de origem, **o STJ entende que segundo a exegese do art. 111, inciso II, do CTN, a legislação tributária que outorga a isenção deve ser interpretada literalmente. Portanto, inexistente suposta isenção no caso, uma vez que a agravante aufere receita oriunda da remuneração pela prestação de serviços.**

Agravo regimental improvido. (destaquei)

(AgRg no REsp 476246/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j 23/10/2007, DJ 12/11/2007 Da Terceira Turma, recolha-se substancioso julgado no mesmo sentido:  
"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ANULATÓRIA - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - ART. 273, CPC - FUMAÇA DO BOM DIREITO - INEXISTÊNCIA - ISENÇÃO TRIBUTÁRIA - ART. 15, LEI Nº 9.532/97 - ASSOCIAÇÃO COM FINS NÃO ECONÔMICOS DE NATUREZA SOCIAL, CULTURAL E DESPORTIVA - ART. 150, CF - CONTRAPRESTAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO. (...) 3. Discute-se nos autos originários se as receitas auferidas pela autora, de caráter contraprestacional, podem ser abarcadas pela imunidade tributária, no que se refere à COFINS. 4. Não se discute o cumprimento dos requisitos estabelecidos no art. 14, CTN, pela agravante, posto que já reconhecidos inclusive no Termo de Verificação Fiscal (fls. 113/119), tendo excluídos, tão somente, os valores, como dito alhures, oriundos de contraprestação exigida. 5. A questão não é de imunidade tributária, descrita no art. 150, VI, "c", CF, que exigiria a regulamentação por lei complementar (art. 146, III, CF), mas de isenção tributária, fulcrada no art. 15, Lei nº 9.532/97. 6. A agravante, como associação de fins não econômicos, de natureza social, cultural e desportiva e recreativa que se define, não se subsume às hipóteses do art. 150, CF, posto que não comprovado tratar-se de instituição de assistência social. 7. Dispõe o art. 15, Lei nº 9.532/97 : "Consideram-se isentas as instituições de caráter filantrópico, recreativo, cultural e científico e as associações civis que prestem os serviços para os quais houverem sido instituídas e os coloquem à disposição do grupo de pessoas a que se destinam, sem fins lucrativos." 8. Inaplicáveis à hipótese os dispositivos constitucionais mencionados pela agravante. 9. Posteriormente, editou-se a Medida Provisória nº 2.158/2001, que prevê que são isentas da COFINS as receitas (art. 14) relativas às atividades próprias das entidades a que se refere o art. 13 (art. 14, X). 10. Consoante fundamentando no Termo de Verificação Fiscal (fls. 113/119), os valores recebidos pela agravante como contraprestação a alguns serviços prestados, entre eles os serviços de hotelaria, restaurante, intermediação de seguros, não se enquadram como receita própria e devem suportar a incidência da COFINS, conforme dispõe a MP supra citada. 11. Não se vislumbrando o fumus boni iuris, descabida a antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do art. 273, CPC. 12. Agravo de instrumento improvido".  
(TRF3, AI 00067089020134030000, TERCEIRA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, j. 20/06/2013, e-DJF3 28/06/2013).

A Sexta Turma deste Regional comunga do mesmo posicionamento:

"TRIBUTÁRIO - COFINS - ENTIDADE SEM FINS LUCRATIVOS - MP Nº 2.158/2001 - ISENÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ATIVIDADES PRÓPRIAS - DESPROVIDAS DE CARÁTER CONTRAPRESTACIONAL DIRETO - REQUISITO - IN Nº 247/02 - LEGALIDADE.  
(...).

4. A IN SRF nº 247/02 prevê no art. 47 como requisito para a isenção da COFINS que as receitas derivadas de "atividades próprias" sejam desprovidas de "caráter contraprestacional direto".

5. Precedente do Superior Tribunal de Justiça."

(AMS n. 0005282-47.2011.4.03.6100, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, j. 13/03/2014, D.E. 24/03/2014 - destaquei)

Do quanto exposto, conclua-se: a isenção da COFINS concerne apenas às receitas ditas próprias da autora, quedando-se fora do campo de abrangência do beneplácito as receitas contraprestacionais derivadas da execução de serviços a alguns de seus associados.

Ante o exposto, **não conheço** do agravo retido e **nego seguimento** à apelação da impetrante, nos termos dos fundamentos acima delineados.

Decorrido o prazo para a interposição de recursos, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042814-03.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.042814-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : COML/ A RIBEIRO LTDA

ADVOGADO : SP254157 CYNTHIA LANNA FERREIRA e outro  
No. ORIG. : 00428140320114036182 8F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se execução proposta pela UNIÃO em face de COMERCIAL A RIBEIRO LTDA. (valor da CDA em 20/06/2011: R\$ 33.652,01).

O MM. Juízo *a quo* julgou extinta a execução, com base legal no artigo 764, inciso I, do Código de Processo Civil, em virtude do pagamento, com relação à CDA nº 80.2.005695-68 e, no que concerne às Certidões de Dívida Ativa nº 80.2.11.037939-72 e 80.6.11.065416-2, tendo em vista o cancelamento das inscrições, nos termos do art. 26 da Lei nº 6.830/80. Condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$1.000,00, com fulcro no art. 20, §4º, CPC, conforme tem sido admitido pela jurisprudência, mesmo nos casos do art. 26 da LEF. Sem custas. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões recursais, a União sustenta ser equivocada a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, sendo plenamente aplicável a regra prevista no art. 26 da Lei nº 6.830/80, que prevê a extinção da execução sem qualquer ônus para as partes. Alega que os débitos foram gerados por erro do contribuinte, que deu causa ao ajuizamento da ação, à luz do princípio da causalidade. Assim, requer a reforma parcial da sentença, a fim de que seja excluída sua condenação ao pagamento da verba honorária arbitrada.

Contrarrazões às fls. 137/141.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Cuida-se de matéria concernente ao cabimento de honorários advocatícios em sede de execução fiscal extinta, a pedido da União, tendo em vista o cancelamento da inscrição em dívida ativa pela administração fazendária, após apresentação de exceção de pré-executividade pela executada, alegando prescrição e quitação dos débitos executados.

Sobre a questão dos honorários, é entendimento pacífico nos tribunais pátrios ser cabível sua fixação, sendo que o STJ editou, inclusive, a Súmula 153, de seguinte teor:

*"A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime a exequente dos encargos da sucumbência."*

Embora a referida súmula albergue o entendimento de que a exequente deva suportar os encargos decorrentes de sua sucumbência ao desistir da ação após o oferecimento dos embargos, isto também pode ser aplicado analogicamente ao caso em tela, pois *ubi eadem est ratio, idem jus* (onde há a mesma razão para decidir, deve aplicar-se o mesmo direito).

Com efeito, verifica-se que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de apresentação de simples petição pela executada, em sede de execução, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

A propósito do tema, já se manifestou o STJ, nos seguintes termos:

*"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO DE DÍVIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CONDENAÇÃO.*

(...)

*3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que se há a desistência da execução fiscal, após a citação e atuação processual do devedor, mesmo que não haja a oposição de embargos, a exequente responde pelos honorários de advogado.*

*4. Recurso improvido."*

(STJ, RESP 541.552/PR, Segunda Turma, v.u., DJ 15/12/2003, Relatora Ministra Eliana Calmon).

Ressalto que a questão foi apreciada pelo STJ, na sistemática dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do CPC, ocasião em que a Corte reafirmou sua jurisprudência, nos seguintes termos:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQÜENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.*

**IMPRESINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOVER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.**

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. N° 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG N° 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp N° 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. N° 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, **o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.**

6. **Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.**

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, RESP n. 1.111.002, j. 23/9/2009, v.u., DJE 1º/10/2009, grifei).

No caso dos autos, de acordo com o que se extrai das cópias do procedimento administrativo acostadas às fls. 112/115, o contribuinte entregou DCTF's retificadoras, porém essas "não surtiram efeito desejado pelo contribuinte de substituir os períodos de apuração, mas sim declararam novos débitos".

Assim, não há que se falar na aplicabilidade, ao presente caso, do artigo 26 da LEF, mantendo-se, portanto, a condenação em honorários advocatícios da exequente, deixando de incidir a isenção do ônus sucumbencial, prevista no referido dispositivo legal.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 03 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL N° 0008868-37.2013.4.03.6128/SP

2013.61.28.008868-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : TEKLA SUPRIMENTOS PARA INFORMATICA LTDA  
No. ORIG. : 00088683720134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela UNIÃO (Fazenda Nacional) em face de sentença que declarou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, tendo em vista a ocorrência da prescrição (valor da execução em 08/03/2000: R\$ 3.847,68).

O MM. Juízo *a quo* reconheceu a prescrição do crédito tributário em cobrança, ao considerar que a citação da executada ocorreu somente em 2010, consumindo-se cinco anos após a constituição do crédito tributário. Sem custas e sem honorários. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões recursais, sustenta a União a não ocorrência de prescrição, tendo em vista que a ausência de citação no prazo de cinco anos não é suficiente para penalizar a Fazenda com o reconhecimento da prescrição, em circunstâncias que tenha diligenciado em procedê-la. Assim, requer a reforma da sentença, a fim de que seja determinado o prosseguimento da execução.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, cumpre destacar o acerto da não submissão da sentença em questão ao reexame necessário, pois o valor discutido não supera 60 (sessenta) salários mínimos, dispensando-se a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do §2º do art. 475 do Código de Processo Civil.

Cuida-se de execução de tributo sujeito a lançamento por homologação, tendo a executada entregue a competente declaração de tributos ao Fisco, tanto que da Certidão de Dívida Ativa consta como forma de constituição do crédito a declaração.

Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente. Destarte, estritamente em relação ao montante declarado, dispensável a notificação prévia, bem como a instauração de procedimento administrativo para cobrança de eventuais valores não pagos.

Nesse sentido, corrobora a Súmula nº 436 do STJ: "*a entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco*".

Quanto à prescrição, é certo que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

*In casu*, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que adoto a data do vencimento dos débitos como termo *a quo* da contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma. De acordo com a Certidão de Dívida Ativa (fls. 02/11), os débitos cobrados apresentam vencimentos entre **15/02/1996 e 15/01/1997**.

O ajuizamento da execução, por sua vez, deu-se em **23/02/2001** (fls. 02).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.**

1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.

2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.

3. Recurso especial provido."

(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377).

No caso dos autos, somente parte dos débitos em questão foram atingidos pela prescrição, merecendo reforma parcial o *decisum*.

Com efeito, está prescrito o débito que apresenta vencimento em 15/02/1996, já que transcorreram mais de cinco anos entre o respectivo vencimento (15/02/1996) e o ajuizamento da execução fiscal (23/02/2001).

Por outro lado, não estão prescritos os débitos com vencimentos entre 15/03/1996 e 15/01/1997, pois entre os vencimentos e o ajuizamento da execução fiscal (23/02/2001) não transcorreu o quinquênio prescricional.

De rigor, assim, o prosseguimento da execução fiscal com relação aos débitos objeto da CDA nº 80 7 99 016147-08 não atingidos pela prescrição, isto é, aqueles que apresentam vencimentos a partir de 15/03/1996, dada a subsistência da cobrança dos mesmos.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação da União, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001087-03.2013.4.03.6115/SP

2013.61.15.001087-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : MUNICIPIO DE PIRASSUNUNGA  
ADVOGADO : SP206780 ERICA REGINA PIANCA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00010870320134036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de embargos opostos pela União (na qualidade de sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA) à execução fiscal movida pela Prefeitura Municipal de Pirassununga, para a cobrança de débitos relativos a IPTU referente ao exercício de 2000 (valor da execução em 09/08/2004: R\$ 335,66).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos à execução fiscal, para afastar a cobrança do IPTU, desconstituindo o crédito fiscal em cobrança e nulificando o título executivo. Consignou que, diante da sucessão da RFFSA pela União Federal, há de ser afastada a tributação relativa ao IPTU, por gozar a União da imunidade tributária prevista no artigo 150 da Constituição Federal. Condenou o embargado ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da execução, devidamente atualizado. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, sustenta o Município a impossibilidade de reconhecimento da imunidade tributária recíproca em favor da embargante, entendimento esse já reconhecido, em sede de repercussão geral, no RE 599.176, pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, requer a reforma da sentença, a fim de que seja dado prosseguimento à execução.

Contrarrazões às fls. 68/72.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

#### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, cumpre destacar o acerto da não submissão da sentença em questão ao reexame necessário, pois o valor discutido não supera 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do §2º do art. 475 do Código de Processo

Civil.

O tema não é novo nesta egrégia Terceira Turma, e sobre ele tivemos oportunidade de nos manifestar em algumas oportunidades.

Assim é que inicialmente comungávamos do ponto de vista de que a Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA, por ser prestadora de serviço público obrigatório do Estado, tendo sido sucedida pela União por força da Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/2007, gozaria da imunidade tributária recíproca prevista no artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, não podendo ser compelida, destarte, ao pagamento do IPTU.

Entretanto, havemos ulteriormente por reconsiderar a posição outrora exteriorizada, frente ao advento de *leading case* haurido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 599176, com repercussão geral reconhecida, para assentar que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA), cabendo à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o débito, conforme se verifica das informações constantes do Informativo Jurídico do TRF 3ª Região, publicado em 09/06/2014, *in verbis*:

**"União responderá por débito tributário da extinta RFFSA.** Por votação unânime, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) deu provimento, nesta quinta-feira (5), ao Recurso Extraordinário (RE) 599176, com repercussão geral reconhecida, para assentar que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) ao Município de Curitiba. Com a decisão, que se aplica a casos semelhantes, caberá à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o débito. O processo teve como relator o presidente da Corte, ministro Joaquim Barbosa. No RE, o município se insurgia contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF-4), que considerou aplicável ao caso a imunidade recíproca. Sustentou a administração da capital paranaense, entre outros argumentos, que situações anteriores à transferência dos bens da RFFSA à União não são atingidas pela imunidade; que inexistente no direito brasileiro a figura da imunidade superveniente; e que foi criado, mediante a Lei 11.483/2007, o Fundo Contingente da Extinta RFFSA, destinado a cobrir débitos da sociedade de economia mista incorporada pela União. Ao dar provimento ao recurso, o relator, ministro Joaquim Barbosa, afastou alegação da União no sentido de que, na época em que foi constituído o débito, a RFFSA já não exercia atividade concorrencial, porém atividade típica de Estado e que, portanto, já haveria imunidade tributária antecedente e, também, superveniente da empresa. Segundo ele, a Constituição Federal não admite imunidade recíproca para entidade que cobre preço ou tarifa do usuário e preveja remuneração de seu capital. Assim, como sociedade de economia mista, apta a cobrar preços e a remunerar seu capital, a RFFSA não fazia jus à imunidade recíproca, e era contribuinte habitual. E, com a liquidação da empresa, seu patrimônio e suas responsabilidades transferiram-se para a União, que passou a responder pelos créditos por ela inadimplidos. Ele também contestou a alegação da União de que a cobrança do débito afetaria o pacto federativo, observando que o tema não estaria relacionado ao processo. Por outro lado, a inadimplência da RFFSA significaria prejuízo à arrecadação do ente federado, o Município de Curitiba. O ministro lembrou que a imunidade recíproca, prevista no artigo 150, VI, 'a', Constituição Federal, proíbe a instituição de impostos sobre patrimônio, renda e serviços dos entes federados. E citou jurisprudência da Suprema Corte no sentido de que se trata de um instituto "destinado à preservação e calibração do pacto federativo, a proteger os entes federados de eventuais pressões econômicas projetadas para induzir escolhas políticas ou administrativas da preferência do ente tributante". "Nesse contexto, a imunidade recíproca é inaplicável se a atividade ou entidade demonstrarem capacidade contributiva, se houver risco à livre iniciativa e às condições de justa concorrência, ou não estiver em jogo risco ao pleno exercício da autonomia política que a Constituição Federal confere aos entes federados", afirmou. Segundo o ministro, "a Constituição Federal é expressa ao excluir da imunidade o patrimônio, a renda, os serviços relacionados à exploração de atividades econômicas regidas pelas normas aplicáveis a empreendimentos privados, ou em que haja contraprestação no pagamento de preços ou tarifas pelo usuário". Por isso, segundo ele, a RFFSA, não fazia jus à imunidade tributária. E, com sua liquidação, como a União tornou-se sucessora da companhia, "tornou-se responsável tributária pelos créditos inadimplidos, nos termos dos artigos 30 e seguintes do Código Tributário Nacional". Ele lembrou que a solução legal prevista pelo Código Tributário Nacional para tais casos é fazer com que o sucessor, ainda que seja ente federado, arque com a dívida. "A imunidade tributária não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido", afirmou. A existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE foi reconhecida em 23 de outubro de 2009, por meio de votação no Plenário Virtual da Suprema Corte, para que os ministros analisassem o mérito da matéria quanto à imunidade tributária recíproca do responsável tributário por sucessão de empresa extinta, em caso de crédito legitimamente constituído."

(RE 599176, Tribunal Pleno, Rel. Ministro Joaquim Barbosa, j. 05/06/2014).

Assim, em razão de economia processual e celeridade procedimental, optamos por seguir a deliberação sufragada na Corte Suprema.

Isso porque, decidir-se de forma adversa ao c. STF revelar-se-á, a futuro, providência inócua: num primeiro instante, deparar-nos-íamos com a restituição de bastos processos pela Vice-Presidência, para oportunização de eventual juízo de retratação, frente à divergência entre o entendimento desta Turma e o agasalhado pelo c. STF. E, mais à frente, não se descarta a reforma desses pronunciamentos pelas Cortes Superiores. A dizer que atos processuais embalde seriam praticados, para alçar-se uma conclusão que hoje mesmo já se divisa, a apenar o próprio jurisdicionado com uma delonga desnecessária.

Desse modo, forçoso reconhecer a legitimidade da cobrança do IPTU, dando-se prosseguimento à execução, conforme requerido pelo apelante.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, nos termos da fundamentação acima.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006743-33.2012.4.03.6128/SP

2012.61.28.006743-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : PROFIBRA COM/ E IND/ LTDA  
No. ORIG. : 00067433320124036128 2 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, por reconhecer a prescrição do crédito em cobrança (valor da execução em 28/01/2002: R\$ 15.534,01).

O MM. Juízo *a quo* reconheceu a prescrição do crédito exequendo, ao considerar que, ao tempo do ajuizamento da execução fiscal (22/04/2002), o crédito tributário já estava fulminado pela prescrição, tendo ocorrido a prescrição cinco anos após a constituição definitiva do crédito tributário, que ocorreu em 20/03/1997. Sem custas e sem honorários. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões recursais, sustenta a União a não ocorrência da prescrição no caso em apreço, tendo em vista que a data do ajuizamento da ação em si e não a da citação deve ser utilizada como parâmetro para aferição da prescrição. Assim, requer a reforma da sentença, a fim de que seja determinado o prosseguimento da execução. Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

#### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, acertada a não submissão da sentença impugnada ao reexame necessário, pois o valor discutido não supera 60 (sessenta) salários mínimos, dispensando-se, portanto, a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Cuida-se de execução de débitos com vencimentos entre 28/02/1994 e 30/12/1996, constituídos por Termo de Confissão Espontânea e notificados à executada em 20/03/1997, como se extrai da Certidão da Dívida Ativa de fls. 02/20.

Quanto à decadência, não restou caracterizada, já que não houve o transcurso do prazo de cinco anos, previsto no art. 173 do Código Tributário Nacional, entre o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (a partir de 1º/1/1997, considerando-se o débito mais remoto, vencido em 30/12/1996) e

a data da constituição do crédito tributário, que se deu com a notificação da executada em 20/03/1997.

Passo analisar a prescrição.

De acordo com o artigo 174 do CTN, "*a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*".

No caso em estudo, a constituição definitiva do crédito deu-se com a notificação à contribuinte em 20/03/1997, consoante já afirmado.

A execução fiscal, por sua vez, foi ajuizada em 22/04/2002 (fls. 02).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da argüição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.*

*1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.*

*2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.*

*3. Recurso especial provido."*

*(RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377).*

Verifica-se, portanto, que os débitos em comento foram atingidos pela prescrição, pois entre a data de notificação da executada (20/03/1997) e o ajuizamento da demanda executiva (22/04/2002) transcorreu integralmente o quinquênio prescricional.

De rigor, assim, a manutenção da sentença impugnada.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da União, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006980-05.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.006980-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : HM TOMAZZETO IND/ E CALDEIRARIA LTDA  
No. ORIG. : 00069800520134036105 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela UNIÃO (Fazenda Nacional) em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil (valor da execução em 28/06/1999: R\$ 40.756,86).

O MM. Juízo *a quo* reconheceu a prescrição do crédito exequendo, ao considerar que a citação da empresa

executada restou frustrada dentro do quinquênio legal. Sem custas. Sem condenação ao pagamento de verbas de sucumbência. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões recursais, sustenta a União a não ocorrência da prescrição, ao argumento de que entre a data de entrega da declaração de rendimentos (23/05/1996) e o ajuizamento da execução fiscal (07/10/1999) não se consumou a prescrição. Aduz ser aplicável ao caso a Súmula nº 106 do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que a citação da executada não se realizou em virtude de demora do Judiciário. Assim, requer a reforma da sentença, a fim de dar prosseguimento à execução fiscal.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

## **Decido.**

Inicialmente, cumpre destacar que, em que pese não tenha o MM Juízo *a quo* submetido a sentença em questão ao reexame necessário, o valor discutido, atualizado, supera 60 (sessenta) salários mínimos, o que impõe a aplicação do duplo de jurisdição obrigatório, nos termos do §2º do art. 475 do Código de Processo Civil.

Cuida-se de execução de tributo sujeito a lançamento por homologação, tendo a executada entregue a competente declaração de tributos ao Fisco, tanto que da Certidão de Dívida Ativa consta como forma de constituição do crédito a declaração.

Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente. Destarte, estritamente em relação ao montante declarado, dispensável a notificação prévia, bem como a instauração de procedimento administrativo para cobrança de eventuais valores não pagos.

Nesse sentido, corrobora a Súmula nº 436 do STJ: "*a entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco*".

Quanto à prescrição, é certo que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

Compulsando os autos, observo que a DCTF relativa aos débitos cobrados foi entregue pela contribuinte em **23/05/1996** (fls. 38).

Assim sendo, adoto a data da entrega da declaração como termo *a quo* da contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.

Por sua vez, o ajuizamento da execução deu-se em **07/10/1999** (fls. 02).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a **data do ajuizamento da execução**, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.**

1. *A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.*

2. *Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.*

3. *Recurso especial provido.*"

(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377).

Vê-se, portanto, que o débito em comento não foi atingido pela prescrição, pois entre a data da entrega da DCTF pelo contribuinte (23/05/1996) e o ajuizamento da execução fiscal (07/10/1999) não transcorreu o quinquênio prescricional.

De rigor, assim, o prosseguimento da execução fiscal, dada a subsistência da cobrança dos débitos objeto de cobrança.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da União e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para afastar a prescrição e determinar o prosseguimento da execução

fiscal.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002948-54.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.002948-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC UFABC  
PROCURADOR : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA  
APELADO(A) : DAYANE DE CASSIA CARDOSO  
ADVOGADO : SP137500 ANGELO JOSE MORENO e outro  
No. ORIG. : 00029485420144036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança impetrado para determinar que a Universidade Federal do ABC- UFABC autorize a realização do estágio não obrigatório pela impetrante.

Sustentou a impetrante que está matriculada no curso de Ciências e Humanidades e realiza estágio não obrigatório na empresa Itaú Unibanco S/A. Aduziu que o referido contrato foi firmado em 04/11/2013, com vigência de seis meses, e que, ao requerer a renovação, a autoridade impetrada negou-se a assinar o Termo Aditivo de Prorrogação, sob o fundamento de que a impetrante possuía coeficiente de aproveitamento inferior a 2,0 (dois). Defendeu, em síntese, que a expedição da Resolução CONSEPE nº 112 ofendeu as diretrizes e bases da educação e a normatização federal do setor.

A liminar foi deferida (fls. 52/57). Contra a referida decisão foi interposto agravo de instrumento pela UFABC (fls. 80/97), o qual foi convertido em retido (fls. 112/113).

A autoridade impetrada prestou informações às fls. 65/79.

Foi proferida sentença que concedeu a segurança, tendo o magistrado entendido que a autonomia universitária limita-se pelas normas gerais da União e pelo respectivo sistema de ensino, de modo que "*a limitação do direito do educando participar deste ato escolar supervisionado de preparação para o trabalho é abusiva*" (fls. 106/108vº).

Apelou a UFABC defendendo que "*a autonomia constitucionalmente assegurada às Universidades é concretizada no momento em que a instituição de ensino define as normas objetivas para a realização de estágio não obrigatório pelo discente*". Sustentou, ainda, a impossibilidade de ingerência do Poder Judiciário no mérito dos atos administrativos (fls. 114/121).

Contrarrazões oferecidas às fls. 124/129.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pelo desprovimento da apelação (fls. 133/136).

Decido.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Submeto a sentença ao reexame necessário, nos termos do artigo 14, §1º, da Lei nº 12.016/09.

Em caráter preliminar, não conheço do agravo retido interposto pela ECT, em razão da ausência de reiteração em razões de apelação (art. 523, § 1º, do CPC).

Passo à análise do mérito.

Cinge-se a questão à análise da exigência contida no inciso II do artigo 5º da Resolução CONSEPE nº 112, segundo o qual o aluno de Bacharelado em Ciências e Humanidades da UFABC somente poderá realizar estágio não obrigatório se obtiver coeficiente de aproveitamento igual ou superior a 2,0 (dois).

Todavia, o referido dispositivo foi revogado pelo Ato Decisório CONSEPE nº 103, de 30/09/2014, que assim determinou:

O CONSELHO DE ENSINO, PESQUISA E EXTENSÃO (ConsEPE) DA FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC (UFABC), no uso de suas atribuições, e considerando:

- o elevado número de ações judiciais impetradas contra a UFABC, no tocante à exigência do Coeficiente de Aproveitamento (CA) mínimo para realização de estágio não obrigatório, e que tais ações geram um custo processual elevado ao erário público;- a urgência na supressão da exigência supracitada, tendo em vista sua ineficácia prática; e- o fato de que se encontra em fase de discussão uma proposta de alteração da Resolução ConsEPE nº 112, que regulamenta as normas para a realização de estágio não obrigatório durante o curso de graduação no Bacharelado em Ciência e Tecnologia (BC&T) e no Bacharelado em Ciências e Humanidades (BC&H) da UFABC,

DECIDE:

Suprimir o inciso II do Art. 5º da Resolução ConsEPE nº 112, de 16 de agosto de 2011, a saber: "ter Coeficiente de Aproveitamento (CA) maior ou igual a 2 (dois)".

Desse modo, tendo em vista a revogação do ato pela própria autoridade impetrada, de ordem a manutenção da sentença que concedeu a segurança.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço** do agravo retido e **nego provimento** à apelação e à remessa oficial.

Decorrido o prazo para a interposição de recursos, baixem os autos à Vara de origem com as cautelas legais. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003949-39.2012.4.03.6128/SP

2012.61.28.003949-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : GILI CONSTRUCOES LTDA  
No. ORIG. : 00039493920124036128 2 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, por reconhecer a prescrição do crédito em cobrança (valor da execução em 26/04/1999: R\$ 14.939,72).

O MM. Juízo *a quo* reconheceu a prescrição do crédito exequendo, ao considerar que, quando do ajuizamento do processo (29/10/1999), o prazo prescricional já era exíguo e poucas foram as diligências adotadas pela exequente no sentido de citar o executado com brevidade, a fim de interromper o decurso do prazo prescricional. Sem custas e sem honorários. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões recursais, sustenta a exequente a não ocorrência da prescrição no caso em apreço, tendo em vista que durante o trâmite processual a União sempre apresentou postura ativa, devendo ser aplicado o entendimento consolidado na Súmula nº 106 do STJ. Assim, requer a reforma da sentença, a fim de que seja determinado o prosseguimento da execução.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

#### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, acertada a não submissão da sentença impugnada ao reexame necessário, pois o valor discutido não supera 60 (sessenta) salários mínimos, dispensando-se, portanto, a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Cuida-se de execução de débitos com vencimentos entre 15/03/1995 e 15/01/1997, constituídos por Termo de Confissão Espontânea e notificados à executada em 26/11/1997, como se extrai da Certidão da Dívida Ativa de fls. 02/17.

Quanto à decadência, não restou caracterizada, uma vez que a constituição do crédito tributário deu-se com a notificação da executada em 26/11/1997, antes, portanto, do transcurso do prazo de cinco anos a que alude o art. 173 do CTN, contados do primeiro dia do exercício seguinte aquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (a partir de 1º/1/1998, considerando-se o débito mais remoto, vencido em 15/01/1997).

Passo analisar a prescrição.

De acordo com o artigo 174 do CTN, "*a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*".

No caso em estudo, a constituição definitiva do crédito deu-se com a notificação à contribuinte em 26/11/1997, consoante já afirmado.

A execução fiscal, por sua vez, foi ajuizada em 08/10/1999 (fls. 02).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.*

*1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.*

*2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.*

*3. Recurso especial provido."*

*(RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377).*

Verifica-se, portanto, que os débitos em comento não foram atingidos pela prescrição, pois entre a data de notificação da executada (26/11/1997) e o ajuizamento da demanda executiva (08/10/1999) não transcorreu o quinquênio prescricional.

Consigno, por oportuno, que não houve inércia da exequente na citação da pessoa jurídica executada, tendo envidado esforços e diligenciado com vistas à localização dos devedores.

De rigor, assim, o prosseguimento do feito, dada a subsistência da cobrança dos débitos.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da União, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027076-48.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.027076-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 1322/3426

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : MULTICORP CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA  
ADVOGADO : SP169024 GABRIELA COSTA NOGUEIRA DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00270764820064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se execução proposta pela UNIÃO em face de MULTICORP CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA. (valor da CDA em 20/03/2006: R\$ 77.365,86).

O MM. Juízo *a quo* julgou extinta a execução, em face do pagamento do débito, nos termos do art. 794, inciso I, do Código de Processo Civil. Sem custas. Condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$2.000,00, ao considerar que a execução fiscal foi proposta após o ajuizamento de ação ordinária anulatória pela contribuinte, na qual foram efetuados depósitos, constituindo-se causa suspensiva do crédito tributário, conforme art. 151, inciso II, do Código Tributário Nacional. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões recursais, a exequente sustenta a impossibilidade de condenação da União ao pagamento de honorários, uma vez que a interposição de exceção de pré-executividade não justifica o pagamento, que somente seria possível no caso de embargos. Alega ainda que não há amparo legal para tanto, notadamente em face do art. 1º-D da Lei nº 9.494/97. Assim, requer a reforma da sentença, a fim de que seja excluída sua condenação ao pagamento de verba honorária.

Contrarrazões às fls. 194/204.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

## Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

[Tab][Tab]Inicialmente, em que pese não tenha o MM. Juízo *a quo* submetido a sentença em questão ao reexame necessário, verifica-se que o valor discutido supera 60 (sessenta) salários mínimos, o que impõe a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do art. 475, do Código de Processo Civil.

Cuida-se de matéria concernente ao cabimento de honorários advocatícios em sede de execução fiscal extinta, a pedido da União, tendo em vista o pagamento da dívida, após apresentação de exceção de pré-executividade pela executada, alegando a suspensão da exigibilidade de parte do crédito tributário e extinção da outra parte em face do pagamento.

Sobre a questão dos honorários, é entendimento pacífico nos tribunais pátrios ser cabível sua fixação, sendo que o STJ editou, inclusive, a Súmula 153, de seguinte teor:

*"A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime a exequente dos encargos da sucumbência."*

Embora a referida súmula albergue o entendimento de que a exequente deva suportar os encargos decorrentes de sua sucumbência ao desistir da ação após o oferecimento dos embargos, isto também pode ser aplicado analogicamente ao caso em tela, pois *ubi eadem est ratio, idem jus* (onde há a mesma razão para decidir, deve aplicar-se o mesmo direito).

Com efeito, verifica-se que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de apresentação de simples petição pela executada, em sede de execução, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

A propósito do tema, já se manifestou o STJ, nos seguintes termos:

*"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO DE DÍVIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CONDENAÇÃO.*

(...)

*3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que se há a desistência da execução fiscal, após a citação e atuação processual do devedor, mesmo que não haja a oposição de embargos, a exequente responde pelos honorários de advogado.*

*4. Recurso improvido."*

(STJ, RESP 541.552/PR, Segunda Turma, v.u., DJ 15/12/2003, Relatora Ministra Eliana Calmon).

Ressalto que a questão foi apreciada pelo STJ, na sistemática dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C,

do CPC, ocasião em que a Corte reafirmou sua jurisprudência, nos seguintes termos:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQÜENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUCER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.*

*1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.*

*2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).*

*3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exeqüente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.*

*4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.*

*5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.*

*6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.*

*7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."*

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, RESP n. 1.111.002, j. 23/9/2009, v.u., DJE 1º/10/2009).

Não há que se falar na aplicabilidade, ao presente caso, do artigo 26 da LEF, mantendo-se, portanto, a condenação em honorários advocatícios, deixando de incidir a isenção do ônus sucumbencial, prevista no referido dispositivo legal.

Dessa forma, deve a exequente arcar com o pagamento de honorários, em virtude do princípio da causalidade. De rigor, portanto, a manutenção da sentença impugnada.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação, bem como à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00119 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000840-78.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.000840-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : ONIX SEGURANCA LTDA  
ADVOGADO : SP133149 CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, nos termos do art. 269, I do CPC. Condenou a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa. Submeteu a sentença ao reexame necessário (fls. 813/822). (valor das CDAs, em 27/1/2003: R\$ 428.248,06 e R\$ 104.092,70, fls. 43 e 54).

Apela a embargante, pugnando pela majoração da verba honorária para 20%, nos termos do art. 20, §3º do CPC (fls. 826/833).

A União Federal, de seu turno, requer reforma da sentença, ao argumento de que houve regular inscrição do débito em dívida ativa, sendo imediatamente determinada a suspensão da exigibilidade do crédito, ao ser intimada da decisão judicial que atribuiu efeito suspensivo à apelação interposta nos autos de ação mandamental.

Aduz, com relação ao alegado pagamento da dívida nos termos da Medida Provisória n 38/2002, que não houve o recolhimento do montante correspondente ao encargo legal, que era devido, tendo em vista a regular inscrição do débito fiscal em dívida ativa (fls. 836/852).

Regularmente processado o feito, subiram os autos à superior instância.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão. É o caso dos autos.

Cuida-se de embargos à execução contra as execuções fiscais nº 2003.61.11.000781-7 e 2003.61.11.000782-9 fundadas, respectivamente, nas seguintes CDAs (fls. 43/58):

- nº 80.2.99.050298-54, no valor inscrito de R\$ 428.248,06 (IRPJ);

- nº 80.6.99.108766-66, no valor inscrito de R\$ 104.092,70 (CSLL);

Cinge-se a controvérsia a verificar se é devida a cobrança do valor relativo ao encargo legal.

A ora embargante impetrou Mandado de Segurança nº 98.03.076055-6, a fim de garantir "*o direito da impetrante à compensação dos prejuízos fiscais (IRPJ) e das bases negativas da CSLL, apurados até 31.12.94 com a integralidade dos lucros gerados a partir de 1º/01/95, afastando-se a limitação contida nos artigos 42 e 58, da Lei nº 8.981/95, e nos artigos 15 e 16 da Lei nº 9.065/95 em face de sua inconstitucionalidade.*" (fls. 59/95), sendo-lhe concedida a liminar (fls.96/98) e, após, denegada a segurança, em sentença (fls. 99/114).

Ingressou com Medida Cautelar nº 97.03.89704-5, nesta Corte, a fim de assegurar a atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta no *mandamus*, e obteve a liminar requerida (fls. 122).

Posteriormente, requereu o gozo do benefício previsto no art. 11 da Medida Provisória 38/2002 e, para tanto, recolheu em 31/07/2002 as DARFs correspondentes ao débito (fls. 133/138), bem como desistiu do processo 98.03.076055-6 (AMS), renunciando ao direito em que se funda a ação (fls. 139/140).

A União Federal, de seu turno, alega que a inscrição do débito em dívida ativa deu-se em 14/06/1999 e, apesar da decisão que atribuiu efeito suspensivo à apelação nos autos da ação mandamental ter sido prolatada em 19/05/1999, a Fazenda Nacional foi intimada em 14/06/1999, mas somente tomou ciência da mesma em 16/06/1999, quando da retirada dos autos em cartório.

Afirma que, ainda assim, cumpriu integralmente a decisão judicial, determinando a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários, bem como o não ajuizamento das execuções fiscais.

Aduz, ainda, que não foram concedidos à embargante os benefícios da MP 38/02, por não ter quitado o débito em sua integralidade, ou seja, deixou de recolher o valor relativo ao encargo legal a que se refere o Decreto Lei 1.025/69, que seriam devidos, uma vez que houve a inscrição do débito em dívida ativa (fls. 153/161, 442/445 e 758/760).

Observo que ao tempo da publicação da referida decisão em medida cautelar (14/06/1999, fls. 177) não estava em vigor a Lei nº 11.033/2004, que prevê a necessidade de intimação pessoal ou mesmo abertura de vista, com entrega dos autos, ao Procurador Federal, à época não exigível. Assim, é de se considerar que houve ciência da decisão pela União Federal (liminar em medida cautelar) e no mesmo dia deu-se a inscrição do débito.

No entanto, não prospera a assertiva da União Federal, porquanto era de rigor o cancelamento da inscrição, uma vez que realizada de maneira indevida, já que a liminar em mandado de segurança que suspendeu a exigibilidade do tributo teve seus efeitos revigorados pela liminar proferida na medida cautelar, de modo a macular em sua origem a inscrição do débito.

Assim, entendo oportunos os ensinamentos de Leandro Paulsen, no sentido de que "A suspensão da exigibilidade do crédito tributário veda a cobrança do respectivo montante do contribuinte, bem como a oposição do crédito ao mesmo, e.g., com vista à compensação de ofício pela Administração com débitos seus perante o contribuinte ou como fundamento para o indeferimento de certidão de regularidade fiscal (art. 206 do CTN). A suspensão da exigibilidade, pois, afasta a situação de inadimplência, devendo o contribuinte ser considerado em situação regular. Por certo que, tendo ocorrido lançamento, existe o crédito tributário formalmente constituído, mas não pode ser oposto ao contribuinte. No caso de tributo ainda não lançado, ou seja, quando ainda não houver crédito tributário constituído, a ocorrência de uma das hipóteses do art. 151 em vez de suspender, impede o início da exigibilidade do crédito tributário que venha a ser constituído" (cf. Paulsen, Leandro. **Direito Tributário: Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência**. 14ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012, nota ao art. 151 do CTN, p. 1041/1042).

Ressalto que a questão foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, na sistemática dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do Código de Processo Civil, ocasião em que a Corte reafirmou sua jurisprudência, nos seguintes termos:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO ANTIEXACIONAL ANTERIOR À EXECUÇÃO FISCAL. DEPÓSITO INTEGRAL DO DÉBITO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO (ART. 151, II, DO CTN). ÓBICE À PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL, QUE, ACASO AJUIZADA, DEVERÁ SER EXTINTA.*

*1. O depósito do montante integral do débito, nos termos do artigo 151, inciso II, do CTN, suspende a exigibilidade do crédito tributário, impedindo o ajuizamento da execução fiscal por parte da Fazenda Pública. (Precedentes: REsp 885.246/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 06/08/2010; REsp 1074506/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/09/2009; AgRg nos EDcl no REsp 1108852/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 10/09/2009; AgRg no REsp 774.180/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 29/06/2009; REsp 807.685/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 08/05/2006; REsp 789.920/MA, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/02/2006, DJ 06/03/2006; REsp 601.432/CE, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/09/2005, DJ 28/11/2005; REsp 255.701/SP, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 09/08/2004; REsp 174.000/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/05/2001, DJ 25/06/2001; REsp 62.767/PE, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/1997, DJ 28/04/1997; REsp 4.089/SP, Rel. Ministro GERALDO SOBRAL, Rel. p/ Acórdão MIN. JOSÉ DE JESUS FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/02/1991, DJ 29/04/1991; AgRg no Ag 4.664/CE, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/08/1990, DJ 24/09/1990)*

*2. É que as causas suspensivas da exigibilidade do crédito tributário (art. 151 do CTN) impedem a realização, pelo Fisco, de atos de cobrança, os quais têm início em momento posterior ao lançamento, com a lavratura do auto de infração.*

*3. O processo de cobrança do crédito tributário encarta as seguintes etapas, visando ao efetivo recebimento do referido crédito: a) a cobrança administrativa, que ocorrerá mediante a lavratura do auto de infração e aplicação de multa: exigibilidade-autuação; b) a inscrição em dívida ativa: exigibilidade-inscrição; c) a cobrança judicial, via execução fiscal: exigibilidade-execução.*

***4. Os efeitos da suspensão da exigibilidade pela realização do depósito integral do crédito exequendo, quer no bojo de ação anulatória, quer no de ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária, ou mesmo no de mandado de segurança, desde que ajuizados anteriormente à execução fiscal, têm o condão de impedir a lavratura do auto de infração, assim como de coibir o ato de inscrição em dívida ativa e o ajuizamento da execução fiscal, a qual, acaso proposta, deverá ser extinta.***

*5. A improcedência da ação antiexacional (precedida do depósito do montante integral) acarreta a conversão do depósito em renda em favor da Fazenda Pública, extinguindo o crédito tributário, consoante o comando do art. 156, VI, do CTN, na esteira dos ensinamentos de abalizada doutrina, verbis: "Depois da constituição definitiva do crédito, o depósito, quer tenha sido prévio ou posterior, tem o mérito de impedir a propositura da ação de cobrança, vale dizer, da execução fiscal, porquanto fica suspensa a exigibilidade do crédito. (...) Ao promover a ação anulatória de lançamento, ou a declaratória de inexistência de relação tributária, ou mesmo o mandado de segurança, o autor fará a prova do depósito e pedirá ao Juiz que mande cientificar a Fazenda Pública, para os fins do art. 151, II, do Código Tributário Nacional. Se pretender a suspensão da exigibilidade antes da*

*propositura da ação, poderá fazer o depósito e, em seguida, juntando o respectivo comprovante, pedir ao Juiz que mande notificar a Fazenda Pública. Terá então o prazo de 30 dias para promover a ação. Julgada a ação procedente, o depósito deve ser devolvido ao contribuinte, e se improcedente, convertido em renda da Fazenda Pública, desde que a sentença de mérito tenha transitado em julgado" (MACHADO, Hugo de Brito. Curso de Direito Tributário. 27ª ed., p. 205/206).*

*6. In casu, o Tribunal a quo, ao conceder a liminar pleiteada no bojo do presente agravo de instrumento, consignou a integralidade do depósito efetuado, às fls. 77/78: "A verossimilhança do pedido é manifesta, pois houve o depósito dos valores reclamados em execução, o que acarreta a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, de forma que concedo a liminar pleiteada para o fim de suspender a execução até o julgamento do mandado de segurança ou julgamento deste pela Turma Julgadora."*

*7. A ocorrência do depósito integral do montante devido restou ratificada no aresto recorrido, consoante dessume-se do seguinte excerto do voto condutor, in verbis: "O depósito do valor do débito impede o ajuizamento de ação executiva até o trânsito em julgado da ação. Consta que foi efetuado o depósito nos autos do Mandado de Segurança impetrado pela agravante, o qual encontra-se em andamento, de forma que a exigibilidade do tributo permanece suspensa até solução definitiva. Assim sendo, a Municipalidade não está autorizada a proceder à cobrança de tributo cuja legalidade está sendo discutida judicialmente."*

*8. In casu, o Município recorrente alegou violação do art. 151, II, do CTN, ao argumento de que o depósito efetuado não seria integral, posto não coincidir com o valor constante da CDA, por isso que inapto a garantir a execução, determinar sua suspensão ou extinção, tese insindicação pelo STJ, mercê de a questão remanescer quanto aos efeitos do depósito servirem à fixação da tese repetitiva.*

*9. Destarte, ante a ocorrência do depósito do montante integral do débito exequendo, no bojo de ação antiexacional proposta em momento anterior ao ajuizamento da execução, a extinção do executivo fiscal é medida que se impõe, porquanto suspensa a exigibilidade do referido crédito tributário.*

*10. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (RESP 200900897539, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:03/12/2010 RTFP VOL.:00096 PG:00403.)*

No tocante à adesão do embargante aos benefícios veiculados no art. 11, da Medida Provisória n. 38/2002, cabia-lhe tão-somente o recolhimento dos "débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, decorrentes de fatos geradores ocorridos até 30 de abril de 2002, relativamente a ações ajuizadas até esta data".

De efeito, procedeu corretamente o embargante, pois não era devido o recolhimento do montante correspondente ao encargo legal. Conforme adrede explanado, cabia à Fazenda Nacional anular as inscrições nº 80.2.99.050298-54 e nº 80.6.99.108766-66, não sendo mais devidos os encargos correspondentes.

Passo à análise do recurso de apelação do embargante.

Quanto ao montante da condenação, é normalmente estipulado por esta Turma, em embargos à execução fiscal, o percentual de 10% sobre o valor executado, atualizado.

Assim já decidiu este Tribunal: (Terceira Turma, AC 2001.61.10.007179-4, Relator Des. Federal Carlos Muta, j. 06/11/08, v.u., DJ 18/04/2008; AC 2007.61.82.042699-0, Relatora Des. Federal Cecília Marcondes, j. 07/05/09, v.u., DJ 19/05/2009, p.125; AC 2001.03.99.041046-0, Relator Des. Federal Marcio Moraes, j. 02/04/09, v.u., DJ 14/04/2009, p.438; Quarta Turma, AC 2000.61.19.011396-1, Des. Federal Alda Basto, DJ 05/10/2005, p. 247; Sexta Turma, AC 2005.61.82.004610-2, Des. Federal Consuelo Yoshida, DJ 01/06/2009, p. 196).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao recurso da União Federal e ao recurso da embargante, mantendo íntegra a sentença recorrida.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038161-45.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038161-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO(A) : ADELU SUPERMERCADO LTDA  
No. ORIG. : 00114683019958260068 1FP Vr BARUERI/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que, ao reconhecer a prescrição intercorrente, julgou extinta a presente execução fiscal, com fulcro no art. 40, §4º, da Lei nº 6.830/80 (valor da execução em 06/05/2011: R\$ 6.139,44, fls. 55).

Nas razões recursais, sustenta a apelante a não ocorrência da prescrição intercorrente, tendo em vista que não foi observado rito previsto no artigo 40 da Lei nº 6.830/1980.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta E. Corte.

## Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria.

A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da **aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004**, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.

Nesse sentido, vale citar o seguinte julgado:

*"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. § 4º DO ART. 40, DA LEI Nº 6.830/1980 ACRESCENTADO PELA LEI Nº 11.051/2004. APLICABILIDADE IMEDIATA.*

*I - Com a edição da Lei 11.051/2004, que incluiu o § 4º no art. 40 da Lei nº 6.830/80, passou a ser autorizado ao julgador reconhecer de ofício a prescrição intercorrente, desde que ouvida previamente a Fazenda Pública.*

*Tratando-se de norma de natureza processual, a novel legislação tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso. Precedentes: REsp 849.494/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 25.09.2006, REsp nº 810.863/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 20.03.2006 e REsp nº 794.737/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 20.02.2006.*

*II - Recurso especial improvido."*

(REsp 913704 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/04/2007, v.u., DJ 30/04/2007).

O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional.

A respeito do tema, tem-se o seguinte precedente:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 40 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. ART. 174 DO CTN. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. Revela-se inviável a apreciação de agravo regimental cujas razões não atacam especificamente os fundamentos da decisão agravada.*

*2. O entendimento pacífico desta Corte Superior é de que, paralisada a execução fiscal e daí decorridos mais de cinco anos de inércia do exequente, há de ser reconhecida a prescrição intercorrente do feito, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele. (grifo meu)*

*3. Agravo regimental desprovido."*

(AgRg no REsp 623036 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 10.04.2007, v.u., DJ 03.05.2007).

Assim, a paralisação do feito por prazo superior a cinco anos, contados a partir do arquivamento, é suficiente para gerar a prescrição intercorrente, cujo reconhecimento pelo juiz, de ofício, depois de ouvida a exequente, é autorizado expressamente pelo artigo 40, § 4º da Lei nº 6.830/1980, com a redação dada pela Lei nº 11.051/2004. No caso em espécie, tendo em vista a impossibilidade de localização do devedor, a exequente requereu, em 04/09/1995, a suspensão do processo pelo prazo de 1 (um) ano, nos termos do art. 40 da Lei nº 6.830/80 (fls. 20), tendo sido o pedido deferido em 11/09/1995.

A exequente foi devidamente intimada da decisão de sobrestamento do feito em 21/09/1995 (fls. 21/22).

Diante disso, não há que se falar em necessidade de intimação pessoal ou mesmo abertura de vista, com entrega dos autos, à época não exigível, posto que anterior à Lei nº 11.033/2004.

Desse modo, suspenso o feito em arquivo, sem baixa na distribuição, em 10/10/1996 (fls. 23), houve nova

movimentação somente em 31/05/2010, com o despacho judicial determinando à exequente que se manifestasse acerca de eventual ocorrência de prescrição intercorrente (fls. 37).

Logo após a manifestação da exequente (fls. 28/33), sobreveio sentença extintiva da presente execução em 25/03/2011 (fls. 40).

Verifica-se, portanto, que o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados do decurso do prazo de um ano da ciência da decisão que determinou a suspensão do feito, sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação da União, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00121 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0051372-71.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.051372-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : TELEPER INFORMATICA E TELECOMUNICACOES LTDA e outros  
: ARCANJO JORGE PERALTA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00513727120054036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) em face de sentença que, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, declarou extinta a execução fiscal (valor da CDA em 29/08/2005: R\$ 127.446,83).

Entendeu o MM. Juízo *a quo* que o encerramento definitivo do processo de falência enseja a extinção da execução, que perde seu objeto, considerando que a exequente nada mais poderá obter por meio dele, pois não há de quem cobrar a dívida, uma vez estar extinta tanto a pessoa jurídica como a massa falida correspondente. Acrescenta não ser possível o redirecionamento do feito contra os sócios da empresa falida, uma vez que a falência é forma regular de dissolução da sociedade, não incidindo, por inoportunidade de ato ilícito, as normas de atribuição de responsabilidade tributária (arts. 134 e 135 do CTN). Ademais, o mero inadimplemento da obrigação não é infração à lei hábil a ensejar a responsabilização dos sócios. Sem condenação em custas e honorários advocatícios. Submeteu a sentença ao reexame necessário (fls. 117/119).

Nas razões do apelo, sustenta a União que a empresa executada foi extinta pela sentença de encerramento do processo de falência sem que as suas obrigações tributárias restassem quitadas pelos bens arrecadados. Afirma que o presente débito autoriza o redirecionamento da execução contra os sócios, sendo desnecessário o ajuizamento de uma nova execução fiscal para redirecionar a cobrança. Outrossim, ressalta a responsabilidade solidária dos administradores da empresa executada pelos recolhimentos do tributo, nos termos do art. 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79. Requer, assim, o prosseguimento da execução fiscal em face dos sócios responsáveis (fls. 121/123). Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta E. Corte.

#### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, acertada a submissão da sentença ao reexame necessário, tendo em vista que o valor discutido supera 60 (sessenta) salários mínimos, o que impõe a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do art. 475 do Código de Processo Civil.

Cuida-se de hipótese em que a execução fiscal foi extinta, em razão do encerramento do processo de falência da executada. O MM. Juízo *a quo* proferiu sentença em conformidade com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, ao entender que a inclusão ou manutenção de sócios ou diretores, como responsáveis tributários, salvo por motivo outro que não a mera dissolução da sociedade, devidamente demonstrado no processo, não se justifica. Vejamos.

Quanto à inclusão de responsável legal pela executada no polo passivo da ação, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência no sentido de que a simples inexistência de bens passíveis de constrição não é suficiente para configurar a responsabilidade subjetiva de seus sócios, gerentes ou diretores, nem pressupõe necessariamente o encerramento irregular da pessoa jurídica, devendo o Fisco trazer prova da responsabilidade dos administradores (Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. 10/3/04).

Ainda segundo a Superior Corte, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*".

Nessa linha, também nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. *In casu*, não se comprovou o comportamento fraudulento dos sócios, ensejador do redirecionamento da execução (art. 135 do CTN).

Destarte, à impossibilidade de se dar prosseguimento à ação executiva em face da empresa, porquanto já encerrado o processo falimentar, ou em face dos respectivos sócios, à minguada de autorização legal para os respectivos redirecionamentos, afigura-se impositiva a decretação da extinção da demanda. Veja-se decisão do E. Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE.**

1. O encerramento da falência enseja a extinção da execução quando não houver possibilidade de redirecionamento aos sócios-gerentes (q. v., *verbi gratia*: REsp 696.635/RS, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 22.11.2007; REsp 715.685/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 14.06.2007; Ag 709.720/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 14.10.2005).

2. **O intuito da Fazenda de diligenciar na busca e localização de co-responsáveis pela dívida da empresa não se amolda a quaisquer das hipóteses autorizadas da suspensão do executivo fiscal, constantes do art. 40 da LEF** (q. v., *verbi gratia*: AgRg no REsp 758.407/RS, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 15.05.2006; AgRg no REsp 738.362/RS, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 28.11.2005; REsp 718.541/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 23.05.2005; REsp 912.483/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 29.06.2007).

3. **Recurso especial a que se nega provimento.**"

(REsp n. 758438/RS, 2ª T., Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (juiz convocado do TRF 1ª Região), j. 22.04.08, v.u.) (g.n.).

Quanto à alegação de que a responsabilidade dos sócios é solidária, conforme artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736/1979, verifico que o STJ já se pronunciou sobre a questão, afirmando haver a necessidade, também nessas hipóteses, de comprovação de dissolução irregular, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN.**

(omissis)

8. **Não importa se o débito é referente ao IPI (DL nº 1.736/79). O ponto central é que haja comprovação de dissolução irregular da sociedade ou infração à lei praticada pelo dirigente/sócio.**

9. **Descabe, nas vias estreitas de embargos declaratórios, que a matéria seja reexaminada, no intuito de ser revista ou reconsiderada a decisão proferida. Não preenchimento dos requisitos necessários e essenciais à sua apreciação.**

10. **Embargos rejeitados.**"

(STJ, EDAGA n. 471.387/SC, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 25/3/2003, vu, DJ 12/5/2003, grifos meus).

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.  
Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010946-36.2013.4.03.6182/SP

2013.61.82.010946-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : ICLA S/A COM/ IND/ IMP/ E EXP/  
ADVOGADO : SP049404 JOSE RENA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00109463620134036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por ICLA S/A COMÉRCIO, INDÚSTRIA, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO em face de sentença de improcedência prolatada nos autos de embargos à execução fiscal, com fulcro no art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil (valor da execução em 20/06/2011: R\$ 108.070,83).

O MM. Juízo *a quo* não acatou as alegações da embargante acerca da nulidade da CDA, da inaplicabilidade da taxa SELIC e da impossibilidade de cobrança dos encargos do Decreto-Lei nº 1.025/69. Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios, por já estarem inclusos no encargo legal do Decreto-Lei nº 1.025/69. Sem custas, por força do art. 7º da Lei nº 9.289/96.

Nas razões recursais, suscita a embargante: a) inexistência de lançamento de ofício, tornando viciado o título executivo; b) não recepção do encargo instituído no Decreto nº 1.025/69 pela Constituição Federal; c) abusividade do percentual legal de multa moratória de 20%; d) nulidade da CDA, tornando nula a execução, razão pela qual requer a reforma da sentença, a fim de que seja declarada extinta a presente execução.  
Contrarrazões às fls. 157/171.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

#### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, não merece acolhimento a alegação de que deveriam ter sido anexados aos autos os documentos que deram origem ao título executivo. Com efeito, no caso em análise, o valor inscrito em dívida ativa origina-se de declaração do próprio contribuinte, que antecipa o tributo, submetendo-o posteriormente à autoridade administrativa para homologação.

Caso não haja a homologação por parte da referida autoridade, procede-se à inscrição do débito em dívida ativa, independentemente da instauração de qualquer procedimento administrativo.

No mesmo sentido, trago à colação o entendimento jurisprudencial abaixo:

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE LOCALIZAÇÃO, INSTALAÇÃO E FUNCIONAMENTO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. ILEGITIMIDADE DA COBRANÇA ANUAL.*

*I - A certidão de dívida ativa do crédito tributário goza de presunção de certeza e liquidez (art. 204, CTN), tornando-se desnecessária a juntada do procedimento administrativo, além do que este documento não é obrigatório para o ajuizamento da ação executiva e o lançamento do tributo em questão é feito com base em dados fornecidos pelo próprio sujeito passivo, sendo observado o princípio da legalidade, de forma obrigatória e*

*permanente, pela Administração Pública."*

(...)

(TRF/3ª Região: AC 98.03.017914-4, Relatora Desembargadora Cecília Marcondes, 3ª Turma, j. 4/12/2002, DJ 29/1/2003).

A esse respeito, vide a seguinte manifestação doutrinária:

*"Para a requisição (do procedimento administrativo), há que se demonstrar a necessidade da apresentação dos documentos. Muitas vezes, sequer existe procedimento administrativo prévio instaurado pelas Fazendas Públicas, como ocorre com o lançamento por homologação ou autolancamento." (Lei de Execução Fiscal comentada e anotada - Lei 6.830, de 22.09.1980" - Odmir Fernandez, Ricardo Cunha Chimenti, Carlos Henrique Abrão, Manoel Álvarez, Maury Ângelo Bottesini, Editora Revista dos Tribunais, 4ª edição, página 469).*

Ademais, a própria Certidão de Dívida Ativa identifica de forma clara e inequívoca o débito exequendo, discriminando as leis que embasam o cálculo dos consectários legais e identificam a exigência tributária, proporcionando ao executado meios para se defender.

No que concerne à impugnação da presunção da liquidez e da certeza da CDA, o referido título foi elaborado de acordo com as normas legais que regem a matéria (Lei nº 6.830/1980 e artigos 202 e 203 do Código Tributário Nacional) e a apelante não apresentou documentos contendo provas inequívocas aptas a comprovar qualquer nulidade ali contida, tendo apenas afirmado que o título executivo não é líquido e certo, sem esclarecer sequer os motivos de tal irregularidade, o que é insuficiente para afastar a presunção legal em tela. A jurisprudência também vem se manifestando dessa maneira, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO.*

(...)

**3. A defesa genérica, que não articule e comprove objetivamente a violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, é inidônea à desconstituição da presunção de liquidez e certeza do título executivo: artigo 3º da Lei nº 6.830/80."**

(TRF/3ª Região: AC 2002.03.99.020748-7, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, DJ 9/4/2003, grifos meus).

Não merece melhor sorte, outrossim, a irrisignação da apelante no tocante à aplicação da multa.

A correção monetária, os juros de mora e a multa moratória são perfeitamente cumuláveis, em face das Súmulas nº 45 e 209 de extinto TFR e da diversidade de naturezas jurídicas que possuem, pois a primeira configura mera composição do valor da moeda, enquanto os segundos objetivam compensar o fisco pela demora do contribuinte na satisfação do crédito tributário e a última tem caráter punitivo, objetivando coibir a violação ao dever de recolhimento do tributo no prazo legal fixado.

No mesmo sentido, vide a jurisprudência abaixo:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO.*

(...)

**3. A cumulação de correção monetária, juros e multa moratória, na apuração do crédito tributário, decorre da natureza distinta de cada qual dos acréscimos, legalmente previstos, não se configurando a hipótese de excesso de execução: Súmulas 45 e 209/TFR.**

(...)

(TRF/3ª Região: AC 2002.61.23.000708-7, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, DJ 12/10/2003, grifos meus).

O artigo 136 do Código Tributário Nacional prescreve que a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato, não havendo que se questionar sobre a existência ou não de conduta dolosa para efeito de exclusão da multa moratória, já que sua incidência decorre de previsão legal, como consequência pelo fato objetivo da mora, ou seja, pelo atraso no pagamento integral do valor do tributo.

No mesmo sentido, vide o julgado abaixo:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO.*

(...)

**3. A mora encontra-se perfeitamente caracterizada, não dependendo de qualquer outra formalidade de apuração, porquanto declarada a existência do débito fiscal pelo próprio contribuinte (DCTF), o qual não efetuou o pagamento no respectivo vencimento, autorizando a aplicação do encargo punitivo, na forma do artigo 161 do**

*CTN, sendo irrelevante, por outro lado, a verificação da concorrência de dolo ou culpa, porquanto suficiente, para a imposição, o fato objetivo da inadimplência no cumprimento da obrigação fiscal.*

*(...)"*

(AC 2003.61.82.031617-0/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, DJ 30/6/2004, v.u).

Consigno, por oportuno, que o artigo 84, inciso II, "c", da Lei nº 8.981/1995, que estabelecia que a multa de mora seria de 30% (trinta por cento), foi sucedido pelo artigo 61, § 2º da Lei nº 9.430/1996, que reduziu tal percentual para 20% (vinte por cento).

Apesar de tal diminuição ser prevista apenas para fatos geradores ocorridos após 1º de janeiro de 1997, o artigo 106, inciso II, alínea "c", do Código Tributário Nacional, estende a aplicação de qualquer lei aos atos ou fatos pretéritos, quando esta comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática, desde que este não esteja definitivamente julgado. Isso torna a Lei nº 9.430/1996 aplicável a situações anteriores à sua publicação, motivo pelo qual o percentual da multa fixada na Certidão de Dívida Ativa deve ser mantido em 20%.

Esse é o entendimento esposado por diversas Turmas desta E. Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ALEGAÇÃO SOMENTE EM RECURSO, POSSIBILIDADE DE SEU EXAME. CÓDIGO CIVIL, ART.162. INCORRÊNCIA. NÃO CARACTERIZADA A HIPÓTESE DE DENÚNCIA ESPONTÂNEA. REDUÇÃO DA MULTA QUE SE IMPÕE. ART. 106 DO CTN. DEMAIS CONSECUTÓRIOS NÃO INFIRMADOS.*

*(...)*

*III. Sobrevindo legislação superveniente ao fato gerador que reduz o percentual da multa de 30% (trinta por cento) para 20% (vinte por cento), é de se aplicar a novel norma, à vista do que dispõe o Art. 106, inciso II, letra "c", do CTN."*

(AC 95.03.031802-5/SP, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, 3ª Turma, DJ 5/9/2001).

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA, REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. LEI NOVA MAIS BENÉFICA. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. ENCARGO DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUBSTITUIÇÃO.*

*(...)*

*5. A multa moratória tem natureza jurídica de sanção administrativa, todavia sobrevivendo lei mais benéfica, e se tratando de ato não definitivamente julgado, há que se deferir o pedido de redução da multa de mora à razão de 20% sobre o valor monetariamente atualizado do tributo, nos termos do artigo 61 da Lei nº 9.430/97. Aplicação do artigo 106, II, "c" do CTN.*

*6. A multa de mora distingue-se da correção monetária, que tão somente recompõe o valor da dívida; e dos juros de mora, que possuem caráter indenizatório pela demora no pagamento da obrigação tributária, podendo ser cumulados, a teor do que dispõe a Súmula nº 209 do extinto TFR.*

*(...)"*

(AC 2002.61.82.003203-5/SP, Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira, 6ª Turma, j. 15/9/2004, V.U., DJ 7/1/2005).

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRELIMINAR DE DESERÇÃO DO RECURSO. REJEIÇÃO. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. MULTA DE MORA. LEI POSTERIOR MAIS FAVORÁVEL AO DEVEDOR. APLICABILIDADE.*

*(...)*

*VI - A Redução da multa para o percentual de 20% revela-se possível face à retroatividade da lei mais benéfica ao contribuinte em caso de ato não definitivamente julgado, nos termos do disposto na alínea "c", do inciso II, do artigo 106 do CTN e artigo 462 do CPC.*

*VII - O encargo previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69 é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios.*

*VIII - Apelação da embargante parcialmente provida.*

*IX - Apelação da embargada e remessa oficial, tida por ocorrida, providas."*

(AC 2003.61.82.009580-3/SP, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, 3ª Turma, j. 30/11/2005, v.u., DJ 11/1/1006).

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA. PERCENTUAL DA MULTA MORATÓRIA. REDUÇÃO. RETROATIVIDADE. LEI MAIS BENÉFICA.*

*1. Hipótese que não é de Certidão de Dívida Ativa com informes incompreensíveis, restando devidamente observadas as exigências da lei.*

*2. Percentual da multa reduzido, nos termos do artigo 35 da Lei nº 8.212/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528/97, tendo em vista a possibilidade de Aplicação retroativa de lei mais benéfica em casos não definitivamente julgados, de acordo com o artigo 106, II, "c", do Código Tributário Nacional. Precedentes.*

*3. Recurso parcialmente provido."*

(AC 1999.03.99.034048-4/SP, Relator Desembargador Federal Peixoto Júnior, 2ª Turma, j. 6/6/2006, v.u., DJ

25/8/2006).

No que se refere ao encargo de 20%, previsto no Decreto-lei nº 1.025/1969, este substitui, nos Embargos à Execução, a condenação do devedor em honorários advocatícios. É o que diz a Súmula n. 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*O encargo de 20% (vinte por cento) do Decreto-lei nº 1025, de 1969, é sempre devido nas Execuções Fiscais da União e substitui, nos Embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios*". Referido valor é convertido como renda da União, sendo considerado além de verba honorária, espécie de remuneração das despesas com os atos judiciais para propositura da execução, sendo perfeitamente possível a sua cobrança.

Vejamos, por oportuno, o seguinte aresto jurisprudencial:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MATÉRIA NÃO ENFRENTADA NOS AUTOS. NÃO CONHECIMENTO. COBRANÇA CUMULADA DE MULTA E JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ENCARGO DO DECRETO-LEI N. 1.025/69. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. (...)*

*IV - O encargo do Decreto-lei n. 1.025/69 é recolhido diretamente ao cofres da União como acréscimo legal exigível na forma do art. 2º, § 2º, da Lei n. 6.830/80, e destina-se a ressarcir despesas efetuadas pela União em decorrência da inscrição do débito em dívida ativa e do ajuizamento da ação executiva, inclusive honorários advocatícios.*

(...)

(TRF/3ª Região: AC 1999.61.82.031841-0/SP, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, DJ 19/3/2003).

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação da embargante, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003853-28.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.003853-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : LUIZ ANTONIO PAOLILLO CENDON  
ADVOGADO : SP137552 LUCIANA LOPES MONTEIRO PACE e outro  
: SP209909 JOSÉ CARLOS MONTEIRO  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00038532820144036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença proferida em sede de mandado de segurança impetrado por Luiz Antonio Paolillo Cendon para que seja determinada a suspensão da exigibilidade de crédito tributário. Sustentou o impetrante que, no âmbito de fiscalização realizada pela Delegacia da Receita Federal em Santos, foi intimado a justificar movimentação financeira que realizou em diversas instituições financeiras, nos anos de 1997 e 1998. Narrou que, com base em informações constantes em extratos bancários fornecidos pelas referidas instituições, foi lavrado Auto de Infração, que originou o Processo Administrativo nº 10845.003518/2002-97, para a exigência da quantia original de R\$ 4.931.278,79. Informou que tal processo administrativo deu origem à Execução Fiscal nº 0007846-16.2013.4.03.6104. Defendeu a improcedência da autuação do referido executivo fiscal.

Informações prestadas, às fls. 114/151, pelo Procurador-Seccional da Fazenda Nacional de Santos e, às fls. 154/175, pela Delegada Adjunta da Receita Federal do Brasil em Santos.

Sobreveio sentença que extinguiu o feito sem resolução de mérito em razão da decadência da impetração, sob o fundamento de que "*entre a data do lançamento tributário, da inscrição em dívida ativa, ou ainda do início da execução fiscal, e a data da impetração deste mandamus (08/05/2014), decorreram mais de 120 dias, a afastar o cabimento da via mandamental, por ausência do requisito de atualidade ou da iminência do ato atacado*" (fls. 176/177vº).

Contra a decisão foi interposta apelação pela impetrante, que defendeu que o termo inicial para a contagem do prazo decadencial de 120 dias para a impetração do mandado de segurança é a data da notificação, ao sujeito passivo, da sua inscrição em dívida ativa. No mais, reiterou os termos da exordial (fls. 181/246).

Contrarrazões às fls. 251/274.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito (fls. 277/279).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Determina o artigo 23 da Lei nº 12.016/2009 que "*o direito de requerer mandado de segurança extinguir-se-á decorridos 210 (cento e vinte) dias, contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado*".

Pois bem.

Por se cuidar de cobrança de tributos exigidos mediante auto de infração, a constituição definitiva do crédito se dá no 31º dia a partir da notificação, conforme artigo 15 do Decreto nº 70.235/1972, caso o contribuinte não procure impugnar o débito.

Ressalte-se que não consta dos autos informação de que houve recurso ou reclamação no âmbito administrativo por parte do impetrante, o qual suspenderia a exigibilidade do crédito tributário, conforme o disposto no artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional.

Desse modo, improcedente o argumento do impetrante no sentido de que o lapso decadencial tem como termo inicial a notificação da inscrição do crédito tributário em dívida ativa, pois seria a partir de quando o crédito teria se tornado exigível. O termo inicial do prazo de decadência inicia-se da constituição do crédito, *i.e.*, da ciência do contribuinte acerca do lançamento do tributo ou, como é o caso, da lavratura do auto de infração.

Insta consignar que todas as supostas ilegalidades apontadas pelo impetrante, como, por exemplo, a impossibilidade do fornecimento dos extratos bancários pelas instituições financeiras sem determinação judicial, deveriam ter sido impugnadas quando da lavratura do auto de infração, uma vez que todas elas já teriam se concretizado à época.

Acerca do momento da constituição do crédito tributário, leciona Leandro Paulsen que "*a formalização (documentação) é feita pelo contribuinte, cumprindo suas obrigações acessórias de apurar e declarar os tributos devidos (e.g., declaração de rendimentos, DCTF, GFIP), ou pelo Fisco através da lavratura de auto de lançamento, auto de infração ou notificação fiscal de lançamento do débito (...) a notificação ao sujeito passivo é condição para que o lançamento tenha eficácia. Trata-se de providência que aperfeiçoa o lançamento, demarcando, pois, a formalização do crédito pelo Fisco, crédito este que, assim passa a ser exigível do contribuinte- que é instado a pagar e, se não o fizer nem apresentar impugnação, poderá sujeitar-se à execução compulsória através de Execução Fiscal- e oponível a ele- que não mais atará direito a certidão negativa de débitos em sentido estrito (...)*" (in *Direito Tributário: Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência*. 10 ed., ver. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora; ESMAFE, 2008, fls. 969 e 982). É certo que não é possível se depreender dos autos quando exatamente se deu a notificação do auto de infração, lavrado em 14/09/2002. Todavia, é possível verificar dos documentos acostados à exordial que o ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 19/08/2013, momento em que, necessariamente, já teria havido a notificação da lavratura do auto, bem como transcorrido os trinta dias para eventual impugnação deste.

Assim sendo, ainda que se considere a data do ajuizamento da execução fiscal como termo inicial da contagem do prazo decadencial para a impetração do presente *mandamus*, restará verificada a ocorrência de decadência, tendo em vista que o executivo fiscal foi protocolizado em 19/08/2013, havendo transcorrido mais de 120 dias até a impetração desta ação mandamental (08/05/2014).

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação.

Decorrido o prazo para a interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : SP084747 MARIA STELLA DE PAIVA CARVALHO e outro  
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro  
No. ORIG. : 00316801820074036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução fiscal opostos pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, impugnativos de execução movida pela Prefeitura do Município de São Paulo para cobrança de Taxa de Licença para Localização, Funcionamento e Instalação (valor da execução em 01/09/2006: R\$ 1.491,10).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido veiculado em sede de embargos, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, ao considerar a ilegalidade da taxa, tendo em vista que o critério "número de empregados" não se coaduna com o ordenamento jurídico, em especial os artigos 77 e 78 do CTN, já que distanciado da realidade dos custos da atividade estatal, consoante jurisprudência consolidada deste E. Tribunal. Condenou o embargado ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$500,00, com base no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Apela o embargado, sustentando a legitimidade da cobrança, sob o argumento de que a única proibição imposta pelo ordenamento jurídico com relação ao tributo em questão é a não utilização de base de cálculo própria de impostos. Alega que a base de cálculo da Taxa de Licença para Localização, Funcionamento e Instalação é o custo que o Município de São Paulo tem para exercer o poder de polícia, sendo tal critério objetivo. Assim, requer a reforma da sentença, a fim de que seja determinado o prosseguimento da execução fiscal.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

#### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, acertada a não submissão da sentença ao reexame necessário, tendo em vista que o valor discutido não supera 60 (sessenta) salários mínimos, dispensando-se a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do §2º, art. 475, do Código de Processo Civil.

A apelação não merece prosperar.

Isso porque, deveras, é ilegítima a exigência da taxa de licença para localização, funcionamento e instalação (TLIF) na forma como prevista na legislação do Município apelante.

Com efeito, dispõe o artigo 6º da Lei n. 9.670/1983, do Município de São Paulo:

*"Art. 6º - A taxa será calculada em função da natureza da atividade, do número de empregados ou de outros fatores pertinentes, de conformidade com as Tabelas anexas à presente lei."*

Consoante o entendimento consagrado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, é defeso ao município instituir a taxa de fiscalização, localização, instalação e funcionamento com base no número de empregados do estabelecimento, visto que tal critério não guarda correspondência com a atividade estatal resultante do poder de polícia. Para ilustrar o tema, vale citar o seguinte precedente: RESP n. 1052848-SP, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, j. 24/6/2008, v.u., DJe 14/8/2008.

Trata-se de jurisprudência mansa e pacífica, consolidada também no Supremo Tribunal Federal:

*Recurso Extraordinário. Taxa de Licença para Localização, Funcionamento e Instalação (TLIF). Base de cálculo. Número de empregados. Dado insuficiente para aferir o efetivo Poder de Polícia. Artigo 6º da Lei nº 9.670/83. Inconstitucionalidade. Jurisprudência pacífica da Corte. 1. A taxa é um tributo contraprestacional (vinculado) usado na remuneração de uma atividade específica, seja serviço ou exercício do poder de polícia e, por isso, não se atém a signos presuntivos de riqueza. As taxas comprometem-se tão somente com o custo do serviço específico e divisível que as motiva, ou com a atividade de polícia desenvolvida. 2. A base de cálculo proposta no art. 6º da Lei nº 9.670/83 atinente à taxa de polícia se desvincula do maior ou menor trabalho ou atividade que o Poder Público se vê obrigado a desempenhar em decorrência da força econômica do*

**contribuinte. O que se leva em conta, pois, não é a efetiva atividade do Poder Público, mas, simplesmente, um dado objetivo, meramente estimativo ou presuntivo de um ônus à Administração Pública.** 3. No tocante à base de cálculo questionada nos autos, é de se notar que, no RE 88.327/SP, Rel. Min. Décio Miranda (DJ 28/9/79), o **Tribunal Pleno já havia assentado a ilegitimidade de taxas cobradas em razão do número de empregados.** Essa jurisprudência vem sendo mantida de forma mansa e pacífica. 4. Recurso extraordinário não provido. (RE 554951, DIAS TOFFOLI, STF - grifei).

Compartilhando dessa orientação, entendo, portanto, ser indevida a cobrança da taxa em debate, por utilizar-se do número de empregados existentes no estabelecimento na composição de sua base de cálculo, o que nada tem a ver com os conceitos de exercício regular do poder de polícia ou de utilização de serviço público específico e divisível, caracterizadores da taxa.

Na mesma direção posiciona-se esta Terceira Turma: AgRg em AC nº 200561260059273, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, j. 21/05/2009, v.u.; AC nº 00581774020054036182, Juiz Convocado ROBERTO JEUKEN, j. 20/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 de 28/02/2014; AC nº 00227966320084036182, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, j. 31/03/2011, e-DJF3 Judicial 1 de 08/04/2011, p. 1037.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação. Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013659-52.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.013659-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP028222 FERNANDO LUIZ VAZ DOS SANTOS e outro  
APELADO(A) : EVANDRO DARDES  
No. ORIG. : 00136595220114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal ajuizada contra Evandro Dardes, nos termos dos artigos 267, inciso VI, 269, inciso I e 618, inciso I, todos do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da Lei nº 12.514/11, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O valor executado era de R\$ 942,77, na data de 02/03/2011, referente a duas anuidades de contador, relativas aos exercícios de 2009 e 2010, bem como multa eleitoral (fls. 02/06). O ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 16/03/2011 (fls. 02).

O apelante pleiteia a reforma da sentença, sustentando a higidez do título executivo, tendo em vista a inaplicabilidade da Lei nº 12.514/11, requerendo, por conseguinte, o prosseguimento da execução fiscal.

#### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, cumpre destacar o acerto da não submissão da sentença em questão ao reexame necessário, pois o valor discutido não supera 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do §2º do art. 475 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação em sede de execução fiscal, em que se discute a aplicabilidade do art. 8º, da Lei nº 12.514/11, segundo o qual "**Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4**

*(quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

O tema não é novo nesta egrégia Terceira Turma e sobre ele tivemos oportunidade de nos manifestar em algumas oportunidades.

Assim é que inicialmente comungávamos do ponto de vista de que o art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, tinha aplicabilidade imediata, por tratar de regra processual para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* atingindo, inclusive, as execuções fiscais em curso, ao tempo da entrada em vigor desta lei.

Entretanto, havemos ulteriormente por reconsiderar a posição outrora exteriorizada, frente ao advento de *leading case* haurido pelo c. STJ na sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26/03/2014, DJe 09/04/2014), reconhecendo que a Lei nº 12.514/2011, que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal, aplica-se somente aos processos ajuizados após a data em que esta entrou em vigor (31/10/2011). Tal posicionamento sustenta-se na "Teoria dos Atos Processuais Isolados", segundo a qual a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado (*tempus regit actum*).

Eis o teor do mencionado julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.*

*1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*

*2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.*

*3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.*

*4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio *tempus regit actum*. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.*

*5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.*

*6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."*

Assim, em razão de economia processual e celeridade procedimental, optamos por seguir a deliberação sufragada na Corte Superior.

Isso porque, decidir-se de forma adversa ao c. STJ revelar-se-á, a futuro, providência inócua: num primeiro instante, deparar-nos-íamos com a restituição de bastos processos pela Vice-Presidência, para oportunização de eventual juízo de retratação, frente à divergência entre o entendimento desta Turma e o agasalhado pelo c. STJ. E, mais à frente, não se descarta a reforma desses pronunciamentos pelo c. STJ. A dizer que atos processuais embalde seriam praticados, para alçar-se uma conclusão que hoje mesmo já se divisa, a apenar o próprio jurisdicionado com uma delonga desnecessária.

Cabe, agora, transplantar essas noções ao presente recurso.

No caso em tela, o crédito em cobrança na execução fiscal não se enquadra na hipótese prevista no art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, uma vez que o ajuizamento da execução ocorreu em 16/03/2011, ou seja, anteriormente ao momento de entrada em vigor da nova lei, devendo prosseguir a execução fiscal, em consonância com o posicionamento do STJ sobre a matéria.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação do Conselho, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016933-24.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.016933-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP028222 FERNANDO LUIZ VAZ DOS SANTOS e outro  
APELADO(A) : SONIA MARIA DE SA LUDSCHER  
No. ORIG. : 00169332420114036182 13F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal ajuizada contra Sonia Maria de Sa Ludscher, nos termos dos artigos 267, inciso VI, 269, inciso I e 618, inciso I, todos do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da Lei nº 12.514/11, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O valor executado era de R\$ 942,77, na data de 14/03/2011, referente a duas anuidades de contador, relativas aos exercícios de 2009 e 2010, bem como multa eleitoral (fls. 02/06). O ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 28/03/2011 (fls. 02).

O apelante pleiteia a reforma da sentença, sustentando a higidez do título executivo, tendo em vista a inaplicabilidade da Lei nº 12.514/11, requerendo, por conseguinte, o prosseguimento da execução fiscal.

#### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, cumpre destacar o acerto da não submissão da sentença em questão ao reexame necessário, pois o valor discutido não supera 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do §2º do art. 475 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação em sede de execução fiscal, em que se discute a aplicabilidade do art. 8º, da Lei nº 12.514/11, segundo o qual "**Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.**"

O tema não é novo nesta egrégia Terceira Turma e sobre ele tivemos oportunidade de nos manifestar em algumas oportunidades.

Assim é que inicialmente comungávamos do ponto de vista de que o art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, tinha aplicabilidade imediata, por tratar de regra processual para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* atingindo, inclusive, as execuções fiscais em curso, ao tempo da entrada em vigor desta lei.

Entretanto, havemos posteriormente por reconsiderar a posição outrora exteriorizada, frente ao advento de *leading case* haurido pelo c. STJ na sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26/03/2014, DJE 09/04/2014), reconhecendo que a Lei nº 12.514/2011, que

impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal, aplica-se somente aos processos ajuizados após a data em que esta entrou em vigor (31/10/2011). Tal posicionamento sustenta-se na "Teoria dos Atos Processuais Isolados", segundo a qual a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado (*tempus regit actum*).

Eis o teor do mencionado julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011.*

*INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.*

*1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*

*2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.*

*3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.*

*4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio *tempus regit actum*. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.*

*5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº.12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.*

*6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."*

Assim, em razão de economia processual e celeridade procedimental, optamos por seguir a deliberação sufragada na Corte Superior.

Isso porque, decidir-se de forma adversa ao c. STJ revelar-se-á, a futuro, providência inócua: num primeiro instante, deparar-nos-íamos com a restituição de bastos processos pela Vice-Presidência, para oportunização de eventual juízo de retratação, frente à divergência entre o entendimento desta Turma e o agasalhado pelo c. STJ. E, mais à frente, não se descarta a reforma desses pronunciamentos pelo c. STJ. A dizer que atos processuais em balde seriam praticados, para alçar-se uma conclusão que hoje mesmo já se divisa, a apenar o próprio jurisdicionado com uma delonga desnecessária.

Cabe, agora, transplantar essas noções ao presente recurso.

No caso em tela, o crédito em cobrança na execução fiscal não se enquadra na hipótese prevista no art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, uma vez que o ajuizamento da execução ocorreu em 28/03/2011, ou seja, anteriormente ao momento de entrada em vigor da nova lei, devendo prosseguir a execução fiscal, em consonância com o posicionamento do STJ sobre a matéria.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação do Conselho, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030614-90.2013.4.03.6182/SP

2013.61.82.030614-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : SP125660 LUCIANA KUSHIDA e outro  
APELADO(A) : DIFUSAO BRASILEIRA DA MODA IND/ E COM/ LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP178965 RICARDO LEON BISKIER e outro  
No. ORIG. : 00306149020134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação, em embargos à execução fiscal, interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL - INMETRO em face de sentença que extinguiu o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, reconhecendo a inexigibilidade dos valores executados (valor da execução em 25/10/2011: 4.915,76, consoante fls. 03 dos autos da execução fiscal, em apenso).

O MM Juízo *a quo* afastou a preliminar de nulidade da CDA pela ausência de juntada do procedimento administrativo correlato. No mérito, entendeu que a penalidade imposta à embargante, no caso concreto, revelou-se em desacordo com o disposto nos artigos 8º e 9º da Lei nº 9.933/90, eis que a autuação decorrera da constatação de ausência de selo obrigatório em apenas uma unidade de dado produto (um par de meias), comercializado ao preço de R\$2,30, o qual tinha certificação exigida pelo órgão fiscalizador, fato que não causou efetivo dano ao consumidor, tampouco gerou qualquer benefício ao embargante. Condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, conforme art. 20, §3º, do Código de Processo Civil. Não submeteu a sentença ao reexame necessário (fls. 91/93).

Em seu apelo, sustenta o INMETRO, em síntese, que: a) está adstrito ao princípio da legalidade, não havendo opção de impor ou não a sanção; b) ao fixar a penalidade de multa, agiu de acordo com seu poder discricionário, obedecendo aos critérios legais e parâmetros fixados pelo art. 9º da Lei nº 9.933/99; c) não se pode considerar excessiva penalidade que não conseguiu inibir a conduta infratora da autuada, considerando-se ser a mesma reincidente. Assim, requer o provimento do recurso, a fim de que se dê regular prosseguimento à execução (fls. 95/99).

Contrarrazões às fls. 131/135.

Regularmente processados, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

### **Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, consoante o v. entendimento jurisprudencial sobre a matéria.

Inicialmente, destaco que a sentença em questão não está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, tendo em vista que o valor discutido não supera 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do §2º do art. 475 do Código de Processo Civil.

Ao início, verifica-se que a aplicação das penalidades pelo INMETRO aos entes infratores das normas metrológicas é regida pela Lei nº 9.933/99, art. 8º, a seguir transcrito:

*"Art. 8º Caberá ao Inmetro e às pessoas jurídicas de direito público que detiverem delegação de poder de polícia processar e julgar as infrações, bem assim aplicar aos infratores, isolada ou cumulativamente, as seguintes penalidades: [redação do tempo da infração, 2006, de acordo com o auto de infração à fls. 42]"*

- I - advertência;*
- II - multa;*
- III - interdição;*
- IV - apreensão;*
- V - inutilização."*

Com relação ao patamar da multa fixada, a definição de seu valor envolve a análise de critérios legalmente fixados, não se pondo livre a Administração para, aleatoriamente, estabelecer esta ou aquela quantia, ainda que o montante esteja dentro dos balizamentos legais. A respeito do tema, confira-se o seguinte precedente desta E. Turma:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. LEI DELEGADA Nº 4/62. SUNAB. MULTA. ADVERTÊNCIA. VALOR FIXADO PELA ADMINISTRAÇÃO, MUITO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. REDUÇÃO PELA SENTENÇA. VALIDADE.*

*1.[Tab]Pelo sistema legal de punibilidade, a infração ao artigo 11, "n", da Lei Delegada nº 4/62, comporta a aplicação não da pena de mera advertência, mas de sanção pecuniária, de acordo com os parâmetros expressos do texto normativo específico.*

*2.[Tab]A fixação do valor da multa, pela autoridade administrativa, não se encerra no domínio da discricionariedade, intangível ao controle judicial. Se os critérios de mensuração da multa são legais, é inequívoco que a aferição, seja da fiel observância da lei, seja da adequação da solução dada ao caso concreto, é atributo judicial, inserido no alcance do princípio constitucional da ampla proteção, podendo e devendo ser corrigido o ato administrativo, sempre que necessário, em função do direito subjetivo do administrado.*

*(...)"*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0008002-75.1997.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 27/10/2004, DJU DATA: 17/11/2004).

Em dado contexto, ao tempo da infração, a gradação da multa era regida pelos critérios estabelecidos no § 1º do art. 9º, redação original, *in verbis*:

*Art. 9º. [...]*

*§ 1º Na aplicação da penalidade de multa, a autoridade competente levará em consideração, além da gravidade da infração:*

- I - a vantagem auferida pelo infrator;*
- II - a condição econômica do infrator e seus antecedentes;*
- III - o prejuízo causado ao consumidor.*

De acordo com a auto de infração à fls. 42, a infração em questão consistiu na comercialização irregular de 01 (um) par de meias da marca "agster" sem a informação de tamanho.

No parecer técnico elaborado pelo Procurador da parte embargada sobre o caso concreto (acostado à fls. 55), consta unicamente a informação de que "o (a) autuado (a) é REINCIDENTE, circunstância agravante a aplicação da penalidade, tendo tempestivamente apresentado defesa, e cujas alegações inexistem elementos ilidentes da infração, a qual possui natureza objetiva, independe de dolo ou culpa".

Por sua vez, na decisão homologatória (fls. 56), consignou-se que a fixação do valor da multa, no importe de R\$ 5.107,68 (cinco mil, cento e sete reais e sessenta e oito centavos), foi feita com base nas razões expendidas no parecer jurídico e levando em consideração "a vantagem auferida", "o tamanho do mercado alcançado", "a condição econômica do infrator e seus antecedentes" e "o prejuízo difuso causado ao consumidor", inexistindo, contudo, disposição específica a respeito de quaisquer dos critérios apontados.

Em seguida, após a interposição de recurso administrativo (fls. 61/64) e em face do parecer da Procuradoria-Geral do INMETRO opinando pela redução da multa aplicada em 40%, a pena pecuniária foi diminuída, tendo sido fixada em R\$3.064,61 (fls. 67/69).

No caso em estudo, verifica-se que não existem justificativas plausíveis ou fundamentação bastante para a imposição da multa no referido valor, uma vez que não foi analisado claramente como cada qual das circunstâncias fixadas pela norma influenciou (positiva ou negativamente) na cominação da pena.

Verifica-se que o órgão embargado limitou-se a indicar a reincidência do autuado, deixando de levar em consideração os demais critérios balizadores apontados na lei, tais como o prejuízo causado ao consumidor e a vantagem auferida pelo infrator no caso concreto.

Assim, considero que andou bem o MM. Juízo *a quo* ao pontuar que "a autuação decorreu da constatação da ausência de selo obrigatório em apenas uma unidade de um dado produto (um par de meias), comercializado no preço de R\$2,30, o qual inclusive teria a certificação exigida pelo órgão fiscalizador, fato este que não causou

efetivo dano ao consumidor, tampouco gerou qualquer benefício auferido pela embargante" (fls. 92-verso). Ademais, cumpre destacar, por oportuno, que a fixação de multa em patamar superior ao mínimo reclama imprescindível justificação da medida, ferindo a legalidade o arbitramento exacerbado destituído de motivação, como no caso em apreço. Nesse sentido, a v. jurisprudência infra colacionada:

*"EMBARGOS DO DEVEDOR - MULTA ADMINISTRATIVA - INMETRO - DIREITO DO CONSUMIDOR - RESOLUÇÕES DO CONMETRO - REDUÇÃO DA MULTA AO MÍNIMO LEGAL - VIABILIDADE - VALOR EXCESSIVO - FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO - HONORÁRIOS REDUZIDOS*

(...)

3. Ainda que não se possa exigir a apresentação de alguma fórmula matemática para a exata aferição da multa, o fato é que a motivação do ato administrativo, com o consequente sopesar das circunstâncias previstas em lei, mostra-se de rigor. Não há fundamentação legal, na decisão administrativa, para justificar a aplicação da pena como consta da CDA em apreço.

4. **A ausência de fundamentação, no entanto, não deve conduzir à nulidade da multa aplicada, mas, sim, à sua redução ao mínimo legal.** Acolhe-se, neste passo, o entendimento já esposado pelas Cortes Federais, sobre a ausência ou insuficiência de fundamentação do ato administrativo, quando comina multas ou penalidades acima do mínimo legal.

(...)"

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELREEX 0000382-97.2002.4.03.6112, Rel. JUIZ CONVOCADO SANTORO FACCHINI, julgado em 21/07/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/07/2011 PÁGINA: 698).

*"MULTA ADMINISTRATIVA. FIXAÇÃO DE SEU VALOR. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.*

1. O § 2º do artigo 11 da Lei Delegada 4/62 estabelece que na "aplicação da multa a que se refere este artigo, levar-se-ão em conta o porte da empresa e as circunstâncias em que a infração foi praticada", o que equivale a uma determinação legal no sentido de que seja observado o princípio constitucional da razoabilidade, proporcionalidade ou proibição de excesso.

2. No entanto, a Administração Pública não observou essa norma, eis que impôs ao estabelecimento multa no valor originário de R\$ 4.599,51 (quatro mil, quinhentos e noventa e nove reais e cinquenta e um centavos) pelo fato de ter sido exposto à venda biscoito de goma em embalagem plástica, sem que constasse o peso, a data de fabricação e a data de validade do produto, mas apenas, o preço, o que constitui pena manifestamente desproporcional em relação à infração praticada, impondo-se a declaração de nulidade da decisão respectiva por violação ao disposto no § 2º do artigo 11 da Lei Delegada 4/62, bem como por ofensa ao princípio constitucional da proporcionalidade (Carta Magna, art. 5º, LIV).

3. **O Poder Judiciário tem competência para, atendendo às circunstâncias do caso concreto, reduzir multa excessiva imposta pela Administração Pública, ainda que com base em lei. Precedentes do STF.**

4. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que a imposição de multa em valor superior ao mínimo legal somente se legitima quando fundamentado o ato administrativo respectivo. Precedentes.

5. **Não estando fundamentado o ato em questão, impõe-se a redução do valor da multa para o mínimo legal** (Lei Delegada 4/62, art. 11 - 150 UFIRs).

6. *Apelação e remessa providas em parte."*

(TRF 1, AC 200001000684620, Rel. Des. Fed. João Batista Moreira, DJ 10/6/03).

Assim, ante a objetiva ausência de fundamentação hábil a justificar a fixação da multa no montante de R\$3.064,61 (fls. 67/69), valor esse superior ao mínimo legal, impõe-se o reconhecimento de sua manifesta desproporcionalidade em relação à infração praticada, sendo de rigor a redução de seu valor para o mínimo legal, aplicado em dobro em razão da reincidência (art. 9º, §2º, da Lei nº 9.933/99).

Com efeito, merece reforma a r. sentença, a fim de restabelecer a exigibilidade da multa, fixando-a, no entanto, em R\$ 200,00 (duzentos reais), consoante art. 9º, inciso I e §2º, na redação vigente ao tempo dos fatos:

*Art. 9º A pena de multa, imposta mediante procedimento administrativo, obedecerá os seguintes valores:*

*I - nas infrações leves, de R\$ 100,00 (cem reais) até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais);*

(...)

*§ 2º As multas previstas neste artigo poderão ser aplicadas em dobro em caso de reincidência.*

Tendo em vista o resultado do julgamento em que restou configurada a sucumbência recíproca, deve a embargada ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em 10% sobre o valor reduzido do débito. Por fim, consigno que, embora sucumbente a embargante, deixo de condená-la em honorários advocatícios, tendo em vista que já está incluído no valor da execução "o acréscimo de 20% (vinte por cento) a título de encargo legal, conforme prevê o §º do art. 37-A da Lei nº 10.522/2002, conforme redação da Lei nº 11.941/2009"

(consoante CDA à fls. 02/03 da execução fiscal, em apenso).

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação supra e consoante o artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000660-36.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.000660-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : MUNICIPIO DE SANTO ANDRE SP  
ADVOGADO : SP247423 DIEGO CALANDRELLI e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00006603620144036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução fiscal opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, impugnativos da cobrança de débitos relativos a IPTU, objeto de execução fiscal que lhe move a Prefeitura Municipal de Santo André/SP (valor da execução em 16/10/2013: R\$ 3.503,76).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, para reconhecer a imunidade tributária da embargante em relação ao crédito exequendo. Consignou que, nos casos de cobrança de impostos de um ente autárquico por um ente federativo, a regra é da não tributação, destacando que a imunidade é conferida ao INSS ainda que o imóvel esteja locado, nos termos da súmula nº 724 do STF. Condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor exigido na execução fiscal, corrigido monetariamente. Não submeteu a sentença ao reexame necessário, de acordo com o art. 475, §2º, do CPC.

Apela o Município embargado, alegando que, para gozar da imunidade tributária, as autarquias e fundações públicas é que devem provar a relação dos bens com suas finalidades essenciais. Assim, requer a reforma da sentença, a fim de que seja julgado improcedente o pedido veiculado nos embargos. Sucessivamente, pugna pela redução da verba honorária fixada na sentença.

O INSS apresentou contrarrazões às fls. 69/73.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

#### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, acertada a não submissão da sentença ao reexame necessário, tendo em vista que o valor discutido não supera 60 (sessenta) salários mínimos, dispensando-se a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei 10.352/2001.

No mais, ressalto que a matéria em debate já foi decidida por esta Terceira Turma, que firmou entendimento no sentido de que "*recai sobre o Município o ônus de provar que o patrimônio da Autarquia está desvinculado dos seus objetivos institucionais e, conseqüentemente, não é abrangido pela imunidade tributária prevista no art. 150, § 2º, da Constituição*" (AgRg no REsp 1215119/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 22/03/2011, DJe 04/04/2011).

Vale citar o seguinte precedente, assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. IPTU - AUTARQUIA - IMUNIDADE - ÔNUS DO EXEQUENTE DE PROVAR QUE O BEM NÃO ESTÁ VINCULADO À FINALIDADE ESSENCIAL.

1. A imunidade prevista no art. 150, inciso VI, alínea "a", e § 2º, da Constituição Federal de 1988 abrange todo e qualquer imposto que venha a gravar o patrimônio, renda e serviços da autarquia.

2. Diante da expressa previsão legal, caberia à exequente provar que o bem não estaria, eventualmente, vinculado a suas finalidades essenciais.

3. A cobrança em apreço é indevida. Precedentes: STJ, AgRg no REsp 1215119/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 04/04/2011; TRF 3ª Região, AC 632853, Relator Juiz Federal Convocado Silva Neto, DJU em 17/01/07, página 544.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 2005.61.82.061840-7/SP, Relatora Des. Federal Cecília Marcondes, j. 22/9/2011, v.u).

Verifica-se, portanto, que o MM. Juízo *a quo* analisou com propriedade a matéria referente à imunidade tributária no caso em questão.

Outrossim, em relação à verba honorária, é normalmente estipulado por esta Turma, em embargos à execução fiscal, o percentual de 10% sobre o valor executado, atualizado.

Assim já decidiu este Tribunal: Terceira Turma, AC 2001.61.10.007179-4, Relator Des. Federal Carlos Muta, j. 06/11/08, v.u., DJ 18/04/2008; AC 2007.61.82.042699-0, Relatora Des. Federal Cecília Marcondes, j. 07/05/09, v.u., DJ 19/05/2009, p.125; AC 2001.03.99.041046-0, Relator Des. Federal Marcio Moraes, j. 02/04/09, v.u., DJ 14/04/2009, p.438; Quarta Turma, AC 2000.61.19.011396-1, Des. Federal Alda Basto, DJ 05/10/2005, p. 247; Sexta Turma, AC 2005.61.82.004610-2, Des. Federal Consuelo Yoshida, DJ 01/06/2009, p. 196.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do embargado, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000198-66.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000198-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : LUIZ CARLOS UMBERTO e outro  
: ELISANGELA DA SILVA UMBERTO  
ADVOGADO : SP249367 CLEVERSON ZANERATTO BITTENCOURT  
PARTE RÉ : CLEUZA FERNANDES SOARES GUARARAPES -ME  
No. ORIG. : 00009395420138260218 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) em face de sentença que julgou procedentes os embargos de terceiro, declarando desconstituída a penhora efetuada sobre o imóvel de propriedade dos embargantes (matriculado sob o nº 8.927 do Cartório do Registro de Imóveis e Anexos de Guararapes/SP), nos autos da Execução Fiscal nº 218.01.2005.003109-3 (0247/2005). Condenou a embargada ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$800,00 (oitocentos reais).

Valor atribuído à causa em 05/03/2013: R\$ 100.000,00 (cem mil reais).

Nas razões recursais, sustenta a União a não aplicabilidade da Súmula nº 375 do STJ às execuções fiscais, tendo

em vista que a mesma só se aplica às demandas cíveis reguladas pelo Código Civil e pelo Código de Processo Civil. Aduz que, como o ato translativo patrimonial em questão foi praticado após 09/06/2005 (data de início da vigência da Lei Complementar nº 118/2005), basta apenas a inscrição do débito em dívida ativa para que a negociação seja considerada fraudulenta (fls. 115/118). Assim, requer a reforma da sentença, a fim de que sejam julgados improcedentes os embargos de terceiro, mantendo a constrição sobre o imóvel e condenando os embargantes ao pagamento dos ônus da sucumbência.

Contrarrazões às fls. 123/129.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

### **Decido.**

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Trata-se de decidir acerca da legalidade da penhora que recaiu sobre o imóvel matriculado sob o nº 8.927 do Cartório do Registro de Imóveis e Anexos de Guararapes/SP.

A penhora foi efetuada nos autos da execução fiscal nº 218.01.2005.003109-3, movida pela UNIÃO em face de CLEUZA FERNANDES SOARES GUARARAPES ME.

De acordo com os fatos narrados nos presentes embargos, o imóvel em questão foi adquirido pelos embargantes em 30/08/2005 (fls. 23/24), assumindo esses a condição de legítimos possuidores do mesmo desde então. A lavratura da respectiva escritura pública deu-se em 14/10/2011 (fls. 58/60).

Ressalte-se, inicialmente, que a jurisprudência há muito pacificou o entendimento no sentido de que "*é admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido de registro*", entendimento cristalizado por meio da Súmula nº 84, do STJ. Não há que se falar, portanto, que a propriedade do bem só se transfere pelo registro da transferência.

Confira-se, a propósito, o seguinte precedente jurisprudencial:

**"PROCESSUAL CIVIL RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. NÃO CONHECIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. BEM. DOAÇÃO. SEPARAÇÃO CONSENSUAL. DONATÁRIO. FILHA. MENOR IMPÚBERE. FALTA DE REGISTRO DO ATO. IRRELEVÂNCIA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.**

1 - *Violação a dispositivo constitucional não se submete ao crivo especial.*

2 - *Não decidida pelo tribunal de origem a matéria suscitada no recurso, a falta de prequestionamento é evidente (súmulas 282 e 356 do STF).*

3 - *A doação de imóvel à filha menor, por ocasião da separação consensual de seus pais, sendo o ato devidamente homologado por sentença passado em julgado, com, inclusive, recolhimento da sisa, configura ato jurídico perfeito e acabado e não mera promessa. A eventual falta do registro imobiliário não exclui o oferecimento dos embargos de terceiro.*

4 - *Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido para, acolhendo os embargos, manter a recorrente na posse do bem.*

5 - *Precedentes do Superior Tribunal de Justiça."*

(STJ - RESP 416.340/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, Quarta Turma, julgado em 04/03/2004, DJ 22/03/2004, p. 310 - grifei)

No tocante à alegação de fraude à execução, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça aprovou, em 18/3/2009, o enunciado da Súmula n. 375 nos seguintes termos: "*O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente*".

No entanto, posteriormente, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o RESP n. 1.141.990/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C, do CPC), decidiu que a supracitada Súmula não se aplica às execuções fiscais, as quais estão sujeitas a regramento específico, previsto no artigo 185 do CTN:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE.**

1. *A lei especial prevalece sobre a lei geral (lex specialis derogat lex generalis), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais.*

(...) *Omissis*

4. *Consectariamente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à*

09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa.

5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas.

6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se in re ipsa, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o concilium fraudis. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604).

7. (...) Omissis

9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF.

10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal.

11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008."

(RESP 1141990/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 10/11/2010, DJe 19/11/2010).

Conforme bem explanado pelo Ministro Teori Albino Zavascki (AgRg no REsp 1.106.045/MT, Primeira Turma, j. 7/6/2011, DJe de 10/6/2011), a alienação ou a oneração de bens ou rendas por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, sem a reserva de patrimônio suficiente à sua garantia, configura presunção absoluta de fraude à execução fiscal, sendo certo que tal presunção se perfaz:

(a) a partir da citação válida do devedor na ação de execução fiscal, em relação aos negócios jurídicos celebrados **antes** da entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005;

(b) em relação aos negócios jurídicos que lhes são **posteriores**, a partir da inscrição do crédito tributário em dívida ativa.

No sentido ora exposto, esta E. Corte Federal assim se manifestou:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR FISCAL - INDISPONIBILIDADE DE BENS - LIBERAÇÃO DA CONSTRICÇÃO JUDICIAL - TERCEIRO PREJUDICADO - PRAZO RECURSAL SIMPLES - ART. 191, CPC - INAPLICABILIDADE - FRAUDE À EXECUÇÃO - ART. 185, CTN.

(...)

4. À luz do princípio tempus regit actum, é preciso analisar a redação do referido artigo 185 vigente à época da alienação ou oneração para constatar eventual ocorrência de fraude. Se anterior a 09/06/05, data da vigência da LC 118/05, incide a regra segundo a qual a fraude à execução somente ocorrerá caso a alienação ou oneração tenha sido posterior à citação do devedor em execução fiscal capaz de conduzi-lo à insolvência; se posterior a esta data, a fraude à execução será verificada nas hipóteses de alienação ou oneração posterior à inscrição de crédito em dívida ativa, hábil a levar o devedor à insolvência.

5. Ausentes, na hipótese, os requisitos autorizadores do reconhecimento da fraude à execução quanto aos bens liberados em primeiro grau jurisdicional."

(AC 2006.03.99.035123-3, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, j. 3/3/2011, DFJ de 11/3/2011).

No caso em apreço, o negócio jurídico de transferência do imóvel enfoque foi celebrado em 30/08/2005 (fls. 25),

ou seja, após a vigência da Lei Complementar n. 118/2005, a qual passou a vigor a partir de 09/06/2005. Assim, tendo em vista o posicionamento firmado no supracitado recurso repetitivo, há presunção absoluta de fraude à execução na alienação em tela, tendo em vista que a inscrição do crédito tributário em dívida ativa ocorreu em 13/08/2004 (fls. 105).

Dessa maneira, tendo sido realizado o negócio de compra e venda posteriormente à inscrição em dívida ativa, resta configurada a fraude à execução.

De rigor, portanto, a reforma da r. sentença, para julgar improcedentes os embargos, a fim de manter a constrição sobre o imóvel matriculado sob o nº 8.927 do Cartório do Registro de Imóveis e Anexos de Guararapes/SP.

Por fim, tendo em vista a inversão do ônus da sucumbência, condeno os embargantes ao pagamento de honorários em favor da União, mantendo o valor fixado pelo MM. Juízo *a quo*.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000911-41.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000911-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : MUNICIPIO DA ESTANCIA TURISTICA DE PARAGUACU PAULISTA  
ADVOGADO : SP114027 MARCELO MAFFEI CAVALCANTE  
APELADO(A) : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP250057 KARIN YOKO HATAMOTO SASAKI  
No. ORIG. : 10.00.02624-5 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por em face de sentença de improcedência prolatada nos autos de embargos à execução fiscal (valor da execução em 06/05/2008: R\$ 7.909,19).

O MM. Juízo *a quo* não acatou as alegações da embargante de nulidade da CDA, falta de pressuposto processual por deficiência de capacidade jurídica, litispendência e prescrição dos débitos. Por conseguinte, julgou improcedentes os embargos, determinando o prosseguimento da execução.

Nas razões recursais, suscita a embargante: a) irregularidade na constituição do crédito tributário, tendo em vista a ausência de juntada do processo administrativo que deu origem às Certidões de Dívida Ativa; b) ausência de liquidez e certeza das CDA's executadas. Assim, requer a reforma da sentença, a fim de que seja declarada a nulidade da execução, com a consequente condenação da recorrida ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

#### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Da análise das certidões de dívida ativa, às fls. 02/06 dos autos da execução fiscal, em apenso, verifica-se que as mesmas preenchem todos os requisitos legais e possibilitam ao executado meios de defesa, ao indicar os fundamentos legais que embasaram a constituição do débito, devendo ser mantida sua presunção de liquidez e certeza, já que o apelante não apresentou elementos suficientes para afastá-la, mediante prova inequívoca.

O embargante, ora apelante, insurge-se apenas de maneira genérica contra o título executivo, sem apresentar

provas documentais que comprovem eventual violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, restando intacta a presunção de liquidez e certeza do título.

A esse respeito, já se manifestou a 3ª Turma desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. (...)*

**3. A defesa genérica, que não articule e comprove objetivamente a violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, é inidônea à desconstituição da presunção de liquidez e certeza do título executivo: artigo 3º da Lei nº 6.830/80."**

(AC 2002.03.99.020748-7, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19/03/2003, v.u., DJ 9/4/2003, grifos meus).

Não merece acolhimento, igualmente, a alegação de que deveria ter sido anexado aos autos o procedimento administrativo que deu origem ao título executivo. Isso porque a juntada de tal documentação é prescindível para propositura da ação executiva, não havendo entre os requisitos legais a juntada do procedimento administrativo como condição para o reconhecimento de liquidez e certeza da CDA.

A respeito da questão, trago à colação arestos que demonstram ser esse o entendimento manso e pacífico da jurisprudência desta Turma e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE LOCALIZAÇÃO, INSTALAÇÃO E FUNCIONAMENTO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. ILEGITIMIDADE DA COBRANÇA ANUAL.*

**1 - A certidão de dívida ativa do crédito tributário goza de presunção de certeza e liquidez (art. 204, CTN), tornando-se desnecessária a juntada do procedimento administrativo, além do que este documento não é obrigatório para o ajuizamento da ação executiva e o lançamento do tributo em questão é feito com base em dados fornecidos pelo próprio sujeito passivo, sendo observado o princípio da legalidade, de forma obrigatória e permanente, pela Administração Pública."**

(...)

(AC 98.03.017914-4, TRF/3ª Região, 3ª Turma, Relatora Desembargadora Cecília Marcondes, j. 4/12/2002, DJ 29/1/2003, grifos meus).

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL. CDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. ARTIGO 3º DA LEF. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, nos ditames do art. 535, I e II, do CPC, bem como para sanar a ocorrência de erro material, vícios inexistentes na espécie. 2. Verifica-se que o acórdão se manifestou quanto à imprescindibilidade da juntada da notificação do devedor acerca do procedimento administrativo como peça essencial à propositura da execução fiscal por entender que sua não existência violaria o princípio do contraditório. Destarte, o julgado não possui vício a ser sanado por meio de embargos de declaração, uma vez que o Tribunal de origem se manifestou acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, tal como lhe foram postas e submetidas. Ademais, não cabe alegação de violação do artigo 535 do CPC, quando a Corte de origem aprecia a questão de maneira fundamentada, apenas não adotando a tese da recorrente. 3. Trata-se de crédito tributário oriundo do não pagamento de taxa de serviço de metrologia e imposição de multa em que o Juízo singular extinguiu a execução fiscal por ausência da juntada da notificação do devedor acerca do débito tributário. 4. A lei não expressa como requisito da inicial para propositura da execução fiscal a juntada da notificação de processo administrativo. Entende-se que o ajuizamento prescinde, até mesmo, de cópia do processo administrativo, visto que incumbe ao devedor o ônus de infirmar a presunção de certeza e liquidez da CDA. 5. Recurso especial parcialmente provido para determinar o prosseguimento da execução fiscal."*

(RESP 200900163161, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 01/12/2009, grifos meus).

No mesmo sentido, vide a seguinte manifestação doutrinária:

*"Para a requisição (do procedimento administrativo), há que se demonstrar a necessidade da apresentação dos documentos. Muitas vezes, sequer existe procedimento administrativo prévio instaurado pelas Fazendas Públicas, como ocorre com o lançamento por homologação ou autolançamento."*

("Lei de Execução Fiscal comentada e anotada - Lei 6.830, de 22.09.1980" - Odmir Fernandez, Ricardo Cunha Chimenti, Carlos Henrique Abrão, Manoel Álvarez, Maury Ângelo Bottesini, Editora Revista dos Tribunais, 4ª edição, página 469).

Ademais, a própria Certidão de Dívida Ativa identifica de forma clara e inequívoca o débito exequendo, discriminando as leis que embasam o cálculo dos consectários legais e identificam a exigência tributária,

proporcionando ao executado meios para se defender.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da embargante, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000334-63.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000334-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR  
APELADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAGRES  
ADVOGADO : SP189204 CÉSAR RIMOLDI  
No. ORIG. : 00006530920048260407 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução fiscal opostos pelo Município de Sagres em face do Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP, objetivando afastar a cobrança de multas com fundamento no artigo 24 da Lei nº 3.820/1960, em razão da ausência de responsável técnico farmacêutico em unidade básica de saúde do embargante (valor da execução em 08/01/2004: R\$ 497,99, fls. 02 dos autos em apenso).

O MM. Juízo *a quo* acolheu os embargos, para declarar a nulidade do título executivo. Asseverou que a obrigatoriedade de manutenção de responsável farmacêutico não alcança o dispensário de medicamentos localizado em unidade básica de saúde. Condenou o embargado ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, fixados em R\$1.200,00 (mil e duzentos reais), com base no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Apela o CRF/SP, sustentando, em síntese, que: a) não há qualquer diferença entre o embargante e as farmácias e drogarias, ressalvado o caráter econômico, razão pela qual há necessidade do responsável técnico farmacêutico, nos termos do art. 15 da Lei nº 5.991/73; b) o embargante não está incluído no rol do art. 19 da Lei nº 5.991/73, que elenca quais estabelecimentos estão liberados da manutenção do responsável técnico farmacêutico, não sendo permitida interpretação extensiva; c) a súmula nº 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos não foi recepcionada pela Constituição Federal, tendo em vista flagrante violação aos princípios da isonomia e da proporcionalidade. Requer, finalmente, a redução da verba honorária para o patamar de 5% do valor atribuído à causa, conforme o art. 20, §4º, do CPC.

Contrarrazões às fls. 139/146.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

#### **Decido.**

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, observo que o valor discutido, no caso em apreço, é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que torna dispensável o duplo grau de jurisdição obrigatório (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

No mais, **não assiste razão ao apelante** quando afirma ser necessária a manutenção de um farmacêutico responsável pelos estabelecimentos dispensários de medicamentos.

Entende-se por dispensário de medicamento, nos termos do artigo 4º da Lei n. 5.991/1973, o "setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente".

Por sua vez, o artigo 15, "caput", do referido diploma legal prescreve que "a farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei".

Da análise da legislação supra, verifica-se que a obrigatoriedade na manutenção de responsável técnico

devidamente inscrito no CRF restringe-se apenas e tão-somente à farmácia e à drogaria, assim definidas no artigo 4º da lei acima mencionada:

*"X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;*

*XI - Drogaria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais".*

A jurisprudência desta Corte (AC 2005.61.23.001271-0, Relator Desembargador Federal Nery Júnior, Terceira Turma, julgado em 28/5/2009, DJ de 23/6/2009; AC 2005.61.00.004511-0, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, julgado em 21/5/2009, DJ de 9/6/2009; AC 2009.03.99.000281-1, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, Julgado em 12/3/2009, DJ de 24/3/2009) é uníssona no entender pela desnecessidade da presença de farmacêutico responsável por dispensário de medicamentos, bem como a do Superior Tribunal de Justiça, como se nota exemplificativamente dos seguintes julgados:

*"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO.*

*1. A Lei 5.991/73 só exigiu a presença de responsável técnico e sua inscrição no CRF às farmácias e drogarias (art. 15).*

*2. Os dispensários de medicamentos, conceituados no art. 4º, XIV, da referida lei não estão obrigados a cumprir a exigência imposta às farmácias e drogarias.*

*3. O Decreto 20.931, de 11/1/1932, não se aplica à espécie, porque é anterior à Lei 5.991/73. Mesmo que se entenda recepcionado, extrapolou ele os limites da lei.*

*4. Recurso especial improvido".*

(RESP 550.589/PE, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ. de 15/3/2004, destaquei).

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS.*

*INEXIGIBILIDADE DA ASSISTÊNCIA DE FARMACÊUTICO. PRECEDENTES. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. A exigência de se manter profissional farmacêutico abrange apenas as drogarias e farmácias, não se aplicando aos dispensários de medicamentos situados em hospitais e clínicas.*

*2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a Lei 5.991/73, em seu art. 15, somente exigiu a presença de responsável técnico, bem como sua inscrição no respectivo conselho profissional às farmácias e drogarias. Destarte, os dispensários de medicamentos, situados em hospitais e clínicas (art. 4º, XIV), não estão obrigados a cumprir as referidas exigências.*

*3. Agravo regimental desprovido".*

(AgRg no Ag 999.005/SP, Relatora Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 10/6/2008, DJe de 25/6/2008, destaquei).

Por fim, ainda que se considerassem aplicáveis ao caso a Portaria n. 1.017/2002, do Ministério da Saúde, e a Resolução 391 da Agência Nacional de Vigilância Sanitária, estas não poderiam desbordar daquilo que está previsto na Lei n. 5.991/1973. E o próprio Decreto 3.181/1999, que regulamentou a Lei n. 9.787/1999, expressamente revogou o antigo Decreto 793/93, que continha exigência não prevista em lei acerca da necessidade de farmacêutico em dispensários de medicamentos, pondo termo a qualquer discussão sobre a validade da exigência ora questionada.

Em relação à verba honorária, é normalmente estipulado por esta Turma, em embargos à execução fiscal, o percentual de 10% sobre o valor executado, atualizado.

Assim já decidiu este Tribunal: (Terceira Turma, AC 2001.61.10.007179-4, Relator Des. Federal Carlos Muta, j. 06/11/08, v.u., DJ 18/04/2008; AC 2007.61.82.042699-0, Relatora Des. Federal Cecília Marcondes, j. 07/05/09, v.u., DJ 19/05/2009, p.125; AC 2001.03.99.041046-0, Relator Des. Federal Marcio Moraes, j. 02/04/09, v.u., DJ 14/04/2009, p.438; Quarta Turma, AC 2000.61.19.011396-1, Des. Federal Alda Basto, DJ 05/10/2005, p. 247; Sexta Turma, AC 2005.61.82.004610-2, Des. Federal Consuelo Yoshida, DJ 01/06/2009, p. 196).

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, tão somente para fixar o percentual referente à verba honorária em 10% do valor executado atualizado. Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001529-66.2013.4.03.6115/SP

2013.61.15.001529-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
APELADO(A) : SERVIÇO AUTÔNOMO DE ÁGUA E ESGOTO SAAE  
ADVOGADO : SP289741 GABRIELA DE ARRUDA LEITE e outro  
No. ORIG. : 00015296620134036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela UNIÃO em face de sentença de improcedência prolatada nos autos de embargos à execução fiscal proposta pelo SERVIÇO AUTÔNOMO DE ÁGUA E ESGOTO (SAAE), com fulcro no art. 269, I, do Código de Processo Civil (valor da execução em 04/09/2012: R\$ 556,60).

O MM. Juízo *a quo* afastou as preliminares de ilegitimidade passiva e nulidade da certidão de dívida ativa.

Outrossim, não acatou as arguições da embargante de imunidade recíproca, bitributação, inconstitucionalidade das taxas cobradas, excesso de execução e anatocismo. Condenou a embargante ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$100,00, com base no art. 20, §4º, do CPC. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões recursais, suscita a embargante, em síntese: a) falta de notificação do sujeito passivo, razão pela qual seria nula a CDA; b) irregularidade da cobrança em face da União, tendo em vista que não consta no registro do imóvel que o mesmo pertence à FEPASA/RFFSA/União.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

#### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, cumpre destacar o acerto da não submissão da sentença em questão ao reexame necessário, pois o valor discutido não supera 60 (sessenta) salários mínimos, tornando dispensável o duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do §2º do art. 475 do Código de Processo Civil.

Não merece guarida o apelo interposto. Vejamos.

Não há que se falar em nulidade da CDA, eis que a mesma atende aos artigos 202 e 203 do CTN, bem como ao artigo 3º da LEF, portanto, preenche todos os requisitos legais e possibilita ao executado meios de defesa, ao indicar os fundamentos legais que embasaram a constituição do débito, devendo ser mantida sua presunção de liquidez e certeza, já que a apelante não apresentou elementos suficientes para afastá-la, mediante prova inequívoca.

A embargante insurge-se apenas de maneira genérica contra o título executivo, sem apresentar provas documentais que comprovassem eventual violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, restando intacta a presunção de liquidez e certeza do título.

A esse respeito, já se manifestou a 3ª Turma desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. (...)*

*3. A defesa genérica, que não articule e comprove objetivamente a violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, é inidônea à desconstituição da presunção de liquidez e certeza do título executivo: artigo 3º da Lei nº 6.830/80."*

(AC 2002.03.99.020748-7, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19/03/2003, v.u., DJ 9/4/2003, grifos meus).

Especificamente, não há se falar em nulidade por falta de prova de notificação do sujeito passivo. Isso porque a juntada de tal documentação é prescindível para propositura da ação executiva. A notificação do lançamento do tributo em cobrança é presumida, configurando-se com o envio do carnê de pagamento ao contribuinte, cabendo ao sujeito passivo o ônus da prova de que não recebeu, pelo correio, o carnê mencionado.

A respeito da matéria, trago à colação jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. LANÇAMENTO. NOTIFICAÇÃO MEDIANTE ENTREGA DO CARNÊ. LEGITIMIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. DEMORA NA CITAÇÃO NÃO IMPUTÁVEL AO EXEQÜENTE. SÚMULA 106/STJ.*

*1. A jurisprudência assentada pelas Turmas integrantes da 1ª Seção é no sentido de que a remessa, ao endereço do contribuinte, do carnê de pagamento do IPTU é ato suficiente para a notificação do lançamento tributário.*

*2. (...)*

*3. (...)"*

(REsp 111124/PR, Primeira Seção, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, j. 22/04/2009, v.u., DJ 04/05/2009).

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. TAXA DE COLETA DE LIXO. ENTREGA DA GUIA DE RECOLHIMENTO. NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO. ÔNUS PROBATÓRIO DO CONTRIBUINTE.*

*1. A notificação do lançamento da taxa municipal, que se dá junto com o IPTU, ocorre quando, apurado o débito, envia-se para o endereço do imóvel o carnê que descreve a quantia a ser paga.*

*2. Milita em favor do fisco municipal a presunção de que a notificação foi entregue ao contribuinte que, discordando da referida cobrança, pode impugná-la administrativa ou judicialmente.*

*Assim, cabe ao contribuinte o ônus de afastar tal presunção, ou seja, comprovar que não recebeu pelo Correio o carnê de cobrança da taxa municipal.*

*3. Agravo regimental não provido."*

(AgRg no Ag 1117569/RS, Segunda Turma, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23/3/2010, v.u., DJe 12/4/2010).

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IPTU. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. NOTIFICAÇÃO. REMESSA DOS CARNÊS DE PAGAMENTO. DESPROVIMENTO.*

*1. Em se tratando de IPTU, a notificação do lançamento é feita através do envio, pelos Correios, do carnê de pagamento do tributo. Precedentes.*

*2. "A notificação deste lançamento ao contribuinte ocorre quando, apurado o débito, envia-se para o endereço do imóvel a comunicação do montante a ser pago. Como bem ressaltou o acórdão, há presunção de que a notificação foi entregue ao contribuinte que, não concordando com a cobrança, pode impugná-la administrativa ou judicialmente. Caberia ao recorrente, para afastar a presunção, comprovar que não recebeu pelo correio o carnê de cobrança (embora difícil a produção de tal prova), o que não ocorreu neste feito" (REsp 168.035/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 24.9.2001).*

*2. Agravo regimental desprovido."*

(AgRg no REsp 784771/RS, Primeira Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 03/06/2008, v.u., DJ 19/06/2008).

Ainda sobre o tema, mostra-se oportuno transcrever trecho do voto proferido pelo eminente Ministro Castro Meira, por ocasião do julgamento do REsp 868629/SC:

*"Na verdade, é fato notório que a cobrança anual do Imposto Predial e Territorial Urbano ocorre em épocas determinadas, muitas vezes precedida de ampla campanha de divulgação, remetendo o Fisco os carnês para o respectivo pagamento à rede bancária. Desse modo, o não-recebimento do documento fiscal é uma circunstância excepcional, que precisa ser demonstrada, pelo que deve prevalecer a presunção de recebimento do carnê, o que corresponde à respectiva notificação."*

Dessa forma, o lançamento do tributo em comento é realizado de ofício e a notificação correspondente dá-se com o envio do carnê de cobrança ao endereço do contribuinte. Nessa hipótese, ocorre a denominada notificação presumida, que só será ilidida caso o sujeito passivo comprove que não recebeu o carnê, o que não se deu no caso dos autos.

Passo a analisar a alegação de irregularidade da cobrança do IPTU em face da União.

O tema não é novo nesta egrégia Terceira Turma, e sobre ele tivemos oportunidade de nos manifestar em algumas oportunidades.

Assim é que inicialmente comungávamos do ponto de vista de que a Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA, por ser prestadora de serviço público obrigatório do Estado, tendo sido sucedida pela União por força da Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/2007, gozaria da imunidade tributária recíproca prevista no artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, não podendo ser compelida, destarte, ao pagamento do IPTU.

Entretanto, havemos ulteriormente por reconsiderar a posição outrora exteriorizada, frente ao advento de *leading case* haurido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 599176, com repercussão geral

reconhecida, para assentar que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA), cabendo à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o débito, conforme se verifica das informações constantes do Informativo Jurídico do TRF 3ª Região, publicado em 09/06/2014, *in verbis*:

*"União responderá por débito tributário da extinta RFFSA. Por votação unânime, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) deu provimento, nesta quinta-feira (5), ao Recurso Extraordinário (RE) 599176, com repercussão geral reconhecida, para assentar que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) ao Município de Curitiba. Com a decisão, que se aplica a casos semelhantes, caberá à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o débito. O processo teve como relator o presidente da Corte, ministro Joaquim Barbosa. No RE, o município se insurgia contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF-4), que considerou aplicável ao caso a imunidade recíproca. Sustentou a administração da capital paranaense, entre outros argumentos, que situações anteriores à transferência dos bens da RFFSA à União não são atingidas pela imunidade; que inexistente no direito brasileiro a figura da imunidade superveniente; e que foi criado, mediante a Lei 11.483/2007, o Fundo Contingente da Extinta RFFSA, destinado a cobrir débitos da sociedade de economia mista incorporada pela União. Ao dar provimento ao recurso, o relator, ministro Joaquim Barbosa, afastou alegação da União no sentido de que, na época em que foi constituído o débito, a RFFSA já não exercia atividade concorrencial, porém atividade típica de Estado e que, portanto, já haveria imunidade tributária antecedente e, também, superveniente da empresa. Segundo ele, a Constituição Federal não admite imunidade recíproca para entidade que cobre preço ou tarifa do usuário e preveja remuneração de seu capital. Assim, como sociedade de economia mista, apta a cobrar preços e a remunerar seu capital, a RFFSA não fazia jus à imunidade recíproca, e era contribuinte habitual. E, com a liquidação da empresa, seu patrimônio e suas responsabilidades transferiram-se para a União, que passou a responder pelos créditos por ela inadimplidos. Ele também contestou a alegação da União de que a cobrança do débito afetaria o pacto federativo, observando que o tema não estaria relacionado ao processo. Por outro lado, a inadimplência da RFFSA significaria prejuízo à arrecadação do ente federado, o Município de Curitiba. O ministro lembrou que a imunidade recíproca, prevista no artigo 150, VI, 'a', Constituição Federal, proíbe a instituição de impostos sobre patrimônio, renda e serviços dos entes federados. E citou jurisprudência da Suprema Corte no sentido de que se trata de um instituto "destinado à preservação e calibração do pacto federativo, a proteger os entes federados de eventuais pressões econômicas projetadas para induzir escolhas políticas ou administrativas da preferência do ente tributante". "Nesse contexto, a imunidade recíproca é inaplicável se a atividade ou entidade demonstrarem capacidade contributiva, se houver risco à livre iniciativa e às condições de justa concorrência, ou não estiver em jogo risco ao pleno exercício da autonomia política que a Constituição Federal confere aos entes federados", afirmou. Segundo o ministro, "a Constituição Federal é expressa ao excluir da imunidade o patrimônio, a renda, os serviços relacionados à exploração de atividades econômicas regidas pelas normas aplicáveis a empreendimentos privados, ou em que haja contraprestação no pagamento de preços ou tarifas pelo usuário". Por isso, segundo ele, a RFFSA, não fazia jus à imunidade tributária. E, com sua liquidação, como a União tornou-se sucessora da companhia, "tornou-se responsável tributária pelos créditos inadimplidos, nos termos dos artigos 30 e seguintes do Código Tributário Nacional". Ele lembrou que a solução legal prevista pelo Código Tributário Nacional para tais casos é fazer com que o sucessor, ainda que seja ente federado, arque com a dívida. "A imunidade tributária não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido", afirmou. A existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE foi reconhecida em 23 de outubro de 2009, por meio de votação no Plenário Virtual da Suprema Corte, para que os ministros analisassem o mérito da matéria quanto à imunidade tributária recíproca do responsável tributário por sucessão de empresa extinta, em caso de crédito legitimamente constituído."*

(RE 599176, Tribunal Pleno, Rel. Ministro Joaquim Barbosa, j. 05/06/2014).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da embargante, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : RANCAN E CIA LTDA -ME e outros  
: ACENCIA MARFISA RANCAN  
: HUMBERTO RANCAN JUNIOR  
: VALDIR NATAL RANCAN  
: ROSEMAURO RANCAN  
: LUIZ CLAUDIO RANCAN  
No. ORIG. : 00315007520024036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário e apelação interposta pela UNIÃO (Fazenda Nacional) em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, sem resolução do mérito, por ilegitimidade passiva, em relação aos sócios da empresa executada (art. 267, VI, do CPC), bem como declarou extinto o crédito tributário pela ocorrência da prescrição, nos termos do art. 269, I, do CPC (valor da execução em 06/05/2002: R\$ 34.597,18).

O MM. Juízo *a quo* excluiu do polo passivo da relação processual os sócios HUMBERTO RANCAN JUNIOR, ACENCIA MARFISA RANCAN, VALDIR NATAL RANCAN, ROSEMAURO RANCAN E LUIZ CLAUDIO RANCAN, por reputar ausentes os fundamentos de fato que justificam o redirecionamento da execução. Decretou a prescrição do crédito tributário em cobrança, ao considerar que a citação da empresa executada deixou de ser realizada por culpa exclusiva da exequente, que não foi diligente em desincumbir-se de seu ônus processual. Custas indevidas. Não houve condenação ao pagamento de honorários. Submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões recursais, sustenta a União a inocorrência de prescrição, sob o argumento de que a interrupção da prescrição pela citação válida de um dos coexecutados aproveita aos demais. Alega ainda que houve afastamento indevido da corresponsabilidade dos sócios, uma vez a extinção irregular da empresa já foi reconhecida pelo juízo e certificada perante Oficial de Justiça às fls. 82 dos autos. Assim, requer a reforma da sentença, a fim de que seja afastada a prescrição, prosseguindo-se a execução fiscal contra a empresa e os sócios. Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

#### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, acertada a submissão da sentença ao reexame necessário, tendo em vista que o valor discutido supera 60 (sessenta) salários mínimos, sendo de rigor a aplicação do duplo de grau de jurisdição obrigatório (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

No que tange à inclusão dos representantes legais no polo passivo da execução, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*".

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supramencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua

situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida. Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade. 2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008). 3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. 4. Agravo inominado desprovido." (AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009).*

No caso, verifico que a empresa executada não foi localizada em seu endereço, consoante Aviso de Recebimento negativo (fls. 14).

Em virtude do retorno da carta de citação, a exequente requereu a inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo da execução, tendo sido tal pedido deferido (fls. 58).

Na certidão de cumprimento do mandado de citação do coexecutado LUIZ CLAUDIO RANCAN, ficou consignado que "(...) fui recebida pelo senhor Luiz Cláudio, que afirmou que a empresa Rancan & e Cia. Ltda. encontra-se desativada há mais de quinze anos".

Tal fato, portanto, é suficiente para presumir a dissolução irregular da empresa, tendo em vista que se trata de certificação, por oficial de justiça, de que a empresa não mais funciona no endereço fornecido.

Assim sendo, tendo em vista a possibilidade de inclusão dos sócios na lide, merece reforma o *decisum* impugnado nesse ponto.

Passo à análise da questão da prescrição.

Cuida-se de execução de tributos sujeitos a lançamento por homologação, tendo a executada entregue as competentes declarações de tributos ao Fisco, tanto que da Certidão de Dívida Ativa consta como forma de constituição do crédito a declaração.

Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente. Destarte, estritamente em relação ao montante declarado, dispensável a notificação prévia, bem como a instauração de procedimento administrativo para cobrança de eventuais valores não pagos.

Nesse sentido, corrobora a Súmula nº 436 do STJ: "*a entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco*".

Quanto à prescrição, é certo que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

*In casu*, não foram acostadas aos autos DCTF's, de modo que adoto as datas dos vencimentos dos débitos como termo *a quo* da contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.

De acordo com a Certidão de Dívida Ativa (fls. 02/11), os débitos cobrados apresentam vencimentos entre 10/02/1997 e 12/01/1998.

O ajuizamento da execução, por sua vez, deu-se em 29/07/2002 (fls. 02).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.*

*1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.*

*2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.*

*3. Recurso especial provido."*

(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377).

No caso dos autos, somente parte dos débitos em questão foram atingidos pela prescrição.

Com efeito, estão prescritos os débitos que apresentam vencimentos entre 10/02/1997 e 10/07/1997, já que transcorreram mais de cinco anos entre os respectivos vencimentos e o ajuizamento da execução fiscal (29/07/2002).

Por outro lado, não estão prescritos os débitos com vencimentos entre 11/08/1997 e 12/01/1998, pois entre os vencimentos e o ajuizamento da execução fiscal (29/07/2002) não transcorreu o quinquênio prescricional.

De rigor, assim, o prosseguimento da execução fiscal com relação aos débitos objeto da CDA nº 80 4 02 000434-07 não atingidos pela prescrição, isto é, aqueles que apresentam vencimentos entre 11/08/1997 e 12/01/1998, dada a subsistência da cobrança dos mesmos.

Consigno, por oportuno, que frustrada a citação da parte executada pela via postal (fls. 14), requereu a União a inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo da demanda (fls. 47/48), o que foi deferido pelo Juízo *a quo* (fls. 58).

Assim sendo, não houve inércia da exequente na citação da pessoa jurídica executada, porquanto envidou esforços e diligenciou com vistas à sua localização.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação da União e à remessa oficial, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012712-47.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.012712-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : IND/ E COM/ DE MAQUINAS OPERATRIZES TUAL EXPRESS LTDA  
ADVOGADO : SP253363 MARCELO ASSUMPÇÃO e outro  
No. ORIG. : 00127124720134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela UNIÃO (Fazenda Nacional) em face de sentença que declarou extinta a execução fiscal, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, tendo em vista a ocorrência de prescrição (valor da CDA em 29/09/1997: R\$ 5.176,09).

O MM. Juízo *a quo* acolheu exceção de pré-executividade para decretar a prescrição do crédito tributário em cobrança. Condenou a exequente ao pagamento de honorários sucumbenciais, fixando-os em R\$500,00. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões recursais, sustenta a União a não ocorrência de prescrição, tendo em vista que a ação foi ajuizada dentro do quinquênio legal, razão pela qual requer a reforma da sentença, a fim de afastar a prescrição decretada equivocadamente.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, cumpre destacar o acerto da submissão da sentença em questão ao reexame necessário, pois o valor discutido não supera 60 (sessenta) salários mínimos, dispensando-se o duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do §2º do art. 475 do Código de Processo Civil.

Cuida-se de execução de tributo sujeito a lançamento por homologação, tendo a executada entregue a competente declaração de tributos ao Fisco, tanto que da Certidão de Dívida Ativa consta como forma de constituição do crédito a declaração.

Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente. Destarte, estritamente em relação ao montante declarado, dispensável a notificação prévia, bem como a instauração de procedimento administrativo para cobrança de eventuais valores não pagos.

Nesse sentido, corrobora a Súmula nº 436 do STJ: "*a entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco*".

Quanto à prescrição, é certo que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

*In casu*, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que adoto as datas dos vencimentos dos débitos como termo *a quo* da contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.

De acordo com a Certidão de Dívida Ativa (fls. 02/05), os débitos cobrados apresentam vencimentos entre **30/12/1992 e 29/01/1993**.

O ajuizamento da execução, por sua vez, deu-se em **23/12/1997** (fls. 02).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, **o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução**, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.**

1. *A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.*

2. *Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.*

3. *Recurso especial provido."*

(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377).

Consigno, por oportuno, que não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias.

Isso porque entendo não ser aplicável ao caso a regra contida no §3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

Há de prevalecer, portanto, o contido no artigo 174 do CTN, que possui natureza de lei complementar, hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, a seguinte jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: RESP 667.810/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 20/6/2006, vu, DJ 5/10/2006.

Outro precedente: TRF/3ª Região, AC 2003.61.82.021638-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 22/6/2005, vu, DJ 13/7/2005.

Vê-se, portanto, que não estão prescritos os débitos em cobrança, já que entre os respectivos vencimentos (30/12/1992 e 29/01/1993) e o ajuizamento da execução fiscal (23/12/1997) não transcorreu o quinquênio prescricional.

Consigno, por oportuno, que, frustrada a citação da parte executada por mandado (fls. 07-verso), requereu a União a inclusão dos sócios no polo passivo da execução (fls. 08), bem como a citação por edital dos executados (fls. 13).

Assim sendo, não houve inércia da exequente na citação da pessoa jurídica executada, tendo envidado esforços e diligenciado com vistas à localização dos devedores.

De rigor, assim, o prosseguimento da presente execução, dada a subsistência da cobrança do débito.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da União, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para afastar a prescrição e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023084-84.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.023084-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	: CARLOS ALBERTO GONZALEZ TEME
ADVOGADO	: SP133985 JOSE CARLOS DI SISTO ALMEIDA e outro
APELADO(A)	: BADER COM/ IMP/ EXP/ E REPRESENTACAO LT e outro
	: BEDER HERIBERTO TEME GONZALEZ
No. ORIG.	: 00230848420034036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela UNIÃO (Fazenda Nacional) em face de sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, em relação aos sócios CARLOS ALBERTO GONZALEZ TEME e BEDER HERIBERTO TEME GONZALEZ, por ilegitimidade passiva (com fundamento no art. 267, VI, do CPC), e, relativamente à pessoa jurídica executada, julgou extinto o processo com resolução do mérito (com base no art. 269, IV, do CPC), reconhecendo a prescrição dos créditos constantes na CDA executada (valor da execução em 24/02/2003: R\$ 4.942,20).

O MM. Juízo *a quo* anulou o redirecionamento da execução aos sócios, por reputar ausentes os fundamentos de fato que justifiquem a sua inclusão no polo passivo da relação processual. Constatou a ocorrência de prescrição, ao considerar que entre a data de entrega da declaração e a de ajuizamento da execução fiscal decorreu prazo superior ao quinquênio. Consignou que o parcelamento firmado após a prescrição não restaura a exigibilidade do crédito tributário, de acordo com a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça. Condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa. Não

submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões recursais, requer a União, em síntese, a reforma da sentença, a fim de que seja reconhecida: a) a legitimidade passiva dos sócios, ao argumento de que a empresa realmente encerrou suas atividades de forma irregular; b) a inoccorrência da prescrição, tendo em vista que o executado aderiu ao parcelamento em 27/09/2007, o que acarretaria a confissão irretroatável e irrevogável da dívida, implicando renúncia à prescrição; c) a exclusão da condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Contrarrazões às fls. 44/53.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

## **Decido.**

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, dispensada a submissão da sentença em questão ao duplo grau de jurisdição obrigatório, pois o valor discutido não supera 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

Com relação à insurgência da apelante contra a anulação do redirecionamento da execução aos sócios, não merece prosperar.

De fato, no que tange à inclusão do representante legal no polo passivo da execução, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*".

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supramencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.*

*2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG n° 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei n° 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP n° 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP n° 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).*

*3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.*

*4. Agravo inominado desprovido."*

(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009).

No caso, verifico que a empresa executada não foi localizada em seu endereço, consoante Aviso de Recebimento negativo (fls. 09).

Tal fato, entretanto, não é suficiente para presumir a dissolução irregular da empresa. Isso porque a devolução do aviso de recebimento negativo pelo correio **não possui fé pública**, sendo necessária a certificação, por oficial de justiça, de que a empresa não mais funciona no endereço fornecido.

Nesse sentido, já decidi o Superior Tribunal de Justiça que "(...) *não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa*" (REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008).

Ainda nesse aspecto, confirmam-se os seguintes precedentes: REsp 1072913/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 4/3/2009; REsp 1017588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

Outro não é o entendimento desta Terceira Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR PRESUMIDA COM BASE EM CARTA CITATÓRIA DEVOLVIDA PELOS CORREIOS. AGRAVO IMPROVIDO.*

(...)

*III - No tocante às demais alegações, ressalto que tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.*

*IV - No caso concreto, entretanto, não entendo estarem presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 27), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada, como por exemplo, por meio de Oficial de Justiça.*

*V - Cumpre registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indício cabal de dissolução irregular de sociedade, haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo.*

*VI - Precedentes STJ (1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, RESP - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009) e TRF 3ª Região (Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).*

*VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.*

*VIII - Agravo inominado improvido."*

(AI 2009.03.00.041245-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 25/2/2010, DJF3 de 9/3/2010, grifos meus).

Observo, portanto, que o Juízo de Primeiro Grau analisou a situação dos sócios da executada com propriedade, acertadamente concluindo pela impossibilidade de sua inclusão na lide.

Passo a analisar a ocorrência da prescrição. Vejamos.

Cuida-se de execução de tributo sujeito a lançamento por homologação, tendo o executado entregue a competente declaração de tributos ao Fisco, tanto que da Certidão de Dívida Ativa consta como forma de constituição do crédito a declaração.

Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente. Destarte, estritamente em relação ao montante declarado, dispensável a notificação prévia, bem como a instauração de procedimento administrativo para cobrança de eventuais valores não pagos.

Quanto à prescrição, entendo que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

Compulsando os autos, verifico que a DCTF relativa aos débitos cobrados foi entregue pelo contribuinte em

15/04/1998 (fls. 105 dos autos da Execução Fiscal nº 0023084-84.2003.403.6182, em apenso).

Assim sendo, adoto a data da entrega da declaração como termo *a quo* da contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.

O ajuizamento da execução, por sua vez, deu-se em 12/05/2003 (fls. 02).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.*

*1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.*

*2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.*

*3. Recurso especial provido."*

(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377).

Verifica-se, portanto, que os débitos em comento foram atingidos pela prescrição, uma vez que entre a data de entrega da declaração pelo contribuinte (15/04/1998) e o ajuizamento da demanda executiva (12/05/2003) transcorreu integralmente o quinquênio prescricional.

Quanto ao argumento de que a adesão ao parcelamento importa em renúncia à prescrição, com confissão irretratável do crédito tributário, não merece prosperar.

Isso porque, "*no regime da legislação vigente, a prescrição adquiriu feição de matéria de ordem pública, que pode ser decretada de ofício, o que afasta a possibilidade de cogitação de renúncia, como ato de disponibilidade, mormente quando o parcelamento ocorre diante da insistência fazendária de prazo decenal para a prescrição, contrariando, como visto, a jurisprudência consolidada a respeito do limite quinquenal*" (agravo legal em apelação cível 2004.61.14.003297-1/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, julgado 25/6/2009, v.u., DJ 7/7/2009, destaquei).

Ressalte-se, ainda, entendimento do STJ no sentido de que a prescrição extingue o próprio crédito tributário e não apenas o direito de ação, concedendo, assim, direito ao contribuinte de obter repetição de indébito de valores pagos referentes à dívida fiscal prescrita (RESP 636.495/RS, Relatora Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, j. 26/6/2007, v.u., DJ 2/8/2007; RESP 646.328/RS, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 4/6/2009, v.u., DJ 23/6/2009).

Ademais, consoante já decidido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, "*admitir-se pudesse o sujeito passivo renunciar à prescrição já consumada implicaria aceitar que o crédito tributário já extinto por força de lei (art. 156, V, do CTN) pudesse renascer por simples ato de vontade do devedor, o que é impossível, dada a origem estritamente legal da obrigação tributária que precede ao crédito.*" (Agravo de Instrumento nº 2008.04.00.028489-0/RS, Relator Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, Primeira Turma, j. 17/8/2008, v.u., DE 1/10/2008).

Assim, verificada uma das causas de extinção do crédito tributário, qual seja a prescrição, de rigor a extinção da execução.

Com relação à verba honorária, conforme estabelece o artigo 20, § 4º, do CPC, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, considerando os critérios de valoração delineados na lei processual. Esta Terceira Turma possui entendimento no sentido de que, em execuções fiscais não embargadas, nas quais a executada apresentou exceção de pré-executividade, o percentual da verba honorária deve ser fixado em 5% do valor da execução atualizado.

O entendimento da Turma justifica-se, pois a complexidade nas execuções fiscais difere daquela verificada quando interpostos embargos à execução, tendo em vista a exceção de pré-executividade prescindir de prévia garantia do juízo.

Além disso, pode-se afirmar que a exceção possui um caráter menos complexo em relação aos embargos à execução fiscal, pois o rol de matérias que podem ser conhecidas via exceção é restrito, ou seja, limita-se às questões aferíveis de plano, tais como prescrição e pagamento.

Por essas razões que, interpretando os dispositivos do CPC que tratam da fixação de honorários (artigo 20), a Turma tem se pautado pelo percentual de 5% nas execuções fiscais.

A corroborar nosso entendimento, transcrevo, a seguir, precedentes do STJ que autorizam a fixação de honorários

advocatícios em percentual inferior a 10%:

*"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ART. 20, § 4º, DO CPC. JUÍZO DE EQUIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ.*

- 1. Vencida a Fazenda Pública, os honorários podem ser fixados em percentual inferior ao mínimo de 10%, adotando-se como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.*
- 2. A fixação da verba honorária com base no art. 20, § 4º, do CPC obedece as diretrizes fixadas nas alíneas 'a' 'b' e 'c' do § 3º do mencionado artigo, insusceptível o seu reexame em recurso especial por envolver análise de matéria fático-probatória (Súmula 07/STJ).*
- 3. Recurso especial não conhecido."*

(RESP 491.055/SC, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, j. 20/11/2003, v.u., DJ 9/12/2003 p. 219).  
*"Embargos de divergência. Honorários de advogado. Fazenda Pública. Interpretação do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil.*

- 1. Vencida a Fazenda Pública, aplica-se o § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, fixando-se os honorários de acordo com o critério de equidade, não sendo obrigatória a observância seja dos limites máximo e mínimo seja da imposição sobre o valor da condenação constantes do parágrafo anterior.*
- 2. Embargos de divergência conhecidos e rejeitados."*

(ERESP 491.055/SC, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Corte Especial, j. 20/10/2004, DJ 6/12/2004 p. 185, RSTJ 199/56).

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL NOS AUTOS DE EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO ANTE A DUPLICIDADE DE COBRANÇA. CONDENAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DE VALOR ÍNFIMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 7/STJ E 389/STF.*

*1. A remissão contida no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, relativa aos parâmetros a serem considerados pelo magistrado para a fixação dos honorários quando for vencida a Fazenda Pública, refere-se tão-somente às alíneas do § 3º, e não aos limites percentuais nele contidos. Assim, ao arbitrar a verba honorária, o juiz pode utilizar-se de percentuais sobre o valor da causa ou da condenação, bem assim fixar os honorários em valor determinado. Outrossim, a fixação dos honorários advocatícios com fundamento no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil dar-se-á pela 'apreciação equitativa' do juiz, em que se evidencia um conceito não somente jurídico, mas também subjetivo, porque representa um juízo de valor, efetuado pelo magistrado, dentro de um caso específico. Portanto, a reavaliação do critério adotado nas instâncias ordinárias para o arbitramento da verba honorária não se coaduna, em tese, com a natureza dos recursos especial e extraordinário, consoante enunciam as Súmulas 7/STJ e 389/STF.*

*2. Sobre o assunto, a Corte Especial, ao decidir os EREsp 494.377/SP (Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 1º.7.2005, p. 353), fez consignar na ementa o seguinte entendimento: 'É pertinente no recurso especial a revisão do valor dos honorários de advogado quando exorbitantes ou ínfimos'. Nessas hipóteses excepcionais (valor excessivo ou irrisório da verba honorária), ficou decidido no mencionado precedente que a fixação dos honorários não implica o reexame de matéria fática. Convém anotar que a Segunda Seção, ao julgar o REsp 450.163/MT (Rel. p/acórdão Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 23.8.2004, p. 117), também ementou: 'O conceito de verba ínfima não está necessariamente atrelado ao montante da causa, havendo que se considerar a expressão econômica da soma arbitrada, individualmente, ainda que represente pequeno percentual se comparado ao da causa.'*

*3. No caso, diante da duplicidade de cobrança alegada pela executada através de exceção de pré-executividade, a Procuradoria da Fazenda Nacional requereu a extinção da execução fiscal. Sobreveio a sentença na qual o processo de execução foi declarado extinto, com a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa. Em reexame necessário, o Tribunal de origem reduziu os honorários para R\$ 1.200,00, conforme o seguinte trecho do acórdão recorrido: 'Quanto ao percentual fixado a título de verba honorária, em virtude do valor da causa corresponder a R\$ 2.733.996,25 (dois milhões, setecentos e trinta e três mil, novecentos e noventa e seis reais e vinte e cinco centavos), bem como tendo em vista a menor complexidade da ação, deve ser fixada equitativamente, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), a teor da jurisprudência desta E. Turma'.*

*4. Dadas as peculiaridades do presente caso, conforme acima retratadas, a quantia fixada nas instâncias ordinárias não se apresenta ínfima.*

*5. Recurso especial não-conhecido."*

(RESP 943.698/SP, Relatora Ministra Denise Arruda, 1ª Turma, j. 25/3/2008, DJ 4/8/2008).

Assim sendo e tendo em vista que a solução da lide não envolveu grande complexidade, reduzo o percentual de verba honorária para 5% (cinco por cento) do valor executado atualizado, de acordo com a jurisprudência desta Turma.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da União, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023083-02.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.023083-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : CARLOS ALBERTO GONZALEZ TEME  
ADVOGADO : SP133985 JOSE CARLOS DI SISTO ALMEIDA  
APELADO(A) : BADER COM/ IMP/ EXP/ E REPRESENTACAO LT e outro  
: BEDER HERIBERTO TEME GONZALEZ  
No. ORIG. : 00230830220034036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela UNIÃO (Fazenda Nacional) em face de sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, em relação aos sócios CARLOS ALBERTO GONZALEZ TEME e BEDER HERIBERTO TEME GONZALEZ, por ilegitimidade passiva (com fundamento no art. 267, VI, do CPC), e, relativamente à pessoa jurídica executada, julgou extinto o processo com resolução do mérito (com base no art. 269, IV, do CPC), reconhecendo a prescrição dos créditos constantes na CDA executada (valor da execução em 24/02/2003: R\$ 10.257,54).

O MM. Juízo *a quo* anulou o redirecionamento da execução aos sócios, por reputar ausentes os fundamentos de fato que justifiquem a sua inclusão no polo passivo da relação processual. Constatou a ocorrência de prescrição, ao considerar que entre a data de entrega da declaração e a de ajuizamento da execução fiscal decorreu prazo superior ao quinquênio. Consignou que o parcelamento firmado após a prescrição não restaura a exigibilidade do crédito tributário, de acordo com a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça. Condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões recursais, requer a União, em síntese, a reforma da sentença, a fim de que seja reconhecida: a) a legitimidade passiva dos sócios, ao argumento de que a empresa realmente encerrou suas atividades de forma irregular; b) a inoccorrência da prescrição, tendo em vista que o executado aderiu ao parcelamento em 27/09/2007, o que acarretaria a confissão irretratável e irrevogável da dívida, implicando renúncia à prescrição; c) a exclusão da condenação ao pagamento de honorários advocatícios, uma vez que a ilegitimidade dos coexecutados foi reconhecida de ofício.

Contrarrazões às fls. 44/53.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

#### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, dispensada a submissão da sentença em questão ao duplo grau de jurisdição obrigatório, pois o valor discutido não supera 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

Com relação à insurgência da apelante contra a anulação do redirecionamento da execução aos sócios, não merece prosperar.

De fato, no que tange à inclusão do representante legal no polo passivo da execução, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira

Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*".

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supramencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.*

*2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).*

*3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.*

*4. Agravo inominado desprovido."*

(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009).

No caso, verifico que a empresa executada não foi localizada em seu endereço, consoante Aviso de Recebimento negativo (fls. 14).

Tal fato, entretanto, não é suficiente para presumir a dissolução irregular da empresa. Isso porque a devolução do aviso de recebimento negativo pelo correio **não possui fé pública**, sendo necessária a certificação, por oficial de justiça, de que a empresa não mais funciona no endereço fornecido.

Nesse sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça que "(...) *não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa*" (REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008).

Ainda nesse aspecto, confirmam-se os seguintes precedentes: REsp 1072913/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 4/3/2009; REsp 1017588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

Outro não é o entendimento desta Terceira Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR PRESUMIDA COM BASE EM CARTA*

*CITATÓRIA DEVOLVIDA PELOS CORREIOS. AGRAVO IMPROVIDO.*

(...)

*III - No tocante às demais alegações, ressalto que tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.*

*IV - No caso concreto, entretanto, não entendo estarem presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 27), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada, como por exemplo, por meio de Oficial de Justiça.*

*V - **Cumprir registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indício cabal de dissolução irregular de sociedade, haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo.***

*VI - Precedentes STJ (1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, RESP - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009) e TRF 3ª Região (Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).*

*VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.*

*VIII - Agravo inominado improvido."*

(AI 2009.03.00.041245-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 25/2/2010, DJF3 de 9/3/2010, grifos meus).

Observo, portanto, que o Juízo de Primeiro Grau analisou a situação dos sócios da executada com propriedade, acertadamente concluindo pela impossibilidade de sua inclusão na lide.

Passo a analisar a ocorrência da prescrição. Vejamos.

Cuida-se de execução de tributo sujeito a lançamento por homologação, tendo o executado entregue a competente declaração de tributos ao Fisco, tanto que da Certidão de Dívida Ativa consta como forma de constituição do crédito a declaração.

Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente. Destarte, estritamente em relação ao montante declarado, dispensável a notificação prévia, bem como a instauração de procedimento administrativo para cobrança de eventuais valores não pagos.

Quanto à prescrição, entendo que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

Compulsando os autos, verifico que a DCTF relativa aos débitos cobrados foi entregue pelo contribuinte em **15/04/1998** (fls. 105).

Assim sendo, adoto a data da entrega da declaração como termo *a quo* da contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.

O ajuizamento da execução, por sua vez, deu-se em **12/05/2003** (fls. 02).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.**

*1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.*

*2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.*

*3. Recurso especial provido."*

(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377).

Verifica-se, portanto, que os débitos em comento foram atingidos pela prescrição, uma vez que entre a data de entrega da declaração pelo contribuinte (15/04/1998) e o ajuizamento da demanda executiva (12/05/2003) transcorreu integralmente o quinquênio prescricional.

Quanto ao argumento de que a adesão ao parcelamento importa em renúncia à prescrição, com confissão irretratável do crédito tributário, não merece prosperar.

Isso porque, "no regime da legislação vigente, a prescrição adquiriu feição de matéria de ordem pública, que pode ser decretada de ofício, o que afasta a possibilidade de cogitação de renúncia, como ato de disponibilidade, mormente quando o parcelamento ocorre diante da insistência fazendária de prazo decenal para a prescrição, contrariando, como visto, a jurisprudência consolidada a respeito do limite quinquenal" (agravo legal em apelação cível 2004.61.14.003297-1/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, julgado 25/6/2009, v.u., DJ 7/7/2009, destaquei).

Ressalte-se, ainda, entendimento do STJ no sentido de que a prescrição extingue o próprio crédito tributário e não apenas o direito de ação, concedendo, assim, direito ao contribuinte de obter repetição de indébito de valores pagos referentes à dívida fiscal prescrita (RESP 636.495/RS, Relatora Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, j. 26/6/2007, v.u., DJ 2/8/2007; RESP 646.328/RS, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 4/6/2009, v.u., DJ 23/6/2009).

Ademais, consoante já decidido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, "admitir-se pudesse o sujeito passivo renunciar à prescrição já consumada implicaria aceitar que o crédito tributário já extinto por força de lei (art. 156, V, do CTN) pudesse renascer por simples ato de vontade do devedor, o que é impossível, dada a origem estritamente legal da obrigação tributária que precede ao crédito." (Agravo de Instrumento nº 2008.04.00.028489-0/RS, Relator Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, Primeira Turma, j. 17/8/2008, v.u., DE 1/10/2008).

Assim, verificada uma das causas de extinção do crédito tributário, qual seja a prescrição, de rigor a extinção da execução.

Com relação à verba honorária, conforme estabelece o artigo 20, § 4º, do CPC, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, considerando os critérios de valoração delineados na lei processual. Esta Terceira Turma possui entendimento no sentido de que, em execuções fiscais não embargadas, nas quais a executada apresentou exceção de pré-executividade, o percentual da verba honorária deve ser fixado em 5% do valor da execução atualizado.

O entendimento da Turma justifica-se, pois a complexidade nas execuções fiscais difere daquela verificada quando interpostos embargos à execução, tendo em vista a exceção de pré-executividade prescindir de prévia garantia do juízo.

Além disso, pode-se afirmar que a exceção possui um caráter menos complexo em relação aos embargos à execução fiscal, pois o rol de matérias que podem ser conhecidas via exceção é restrito, ou seja, limita-se às questões aferíveis de plano, tais como prescrição e pagamento.

Por essas razões que, interpretando os dispositivos do CPC que tratam da fixação de honorários (artigo 20), a Turma tem se pautado pelo percentual de 5% nas execuções fiscais.

A corroborar nosso entendimento, transcrevo, a seguir, precedentes do STJ que autorizam a fixação de honorários advocatícios em percentual inferior a 10%:

*"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ART. 20, § 4º, DO CPC. JUÍZO DE EQUIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ.*

- 1. Vencida a Fazenda Pública, os honorários podem ser fixados em percentual inferior ao mínimo de 10%, adotando-se como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.*
- 2. A fixação da verba honorária com base no art. 20, § 4º, do CPC obedece as diretrizes fixadas nas alíneas 'a' 'b' e 'c' do § 3º do mencionado artigo, insusceptível o seu reexame em recurso especial por envolver análise de matéria fático-probatória (Súmula 07/STJ).*

*3. Recurso especial não conhecido."*

(RESP 491.055/SC, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, j. 20/11/2003, v.u., DJ 9/12/2003 p. 219).

*"Embargos de divergência. Honorários de advogado. Fazenda Pública. Interpretação do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil.*

*1. Vencida a Fazenda Pública, aplica-se o § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, fixando-se os honorários de acordo com o critério de equidade, não sendo obrigatória a observância seja dos limites máximo e mínimo seja da imposição sobre o valor da condenação constantes do parágrafo anterior.*

*2. Embargos de divergência conhecidos e rejeitados."*

(ERESP 491.055/SC, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Corte Especial, j. 20/10/2004, DJ 6/12/2004 p. 185, RSTJ 199/56).

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL NOS AUTOS DE EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA*

*EXECUÇÃO ANTE A DUPLICIDADE DE COBRANÇA. CONDENAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DE VALOR ÍNFIMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 7/STJ E 389/STF.*

1. A remissão contida no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, relativa aos parâmetros a serem considerados pelo magistrado para a fixação dos honorários quando for vencida a Fazenda Pública, refere-se tão-somente às alíneas do § 3º, e não aos limites percentuais nele contidos. Assim, ao arbitrar a verba honorária, o juiz pode utilizar-se de percentuais sobre o valor da causa ou da condenação, bem assim fixar os honorários em valor determinado. Outrossim, a fixação dos honorários advocatícios com fundamento no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil dar-se-á pela 'apreciação equitativa' do juiz, em que se evidencia um conceito não somente jurídico, mas também subjetivo, porque representa um juízo de valor, efetuado pelo magistrado, dentro de um caso específico. Portanto, a reavaliação do critério adotado nas instâncias ordinárias para o arbitramento da verba honorária não se coaduna, em tese, com a natureza dos recursos especial e extraordinário, consoante enunciam as Súmulas 7/STJ e 389/STF.

2. Sobre o assunto, a Corte Especial, ao decidir os EREsp 494.377/SP (Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 1º.7.2005, p. 353), fez consignar na ementa o seguinte entendimento: 'É pertinente no recurso especial a revisão do valor dos honorários de advogado quando exorbitantes ou ínfimos'. Nessas hipóteses excepcionais (valor excessivo ou irrisório da verba honorária), ficou decidido no mencionado precedente que a fixação dos honorários não implica o reexame de matéria fática. Convém anotar que a Segunda Seção, ao julgar o REsp 450.163/MT (Rel. p/acórdão Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 23.8.2004, p. 117), também ementou: 'O conceito de verba ínfima não está necessariamente atrelado ao montante da causa, havendo que se considerar a expressão econômica da soma arbitrada, individualmente, ainda que represente pequeno percentual se comparado ao da causa.'

3. No caso, diante da duplicidade de cobrança alegada pela executada através de exceção de pré-executividade, a Procuradoria da Fazenda Nacional requereu a extinção da execução fiscal. Sobreveio a sentença na qual o processo de execução foi declarado extinto, com a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa. Em reexame necessário, o Tribunal de origem reduziu os honorários para R\$ 1.200,00, conforme o seguinte trecho do acórdão recorrido: 'Quanto ao percentual fixado a título de verba honorária, em virtude do valor da causa corresponder a R\$ 2.733.996,25 (dois milhões, setecentos e trinta e três mil, novecentos e noventa e seis reais e vinte e cinco centavos), bem como tendo em vista a menor complexidade da ação, deve ser fixada equitativamente, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), a teor da jurisprudência desta E. Turma'.

4. Dadas as peculiaridades do presente caso, conforme acima retratadas, a quantia fixada nas instâncias ordinárias não se apresenta ínfima.

5. Recurso especial não-conhecido."

(RESP 943.698/SP, Relatora Ministra Denise Arruda, 1ª Turma, j. 25/3/2008, DJ 4/8/2008).

Assim sendo e tendo em vista que a solução da lide não envolveu grande complexidade, reduzo o percentual de verba honorária para 5% (cinco por cento) do valor executado atualizado, de acordo com a jurisprudência desta Turma.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da União, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038166-67.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038166-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : JOLANCA CONEXOES DE ACO INOXIDAVEL LTDA

ADVOGADO : SP079907 CAETANO XAVIER DE MORAES JUNIOR  
No. ORIG. : 00008209319928260068 1FP Vt BARUERI/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que, ao reconhecer a prescrição intercorrente, julgou extinta a presente execução fiscal, com fulcro no art. 40, §4º, da Lei nº 6.830/80 (valor da execução em 22/07/2010: R\$ 8.706,80, fls. 85)

Nas razões recursais, sustenta a apelante a não ocorrência da prescrição intercorrente, tendo em vista que não foi observado rito previsto no artigo 40 da Lei nº 6.830/1980.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta E. Corte.

## Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria.

A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da **aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004**, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.

Nesse sentido, vale citar o seguinte julgado:

*"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. § 4º DO ART. 40, DA LEI Nº 6.830/1980 ACRESCENTADO PELA LEI Nº 11.051/2004. APLICABILIDADE IMEDIATA.*

*I - Com a edição da Lei 11.051/2004, que incluiu o § 4º no art. 40 da Lei nº 6.830/80, passou a ser autorizado ao julgador reconhecer de ofício a prescrição intercorrente, desde que ouvida previamente a Fazenda Pública.*

*Tratando-se de norma de natureza processual, a novel legislação tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso. Precedentes: REsp 849.494/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 25.09.2006, REsp nº 810.863/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 20.03.2006 e REsp nº 794.737/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 20.02.2006.*

*II - Recurso especial improvido."*

(REsp 913704 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/04/2007, v.u., DJ 30/04/2007).

O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional.

A respeito do tema, tem-se o seguinte precedente:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 40 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. ART. 174 DO CTN. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. Revela-se inviável a apreciação de agravo regimental cujas razões não atacam especificamente os fundamentos da decisão agravada.*

*2. O entendimento pacífico desta Corte Superior é de que, paralisada a execução fiscal e daí decorridos mais de cinco anos de inércia do exequente, há de ser reconhecida a prescrição intercorrente do feito, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele. (grifo meu)*

*3. Agravo regimental desprovido."*

(AgRg no REsp 623036 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 10.04.2007, v.u., DJ 03.05.2007).

Assim, a paralisação do feito por prazo superior a cinco anos, contados a partir do arquivamento, é suficiente para gerar a prescrição intercorrente, cujo reconhecimento pelo juiz, de ofício, depois de ouvida a exequente, é autorizado expressamente pelo artigo 40, § 4º da Lei nº 6.830/1980, com a redação dada pela Lei nº 11.051/2004. No caso em espécie, após a lavratura do auto de penhora em substituição (fls. 69), a exequente foi devidamente intimada (fls. 71), permanecendo inerte. Em seguida, os autos foram arquivados em 08/10/1993, com ciência da exequente em 15/10/1993 (fls. 73).

O processo, então, permaneceu paralisado até 31/05/2010, quando o D. Juízo de primeiro grau determinou a intimação da exequente, a fim de esclarecer a possível ocorrência da prescrição intercorrente (fls. 75).

Após a manifestação da União de fls. 76/81, em que alegou a impossibilidade de decretação da prescrição intercorrente, sobreveio a sentença extintiva do feito, em 14/02/2010 (fls. 89/90).

Portanto, patente a inércia da Fazenda Nacional na condução da presente demanda, uma vez que os autos permaneceram em arquivo por mais de cinco anos, aguardando a manifestação da exequente, sem que esta tomasse qualquer providência efetiva para que a ação atingisse seu objetivo.

De rigor, assim, o reconhecimento da prescrição intercorrente, ante a desídia da Fazenda Pública em promover diligências para impulsionar o andamento do processo.

O tema em foco já foi debatido no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, como revela o seguinte aresto:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. INÉRCIA DO EXEQÜENTE. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR MAIS DE OITO ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CARACTERIZADA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Em exame recurso especial interposto pelas letras "a" e "c" da permissão constitucional por Companhia Estadual de Habitação do Rio de Janeiro contra acórdão da seguinte súmula: AGRAVO INTERNO NA APELAÇÃO CÍVEL, DIREITO PROCESSUAL TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO DO EXECUTADO. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO A QUAL RETROAGIRÁ À DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 219, § 1º, DO CPC. PROPOSTA A AÇÃO NO PRAZO FIXADO PARA O SEU EXERCÍCIO, A DEMORA NA CITAÇÃO, POR MOTIVOS INERENTES AO MECANISMO DA JUSTIÇA, NÃO JUSTIFICA O ACOLHIMENTO DA ARGÜIÇÃO DE PRESCRIÇÃO OU DECADÊNCIA (SÚMULA N.º 106 DO STJ). RECURSO DESPROVIDO. DECISÃO MANTIDA.*

*A recorrente alega violação dos artigos 174, parágrafo único do Código Tributário Nacional e 40 da Lei 6.830/80 além de divergência jurisprudencial pelos seguintes motivos: a) o acórdão não reconheceu a prescrição intercorrente uma vez que o processo ficou paralisado por mais de oito anos sem qualquer diligência por parte da exequente para dar prosseguimento ao feito; b) é possível a argüição da prescrição na via da exceção de pré executividade como ocorreu no caso dos autos.*

*2. Cuida-se de ação executiva proposta para cobrança de IPTU e taxa de coleta de lixo referente ao exercício de 1985. Do exame dos autos erifica-se que: a) a Fazenda Municipal constituiu o seu crédito em 01/07/1986 e ajuizou a execução fiscal em 11/04/1991, sendo os autos remetidos ao contador nessa mesma data; b) em 02 de agosto de 1993, a executada, ora recorrente, compareceu espontaneamente aos autos, alegando não ser devedora do tributo cobrado (fl. 6); c) em 10 de setembro de 1993, o procurador municipal apresentou petição requerendo a penhora do imóvel da executada (fl. 22/22v); d) deferida a penhora do imóvel, foram os autos remetidos novamente à Contadoria em 13 de maio de 1997 (fl. 23), e) em 28 de maio de 1997 os autos retornaram ao cartório onde ficaram paralisados até 25 de outubro de 2005 quando então, foi juntada a petição de exceção de pré-executividade apresentada pela executada, alegando a prescrição intercorrente.*

*3. Paralisado o processo por mais de oito anos sem que a exequente promova nenhum ato ou procedimento para impulsionar o andamento do feito, fica caracterizada a prescrição intercorrente uma vez que o uma vez que "o princípio do impulso oficial não é absoluto" (REsp 502732 / PR; Rel. Min. Franciulli Netto, DJU 29.03.2004).*

*4. Recurso especial provido."*

(REsp 978.415/RJ, Primeira Turma, Rel. Ministro José Delgado, j. 1/04/2008) (grifei).

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535. VIOLAÇÃO GENÉRICA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INÉRCIA DO EXEQÜENTE. CITAÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. SÚMULA N.º 7/STJ.*

*1. Esta Corte já proclamou em diversas oportunidades a impossibilidade de conhecer-se do recurso especial pela alegada violação ao artigo 535 do CPC nos casos em que a argüição é genérica, por incidir a Súmula 284/STF, assim redigida: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".*

*2. As matérias passíveis de serem alegadas em exceção de pré-executividade não são somente as de ordem pública, mas também todos os fatos modificativos ou extintivos do direito do exequente, desde que comprovados de plano, sem necessidade de dilação probatória.*

*3. É possível argüir-se a prescrição intercorrente por meio de exceção de pré-executividade, sempre que demonstrada por prova documental inequívoca constante dos autos ou apresentada juntamente com a petição.*

*4. A inércia da parte credora na promoção dos atos e procedimentos de impulso processual, por mais de cinco anos, pode edificar causa suficiente para a prescrição intercorrente.*

*5. Recurso especial improvido."*

(REsp 697.270/RS, Segunda Turma, Rel. Ministro Castro Meira, j. 18/08/2005) (grifei).

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação da União, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000595-28.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000595-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : SOCIEDADE TECNICA DE EQUIPAMENTOS STE S/A massa falida  
SINDICO : SIFIL SISTEMAS DE FILTRAGEM LTDA  
ADVOGADO : SP087584 MARLI SOARES DE FREITAS BASILIO  
No. ORIG. : 00000998819858260068 1 Vr BARUERI/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) em face de sentença que, ao reconhecer a prescrição intercorrente, julgou extinta a presente execução fiscal, com fulcro no art. 40, §4º, da Lei nº 6.830/80 (valor da execução em 20/07/2010: R\$ 2.805,19, fls. 77).

Nas razões recursais, sustenta a apelante a não ocorrência da prescrição intercorrente, tendo em vista que não foi observado rito previsto no artigo 40 da Lei nº 6.830/1980.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta E. Corte.

#### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria.

A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da **aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004**, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.

Nesse sentido, vale citar o seguinte julgado:

*"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. § 4º DO ART. 40, DA LEI Nº 6.830/1980 ACRESCENTADO PELA LEI Nº 11.051/2004. APLICABILIDADE IMEDIATA.*

*I - Com a edição da Lei 11.051/2004, que incluiu o § 4º no art. 40 da Lei nº 6.830/80, passou a ser autorizado ao julgador reconhecer de ofício a prescrição intercorrente, desde que ouvida previamente a Fazenda Pública. Tratando-se de norma de natureza processual, a novel legislação tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso. Precedentes: REsp 849.494/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 25.09.2006, REsp nº 810.863/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 20.03.2006 e REsp nº 794.737/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 20.02.2006.*

*II - Recurso especial improvido."*

(REsp 913704 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/04/2007, v.u., DJ 30/04/2007).

O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional.

A respeito do tema, tem-se o seguinte precedente:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 40 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. ART. 174 DO CTN. AGRAVO DESPROVIDO.*

1. Revela-se inviável a apreciação de agravo regimental cujas razões não atacam especificamente os fundamentos da decisão agravada.
2. O entendimento pacífico desta Corte Superior é de que, paralisada a execução fiscal e daí decorridos mais de cinco anos de inércia do exequente, há de ser reconhecida a prescrição intercorrente do feito, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele. (grifo meu)
3. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 623036 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 10.04.2007, v.u., DJ 03.05.2007).

Assim, a paralisação do feito por prazo superior a cinco anos, contados a partir do arquivamento, é suficiente para gerar a prescrição intercorrente, cujo reconhecimento pelo juiz, de ofício, depois de ouvida a exequente, é autorizado expressamente pelo artigo 40, § 4º da Lei nº 6.830/1980, com a redação dada pela Lei nº 11.051/2004. No caso em espécie, a exequente requereu, em 02/12/1997, a suspensão do processo até o a arrecadação dos bens da executada em processo de falência (fls. 49). Em seguida, suspenso o feito em arquivo, sem baixa na distribuição, em 11/12/1997 (fls. 51), com ciência da exequente em 12/02/1998, houve nova movimentação somente em 31/05/2010, com o despacho judicial determinando à exequente que se manifestasse acerca de eventual ocorrência de prescrição intercorrente (fls. 53).

Logo após a manifestação da exequente (fls. 55/66), sobreveio sentença extintiva da presente execução em 19/11/2010 (fls. 40).

Portanto, patente a inércia da Fazenda Nacional na condução da presente demanda, uma vez que os autos permaneceram em arquivo por mais de cinco anos, aguardando a manifestação da exequente, sem que esta tomasse qualquer providência efetiva para que a ação atingisse seu objetivo.

De rigor, assim, o reconhecimento da prescrição intercorrente, ante a desídia da Fazenda Pública em promover diligências para impulsionar o andamento do processo.

O tema em foco já foi debatido no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, como revela o seguinte aresto:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. INÉRCIA DO EXEQÜENTE. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR MAIS DE OITO ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CARACTERIZADA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Em exame recurso especial interposto pelas letras "a" e "c" da permissão constitucional por Companhia Estadual de Habitação do Rio de Janeiro contra acórdão da seguinte súmula: AGRAVO INTERNO NA APELAÇÃO CÍVEL, DIREITO PROCESSUAL TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO DO EXECUTADO. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO A QUAL RETROAGIRÁ À DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 219, § 1º, DO CPC. PROPOSTA A AÇÃO NO PRAZO FIXADO PARA O SEU EXERCÍCIO, A DEMORA NA CITAÇÃO, POR MOTIVOS INERENTES AO MECANISMO DA JUSTIÇA, NÃO JUSTIFICA O ACOLHIMENTO DA ARGÜIÇÃO DE PRESCRIÇÃO OU DECADÊNCIA (SÚMULA N.º 106 DO STJ). RECURSO DESPROVIDO. DECISÃO MANTIDA.*

*A recorrente alega violação dos artigos 174, parágrafo único do Código Tributário Nacional e 40 da Lei 6.830/80 além de divergência jurisprudencial pelos seguintes motivos: a) o acórdão não reconheceu a prescrição intercorrente uma vez que o processo ficou paralisado por mais de oito anos sem qualquer diligência por parte da exequente para dar prosseguimento ao feito; b) é possível a argüição da prescrição na via da exceção de pré executividade como ocorreu no caso dos autos.*

*2. Cuida-se de ação executiva proposta para cobrança de IPTU e taxa de coleta de lixo referente ao exercício de 1985. Do exame dos autos erifica-se que: a) a Fazenda Municipal constituiu o seu crédito em 01/07/1986 e ajuizou a execução fiscal em 11/04/1991, sendo os autos remetidos ao contador nessa mesma data; b) em 02 de agosto de 1993, a executada, ora recorrente, compareceu espontaneamente aos autos, alegando não ser devedora do tributo cobrado (fl. 6); c) em 10 de setembro de 1993, o procurador municipal apresentou petição requerendo a penhora do imóvel da executada (fl. 22/22v); d) deferida a penhora do imóvel, foram os autos remetidos novamente à Contadoria em 13 de maio de 1997 (fl. 23), e) em 28 de maio de 1997 os autos retornaram ao cartório onde ficaram paralisados até 25 de outubro de 2005 quando então, foi juntada a petição de exceção de pré-executividade apresentada pela executada, alegando a prescrição intercorrente.*

*3. Paralisado o processo por mais de oito anos sem que a exequente promova nenhum ato ou procedimento para impulsionar o andamento do feito, fica caracterizada a prescrição intercorrente uma vez que "o princípio do impulso oficial não é absoluto" (REsp 502732 / PR; Rel. Min. Franciulli Netto, DJU 29.03.2004).*

*4. Recurso especial provido."*

(REsp 978.415/RJ, Primeira Turma, Rel. Ministro José Delgado, j. 1/04/2008) (grifei).

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535. VIOLAÇÃO GENÉRICA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INÉRCIA DO EXEQÜENTE. CITAÇÃO. PRAZO QÜINQUÊNAL. SÚMULA Nº 7/STJ.*

*1. Esta Corte já proclamou em diversas oportunidades a impossibilidade de conhecer-se do recurso especial pela*

alegada violação ao artigo 535 do CPC nos casos em que a argüição é genérica, por incidir a Súmula 284/STF, assim redigida: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. As matérias passíveis de serem alegadas em exceção de pré-executividade não são somente as de ordem pública, mas também todos os fatos modificativos ou extintivos do direito do exequente, desde que comprovados de plano, sem necessidade de dilação probatória.

3. É possível argüir-se a prescrição intercorrente por meio de exceção de pré-executividade, sempre que demonstrada por prova documental inequívoca constante dos autos ou apresentada juntamente com a petição.

4. **A inércia da parte credora na promoção dos atos e procedimentos de impulsão processual, por mais de cinco anos, pode edificar causa suficiente para a prescrição intercorrente.**

5. **Recurso especial improvido."**

(REsp 697.270/RS, Segunda Turma, Rel. Ministro Castro Meira, j. 18/08/2005) (grifei).

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação da União, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004232-64.2004.4.03.6121/SP

2004.61.21.004232-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : LOJAO DAS TINTAS DE TAUBATE LTDA  
No. ORIG. : 00042326420044036121 2 Vr TAUBATE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela UNIÃO (Fazenda Nacional) em face de sentença que declarou extinto o processo, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, pela ocorrência da prescrição (valor da execução em 25/10/2004: R\$ 44.365,24).

O MM. Juízo *a quo* decretou a prescrição do crédito tributário em cobrança, ao considerar que a exequente não promoveu, dentro do lapso temporal de cinco anos, a citação dos devedores, razão pela qual julgou inaplicável ao caso a Súmula nº 106 do STJ. Sem condenação ao pagamento de honorários. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões recursais, sustenta a União a não ocorrência de prescrição, aplicando-se a Súmula nº 106 do STJ.

Alega que o ajuizamento da execução já basta para interromper o prazo prescricional, conforme jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Assim, requer a reforma da sentença, a fim de que seja determinado o prosseguimento da execução.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, em que pese não tenha o MM. Juízo *a quo* submetido a sentença em questão ao reexame necessário, verifica-se que o valor discutido, atualizado, supera 60 (sessenta) salários mínimos, o que impõe a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do §2º do art. 475 do Código de Processo Civil.

Passo, a seguir, à apreciação do apelo interposto.

Cuida-se de execução de tributo sujeito a lançamento por homologação, tendo a executada entregue a competente declaração de tributos ao Fisco, tanto que da Certidão de Dívida Ativa consta como forma de constituição do crédito a declaração.

Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente. Destarte, estritamente em relação ao montante declarado, dispensável a notificação prévia, bem como a instauração de procedimento administrativo para cobrança de eventuais valores não pagos.

Nesse sentido, corrobora a Súmula nº 436 do STJ: "*a entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco*".

Quanto à prescrição, é certo que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

*In casu*, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que adoto as datas dos vencimentos dos débitos como termo *a quo* da contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.

De acordo com a Certidão de Dívida Ativa (fls. 02/31), os débitos cobrados apresentam vencimentos entre **10/03/2000 e 11/11/2002**.

O ajuizamento da execução, por sua vez, deu-se em **03/12/2004** (fls. 02).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.**

1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.

2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.

3. Recurso especial provido."

(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377).

Consigno, por oportuno, que não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias.

Isso porque entendo não ser aplicável ao caso a regra contida no §3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

Há de prevalecer, portanto, o contido no artigo 174 do CTN, que possui natureza de lei complementar, hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, a seguinte jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: RESP 667.810/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 20/6/2006, vu, DJ 5/10/2006.

Outro precedente: TRF/3ª Região, AC 2003.61.82.021638-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 22/6/2005, vu, DJ 13/7/2005.

Vê-se, portanto, que não estão prescritos os débitos em cobrança, já que entre os respectivos vencimentos (de 10/03/2000 a 11/11/2002) e o ajuizamento da execução fiscal (03/12/2004) não transcorreu o quinquênio prescricional.

De rigor, assim, o prosseguimento da presente execução, dada a subsistência da cobrança do débito.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da União, bem como à remessa oficial, tida por ocorrida, a fim de afastar a prescrição e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades

legais.  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005182-05.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.005182-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : GILBERTO CARDOSO LINS  
ADVOGADO : SP080120 ANA MARTHA SERRONI DA FONSECA e outro  
APELADO(A) : PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
: Fazenda do Estado de Sao Paulo  
: Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença terminativa proferida em sede de ação ordinária movida por GILBERTO CARDOSO LINS contra a PROCURADORIA GERAL DO ESTADO, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO e ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL visando à anulação de pena de advertência imposta ao autor pela Comissão Paritária da Assistência Judiciária do Convênio PGE/OAB SP, bem como indenização por danos morais.

O magistrado de primeiro grau determinou a regularização do polo passivo, "*tendo em vista que a Procuradoria Geral do Estado de São Paulo e a Fazenda Estadual SP não detêm personalidade jurídica própria*" (fls. 114). Manifestou-se o autor informando que deveria constar no polo passivo da ação o Estado de São Paulo, a Fazenda do Estado de São Paulo, a Procuradoria Geral do Estado de São Paulo e a Ordem dos Advogados do Brasil- Secção São Paulo (fls. 118/123).

Foi proferida sentença que indeferiu a petição inicial, extinguindo o feito sem resolução de mérito, ante a ausência de personalidade jurídica da PGE/SP e da Fazenda do Estado de São Paulo, os quais seriam órgãos (fls. 125/128). Contra a referida decisão foi interposto recurso de apelação pelo autor, que defendeu a personalidade jurídica das pessoas por ele incluídas no polo passivo. Sustentou, ainda, não haver restado configurada hipótese de extinção do processo sem julgamento de mérito (fls. 132/165).

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Cinge-se a controvérsia à análise da pertinência subjetiva das pessoas indicadas pelo autor para figurarem no polo passivo da presente ação.

Pois bem. Foram indicados como réus o Estado de São Paulo, a Fazenda do Estado de São Paulo, a Procuradoria Geral do Estado de São Paulo e a Ordem dos Advogados do Brasil- Secção São Paulo.

Primeiramente, no que tange à Fazenda do Estado, insta consignar que tal designação é, na praxe forense, utilizada como sinônimo para o Estado em si, *i.e.*, o Estado como pessoa jurídica. No caso em tela, verifica-se que o autor utilizou-se do termo "Fazenda do Estado" para fazer referência à Secretaria da Fazenda do Estado.

Tal conclusão pode ser depreendida da petição juntada às fls. 118, em que o autor sustenta que "*a FESP por ser responsável pelos recursos do Estado deverá tomar conhecimento da demanda*". Além disso, o CNPJ juntado pelo autor como pretensa forma de comprovar a existência de personalidade jurídica do ente é, de fato, o da Secretaria da Fazenda do Estado.

Em assim sendo, correto o entendimento do magistrado *a quo*, pois a Secretaria da Fazenda do Estado é o órgão do Governo do Estado responsável por sua gestão financeira e, como órgão, não possui personalidade jurídica. Do mesmo modo, não possui personalidade jurídica a Procuradoria Geral do Estado, uma vez que é o órgão do Estado responsável por sua representação judicial e consultoria jurídica.

Como há muito já explanado por Celso Antônio Bandeira de Mello, "*órgãos são unidades abstratas que sintetizam os vários círculos de atribuições do Estado. (...) De fato, os órgãos não passam de simples repartições das atribuições, e nada mais. (...) Em síntese, juridicamente falando, não há, em sentido próprio, relações entre os órgãos, e muito menos entre eles e outras pessoas, visto que, não tendo personalidade, os órgãos não podem*

ser sujeitos de direitos e obrigações"(in BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio, *Curso de Direito Administrativo*, 19 ed., São Paulo: Malheiros, 2005).

É dizer, os órgãos não possuem personalidade jurídica, não possuindo, assim, capacidade para ser parte em um processo. E, ainda que se entenda que, a despeito da ausência de personalidade jurídica, é possível a inclusão de órgãos como parte em processos, tal participação ficaria restrita à defesa de seus próprios interesses, não incluindo a representação da pessoa jurídica a qual pertençam.

A respeito, confira-se os ensinamentos de Maria Sylvia Zanella di Pietro, "*com base na teoria do órgão, pode-se definir órgão público como uma unidade que congrega atribuições exercidas pelos agentes públicos que o integram com o objetivo de expressar a vontade do Estado. (...) Embora os órgãos não tenham personalidade jurídica, eles podem ser dotados de capacidade processual. A doutrina e a jurisprudência têm reconhecido essa capacidade a determinados órgãos públicos, para a defesa de suas prerrogativas. (...) a competência é reconhecida apenas para a defesa das prerrogativas do órgão e não para a atuação em nome da pessoa jurídica que representam*" (in DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella, *Direito Administrativo*, 26ed., São Paulo: Atlas, 2013) .

Logo, escoreito o indeferimento da inicial quanto à Procuradoria Geral do Estado e à Secretaria da Fazenda do Estado, pelas razões acima expostas.

Por outro lado, verifico que também foram incluídos como réus o Estado de São Paulo e a Ordem dos Advogados do Brasil, os quais possuem personalidade jurídica e, além disso, são partes legítimas no caso em tela, uma vez que o ato administrativo questionado foi praticado no âmbito do convênio PGE/OAB.

Por fim, necessário anotar que, ao contrário do que pleiteado pelo autor em sede de preliminar de apelação, não é possível a aplicação do §3º do artigo 515 do Código de Processo Civil ao presente caso, uma vez que o feito não se encontra ainda em condições de julgamento. Entendo que se faz necessária a apresentação de contestação e a produção de prova documental pelos réus, sobretudo em razão do pleito de indenização por danos morais.

Portanto, entendo por bem manter a extinção do feito sem análise de mérito quanto à PGE e à SEFAZ e determinar a remessa dos autos à origem para prosseguimento do processo quanto ao Estado de São Paulo e à OAB.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação, nos termos acima delineados.

Decorrido o prazo processual para a interposição de recursos, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004936-69.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.004936-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : HOSPITAL MONTREAL S/A - em recuperação judicial  
ADVOGADO : SP031453 JOSE ROBERTO MAZETTO  
APELADO(A) : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A  
ADVOGADO : SP297136 DENISE ASSIS MENDONÇA  
No. ORIG. : 00049366920124036130 2 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por HOSPITAL MONTREAL S/A em face de sentença proferida em sede de mandado de segurança impetrado para impedir o corte no fornecimento de energia elétrica em razão de inadimplência.

Sustentou a impetrante que realiza atividade essencial, não sendo possível a interrupção no serviço de fornecimento de energia elétrica, devendo tal questão ser solucionada em sede de ação de cobrança. Defendeu, ainda, que "*o interesse da coletividade, que impede a suspensão do fornecimento de energia, pode excepcionalmente ficar configurado mesmo na hipótese de consumidor privado (pessoa física ou jurídica), caracterizado por circunstâncias peculiares que o distinguem da comunidade dos usuários*".

O pedido liminar foi deferido para determinar o restabelecimento do fornecimento de energia elétrica no imóvel da impetrante (fls. 35/36).

A autoridade impetrada prestou informações às fls. 42/62.

Foi proferida sentença que revogou a liminar e denegou a segurança, sob o fundamento de que o corte no fornecimento justifica-se em razão de a impetrante ser inadimplente contumaz (fls. 82/84).  
Contra a decisão foi interposta apelação, reiterando a impetrante as razões expendidas na exordial (fls. 90/100).  
Contrarrazões às fls. 105/115.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pelo parcial provimento do recurso para que seja afastado o corte no fornecimento de energia elétrica, assegurando-se "a cobrança do débito, na Justiça Estadual" (fls. 118/231).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Cinge-se a controvérsia a analisar a possibilidade de corte no fornecimento de energia elétrica em razão de inadimplência de unidade hospitalar.

Conforme determina a Lei nº 8.987/95, os serviços públicos deverão ser prestados de forma adequada, o que envolve a sua continuidade. Todavia, a prestação pode ser interrompida se, após aviso prévio, o usuário continuar inadimplente, *verbis*:

*Art. 6º Toda concessão ou permissão pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, conforme estabelecido nesta Lei, nas normas pertinentes e no respectivo contrato.*

*§ 1º Serviço adequado é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas.*

*§ 3º Não se caracteriza como descontinuidade do serviço a sua interrupção em situação de emergência ou após prévio aviso, quando:*

*II - por inadimplemento do usuário, considerado o interesse da coletividade.*

Insta consignar, contudo, que a interrupção na prestação do serviço não poderá ocorrer de maneira indiscriminada, devendo observar os interesses da coletividade. No caso em tela, o estabelecimento trata-se de unidade hospitalar, caracterizado como serviço essencial pelo inciso II do artigo 10 da Lei nº 7.783/89, o qual aqui se aplica analogicamente.

Desse modo, tendo em vista a essencialidade do serviço prestado por hospitais, não se afigura razoável a interrupção no fornecimento da energia elétrica em razão de inadimplência. Não se nega aqui que o impetrante seja inadimplente contumaz, nem que tal dívida não deva ser quitada, porém, o corte no fornecimento do serviço não é a via adequada para tanto.

Os efeitos da suspensão do fornecimento de energia elétrica em um hospital são por demais maléficos para a sociedade. É dizer, os cidadãos que dependem do serviço prestado pela unidade de saúde terão seu atendimento severamente prejudicado e, muitas vezes, impossibilitado. Tanto tal entendimento é procedente que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido da impossibilidade do corte de energia em hospitais públicos.

O que se discute no caso em tela é o fato de a impetrante ser hospital particular. De fato, os hospitais particulares são empresas, atuando com o objetivo de lucro, o que, em tese, autorizaria a interrupção no fornecimento. Todavia, não parece justo que pacientes internados em hospitais particulares sofram transtornos em razão de problemas administrativos do estabelecimento. Tal questão deve ser resolvida entre o estabelecimento hospitalar e a concessionária de energia apenas.

O serviço é reconhecidamente essencial, tanto que não pode ser interrompido em hospitais públicos. O fato de o hospital ser particular não retira a essencialidade do serviço. Ademais, o fato de o hospital particular revestir-se do perfil de estabelecimento empresarial não é proporcional à interrupção do fornecimento, pois o serviço por ele prestado é essencial à sociedade.

O entendimento aqui esposado encontra amparo jurisprudencial. Confira-se:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - INTERRUPÇÃO DO SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ENERGIA - LEI Nº 8.987/95, ARTIGO 6º, § 3º - RESOLUÇÃO ANEEL Nº 456/2000 - SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. HOSPITAL. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. SEGURANÇA CONCEDIDA. I - Em se tratando de mandado de segurança, a competência se rege pelo disposto no inciso VIII do mesmo artigo 109, sendo irrelevante a relação jurídica material discutida ou o pedido formulado, mas sim a definição de ser federal ou não a autoridade impetrada, conforme as atribuições que está exercendo ao praticar o ato impugnado. II - Será autoridade federal se o ato diz respeito a funções da União Federal, de autarquias ou de empresas públicas federais, incluindo-se os dirigentes das empresas privadas que exercem funções federais delegadas, salvo neste último caso se o ato consubstanciar mera gestão administrativa, hipótese em que o dirigente nem poderá ser considerado autoridade. III - Nesse sentido, o disposto no artigo 2º da Lei nº 1.533/51, que define autoridade federal conforme as conseqüências de ordem patrimonial do ato, é*

*apenas um dos critérios possíveis que não esgota a interpretação do inciso VIII do artigo 109 da Constituição. IV - O fornecimento de energia elétrica é serviço público essencial de competência da União Federal, prestado diretamente ou mediante autorização ou concessão (Constituição Federal, artigo 21, XII, 'd'), agindo as concessionárias deste serviço público por delegação da função federal, daí porque são autoridades federais os dirigentes das concessionárias quando realizam o ato de interrupção do serviço de energia elétrica. V - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça VI - Os serviços públicos essenciais, como os de fornecimento de energia elétrica e/ou água, devem ser prestados aos consumidores de modo adequado e contínuo (Constituição Federal, art. 175, § único, I; Lei nº 8.078/90, art. 22). VII - No caso do serviço de energia elétrica, a legislação prevê causas de interrupção do fornecimento sem ofensa ao princípio da continuidade em sua prestação: em situação de emergência ou após prévio aviso, quando: I - motivada por razões de ordem técnica ou de segurança das instalações; e, II - por inadimplemento do usuário, considerado o interesse da coletividade (Lei nº 8.987/1995, art. 6º, § 3º), matéria regulamentada pela Resolução ANEEL nº 456/2000, que prevê a suspensão, dentre outras: a) imediata, quando constatada a utilização pelo consumidor de procedimentos irregulares referidos no art. 72 (como fraude no medidor que gera faturamento inferior ao real), lavrando-se o respectivo Termo de Ocorrência de Irregularidade a ser entregue ao consumidor (artigo 90, I); e b) após prévia comunicação formal ao consumidor, a ser feita na própria fatura mensal de energia, quando ocorre atraso no pagamento da fatura dos serviços prestados (artigo 91, I). Em um ou outro caso, como de rigor, deve haver possibilidade de defesa pelo consumidor junto à empresa prestadora dos serviços, sem prejuízo do acesso ao Poder Judiciário, em obediência aos princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa (CF/88, art. 5º, LIV e LV). VIII - Verificada irregularidade no medidor de energia consumida, e cumprido o procedimento adequado, é permitida a interrupção imediata, obstando a prática de má-fé por certos consumidores, interrupção que somente pode perdurar até que o consumidor adote as providências necessárias para proceder à regularização do equipamento de medição de energia segundo os padrões normatizados. IX - Quando se trata de inadimplência pelo consumidor, além do prévio aviso, considerando-se a essencialidade do serviço prestado e a vedação de práticas abusivas na cobrança de dívidas dos consumidores, que devem ser exigidas pelas vias adequadas e sem exposição do consumidor (Lei nº 8.078/90, art. 42), é necessário que a falta de pagamento se refira às faturas atuais do serviço prestado, e não a eventuais dívidas relativas a serviços pretéritos (mesmo que originadas em irregularidades no medidor de energia consumida e apuradas a título de recuperação de serviços não faturados), e não se justifica a suspensão do fornecimento quando a dívida é objeto de impugnação administrativa ou judicial. X - Precedentes do Eg. Superior Tribunal de Justiça, das nossas Cortes Federais Regionais, inclusive da 3ª Turma desta Corte. XI - Apesar de tratarmos no caso de inadimplência de contas pretéritas e atuais, estamos diante de uma situação diferenciada, inapta a permitir o corte de energia elétrica. Trata-se de hospital e, por consequência, de serviço essencial à saúde, à preservação da vida. O corte não traria prejuízo apenas ao impetrante, mas sim à sociedade como um todo. XII - A Lei nº 8.987/1995 dispõe que toda a concessão ou permissão pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento aos usuários, não se caracterizando como descontinuidade do serviço a sua interrupção em situação de emergência ou após prévio aviso quando por inadimplemento do usuário, todavia, sempre considerado o interesse da coletividade (artigo 6º, § 3º, II). No caso, o interesse da coletividade somente será preservado com a manutenção do fornecimento de energia elétrica, para que se possa preservar os serviços hospitalares, já tão escassos e precários no nosso país. Situação de respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana. XIII - O inadimplemento não deve ser fomentado, porém, neste caso, devido à essencialidade do serviço prestado, temos que concluir pela sua manutenção, cabendo à parte recorrente utilizar-se de outros meios judiciais para buscar o pagamento que entende devido. Precedentes do Eg. STJ. XIV - Agravo retido prejudicado. Matéria argüida tratada neste julgamento. XV - Sentença mantida. Ordem concedida. (TRF3, 00098642620074036102, Terceira Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Souza Ribeiro, DJF3 03/11/2009).*

Em assim sendo, entendo como desproporcional o corte no fornecimento de energia elétrica em razão de inadimplência de unidade hospitalar, seja ela pública ou privada, tendo em vista a essencialidade característica do serviço prestado. A concessionária deve buscar a satisfação do crédito pela via própria, qual seja, a ação de cobrança.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da impetrante, nos termos dos fundamentos supra.

Decorrido o prazo para a interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

2014.61.26.004032-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC UFABC  
PROCURADOR : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA  
APELADO(A) : GABRIEL DE MIRANDA RAMOS  
ADVOGADO : SP319278 JOÃO BATISTA MONTEIRO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00040329020144036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença concessiva proferida em sede de mandado de segurança impetrado para que a autoridade coatora assinasse o contrato de estágio não obrigatório do impetrante.

Sustentou o impetrante que é aluno do curso de Bacharelado em Ciência e Tecnologia da Fundação Universidade Federal do ABC e que foi aprovado, em julho de 2014, em processo seletivo para vaga de estágio na Sociedade Beneficente Israelita Brasileira Hospital Albert Einstein. Aduziu que a autoridade impetrada negou-se a assinar o referido contrato de estágio, pois o impetrante ainda não havia cursado 50 (cinquenta créditos) em um conjunto de disciplinas, nos termos do que determina a Resolução CONSEPE nº 112. Defendeu, em síntese, que a expedição da referida Resolução ofendeu as diretrizes e bases da educação e a normatização federal do setor.

O pedido liminar foi deferido para determinar à autoridade coatora que autorize a realização do estágio pelo impetrante, subscrevendo o respectivo termo de compromisso (fls. 22/23). Contra a referida decisão foi interposto agravo de instrumento pela FUFABC (fls. 48/60), o qual foi convertido em retido (fls. 62/62vº).

A Procuradoria Geral Federal manifestou-se, às fls. 30/39, sustentando a ilegitimidade passiva do Reitor da FUFABC, uma vez que não é ele o responsável pela assinatura do Termo de Compromisso do estágio, mas ao Coordenador do Comitê de Estágios e Visitas. Requereu a extinção do feito sem a análise de mérito. No mais, defendeu que a Resolução CONSEPE nº 112 atende à autonomia didático-científica constitucionalmente conferida às Universidades.

A autoridade impetrada prestou informações às fls. 40/47.

Foi proferida sentença que, afastando a preliminar de ilegitimidade passiva, concedeu a segurança, sob o fundamento de que, independentemente do objetivo da Resolução CONSEPE nº 112, ela não pode impor restrições não prevista em lei (fls. 69/71).

Apelou a FUFABC reiterando, preliminarmente, seu agravo retido. No mérito, aduziu que "*a autonomia constitucionalmente assegurada às Universidades é concretizada no momento em que a instituição de ensino define as normas objetivas para a realização de estágio não obrigatório pelo discente*". Sustentou, ainda, a impossibilidade de ingerência do Poder Judiciário no mérito dos atos administrativos (fls. 76/84).

O impetrante ofereceu "réplica à contestação" às fls. 91/96.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pelo desprovimento da remessa oficial e do recurso de apelação (fls. 99/103).

Decido.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

### 1. Da preliminar: legitimidade passiva

Sustentou o apelante a ilegitimidade passiva do Reitor da FUFABC, uma vez que não seria ele o responsável pela assinatura dos Termos de Compromisso de Estágio, mas o Coordenador do Comitê de Estágios e Visitas, nos termos do que dispõe o artigo 7º, §3º, da Resolução CONSEPE nº 112.

De fato, o responsável pela assinatura dos Termos de Compromisso de Estágio na FUFABC é o aludido Coordenador. Contudo, o que ora se impugna não é a recusa da assinatura do Termo em si, mas a legalidade da disposição da Resolução do CONSEPE que não autoriza a realização de estágio não obrigatório por alunos que não tenham cumprido, no mínimo, cinquenta créditos em um conjunto de disciplinas.

Nesse sentido, a norma regulamentar aqui discutida foi expedida por um Conselho da Universidade (Conselho de Ensino, Pesquisa e Extensão- CONSEPE), o qual é presidido pelo Reitor, autoridade ora impetrada. Confira-se o Estatuto Geral da UFABC, *in verbis*:

*"Art. 20. O Conselho de Ensino, Pesquisa e Extensão (ConsEPE), órgão superior deliberativo da UFABC em matéria de ensino, pesquisa e extensão, será integrado pelos seguintes membros: reitor, como seu presidente;"*

Assim, não há que se falar em ilegitimidade passiva do Reitor da UFABC.

## 2. Do mérito

Com efeito, consolidada a jurisprudência firme no sentido de que o artigo 207 da Constituição Federal assegura às universidades autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial.

Todavia, tal autonomia fica subsumida ao princípio da legalidade. Nesse sentido, o poder regulamentar exercido pelas instituições de ensino não pode exacerbar o que vem previsto na lei. No caso concreto, a Lei que regulamenta o estágio, Lei nº 11.788/08, não prevê qualquer limitação como a que vem expressa na Resolução CONSEPE nº 112.

O referido diploma legal prevê como requisitos para o estágio, tanto obrigatório, quanto não obrigatório:

*Art. 3º O estágio, tanto na hipótese do § 1º do art. 2º desta Lei quanto na prevista no § 2º do mesmo dispositivo, não cria vínculo empregatício de qualquer natureza, observados os seguintes requisitos:*

*I - matrícula e frequência regular do educando em curso de educação superior, de educação profissional, de ensino médio, da educação especial e nos anos finais do ensino fundamental, na modalidade profissional da educação de jovens e adultos e atestados pela instituição de ensino;*

*II - celebração de termo de compromisso entre o educando, a parte concedente do estágio e a instituição de ensino;*

*III - compatibilidade entre as atividades desenvolvidas no estágio e aquelas previstas no termo de compromisso.*

Verifique-se que a lei não traz como requisito para o estágio o cumprimento de um mínimo do curso, não cabendo, portanto, à norma hierarquicamente inferior fazê-lo.

Ademais, compulsando-se os autos, verifica-se do Termo de Compromisso de Estágio elaborado pelo Agente de Integração (fls. 16) que o impetrante encontra-se cursando o 3º ano da graduação, não sendo razoável impedir-lhe de realizar estágio em tal etapa do curso. É dizer, o impetrante já se encontra em fase avançada do curso, quase atingindo os créditos exigidos pela Resolução. Não parece haver razão plausível para que se lhe impeça de realizar o estágio, uma vez que a carga horária exigida pela Resolução foi quase totalmente cumprida.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso e à remessa oficial, mantendo a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo legal para a interposição de recursos, baixem os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

00143 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001824-20.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.001824-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : NUNO FERREIRA CARGAS INTERNACIONAIS LTDA  
ADVOGADO : SP100288 ALBERTO ACHILES DA COSTA MOUZINHO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença proferida em sede de ação ordinária ajuizada visando à

condenação da ré ao pagamento em dobro do valor que teria pago a título de Adicional ao Frete para Renovação da Marinha Mercante- AFRMM.

Sustentou o autor que o Departamento do Fundo de Marinha Mercante de Santos lhe cobrou dívida- AFRMM- já paga. Defendeu que "*aquele que demandar por dívida já paga (...) ficará obrigado a pagar ao devedor (...) o dobro do que houver cobrado*".

Contestação às fls. 84/96 e réplica às fls. 101/102.

Foi proferida sentença que extinguiu o feito sem julgamento de mérito em razão da verificação de litispendência do feito com a ação mandamental nº 2004.61.04.005727-1. Entendeu o magistrado *a quo* que "*embora rotulada a presente de ação de repetição de indébito, que pressupõe o recolhimento indevido, na verdade, o que pretende a autora é a aplicação do disposto no artigo 940, do Código Civil, com a condenação da ré ao pagamento em dobro de dívida que já teria pago, o que já foi objeto da ação de mandado de segurança*" (fls. 120/122).

Contra a referida decisão foi interposta apelação pela impetrante sustentando que o objetivo do mandado de segurança é diverso do da presente ação, uma vez que aquele visa a impedir a "*continuação profusa de cobranças abusivas por parte da autoridade administrativa*" e este, a fazer "*cessar a inquietante dupla cobrança de valores já pagos*" (fls. 127/139).

Contrarrazões às fls. 145/148.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Cinge-se a controvérsia em verificar a ocorrência, ou não, de litispendência entre a presente ação e o mandado de segurança nº 2004.61.04.005727-1.

Nos termos dos §§ 1º e 2º, do artigo 301, do Código de Processo Civil, há litispendência quando se reproduz ação anteriormente ajuizada.

A consequência jurídica é que, se propostas ações idênticas (mesmas partes, mesmo pedido e mesma causa de pedir), a segunda demanda deve ser extinta sem conhecimento do mérito, salvo se, por qualquer razão, a primeira ação tiver anteriormente o mesmo destino.

Pois bem. O feito que ora se analisa consiste em ação ordinária ajuizada contra a União e visa ao recebimento em dobro dos valores indevidamente cobrados do impetrante a título de AFRMM, tendo como fundamento o artigo 940 do Código Civil.

Compulsando-se os autos, verifica-se que o mandado de segurança em comento foi impetrado em face do Chefe do Serviço de Arrecadação da Coordenação Geral do AFRMM- Departamento do Fundo da Marinha Mercante de Santos e objetiva "*a sustação da cobrança de valores devidos a título Adicional ao Frete para a Renovação da Marinha Mercante, concernentes aos anos de 1998 e 1999, independentemente de depósito prévio, ao argumento de ausência de sustentação válida do referido débito, que já estaria pago e ainda por estar prescrito, bem como a aplicação do artigo 940 do Código Civil em vigor, com a restituição em dobro do valor cobrado*" (fls. 48/50).

Configurada a litispendência no presente caso. Ora, pelo que se extrai dos documentos acostados à inicial, ambas as ações buscam o recebimento, em dobro, dos valores indevidamente cobrados do autor a título de AFRMM.

A despeito de o autor sustentar que o objeto do mandado de segurança seria apenas impedir a cobrança abusiva, enquanto que da presente ação seria o do recebimento dos valores em dobro, não é o que se extrai dos documentos acostados à inicial. Isso porque a sentença proferida na ação mandamental é expressa ao relatar que o objetivo da impetração é "*a sustação da cobrança de valores devidos (...), com a restituição em dobro do valor cobrado*".

Insta consignar que o fato de as pessoas constantes nos respectivos polos passivos serem diversas, isso não descaracteriza a identidade de partes. Tal apontamento se fundamenta na constatação de que as ações ora analisadas pertencem a classes processuais distintas. Desse modo, para que haja legitimidade de partes e, conseqüentemente, as relações processuais se completem, necessário que o mandado de segurança seja impetrado contra a autoridade coatora e ação ordinária, contra a pessoa jurídica responsável pela cobrança.

Desta feita, não havendo como negar a existência de identidade de partes, da causa de pedir e do pedido entre as duas ações, deve ser mantida a sentença.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nos termos da decisão supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003355-60.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.003355-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC UFABC  
PROCURADOR : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA  
APELADO(A) : GUILHERME CAMARGO SILVA LIMA  
ADVOGADO : SP309998 CAROLINA FERREIRA AMANCIO e outro  
No. ORIG. : 00033556020144036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança impetrado para determinar que a Universidade Federal do ABC- UFABC autorize a realização do estágio não obrigatório pelo impetrante.

Sustentou o impetrante que está matriculado no curso de Ciências e Humanidades e foi selecionado para realizar estágio não obrigatório na empresa Itaú Unibanco S/A. Aduziu que a autoridade impetrada negou-se a assinar o Termo de Contratação, sob o fundamento de que o impetrante possui coeficiente de aproveitamento inferior a 2,0 (dois). Defendeu, em síntese, que a expedição da Resolução CONSEPE nº 112 ofendeu as diretrizes e bases da educação e a normatização federal do setor.

A liminar foi deferida (fls. 18/19vº). Contra a referida decisão foi interposto agravo de instrumento pela UFABC (fls. 50/67), ao qual foi negado seguimento (fls. 75).

A autoridade impetrada prestou informações às fls. 24/38.

Foi proferida sentença que concedeu a segurança, tendo o magistrado entendido que "*é certo que as universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão patrimonial, nos termos do artigo 207 da Constituição Federal. Porém, tal autonomia deve respeito aos limites legais. Seja qual for o objetivo do artigo 5º da referida Resolução 112 (incentivar o aluno a estudar, punir o aluno com notas baixas ou simplesmente regulamentar a realização do estágio), ele não pode impor restrições não previstas em lei*" (fls. 69/70vº).

Apelou a UFABC defendendo que "*a autonomia constitucionalmente assegurada às Universidades é concretizada no momento em que a instituição de ensino define as normas objetivas para a realização de estágio não obrigatório pelo discente*". Sustentou, ainda, a impossibilidade de ingerência do Poder Judiciário no mérito dos atos administrativos (fls. 77/84).

Contrarrrazões oferecidas às fls. 87/92.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pelo provimento da apelação (fls. 95/99).

Decido.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Cinge-se a questão à análise da exigência contida no inciso II do artigo 5º da Resolução CONSEPE nº 112, segundo o qual o aluno de Bacharelado em Ciências e Humanidades da UFABC somente poderá realizar estágio não obrigatório se obtiver coeficiente de aproveitamento igual ou superior a 2,0 (dois).

Todavia, o referido dispositivo foi revogado pelo Ato Decisório CONSEPE nº 103, de 30/09/2014, que assim determinou:

*O CONSELHO DE ENSINO, PESQUISA E EXTENSÃO (ConsEPE) DA FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC (UFABC), no uso de suas atribuições, e considerando:*

*- o elevado número de ações judiciais impetradas contra a UFABC, no tocante à exigência do Coeficiente de Aproveitamento (CA) mínimo para realização de estágio não obrigatório, e que tais ações geram um custo processual elevado ao erário público;- a urgência na supressão da exigência supracitada, tendo em vista sua ineficácia prática; e- o fato de que se encontra em fase de discussão uma proposta de alteração da Resolução ConsEPE nº 112, que regulamenta as normas para a realização de estágio não obrigatório durante o curso de graduação no Bacharelado em Ciência e Tecnologia (BC&T) e no Bacharelado em Ciências e Humanidades (BC&H) da UFABC,*

*DECIDE:*

*Suprimir o inciso II do Art. 5º da Resolução ConsEPE nº 112, de 16 de agosto de 2011, a saber: "ter Coeficiente de Aproveitamento (CA) maior ou igual a 2 (dois)".*

Desse modo, tendo em vista a revogação do ato pela própria autoridade impetrada, de ordem a manutenção da sentença que concedeu a segurança.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação e à remessa oficial.

Decorrido o prazo para a interposição de recursos, baixem os autos à Vara de origem com as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.  
MARCIO MORAES

00145 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001525-57.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.001525-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : MARTA MARIA BERARDO SILENIEKS  
ADVOGADO : SP151213 LUCIANA ARRUDA DE SOUZA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença terminativa proferida em sede de mandado de segurança impetrado por Marta Maria Berardo Silenieks para que seja determinado o cancelamento de débitos relacionados com a sociedade Transportadora São Vito Ltda. existentes em seu nome.

Sustentou a impetrante que, em 03/09/1992, foi admitida na qualidade de sócia quotista da empresa Transportadora São Vito Ltda., recebendo como doação de seu pai, Ary Alves Berardo, 929.840 quotas no valor de CR\$1,00 (um cruzeiro) cada, montante este correspondente a 1,18% do capital social. Alegou que deixou a sociedade em 21/09/1995 e que, após alterações posteriores do quadro social, foi decretada a falência da empresa em 05/01/2005.

Defendeu que, em setembro de 2006, recebeu avisos de cobrança expedidos pela PGFN referentes a débitos tributários de responsabilidade da pessoa jurídica acima citada (CDA nº 80.6.96.016904-01, CDA nº 80.2.96.007579-53 e CDA nº 80.7.96.005893-05) e que teriam sido inscritos em DAU. Aduziu que apresentou Manifestação de Inconformidade, a qual foi indeferida, ensejando a interposição do presente *mandamus*. Sustentou que não é responsável pelos débitos, pois estes estariam prescritos. Alegou, ainda, que sua inclusão no CADIN se deu em ofensa ao contraditório e à ampla defesa, bem como que se trata de sócia quotista, e não de sócia gerente. Por fim, aduziu que ainda não houve exaurimento dos bens da empresa, não havendo que se falar em responsabilização do patrimônio dos sócios.

Foram prestadas informações pela autoridade impetrada às fls. 134/175.

Sobreveio sentença que extinguiu o feito sem julgamento de mérito, sob o fundamento de que a análise da demanda exige dilação probatória, bem como que a via adequada para se questionar a responsabilização de débito tributário é a oposição de embargos à execução (fls. 142/145).

Contra a decisão a impetrante interpôs apelação sustentando, em síntese, a ausência de necessidade de produção de provas, estando estas pré-constituídas (fls. 155/165).

Contrarrazões às fls. 170/179.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso (fls. 205/209).

Decido.

O feito comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, necessário se faz decidir a questão acerca da adequação da via eleita. Entendeu o juízo *a quo* que a via correta para a impugnação dos débitos seria a oposição de embargos à execução, assim como que a demanda exigiria dilação probatória.

Pois bem. Como já sedimentado pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos à execução não são o único meio de insurgência contra a execução fiscal, admitindo-se outras ações autônomas, como ações de rito ordinário e mandados de segurança. Trata-se da efetivação do direito constitucional de ação. Confira-se: *PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO DE AÇÃO ANULATÓRIA DO LANÇAMENTO POSTERIOR À PROPOSITURA DO EXECUTIVO FISCAL. AUSÊNCIA DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE.*

1. O ajuizamento de ação anulatória de lançamento fiscal é direito constitucional do devedor - direito de ação -,

insuscetível de restrição, podendo ser exercido tanto antes quanto depois da propositura da ação exaciona, não obstante o rito previsto para a execução contemple a ação de embargos do devedor como instrumento hábil à desconstituição da obrigação tributária, cuja exigência já esteja sendo exercida judicialmente pela Fazenda Pública. (Precedentes: REsp 854942/RJ, DJ 26.03.2007; Resp 557080/DF, DJ 07.03.2005; Com efeito, a jurisprudência desta Corte é no sentido de que os Embargos à Execução não constituem o único meio de insurgência contra a pretensão fiscal na via judicial, porquanto se admitem, na via ordinária, as Ações Declaratória e Anulatória, bem como a via mandamental.

3. A fundamental diferença entre as ações anulatória e de embargos à execução jaz exatamente na possibilidade de suspensão dos atos executivos até o seu julgamento.

4. Nesse segmento, tem-se que, para que a ação anulatória tenha o efeito de suspensão do executivo fiscal, assumindo a mesma natureza dos embargos à execução, faz-se mister que seja acompanhada do depósito do montante integral do débito exequendo, porquanto, ostentando o crédito tributário o privilégio da presunção de sua veracidade e legitimidade, nos termos do art. 204, do CTN, a suspensão de sua exigibilidade se dá nos limites do art. 151 do mesmo Diploma legal. (Precedentes: REsp n.º 747.389/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 19/09/2005; REsp n.º 764.612/SP, Rel. Min. José Delgado, DJ de 12/09/2005; e REsp n.º 677.741/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 07/03/2005).

5. In casu, verifica-se que o pedido da ação anulatória não teve a pretensão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, mas tão-somente de desconstituir lançamentos tributários eivados de ilegalidade, razão pela qual deve ser respeitado o direito subjetivo de ação.

6. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

7. Recurso especial desprovido.

(REsp 937.416/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/06/2008, DJe 16/06/2008).

Em assim sendo, cumpridos os requisitos inerentes à propositura da ação judicial, não há óbice a que o contribuinte ingresse em juízo. No caso em tela, a ação intentada foi o mandado de segurança e, compulsando-se os autos, verifica-se que o impetrante acostou à exordial prova pré-constituída de suas alegações, não havendo, assim, que se falar em inadequação da via eleita.

Assim, superada tal questão, verifico ser aplicável ao caso o artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, já que aperfeiçoada a relação processual, afigurando-se madura a causa para julgamento. Passo, então, a analisar o mérito do feito.

É certo que o STJ já se pronunciou sobre a questão, afirmando haver a necessidade de comprovação de dissolução irregular da sociedade ou de prática dos atos descritos no artigo 135 do CTN, *verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO -GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN.**

(*omissis*)

8. Não importa se o débito é referente ao IPI (DL n.º 1.736 /79). **O ponto central é que haja comprovação de dissolução irregular da sociedade ou infração à lei praticada pelo dirigente/ sócio .**

9. Descabe, nas vias estreitas de embargos declaratórios, que a matéria seja reexaminada, no intuito de ser revista ou reconsiderada a decisão proferida. Não preenchimento dos requisitos necessários e essenciais à sua apreciação.

10. Embargos rejeitados."

(STJ, EDAGA n. 471.387/SC, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 25/3/2003, *vu*, DJ 12/5/2003, *grifos meus*)

No caso em tela, a dissolução da sociedade ocorreu de forma regular, qual seja, por meio da abertura de processo de falência, conforme se depreende do documento juntado às fls. 66/68. Em assim sendo, incabível a inclusão da impetrante no polo passivo da ação executiva.

Insta consignar que, ainda que assim não fosse, a impetrante foi admitida apenas como sócia quotista da pessoa jurídica (fls. 70/71), não exercendo função de gerência, o que também impediria o ajuizamento de execução fiscal contra ela. No que tange à inclusão do representante legal no polo passivo da execução, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, *v.u.*, DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: *"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente"*. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo

supramencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. Parece claro que se o inadimplemento da obrigação tributária não gera, por si só, a responsabilidade do sócio-gerente, quanto mais do sócio quotista, como é o caso dos autos.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso da impetrante, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para a interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

00146 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006838-98.2004.4.03.6110/SP

2004.61.10.006838-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : REGINALDO REZENDE DE SANTANA  
ADVOGADO : SP147991 MARCO ALEXANDRE DA SILVA STRAMANDINOLI e outro  
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : SP028835 RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA  
APELADO(A) : OS MESMOS

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença proferida em sede de ação ordinária em que se objetiva a indenização por danos materiais e morais em razão de falha na prestação de serviço pelos Correios.

Narrou o autor que se inscreveu em concurso público para o cargo de Agente Penitenciário do Estado do Paraná, tendo realizado sua inscrição pela internet e efetuado o respectivo pagamento da taxa em uma agência da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos- ECT na cidade de São Paulo. Sustentou que, a despeito de haver realizado todos os procedimentos administrativos necessários à sua inscrição, o valor pago referente à taxa não foi repassado pelos Correios à banca organizadora do concurso, qual seja, a Universidade Federal do Paraná- UFPR, o que impediu a efetivação de sua inscrição e, conseqüentemente, sua participação no certame. Pleiteou indenização por danos materiais correspondentes às despesas comprovadas nos autos e indenização por danos morais no montante de 100 salários mínimos.

Contestação apresentada a fls. 73/89 e réplica apresentada a fls. 91/95. Foi realizada audiência para colheita do depoimento pessoal do autor, cujo termo encontra-se juntado a fls. 107/110.

Às fls. 113/128 foi proferida sentença que julgou parcialmente procedente o pedido "*para o fim de condenar a ré ao pagamento da quantia de R\$74,40 (setenta e quatro reais e quarenta centavos) ao autor, a título de indenização por danos materiais sofridos, devendo tal valor ser devidamente corrigido nos termos do Provimento COGE nº 64/2005 do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região desde a presenta data até a do efetivo pagamento e 02 (dois) salários mínimos a título de indenização pelos danos morais*". A decisão está pautada no entendimento de que restou comprovada falha na prestação do serviço postal, o que gerou danos indenizáveis à parte autora. Não foram fixados honorários advocatícios, tendo em vista a sucumbência recíproca.

Contra a referida decisão foi interposto recurso de apelação pelo autor, sustentando, primeiramente, a configuração de relação de consumo a ensejar a inversão do ônus da prova. No mais, pleiteou o aumento do montante indenizatório a ser pago a título de danos materiais e morais, bem como que seja reformada a fixação das custas e honorários, tendo em vista não se tratar de sucumbência recíproca (fls. 147/158).

Também foi interposta apelação pela parte ré, que sustentou a ausência de comprovação da ocorrência de dano moral (fls. 160/177).

Com as contrarrazões da parte ré (fls. 187/202) e da parte autora (fls. 203/207), foi regularmente processado o feito e subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O dano oriundo de uma atuação estatal pode se dar em função de uma atuação positiva (comissão) do Estado ou em função de uma atuação negativa ou não-atuação (omissão).

Quando é o Estado quem produz o dano através de uma atuação positiva, aplica-se a regra da responsabilidade

objetiva prevista no art. 37, § 6º, CF/1988, consubstanciada na teoria do risco administrativo:

*"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:*

*§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa".*

O aspecto característico da responsabilidade objetiva reside na desnecessidade de o lesado pela conduta estatal provar a existência da culpa do agente ou do serviço.

Assim, para que o ente público responda objetivamente, é suficiente que se prove a conduta da Administração, o resultado danoso e o nexo de causa e efeito entre ambos, porém, com possibilidade de exclusão da responsabilidade na hipótese de caso fortuito/força maior ou culpa exclusiva da vítima. Trata-se da adoção, pelo ordenamento jurídico brasileiro, da teoria do risco administrativo.

*In casu*, a ação pleito indenizatório que tem como causa de pedir a falha na prestação de serviço pela ECT. Narrou o autor que efetuou o pagamento de sua inscrição para concurso público em agência dos Correios, não tendo o valor sido repassado à organizadora do certame, o que impediu a efetivação de sua inscrição e, conseqüentemente, sua participação nas provas.

Não foge ao nosso conhecimento o fato de que parte da doutrina contemporânea sustenta ser subjetiva a responsabilidade da Administração quando o dano decorrer de uma **omissão** do Estado. Esse entendimento, capitaneado pelo ilustre professor Celso Antonio Bandeira de Melo, pode ser resumido no seu ensinamento, que destaco a seguir:

**"Quando o dano foi possível em decorrência de uma omissão do Estado (o serviço não funcionou, funcionou tardia ou ineficientemente) é de aplicar-se a teoria da responsabilidade subjetiva. Com efeito, se o Estado não agiu, não pode, logicamente, ser ele o autor do dano. E, se não foi o autor, só cabe responsabilizá-lo caso esteja obrigado a impedir o dano. Isto é: só faz sentido responsabilizá-lo se descumpriu dever legal que lhe impunha obstar ao evento lesivo. (...)**

*Não bastará, então, para configurar-se responsabilidade estatal, a simples relação entre ausência do serviço (omissão estatal) e o dano sofrido. Com efeito: inexistindo obrigação legal de impedir um certo evento danoso (obrigação de resto, só cogitável quando haja possibilidade de impedi-lo mediante atuação diligente) seria um verdadeiro absurdo imputar ao Estado responsabilidade por um dano que não causou, pois isto equivaleria a extrai-la do nada; significaria pretender instaurá-la prescindindo de qualquer fundamento racional ou jurídico."* (in "Curso de Direito Administrativo", 19ª edição, São Paulo, Malheiros Editores, 2005, págs. 942/943)

No entanto, a meu entender, é preciso ponderar tais argumentos para o fim de se distinguir **omissão genérica** do Estado de **omissão específica**, ou seja, relativa ao fato específico.

Em hipóteses como a dos autos, a omissão do Estado, caso seja constatada, será **específica**, pois a inércia do órgão administrativo - ECT - seria a causa direta e imediata do não impedimento da ocorrência do evento causador do dano e, nesse caso, é possível cogitar da **responsabilidade objetiva do Estado**, nos termos do art. 37, § 6º, CF/1988; sendo essenciais, à sua caracterização, somente o dano causado e o nexo de causalidade entre o ato omissivo e o resultado danoso.

Esse entendimento, que ora adoto, já foi inclusive firmado pela Suprema Corte quando do julgamento do Recurso Extraordinário n. 109615-RJ, *in verbis*:

*"(...) A teoria do risco administrativo, consagrada em sucessivos documentos constitucionais brasileiros desde a Carta Política de 1946, confere fundamento doutrinário à responsabilidade civil objetiva do Poder Público pelos danos a que os agentes públicos houverem dado causa, por ação ou por omissão. Essa concepção teórica, que informa o princípio constitucional da responsabilidade civil objetiva do Poder Público, faz emergir, da mera ocorrência de ato lesivo causado à vítima pelo Estado, o dever de indenizá-la pelo dano pessoal e/ou patrimonial sofrido, independentemente de caracterização de culpa dos agentes estatais ou de demonstração de falta do serviço público. - Os elementos que compõem a estrutura e delineiam o perfil da responsabilidade civil objetiva do Poder Público compreendem (a) a alteridade do dano, (b) a causalidade material entre o eventus damni e o comportamento positivo (ação) ou negativo (omissão) do agente público, (c) a oficialidade da atividade causal e lesiva, imputável a agente do Poder Público, que tenha, nessa condição funcional, incidido em conduta comissiva ou omissiva, independentemente da licitude, ou não, do comportamento funcional (RTJ 140/636) e (d) a ausência de causa excludente da responsabilidade estatal (RTJ 55/503 - RTJ 71/99 - RTJ 91/377 - RTJ 99/1155 - RTJ 131/417). - O princípio da responsabilidade objetiva não se reveste de caráter absoluto, eis que admite o abrandamento e, até mesmo, a exclusão da própria responsabilidade civil do Estado, nas hipóteses excepcionais configuradoras de situações liberatórias - como o caso fortuito e a força maior - ou evidenciadoras de ocorrência*

*de culpa atribuível à própria vítima (RDA 137/233 - RTJ 55/50). "*

(RE 109615/RJ - Relator Min. CELSO DE MELLO, Primeira Turma, Julgado em 28/05/1996, v.u., DJ 02/8/1996, grifos meus)

Nesse sentido, colha-se, também, precedente do Superior Tribunal de Justiça: REsp n. 472.735, Primeira Turma, Relator Min. Luiz Fux, v.u., j. 10/6/2003.

Na presente espécie, portanto, somente se pode imputar responsabilidade à ECT se ficar demonstrado que a sua omissão tenha sido específica e curial ao não empeco do fato ocasionador do dano.

Assim, é imprescindível comprovar que o serviço estatal se omitiu especificamente onde podia e tinha condições de evitar a falha e, por consequência, o dano.

E essa prova foi levada a efeito pelo autor da presente ação indenizatória, restando cabalmente a responsabilidade da ECT pela deficiência na prestação do serviço que culminou na não efetivação da inscrição do autor no concurso público.

Determinava o edital o seguinte:

*"3.3 No Estado do Paraná, a inscrição poderá ser efetuada pela internet ou pelas agências credenciadas dos Correios. Fora do Estado do Paraná, a inscrição somente poderá ser feita pela internet.*

*3.4 Na modalidade de inscrição pela internet, o candidato deve, até as 12:00 horas do dia 20/02/04, entrar no site [www.nc.ufpr.br/seap](http://www.nc.ufpr.br/seap), preencher e transmitir a Ficha de Inscrição, devendo, até o final desse dia, em uma agência credenciada dos Correios, pagar a taxa de inscrição e enviar ao Núcleo de Concursos uma fotocópia do documento de identidade.*

*(...)*

*3.11 As inscrições somente serão aceitas após a confirmação, pelos Correios, do pagamento da taxa da inscrição".*

Insta consignar que a data de inscrição foi posteriormente prorrogada para 05/03/04 (fls. 17), o que demonstra que tanto o preenchimento da ficha de inscrição, quanto o pagamento da taxa pelo autor foram tempestivas.

Ora, o fato de a inscrição não ter sido efetivada, a despeito do pagamento da taxa pelo autor, é inconteste, conforme documentos acostados às fls. 34, 37 e 44. Consistem os referidos documentos em comprovante de inscrição do autor pela internet e comprovante de pagamento da taxa de inscrição em agência dos Correios. Ademais, há cópia de um e-mail enviado pelos Correios ao autor, informando que "devido a um problema operacional, sua inscrição para o referido concurso não pode ser efetivada. Cientes das expectativas geradas e das despesas ocorridas, sem que houvesse a possibilidade de sua participação no processo de seleção, a ECT se prontifica a ressarcir as despesas que possam ser efetivamente comprovadas. Pedimos a gentileza de nos posicionar em relação a elas, e aproveitamos para nos desculpar pelos transtornos ocorridos devido a esta falha" (g.n.). Portanto, não há dúvidas de que houve prestação deficiente do serviço em razão de conduta culposa da ECT.

O dano, no caso, corresponde à perda da possibilidade do autor de participar do concurso público, pois configura obrigação de correta prestação de serviço público.

Em caso que também discutia a responsabilidade da ECT quanto a falhas na prestação de serviços, a Segunda Seção desta Corte decidiu, por unanimidade, neste mesmo sentido, *verbis*:

*DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. CONCURSO PÚBLICO. CONVOCAÇÃO. TELEGRAMA PARA PARTICIPAR DE EXAME MÉDICO E ENTREGAR DOCUMENTOS. CANDIDATA APROVADA NAS PROVAS ESCRITAS. AUSÊNCIA DA DESTINATÁRIA. EXIGÊNCIA DE ENTREGA DE AVISO PARA RETIRADA NO ÓRGÃO POSTAL. FALTA E OMISSÃO CULPOSA. DANO MORAL. PERDA DA OPORTUNIDADE. DIREITO INDENIZÁVEL. EMBARGOS INFRINGENTES DA ECT DESPROVIDOS.*

*1. A responsabilidade da ECT em relação a destinatário postal não é contratual, mas aquiliana, tendo havido, no caso, comprovação de ato ilícito praticado com culpa, de que decorreu falha e deficiência na prestação do serviço postal, pois, não encontrado o destinatário, cabia ao carteiro deixar, no local, o aviso para retirada do telegrama no órgão próprio, antes da devolução ao remetente, ocorrida ainda sem indicação do motivo respectivo.*

*2. Tal fato acarretou dano moral indenizável à autora, pois houve evidente sofrimento diante da perda da oportunidade de prosseguir no concurso público, em cujos exames escritos fora aprovada, com a pendência apenas de exames médicos e a juntada de documentos, para a qual foi convocada pelo telegrama não entregue, por culpa e falha na prestação do serviço público. Indeniza-se não a supressão do direito de ser nomeado e empossado, pois ainda não havia sido adquirido pela autora, mas cabível o ressarcimento pela frustração, séria e concreta, da oportunidade de ser nomeada e empossada, que era algo real, razoável e próximo de ocorrer,*

levando-se em conta na avaliação do montante indenizável a natureza do dano sofrido, as circunstâncias da sua ocorrência, as condições das partes, entre outros fatores, de modo a calibrar, com justiça e adequação, o que cabe à autora como efeito da conduta culposa da ECT na prestação do serviço monopolizado.

3. Não exclui a conduta culposa, a relação de causalidade nem o dano indenizável, a alegação de que cabia à autora acompanhar a divulgação de atos do concurso público através da publicação no diário oficial, pois o edital confere caráter informativo ao telegrama na relação entre candidato e Municipalidade, que não favorece nem pode ser invocado pela ECT para elidir os efeitos da culpa com que se houve na prestação deficiente do serviço de entrega. O telegrama não é mera correspondência postal, pois envolve o recebimento, a transmissão e a entrega de mensagens escritas, sendo usado, diante de sua praticidade e rapidez, como instrumento de comunicação de fatos urgentes ou sujeitos a prazo. Tanto assim que mero atraso na transmissão ou entrega de telegrama já é causa de responsabilidade imputável à empresa exploradora do serviço (artigo 30, § 3º, da Lei 6.538/1978), evidenciando que a falta de entrega, sem observância de procedimentos regulares, fato mais grave, não pode deixar de gerar, ao menos, o mesmo efeito legal.

4. Embora meramente informativo, disto não resulta a dispensa da Administração Pública de enviar o telegrama, se assim previsto no edital, nem a da ECT de entregá-lo com observância de regras e procedimentos aplicáveis. Exatamente por existir confiabilidade em tal forma de comunicação, e por ser relevante e útil ao candidato - embora eventual falha na entrega não possa ser invocada para gerar direito contra o concurso público e contra o órgão que o realiza - é que a Administração Pública prevê sua adoção, e paga à ECT pela prestação do serviço, cujo valor encontra-se incluído nas despesas cobertas pelo custo da inscrição a que sujeitos os candidatos (item 2.3 do edital, f. 63), de modo que a falha na prestação do serviço não gera apenas dano à Administração contratante, mas, sobretudo, ao candidato, que se vê privado de relevante meio de comunicação e que, no caso, acarretou a perda da oportunidade de alcançar uma vantagem ou direito.

5. A doutrina da responsabilidade civil, por perda de uma chance, surgiu para preencher vazio que propiciava injustiças concretas, ao permitir que ilícitos intermediários, por vezes os únicos concretos e identificáveis, não gerassem dever de indenizar; ou que, embora provado ilícito, dele não resultasse o dever de indenizar, por falta de um suposto dano objetivo, direto e concreto. O que se indeniza, segundo a responsabilidade civil subjetiva que a inicial pleiteou, e que o acórdão apenas especificou tecnicamente nos limites da causa deduzida, não é, propriamente, a vantagem ou direito perdido - no caso, o ganho mensal que dependia de nomeação, posse e exercício -, mas a perda da chance ou oportunidade de alcançar a vantagem ou o direito - no caso, a de comparecer, fazer exames médicos e apresentar documentos para ser nomeada, empossada, exercer o cargo e auferir o respectivo ganho mensal.

6. No caso, houve ilícito praticado com culpa pela ECT, consistente em não prestar regularmente o serviço, por negligência. A chance ou oportunidade de alcançar a vantagem e o dano respectivo não são hipotéticos, mas razoáveis, concretos e sérios: a autora estava aprovada no concurso público, ultrapassando a fase mais longa e difícil rumo à nomeação e posse, era enfermeira de profissão, tendo disputado o concurso para efetivo exercício do cargo, não estando provado que quisesse desistir e não tivesse disposição ou condição de assumir a vaga, de modo que o sofrimento, por tal privação de chance e oportunidade, consistente no direito de continuar no rumo e busca do cargo público até nomeação, posse e exercício, justifica a indenização por quem lhe deu causa.

(...)

9. Embargos infringentes desprovidos.

(TRF- 3ª Região, EI 0005845-55.2004.4.03.6110, Segunda Seção, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 03/04/2012).

Diverso não é o entendimento de outros Tribunais Regionais Federais. Confira-se:

**CIVIL (RESPONSABILIDADE CIVIL) E PROCESSUAL CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. INSCRIÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO. AGÊNCIA DOS CORREIOS. FALHA OPERACIONAL NO SISTEMA. PERDA DO PRAZO. INSCRIÇÃO NÃO EFETIVADA.**

(...)

4. A frustração decorrente da não participação em concurso público devido a falha no serviço prestado pela instituição recebedora do pagamento da inscrição não se situa no plano dos dissabores insuscetíveis de causarem dano moral. Supera-os, causando abalo psíquico de considerável monta, na medida em que depositadas esperanças na conquista de emprego estável e razoavelmente remunerado, além de despendidos tempo e dinheiro na preparação.

5. Já decidiu esta Turma que "a hipótese é de "perda de uma chance" d realizar concurso (...) é incontroverso que os Correios atrasaram a entrega da correspondência por algumas horas, o que, em tese, foi suficiente para inviabilizar a inscrição no concurso' (AC nº 0019961- 37.2002.4.01,3800/MG, Rei. Desembargador Federal João Batista Moreira).

6. Condenação da ECT ao pagamento da quantia de R\$10.000,00 reais a título de danos morais, montante suficiente à reparação do dano e punição pela deficiente prestação do serviço.

7. Apelação provida. Pedido julgado procedente. Honorários advocatícios fixados.

(TRF- 1ª Região, Ap.0001712-40.2004.4.01.4100, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. João Batista Moreira, j. 29/09/2010).

Em assim sendo, vislumbra-se, no caso, a ocorrência de danos materiais e morais.

No que tange aos danos materiais, mantenho aqueles fixados em primeiro grau (valor da inscrição e valor da passagem referente à viagem a São Paulo para pagamento da taxa de inscrição) e também incluo o valor de uma das ligações constantes das faturas telefônicas (fls. 40), tendo em vista ter sido realizada para um dos números de atendimento constantes do edital (0267-6766). Entendo não ser cabível a inversão do ônus da prova, como pleiteado pelo autor, por não se tratar de relação de consumo. Desse modo, sendo estas as despesas comprovadas nos autos, superada está a questão dos danos materiais.

Quanto à indenização por danos morais, é cediço que esta se presta tanto à diminuição da dor sofrida pela vítima, como à punição do ofensor, evitando que o fato se repita. Como já foi dito, o dano causado ao apelante consistiu na prestação deficiente do serviço pelos Correios, em razão de sua negligência.

Não há que se falar em prova do dano moral em si, mas em prova do fato que gerou o sofrimento. No caso, a circunstância que gerou a dor é inconteste, qual seja, a não efetivação de inscrição do autor em concurso público. Tendo como parâmetro julgados proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça sobre condenação em danos morais e considerando as características específicas do caso em análise, fixo a indenização por danos morais em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

A título de exemplo, confira-se julgado proferido em caso análogo, em que houve aplicação da teoria da perda de uma chance:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MORAIS. TRANSPORTE AÉREO. VOO DOMÉSTICO. FALHA DO SERVIÇO. ATRASO E POSTERIOR CANCELAMENTO DE VOO. INDENIZAÇÃO. RAZOABILIDADE NA REDUÇÃO DO QUANTUM. TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.*

*1. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula n. 7/STJ.*

*2. Contudo, em hipóteses excepcionais, quando manifestamente evidenciado ser irrisório ou exorbitante o arbitramento da indenização, a jurisprudência desta Corte permite o afastamento do referido óbice, para possibilitar a revisão.*

*3. No caso concreto, o Tribunal a quo manteve em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) a indenização fixada em razão de atraso de voo e posterior cancelamento, o que impediu a autora de participar de concurso público para o qual havia se inscrito.*

*4. Nesse contexto, a indenização foi reduzida para R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a fim de adequar o valor à jurisprudência desta Corte.*

*5. O prequestionamento é pressuposto de admissibilidade do recurso especial. Aplicação das Súmulas ns. 282 e 356 do STF.*

*6. O acórdão recorrido, ao arbitrar o quantum indenizatório, não enfrentou o tema da teoria da perda de uma chance, portanto aplicáveis as Súmulas ns. 282 e 356 do STF.*

*7. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 167480 / GO, Quarta Turma, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, j. 20/09/2012, DJe 27/09/2012).*

Por fim, necessário analisar a questão dos honorários advocatícios, os quais não foram fixados na sentença por entender o d. juízo *a quo* que houve sucumbência recíproca. De fato, os montantes vindicados pela autora não restaram encampados pelo juízo, que, no entanto, acolheu as imputações de danos materiais e morais, não havendo que se falar em sucumbência recíproca. É o que determina a Súmula 326 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "*na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca*".

Em assim sendo, fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação.

Pelo exposto, dou **parcial provimento** à apelação da parte autora e **nego seguimento** à apelação da parte ré, e condeno a ECT ao pagamento de danos morais e materiais à parte autora, nos termos da fundamentação acima delineada.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.  
MARCIO MORAES

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021621-96.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.021621-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outros  
APELADO(A) : POSTAL SERVICE MALA DIRETA E PROMOCOES LTDA  
ADVOGADO : SP130570 GIANPAULO SCACIOTA e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em sede de ação ordinária ajuizada pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos- ECT visando à abstenção da ré de fazer uso da marca "Correios", bem como à indenização por dano moral como forma de remuneração e reparação pelo uso indevido da marca.

Narrou a autora que é detentora da marca "Correios", tendo tomado conhecimento da existência de um *site*, mantido pela parte ré, que, ao divulgar os serviços por ela prestados, traz a marca e o logotipo dos "Correios". Sustentou que, como prestadora do serviço postal, detém a propriedade da marca em questão como sinal distintivo de sua imagem, produtos e serviços e que, pela notoriedade de tal fato, goza da proteção prevista pelo artigo 126 da Lei nº 9.279/96.

Defendeu, ainda, que "*além do uso indevido e não autorizado da marca CORREIOS, que por si só demanda proteção e reparação, a sua veiculação, na mencionada Home Page, acarreta para autora grave dano à sua imagem, pois a marca, atrelada a uma falsa noção de participação num negócio altamente lucrativo e comercializável, de venda e compra de agências de correios, afeta a sua boa imagem e reputação, que tem como único objetivo a execução de um serviço público, cuja concessão só poderá se operar nos ditames da Lei 8.987/95*".

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi postergada para após a vinda da contestação (fls. 44). A representante legal da ré apresentou contestação às fls. 87/91 e impugnação ao valor da causa, a qual não foi conhecida (fls. 108/110).

Réplica às fls. 127/130.

Instadas acerca das provas que pretendiam produzir (fls. 131), requereu a ECT o julgamento antecipado da lide (fls. 133).

Intimada a parte ré a regularizar sua representação processual, sob pena de revelia (fls. 137), esta não se manifestou (fls. 137vº).

Foi proferida sentença em que, preliminarmente, determinou-se o desentranhamento da contestação e devolução a seu subscritor, restando declarada a revelia e prejudicada a análise das matérias nela suscitadas.

No mérito, o pedido foi julgado parcialmente procedente. Entendeu o magistrado que "*a empresa ré, ao veicular em sua "home page" a marca e o logotipo dos correios, atrelados aos serviços que ela própria presta, sem autorização da autora, titular do registro da marca e logotipo no INPI, violou o direito de uso exclusivo desta e deve indenizá-la por isso*". Os danos morais foram fixados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais) em razão da violação à honra objetiva da autora.

Apelou a ECT pleiteando a majoração do montante fixado a título de danos morais, uma vez que a indenização comportaria não apenas a reparação do dano à imagem, mas também a reparação pela utilização não remunerada da marca. Defendeu, ainda, que o valor da indenização deve se pautar pela gravidade da culpa do ofensor, "*evidenciando-se que a sua conduta se pautou pelo mais alto grau de leviandade no intuito claro de tirar proveito indevido em detrimento da honra e do direito de marca da autora*" (fls. 152/155).

Apelou também a parte ré defendendo que não houve prova do dano moral. Requereu os benefícios da justiça gratuita (fls. 157/159).

Contrarrazões oferecidas pela autora às fls. 165/170.

O pedido de justiça gratuita realizado pela ré foi indeferido, sendo determinado o recolhimento das custas de preparo para a interposição da apelação, bem como a regularização de sua representação, sob pena de deserção (fls. 173). Tendo em conta a não regularização da representação processual, não foi recebido o recurso da ré (fls.

188).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, cabe anotar que o presente julgamento restringe-se à análise do montante fixado a título de indenização por danos morais da parte autora, tendo em vista que a discussão acerca da utilização da marca "Correios" pela parte ré não foi devolvida a esta Corte em virtude do não recebimento de seu recurso de apelação. Pois bem. A indenização por danos morais causados à autora foi fixada pelo juízo *a quo* em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Como é cediço, a indenização por danos morais se presta tanto à diminuição da dor sofrida pela vítima, como à punição do ofensor, evitando que o fato se repita.

No caso em tela, verifico a ocorrência de dano moral pela ofensa à honra objetiva da ECT, uma vez que sua marca foi indevidamente utilizada por terceiro.

Confira-se as disposições legais acerca do tema:

*Art. 122. São suscetíveis de registro como marca os sinais distintivos visualmente perceptíveis, não compreendidos nas proibições legais.*

*Art. 129. A propriedade da marca adquire-se pelo registro validamente expedido, conforme as disposições desta Lei, sendo assegurado ao titular seu uso exclusivo em todo o território nacional, observado quanto às marcas coletivas e de certificação o disposto nos arts. 147 e 148.*

*§ 1º Toda pessoa que, de boa fé, na data da prioridade ou depósito, usava no País, há pelo menos 6 (seis) meses, marca idêntica ou semelhante, para distinguir ou certificar produto ou serviço idêntico, semelhante ou afim, terá direito de precedência ao registro.*

*§ 2º O direito de precedência somente poderá ser cedido juntamente com o negócio da empresa, ou parte deste, que tenha direta relação com o uso da marca, por alienação ou arrendamento.*

*Art. 130. Ao titular da marca ou ao depositante é ainda assegurado o direito de:*

*I - ceder seu registro ou pedido de registro;*

*II - licenciar seu uso;*

*III - zelar pela sua integridade material ou reputação.*

Ora, a ECT é empresa pública responsável por prestar, em regime de monopólio, o serviço postal em todo o território nacional. Tem ela a propriedade da marca "Correios", conforme as cópias dos registros junto ao Instituto Nacional de Propriedade Intelectual- INPI acostadas à exordial (fls. 22/41). Não bastasse isso, tal propriedade é notória. Compulsando-se os autos, verifica-se que a *home page* da parte ré mencionava, expressamente, ser ela uma "agência franqueada do Correio" (fls. 17).

Como bem apontado em julgamento de caso análogo pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região, não é possível negar a ocorrência de ato ilícito decorrente da utilização da marca sem autorização de seu proprietário, "*situação que gera consequências na esfera da pessoa jurídica e afetam sua repercussão social, considerando a abrangência da marca no país e a credibilidade da empresa pública. Referido ato causa danos que devem ser avaliáveis segundo o grau e extensão de seus efeitos*" (AC 200781000036859).

Como é cediço, não há que se falar em prova do dano moral em si, mas em prova do fato que gerou o sofrimento.

No caso, o fato que gerou o dano é inconteste, qual seja, o uso indevido da marca da autora, notoriamente conhecida e ligada à empresa pública de abrangência nacional.

Mais do que o dano à imagem da autora, a indenização por danos morais tem aqui caráter pedagógico em razão da culpa da parte ré. Parece muito claro que se utilizou da marca dos "Correios" induzindo seus clientes em erro, bem como se utilizando da marca para obter proveito econômico.

Outro não é o entendimento jurisprudencial, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA. USO INDEVIDO DA LOGOMARCA DO ENTE PÚBLICO. REGISTRO NO INSTITUTO NACIONAL DE PROPRIEDADE INDUSTRIAL.DANO À IMAGEM. VEICULAÇÃO DE MATÉRIA ESTRANHA AS ATIVIDADES FINIS. POSSIBILIDADE DE CONVENCIMENTO DE CENSURA AO BLOQ DA PARTE RÉ EM DESCONFORMIDADE COM A VERDADE DOS FATOS. 1. Rejeita-se a preliminar de nulidade da sentença por ausência de exposição de fundamentos acerca da indenização por danos morais, pois a sentença expôs as razões para tal indenização ao destacar que esta devida a autora em face de ter sido violada a honra objetiva da instituição de Ensino tanto em razão de ter tido sua imagem associada a movimentos de que não participara, como em virtude de uso indevido de sua marca ter contribuído para que os leitores se convencessem de que os sites eletrônicos do demandado teriam sido alvos de indevida censura, em desconformidade com a verdade dos*

fatos. 2. A Constituição Federal assegure o direito a livre manifestação do pensamento, da expressão intelectual (art. 5º IV, IX, e art. 220, da Constituição Federal de 1988) e ao acesso à informação (art. 5º, XIV) tais garantias não são ilimitadas a ponto de prejudicar ou violar o direito à propriedade das marcas assegurado pelo art. 5º, XXIX, da Constituição. 3. No caso em tela, a UFAL, conforme já nos referimos tem o direito à propriedade da sua logomarca pelo prazo de 10 (dez) anos e não obstante isto, sua logomarca foi utilizada sem sua autorização no blog, facebook e twitter do réu, para veicular matéria de interesse sindical, estranha portanto, a atividade-fim daquela instituição de ensino. 4. Caracterizado o dano à imagem e a honra objetiva da referida instituição pública, a ensejar a indenização por danos morais (art. 927, do CC), porquanto configurada a conduta ilícita do agente (divulgação de conteúdo estranho as atividades fins da Universidade), o nexos causal entre tal conduta e o resultado (dano) - pois a utilização da logomarca nas mídias sociais confundir o leitor a pensar que tratava de notícias da UFAL. 5. Precedente: TRF3, AC 999240, Relator: Des. Federal Johnson di Salvo, julg. 07/12/2010, publ. DJE: 18/02/2011, pág. 199, decisão unânime. 6. A honra objetiva da UFAL foi atingida não apenas por ter sido usado indevidamente a sua logomarca para veicular assuntos estranhos as suas atividades, como também pelo fato de ter possibilitado aos leitores que se convencessem que a referida instituição estava censurando o aludido blog, facebook e twitter da parte ré, em desconformidade com a verdade dos fatos. Nesta circunstância a indenização pelos danos morais causados à imagem e à honra objetiva da autora há de ser fixada em valores suficientes a coibir a conduta ilícita praticada, mas por outro lado, não pode ser arbitrada em valores excessivamente elevados a ponto de ensejar o enriquecimento sem causa da parte autora. 7. Precedente: Terceira Turma, AC 506443/SE, Relator: Des. Federal Marcelo Navarro, julg. 13/09/2012, publ. DJE: 20/09/2012, pág. 652, decisão unânime. 8. Como o réu é servidor público da UFAL, de nível técnico, não apresentando, portanto remuneração elevada, e considerando que não houve descumprimento da liminar, entendo razoável o quantum fixado pelo juiz, no valor de R\$ 1.000,00 (hum mil reais) a título de indenização por danos morais. 9. Apelação improvida.

(TRF5, AC 00017240220124058000, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, DJE 18/10/2012). CIVIL. INDENIZAÇÃO DANO MORAL. PESSOA JURÍDICA. EMPRESA PÚBLICA. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DE MARCA ATRELADA AO CONSUMO DE BEBIDA ALCOOLICA. CONFIGURAÇÃO. REDUÇÃO DO VALOR DO DANO. 1. Tratando-se de pessoa jurídica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão de que esta pode ser vítima de dano moral, considerados estes como violadores de sua honra objetiva (Súmula 227). 2. Não há como se negar a ocorrência de ato ilícito decorrente da utilização indevida da marca da CAIXA atrelada ao consumo de bebida alcoólica, situação que tem consequências na esfera da pessoa jurídica gerando repercussão social, considerando a abrangência da marca no país e a credibilidade da empresa pública. Referido ato causa danos que devem ser avaliáveis segundo o grau e extensão de seus efeitos. 3. A quantia de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) fixada pelo magistrado mostra-se desarrazoada, considerando a natureza da demanda, o fato de se tratar de micro-empresa que possui mercado local, capital social declarado no valor de R\$ 4.500,00 (quatro mil e quinhentos reais), não impugnado pela CAIXA, bem como a circunstância bem delineada pelo magistrado de que "o alcance da divulgação de seus produtos não pode ser considerado grande, ainda que se tenha feito uso as internet, pois conquanto a rede tenha aptidão para atingir milhões de pessoas, no Brasil e no mundo, é necessário o acesso a um endereço específico, pouco divulgado, para se tomar conhecimento do produto". 4. Ao cumprir a notificação extrajudicial realizada pela CAIXA, com a finalidade de retirada do produto do mercado, demonstrou a Apelada boa-fé, colaborando com a pretensão autoral. 5. Apelação parcialmente provida para reduzir o valor da indenização por danos morais para a quantia de R\$ 3.000,00 (três mil reais). (TRF5, AC 200781000036859, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Manuel Maia, DJE 31/03/2011).

Tendo como parâmetro julgados proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça sobre condenação em danos morais e considerando as características específicas do caso em análise, não entendo ser caso de majoração do quantum fixado em primeiro grau, de modo que mantenho a indenização por danos morais fixada em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação interposto pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

2007.61.00.022923-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT  
EINSTEIN  
ADVOGADO : SP103745 JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

### DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Sociedade Beneficente Israelita Brasileira - Hospital Albert Einstein, objetivando afastar a incidência do Imposto de Importação (II), IPI, PIS e COFINS, na liberação de mercadorias importadas, sob o argumento de que a impetrante, sendo instituição assistencial sem fins lucrativos, faz jus à imunidade prevista no art. 150, inciso VI, alínea "c" e no artigo 195, § 7º da Constituição Federal. Narrou que, para o exercício de suas atividades, importou mesa cirúrgica (LI nº 07/1494658-0 e nº 07/1494499-5) e acessórios para mesa cirúrgica (LI nº 07/1494657-2 e nº 07/1493134-6), Proforma Invoice 005 (isento de LI), Proforma Invoice 006 (isento de LI), Proforma Invoice 3199-0 (isento de LI), Proforma Invoice IPD/NAT 135/07 (isento de LI), Proforma Invoice MPI 4322 (isento de LI), Proforma Invoice 0207-07 (isento de LI), monitor vista (LI nº 07/1535366-4), equipamento de oxigenoterapia (LI nº 07/1535367-2) e fraldas (LI nº 07/1545301-4). Sustentou que é imune ao recolhimento de II, IPI, PIS e COFINS nas respectivas operações de importação, tendo em vista ser associação de natureza beneficente, social, científico e cultural, sem fins lucrativos, na área da assistência médico-hospitalar, do ensino e da pesquisa.

O pedido liminar foi parcialmente concedido *"somente para o fim de assegurar o direito da impetrante em obter o desembaraço aduaneiro dos bens relacionados na inicial, sem que lhe seja exigido o recolhimento dos impostos sobre produtos industrializados e sobre importação"* (fls. 102/107).

Contra a referida decisão foram interpostos recursos de agravo de instrumento pela impetrante (fls. 121/133) e pela União (fls. 157/177), tendo sido ambos convertidos em agravo retido.

Prestadas informações pela autoridade impetrada às fls. 136/155.

A impetrante requereu a autorização para depósito judicial de parte dos valores discutidos na ação para o desembaraço aduaneiro, tendo em vista que as mercadorias estariam em vias de perdimento (fls. 184/188), tendo o pedido sido indeferido (fls. 191). Contra a decisão a impetrante interpôs agravo de instrumento (fls. 194/206), sendo deferida a antecipação da tutela recursal (fls. 209/214).

Processado o feito, sobreveio sentença, concedendo parcialmente a segurança, para determinar o desembaraço aduaneiro dos equipamentos importados referenciados na exordial, sem o recolhimento do II, e do IPI. Entendeu o juízo *a quo* que a impetrante *"não demonstrou ter natureza de entidade de assistência social, nos termos em que a Lei 8.212/91 preceitua"*, devendo ser afastada a imunidade quanto às contribuições sociais- PIS e COFINS (artigo 195, §7º da Constituição Federal). Quanto aos impostos (II e IPI), explanou que a impetrante preenche os requisitos trazidos pelo artigo 14 do Código Tributário Nacional, fazendo jus à imunidade prevista pelo artigo 150, VI, c, da Constituição Federal. Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 215/223).

Foi interposta apelação pela impetrante, que sustentou preencher os requisitos necessários ao reconhecimento da imunidade tanto para os impostos, quanto para as contribuições sociais (fls. 241/259).

Não foram oferecidas contrarrazões (fls. 264).

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pelo desprovimento da apelação (fls. 268/274).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em caráter preliminar, não conheço dos agravos retidos interpostos pela impetrante e pela União, em razão da ausência de reiteração em razões de apelação (art. 523, § 1º, do CPC).

O artigo 150, inciso VI, alínea c, da Constituição Federal disciplina a imunidade sobre o patrimônio, renda ou serviços das entidades de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, e impõe a sua regulamentação por lei. A lei, referida pela Constituição, só pode ser a lei complementar, haja vista o disposto no art. 146, II, da Carta Magna.

Cumprindo essa função, o Código Tributário Nacional, recepcionado pela Constituição Federal como lei

complementar, normatizou essa imunidade, determinando no artigo 9º, inciso IV, alínea c, que:

*"Art. 9º. É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:*

*IV - cobrar imposto sobre:*

*c) o patrimônio, a renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, observados os requisitos fixados na Seção II deste Capítulo."*

Mais adiante, no art. 14, pertencente à Seção II do mesmo Capítulo do art. 9º, o Código Tributário Nacional explicitou a imunidade acima referida, estabelecendo as seguintes condições para o seu gozo:

*"Art. 14. O disposto na alínea c do inciso IV do art. 9º é subordinado à observância dos seguintes requisitos pelas entidades nele referidas:*

*I - não distribuírem qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título;*

*II - aplicarem integralmente, no País, os seus recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais;*

*III - manterem escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão.*

*§ 1º (omissis);*

*§ 2º Os serviços a que se refere a alínea c do inciso IV do art. 9º são exclusivamente os diretamente relacionados com os objetivos institucionais das entidades de que trata este artigo, previsto nos respectivos estatutos ou atos constitutivos."*

Como sublinha Sacha Calmon Navarro Coelho, a imunidade em tela *"visa a preservar o patrimônio, os serviços e as rendas das instituições de educação e assistenciais porque os seus fins são elevados, nobres, e, de uma certa maneira, emparelham com as finalidades de deveres do próprio Estado: proteção e assistência social, promoção da cultura e incremento da educação lato sensu"* (in *Curso de Direito Tributário Brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2003, pp. 265/266).

Para gozar da imunidade, portanto, os contribuintes devem ser entidades de educação e assistência social sem fins lucrativos. Devem, ainda, preencher os requisitos estipulados no art. 14 do CTN. Enquadrando-se nos patamares estabelecidos, a instituição tem direito à imunidade, não podendo, o ente público, exigir dela outros pressupostos além desses já previstos em lei.

O Supremo Tribunal Federal já pacificou o entendimento de que a imunidade invocada alcança as operações de importação de bens destinados a finalidades essenciais da instituição imune (RE 378.454 e RE 243.807). No mesmo sentido, tem decidido esta Terceira Turma. São exemplos disso, os julgamentos proferidos nos processos REOMS nº 96.03.067690-0 e AI nº 2005.03.00.91419-4.

Logo, **correta a sentença quanto ao reconhecimento do direito da impetrante à imunidade do II e do IPI nas operações em apreço.**

Por outro lado, o artigo 195, § 7º, da Constituição Federal disciplina a imunidade das entidades beneficentes em relação às contribuições para a seguridade social.

O dispositivo tem o seguinte teor:

*"São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei."*

Muito se discutiu a respeito de quem seriam os contribuintes abrangidos pela expressão "entidades beneficentes de assistência social" até que o Supremo Tribunal Federal dirimiu a dúvida, manifestando entendimento de que nesse conceito estão abrangidas tanto as entidades de assistência social, como as de educação.

Em trecho do voto do Ministro Relator da ADI-MC 2028 (Ministro Moreira Alves), ação proposta contra a Lei 9.732/98, que promoveu alterações no art. 55 da Lei 8.212/91 e trouxe novos requisitos para que as entidades de assistência social pudessem ser isentadas do pagamento das contribuições sociais, a matéria é enfrentada da seguinte forma:

*"Esse conceito mais lato de assistência social - e que é admitido pela Constituição - é o que parece deva ser adotado para a caracterização dessa assistência prestada por entidades beneficentes, tendo em vista o cunho nitidamente social de nossa Constituição. Aliás, esta Corte tem entendido que a entidade beneficente de assistência social, a que alude o § 7º do artigo 195 da Constituição, abarca a entidade beneficente de assistência educacional (assim, no ROMS 22.192, relator Ministro Celso de Mello, no REOMS 22.360, relator Ministro Ilmar Galvão, e, anteriormente, no MI 232 de que fui relator, os dois primeiros relativos à Associação Paulista*

da Igreja Adventista do Sétimo Dia que presta assistência educacional, e o último com referência ao Centro de Cultura Prof. Luiz Freire)."

Também se discutiu quais seriam os requisitos mínimos exigidos dessas entidades para o gozo do benefício e que tipo de lei poderia trazê-los, já que a Constituição se refere apenas à "lei" sem discriminar se é a ordinária ou a complementar. O art. 55 da Lei 8.212/91 pretendeu regulamentar o assunto da seguinte forma:

*"Art. 55. Fica isenta das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 desta Lei a entidade beneficente de assistência social que atenda aos seguintes requisitos cumulativamente:*

*I - seja reconhecida como de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal;*

*II - seja portadora do Certificado e do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos;*

*III - promova, gratuitamente e em caráter exclusivo, a assistência social beneficente a pessoas carentes, em especial a crianças, adolescentes, idosos e portadores de deficiência;*

*IV - não percebam seus diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores, remuneração e não usufruam vantagens ou benefícios a qualquer título;*

*V - aplique integralmente o eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais apresentando, anualmente ao órgão do INSS competente, relatório circunstanciado de suas atividades."*

O inciso III dessa norma teve a redação determinada pela Lei 9.732/98, lei que também acrescentou à matéria as seguintes regras:

*"Art. 4º As entidades sem fins lucrativos educacionais e as que atendam ao Sistema Único de Saúde, mas não pratiquem de forma exclusiva e gratuita atendimento a pessoas carentes, gozarão da isenção das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 da Lei nº 8.212, de 1991, na proporção do valor das vagas cedidas, integral e gratuitamente, a carentes e do valor do atendimento à saúde de caráter assistencial, desde que satisfaçam os requisitos referidos nos incisos I, II, IV e V do art. 55 da citada Lei, na forma do regulamento.*

*Art. 5º O disposto no art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991, na sua nova redação, e no art. 4º desta Lei terá aplicação a partir da competência abril de 1999.*

*Art. 6º O acréscimo a que se refere o § 6º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 1991, será exigido de forma progressiva a partir das seguintes datas:*

*I - 1º de abril de 1999: quatro, três ou dois por cento;*

*II - 1º de setembro de 1999: oito, seis ou quatro por cento;*

*III - 1º de março de 2000: doze, nove ou seis por cento."*

Pretendeu-se, como se observa, vincular a isenção (termo usado por essas leis) ao caráter exclusivamente assistencial dessas entidades. No julgamento da ADI-MC 2028, porém, o Supremo Tribunal Federal suspendeu a eficácia desses dispositivos, conforme depreendemos da ementa que a seguir transcrevo:

*"Ação direta de inconstitucionalidade. Art. 1º, na parte em que alterou a redação do artigo 55, III, da Lei 8.212/91 e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º e 5º, e dos artigos 4º, 5º e 7º, todos da Lei 9.732, de 11 de dezembro de 1998.*

*Preliminar de mérito que se ultrapassa porque o conceito mais lato de assistência social - e que é admitido pela Constituição - é o que parece deva ser adotado para a caracterização da assistência prestada por entidades beneficentes, tendo em vista o cunho nitidamente social da Carta Magna.*

*De há muito se firmou a jurisprudência desta Corte no sentido de que só é exigível lei complementar quando a Constituição expressamente a ela faz alusão com referência a determinada matéria, o que implica dizer que quando a Carta Magna alude genericamente a "lei" para estabelecer princípio de reserva legal, essa expressão compreende tanto a legislação ordinária, nas suas diferentes modalidades, quanto a legislação complementar. No caso, o artigo 195, § 7º, da Carta Magna, com relação a matéria específica (as exigências a que devem atender as entidades beneficentes de assistência social para gozarem da imunidade aí prevista), determina apenas que essas exigências sejam estabelecidas em lei. Portanto, em face da referida jurisprudência desta Corte, em lei ordinária.*

*É certo, porém, que há forte corrente doutrinária que entende que, sendo a imunidade uma limitação constitucional ao poder de tributar, embora o § 7º do artigo 195 só se refira a "lei" sem qualificá-la como complementar - e o mesmo ocorre quanto ao artigo 150, VI, "c", da Carta Magna -, essa expressão, ao invés de ser entendida como exceção ao princípio geral que se encontra no artigo 146, II ("Cabe à lei complementar: .... II*

- regular as limitações constitucionais ao poder de tributar"), deve ser interpretada em conjugação com esse princípio para se exigir lei complementar para o estabelecimento dos requisitos a ser observados pelas entidades em causa.

A essa fundamentação jurídica, em si mesma, não se pode negar relevância, embora, no caso, se acolhida, e, em consequência, suspensa provisoriamente a eficácia dos dispositivos impugnados, voltará a vigorar a redação originária do artigo 55 da Lei 8.212/91, que, também por ser lei ordinária, não poderia regular essa limitação constitucional ao poder de tributar, e que, apesar disso, não foi atacada, subsidiariamente, como inconstitucional nesta ação direta, o que levaria ao não-conhecimento desta para se possibilitar que outra pudesse ser proposta sem essa deficiência.

Em se tratando, porém, de pedido de liminar, e sendo igualmente relevante a tese contrária - a de que, no que diz respeito a requisitos a ser observados por entidades para que possam gozar da imunidade, os dispositivos específicos, ao exigirem apenas lei, constituem exceção ao princípio geral -, não me parece que a primeira, no tocante à relevância, se sobreponha à segunda de tal modo que permita a concessão da liminar que não poderia dar-se por não ter sido atacado também o artigo 55 da Lei 8.212/91 que voltaria a vigorar integralmente em sua redação originária, deficiência essa da inicial que levaria, de pronto, ao não-conhecimento da presente ação direta. Entendo que, em casos como o presente, em que há, pelo menos num primeiro exame, equivalência de relevâncias, e em que não se alega contra os dispositivos impugnados apenas inconstitucionalidade formal, mas também inconstitucionalidade material, se deva, nessa fase da tramitação da ação, trancá-la com o seu não-conhecimento, questão cujo exame será remetido para o momento do julgamento final do feito.

Embora relevante a tese de que, não obstante o § 7º do artigo 195 só se refira a "lei", sendo a imunidade uma limitação constitucional ao poder de tributar, é de se exigir lei complementar para o estabelecimento dos requisitos a ser observados pelas entidades em causa, no caso, porém, dada a relevância das duas teses opostas, e sendo certo que, se concedida a liminar, revigorar-se-ia legislação ordinária anterior que não foi atacada, não deve ser concedida a liminar pleiteada.

É relevante o fundamento da inconstitucionalidade material sustentada nos autos (o de que os dispositivos ora impugnados - o que não poderia ser feito sequer por lei complementar - estabeleceram requisitos que desvirtuam o próprio conceito constitucional de entidade beneficente de assistência social, bem como limitaram a própria extensão da imunidade).

Existência, também, do "periculum in mora".

Referendou-se o despacho que concedeu a liminar para suspender a eficácia dos dispositivos impugnados nesta ação direta."

Os dispositivos da Lei n. 9.732 não foram afastados pelo aspecto formal porque, nas palavras de Moreira Alves, Ministro Relator, existem duas teses relevantes a esse respeito, sem que haja, num primeiro momento, a predominância de uma sobre a outra. A primeira tese sustenta que quando a Constituição Federal utiliza apenas a expressão lei, refere-se à lei ordinária, já que, quando pretende fazer referência à lei complementar, diz expressamente "lei complementar". Por outro lado, a segunda tese afirma que a regulamentação de imunidade só pode se dar por lei complementar, conforme dispõe o art. 146, II, da Carta Magna.

No entanto, a eficácia dos dispositivos legais foi suspensa em virtude da análise material que o Excelso Tribunal realizou, afirmando que se deve exigir das entidades de assistência social somente o registro como entidade de fins filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de Assistência Social, para o gozo de imunidade.

Estas são as palavras do Ministro Moreira Alves, no voto da citada medida cautelar:

"A inconstitucionalidade material sustentada pelos autores é a de que os dispositivos ora impugnados - o que não poderia ser feito sequer por lei complementar - não se limitaram a estabelecer os requisitos que deveriam ser observados pelas entidades beneficentes de assistência social para poderem gozar da imunidade prevista no § 7º do artigo 195 da Constituição, mas foram além, não só por estabelecerem requisitos que desvirtuam o próprio conceito constitucional de entidade beneficente de assistência social, mas também por haverem limitado a própria extensão da imunidade.

Nesse ponto, tenho como relevante a fundamentação jurídica para a concessão de liminar.

Com efeito, a Constituição, ao conceder imunidade às entidades beneficentes de assistência social, o fez para que fossem a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios auxiliados nesse terreno de assistência aos carentes por entidades que também dispusessem de recursos para tal atendimento gratuito, estabelecendo que a lei determinaria as exigências necessárias para que se estabelecessem os requisitos necessários para que as entidades pudessem ser consideradas beneficentes de assistência social. É evidente que tais entidades, para serem beneficentes, teriam de ser filantrópicas (por isso, o inciso II do artigo 55 da Lei 8.212/91, que continua em vigor, exige que a entidade "seja portadora do Certificado ou do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de Serviço Social, renovado a cada três anos"), mas não exclusivamente filantrópica, até porque as que o são não o são para o gozo de benefícios fiscais, e esse benefício concedido pelo § 7º do artigo 195 não o foi para estimular a criação de entidades exclusivamente filantrópicas, mas, sim, das que, também sendo filantrópicas sem o serem integralmente, atendessem às exigências legais para que se impedisse que

*qualquer entidade, desde que praticasse atos de assistência filantrópica a carentes, gozasse da imunidade, que é total, de contribuição para a seguridade social, ainda que não fosse reconhecida como de utilidade pública, seus dirigentes tivessem remuneração ou vantagens, ou se destinassem elas a fins lucrativos. Aliás, são essas entidades - que, por não serem exclusivamente filantrópicas, têm melhores condições de atendimento aos carentes a quem o prestam - que devem ter sua criação estimulada para o auxílio ao Estado nesse setor, máxime em época em que, como a atual, são escassas as doações para a manutenção das que se dedicam exclusivamente à filantropia."*

Concluimos, portanto, que, afastada pelo Supremo Tribunal Federal a exigência contida no inciso III do artigo 55, que vinculou a imunidade ao caráter exclusivamente assistencial das entidades, devem ser exigidos, no caso concreto, os demais requisitos constantes da Lei 8.212/91, que nada mais são do que repetição dos requisitos criados pelo art. 14 do Código Tributário Nacional, lei recepcionada como complementar e que é aplicada aos casos de imunidade das entidades beneficentes de assistência social e de educação. São eles: **I)** ser, a entidade, reconhecida como de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal; **II)** ser portadora do Certificado e do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos; **III)** não perceber seus diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores, remuneração e não usufruir vantagens ou benefícios a qualquer título; e **IV)** aplicar integralmente o eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais apresentando, anualmente ao órgão do INSS competente, relatório circunstanciado de suas atividades.

No presente caso, está comprovado o preenchimento dos requisitos exigidos pelo art. 14 do Código Tributário Nacional, pois constam do Estatuto Social da impetrante (fls. 24/37) a vedação à distribuição de lucros e dividendos e a aplicação dentro do país e para cumprimento dos seus objetivos dos recursos que ela obtiver (art. 4º).

Além disso, foi também juntada aos autos a certidão do Conselho Nacional de Assistência Social que atesta que a entidade possuía certificado de entidade de fins filantrópicos com validade até 31 de dezembro de 2003, tendo requerido sua renovação tempestivamente (fls. 39/45).

Por fim, igualmente colacionado aos autos o certificado de inscrição da impetrante no Conselho Municipal de Assistência Social, com validade até 24/11/2008 (fl.46).

E como já me manifestei alhures, entendo que o contribuinte não pode ser prejudicado ou apenado pela demora da Administração na finalização dos processos administrativos pendentes. Ademais, havendo previsão de retroação da validade do certificado emitido ao termo final de validade do anterior (art. 3º, § 3º do Decreto 2.536/98), o contribuinte deveria ver assegurado, no mínimo, o direito a ordem para liberar mercadoria.

**Entendo, neste caso, preenchidos os requisitos legais, também é possível o reconhecimento da imunidade quanto às contribuições sociais.**

Importante, por fim, esclarecer que o aludido certificado de entidade de fins filantrópicos somente é de ser exigido no caso das contribuições e não do imposto de importação, nos termos do artigo 55 da Lei n. 8.212.

Confira-se o entendimento jurisprudencial acerca do tema:

*CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. PIS E COFINS. DESEMBARAÇO. ILEGALIDADE DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 150, VI, "C" DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ENTIDADE ASSISTENCIAL. LEI 8.212/91. ARTIGO 195, § 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXIGÊNCIA LEGAL. LICENÇA DE IMPORTAÇÃO DOCUMENTO INDISPENSÁVEL PARA OBTENÇÃO DA IMUNIDADE. POR CARACTERIZAR A CELEBRAÇÃO DO NEGÓCIO EM COMÉRCIO EXTERIOR. 1. Não restam dúvidas que a Constituição Federal, ao inserir uma regra de imunidade para o patrimônio, renda ou serviços das instituições de educação e assistência social, sem fins lucrativos, "atendidos aos requisitos da lei", sendo tais benefícios "relacionados com as finalidades essenciais das entidades nelas mencionadas", quis garantir e prestigiar as atividades desse setor, tendo como parâmetro o art. 196 do texto constitucional vigente. 2. A imunidade, como regra de competência negativa, deve alcançar as situações específicas delimitadas pelo próprio texto constitucional, pois, nesse contexto, se compatibiliza com os demais princípios que a Constituição consagrou. 3. Sistemáticamente, a Constituição Federal em diversas passagens atribui ao campo do ensino de modo abrangente mecanismos facilitadores para o seu acesso, sendo especificamente a imunidade um dos seus meios, traçando princípios para a universalidade desse acesso e facilitação da prestação. 4. Tomando-se o preceito constitucional, tem-se que a fruição da imunidade pretendida deverá estar conforme seus ditames e com a legislação infraconstitucional, ou seja, com o veiculado no artigo 14 do Código Tributário Nacional. 5. Não resta a menor dúvida que a impetrante cumpriu os requisitos exigidos pela Constituição e pelo C.T.N., para o reconhecimento da imunidade com relação ao II e IPI, pelo que se depreende dos documentos que acostou com a inicial, demonstrando, pelo Estatuto Social, pela Certificação do Conselho Nacional de Assistência Social e pelas Declarações de Utilidade Pública nas esferas federal, estadual e municipal, suas finalidades e atividades essenciais, assim como de que o bem a ser desembaraçado integrará o seu patrimônio, o qual não é passível de tributação por expressa determinação constitucional de tributação. Nesse sentido são os precedentes do STJ (RE 243807 - SP - Rel. Min. Ilmar Galvão - DJU de 28.4.00, pág. 98;*

RE 237.497/SP, Ministro Nelson Jobim, 'D.J.' de 20.5.2002; RE 221.395/SP, Ministro Marco Aurélio, 'D.J.' de 12.5.2000; RE 243.807/SP, Ministro Ilmar Galvão, 'D.J.' de 28.4.2000; RE 228.525/SP, Ministro Carlos Velloso 'D.J.' de 02.8.2002; RE 175.886/SP, Ministro Carlos Velloso, 'D.J.' de 01.8.2002.). 6. A impetrante alega, ainda, que estaria beneficiada pela imunidade estabelecida pelo § 7º do artigo 195 da Constituição Federal. Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a questão, conforme comando previsto no artigo 195, § 7º, da Constituição da República pelo qual: "são isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei.", passou a ser disciplinada pela Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, que ao dispor sobre a organização da Seguridade Social, instituindo o respectivo Plano de Custeio, a estabeleceu no artigo 55. 7. Verifica-se que a impetrante é registrada e possui certificado como entidade filantrópica, tal como demonstrado pelos documentos expedidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social - Conselho Nacional de Assistência Social. 8.(...). 13. Apelação da impetrante provida. Apelação da União Federal e remessa oficial improvidas.

(TRF3, AMS 00189014920084036100, Sexta Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Eliana Marcelo, DJF3 26/02/2014). DIREITO PROCESSUAL CIVIL, TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. PRELIMINARES. REJEITADAS. II E IPI. CONTRIBUIÇÃO AO PIS E À COFINS. ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ARTIGOS 150, VI, "C", E 195, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 14 DO CTN. LEI 8.212/91. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU OBSCURIDADE. 1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer vício no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que, quanto ao II e ao IPI, decidiu que a imunidade da impetrante encontra fundamento nos artigos 150, VI, c, da CF c.c. 14 do CTN, e em fatos precedentes jurisprudenciais, inclusive da Suprema Corte - "no sentido de que a imunidade invocada abrange não apenas tributos incidentes sobre patrimônio, renda e serviços, como igualmente alcança as operações de importação de bens destinados às finalidades essenciais do ente imune" -, pelo que se concluiu, na espécie, que "a impetrante documentalmente demonstrou a condição de entidade beneficente de assistência social em saúde, conforme Atestado de Registro e Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos no CNAS, de 03/11/1994 (f. 39/40), certificado emitido pelo Ministério da Saúde, com base no Decreto Presidencial 2.536, de 06 de abril de 1998 (f. 41), bem como Certificado Municipal de Assistência Social, de 16/09/2008 (f. 46), sendo que o respectivo estatuto social (f. 25/38), indica o cumprimento dos requisitos do artigo 14 do Código Tributário Nacional, fazendo jus, portanto, à imunidade prevista no artigo 150, VI, "c", da Constituição Federal. A importação, por sua vez, refere-se a bens ou componentes usados na prestação de serviço médico-hospitalar, estando, portanto, condizente com a finalidade estatutária que garante ao impetrante a condição de entidade beneficente e de utilidade pública". 2. Quanto ao PIS e à COFINS, também reconheceu a Turma que a imunidade vem albergada pelos artigos 195, §7º, da Constituição, e 55 da Lei 8.212/1991, vigente à época da propositura da ação. A propósito, ressaltou-se que "as alterações promovidas na Lei 8.212/91 pelos artigos 1º (na parte em que alterou a redação do artigo 55, III, da Lei 8.212/91 e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º e 5º), 4º, 5º e 7º, todos da Lei 9.732, de 11.12.98, foram suspensas pelo Supremo Tribunal Federal (ADIMC 2.028, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU 16/06/2000), de modo a afastar, em especial, a exigência de gratuidade e exclusividade na assistência social beneficente a pessoas carentes como condição para o gozo do benefício constitucional" (grifamos). Assim, concluiu-se, na espécie, inclusive com respaldo em precedente da Turma, que "o estatuto social comprova a adequação dos seus termos às exigências do artigo 14 do Código Tributário Nacional e, por outro lado, mesmo às do artigo 55 da Lei nº 8.212/91. A imunidade deve ser declarada, pois se encontra comprovado que a entidade possui certificado expedido pelo Conselho Nacional de Assistência Social, dentro do prazo trienal, sendo a última renovação com prazo de validade de 01/01/2007 a 31/12/2009 (f. 43/5)". 3. Não houve, pois, qualquer vício sanável por embargos de declaração no julgamento impugnado (...). 5. Embargos declaratórios rejeitados. (TRF3, AMS 00129650920094036100, Terceira Turma, Rel. Juiz Conv. Roberto Jeuken, DJF3 10/05/2013).

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - ART. 273, CPC - MANDADO DE SEGURANÇA - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - ART. 150, CF - IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO - IPI - PIS - COFINS - ART. 14, CTN - ART. 195, § 7º, CF - POSSIBILIDADE - RECURSO PROVIDO. 1. Para a concessão de tutela antecipada (art. 273, CPC), revela-se imprescindível prova inequívoca e verossimilhança do alegado, havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e ou que fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório. É, pois, imperativo, que para a concessão da tutela antecipada estejam presentes todos os requisitos formalizados no texto legal. 2. O poder do Estado não é absoluto. Este encontra limitações na própria Constituição Federal. Entre essas restrições estão as limitações do poder de tributar, como garantia fundamental do indivíduo, enquanto contribuinte. 3. As imunidades tributárias, vedações constitucionais absolutas ao poder de tributar, que encontram guarida no art. 150, da Magna Carta, estão inseridas nesse contexto. 4. A teor do comentado dispositivo constitucional, pelo inciso VI, a Carta Magna proíbe a instituição de impostos, na linha "c", sobre patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das

entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei, com a observação do §4º, que restringe as vedações quando se referir ao patrimônio, renda e serviços relacionados com as finalidades essenciais da entidade. 5. Todavia, encontra-se sedimentada a jurisprudência, a partir do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a imunidade invocada abrange não apenas os tributos incidentes sobre patrimônio, renda e serviços, como igualmente alcança as operações de importação de bens destinados às finalidades essenciais do ente imune. 6. É firme a jurisprudência no sentido de que os bens estrangeiros, importados para uso e aplicação nas atividades filantrópicas, assistenciais, religiosas e educacionais, integradas no objeto social da agravada, gozam de imunidade, na medida em que a tributação pretendida atingiria, em cheio, o patrimônio e afetaria, de forma altamente negativa, o desenvolvimento das finalidades essenciais da entidade, tudo o que exata e simplesmente veda a Constituição Federal (REOMS 175152, Terceira Turma, DJU 30/03/2005, Relator Desembargador Federal Carlos Muta). 7. A condição que se exige, todavia, é o cumprimento dos requisitos legais do art. 14, do Código Tributário Nacional. Preenchidos tais pressupostos, reconhece-se a imunidade da instituição de assistência social, sem fins lucrativos, quanto aos impostos, incluindo o IPI e o II. 8. A imunidade do art. 195, §7º, CF, é conferida nos seguintes termos: "São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei" 9. Não obstante tal legislador tenha imputado a toda sociedade, solidariamente, o custeio da Seguridade Social, no caput do artigo acima, deixou de fora dessa imposição as instituições, cuja finalidade consiste na prestação de assistência social beneficente, desde que cumpram as exigências legais, entre elas a finalidade não lucrativa. 10. Mesmo que o legislador originário constitucional tenha denominado tal benefício como "isenção", trata-se de verdadeira imunidade, que exige a edição de lei complementar, conforme comando constitucional do art.146, II, como meio de assegurar o mandamento constitucional, não podendo ser a mesma regulada por intermédio de medida provisória, mesmo que convertida em lei ordinária. 11. A vedação tem a finalidade de fomentar a prestação de assistência social pela iniciativa privada em colaboração com o Estado, como forma de garantir os mínimos sociais. Realizada através de um conjunto integrado de ações de iniciativa pública e da sociedade para garantir o atendimento às necessidades básicas, a assistência social é direito do cidadão e dever do Estado. 12. Observa-se que o legislador constituinte originário procurou criar uma política social de modo a integrar toda a sociedade. 13. Respeitadas as exigências legais, contidas no art. 14, do CTN, a instituição prestadora de assistência social encontra-se apta para o gozo da imunidade. 14. A entidade assistencial obedecendo aos requisitos previstos no art. 14, CTN, faz jus à imunidade requerida, como ocorreu nos autos, dos documentos colacionados (fls. 66/148). 15. Verificada, portanto, a verossimilhança da alegação, bem como o perigo da demora, traduzido na necessidade das mercadorias importadas na realização de exames clínicos, bem como nos altos custos de armazenagem da mercadoria de trato delicado, de rigor a antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do art. 273, CPC. 16. Agravo de instrumento provido. (TRF3, AI 00391438820114030000, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Nery Junior, DJF3 28/09/2012).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço** dos agravos retidos interpostos pela impetrante e pela União, **dou provimento** à apelação da impetrante e **nego seguimento** à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

00149 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014063-68.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.014063-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : JOSE CARLOS FERREIRA  
ADVOGADO : SP188637 TATIANA REGINA SOUZA SILVA e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS

## DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por JOSÉ CARLOS FERREIRA, visando a obter condenação da ré ao pagamento de danos de natureza material e moral em razão de cobrança de dívida inexistente e inclusão indevida no CADIN.

Sustentou o autor que, ao efetuar sua declaração de Imposto de Renda Pessoa Física- IRPF- ano-calendário 2005, obteve dedução de R\$ 3.521,28 (três mil quinhentos e vinte e um reais e vinte e oito centavos). Narrou que, em junho de 1999, foi notificado pela SRFB, sob o fundamento de que possuía débito, no valor principal de R\$ 502,80 (quinhentos e dois reais e oitenta centavos), referente ao IRPF. Aduziu que o referido apontamento derivou de erro de digitação cometido pela SRFB no campo dos dependentes, em que "*ao invés de constar dedução de R\$ 3.521,28 (três mil quinhentos e vinte e um reais e vinte e oito centavos), constou apenas R\$ 352,28 (trezentos e cinquenta e dois reais e vinte e oito centavos)*".

Narrou que pleiteou o cancelamento da cobrança junto à Delegacia da Receita Federal, contudo, ao requerer a análise de um financiamento de imóvel junto à CEF, teve o crédito negado em razão de pendências no CADIN. Pleiteou indenização por danos materiais (R\$ 26.600,00) e morais (R\$ 139.514,00).

Oferecida contestação às fls. 60/75 e réplica às fls. 81/96.

Sobreveio sentença que, afastando as preliminares, julgou parcialmente procedente o feito para condenar a ré a indenizar o autor por danos morais no montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). A ré foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação. Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário, nos termos do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil (fls. 102/108).

Contra a decisão foi interposto recurso de apelação pelo autor, que pleiteou a majoração da condenação em danos morais e a condenação da ré em danos materiais, consistentes nos valores referentes ao pagamento de aluguéis em decorrência da perda de oportunidade de aquisição de imóvel próprio por negativa de crédito pela CEF (fls. 115/132).

Também houve interposição de apelação pela União, que defendeu rompimento do nexo de causalidade por culpa exclusiva do autor, o que afastaria a responsabilidade objetiva do Estado. Aduziu que "*o erro de digitação do autor-declarante conduziu a Administração a erro, no sentido de entender que havia diferença de tributo a ser recolhido pelo contribuinte e proceder a exigência do crédito, sem restar comprovado, no entanto, que o autor tenha efetiva e prontamente exigido o cancelamento da dívida constituída equivocadamente pela Receita*".

Sustentou, ainda, a necessidade de comprovação de culpa da Administração. Subsidiariamente, requereu a redução do valor fixado a título de danos morais (fls. 135/141).

Regularmente processado o feito, com contrarrazões da União (fls. 143/150) e do autor (fls. 155/172), subiram os autos a esta Corte.

### **Decido.**

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Cinge-se a controvérsia em verificar se o erro cometido pela Receita Federal do Brasil no cálculo do IRPF foi cometido, ou não, em razão de erro de digitação do próprio autor, caracterizando culpa exclusiva da vítima e afastando a responsabilidade objetiva do Estado.

Conforme os ensinamentos do jurista Celso Antônio Bandeira de Mello, "*(...) jamais se pôs em dúvida, entre nós, a tese da responsabilidade do Estado, sempre aceita como princípio amplo, mesmo à falta de disposição específica. (...)*" (in "Curso de Direito Administrativo", 19ª edição, São Paulo, Malheiros Editores, 2005, item 84, pág. 957).

O dano oriundo de uma atuação estatal pode dar-se em função de uma atuação positiva (comissão) do Estado ou em decorrência de uma atuação negativa ou não atuação (omissão).

Quando é o Estado quem produz o dano, aplica-se, a rigor, a regra da responsabilidade objetiva prevista no art. 37, § 6º, CF/1988:

*"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:*

*§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa".*

O aspecto característico da responsabilidade objetiva reside na desnecessidade de comprovação, por quem se apresenta como lesado, da existência da culpa do agente ou do serviço.

Assim, para que o ente público responda objetivamente, suficiente que se comprovem a conduta da Administração, o resultado danoso e o nexo causal entre ambos, porém com possibilidade de exclusão da responsabilidade na hipótese de caso fortuito/força maior ou culpa exclusiva da vítima. Trata-se da adoção, pelo

ordenamento jurídico brasileiro, da teoria do risco administrativo.

No caso em tela, sustentou o autor que o erro de digitação cometido pelo Fisco gerou débito inexistente, levando à sua inscrição indevida no CADIN. Por outro lado, defendeu a União que tal engano foi cometido por culpa exclusiva da vítima, que induziu a Administração em erro.

Primeiramente, necessário anotar que o erro de digitação, em si, é fato incontroverso, uma vez que não foi contestado pela União. O que cabe verificar é se o erro derivou, ou não, de culpa exclusiva da vítima, que teria induzido a Administração em erro.

Compulsando-se os autos, não é possível verificar erro que teria sido cometido pelo contribuinte no preenchimento de sua declaração de IRPF a justificar a geração indevida de débito. Ora, o autor preencheu o campo "*DEDUÇÕES- dependentes- R\$ 3.521,28*" (fls. 27vº). Tal preenchimento não gera qualquer tipo de dúvida quanto ao valor ou ao que ele se refere.

Parece muito claro que o erro foi de digitação por parte do Fisco, tendo em vista o documento- por ele emitido- juntado às fls. 29, em que falta uma casa decimal no valor digitado no campo dos dependentes (R\$352,28).

Insta consignar que não deve prosperar o argumento da apelada no sentido de que o autor não teria requerido o cancelamento do débito imediatamente e que isso lhe retiraria o direito ao recebimento de indenização. O que gera o direito indenizatório é a ação ou omissão pelo Estado que gere dano ao jurisdicionado. Não importa se a vítima do erro procurou, ou não, administrativamente, sua correção.

O erro cometido pela Administração causou a inscrição indevida do autor no CADIN e isso gera à ré o dever de tornar indene o autor.

Passo, então, a analisar especificamente, os pleitos indenizatórios.

Quanto aos danos materiais, forçoso reconhecer sua não configuração no presente caso. Explico. Sustentou o autor que, em razão de sua inscrição no CADIN, teve crédito imobiliário negado pela CEF, o que lhe impediu de adquirir, por financiamento, um imóvel próprio, tendo que continuar a viver em imóvel alugado. Desse modo, pleiteou a título de danos materiais o valor dos aluguéis pagos a partir de então.

Não se pode admitir que tais importes sejam considerados como danos materiais, uma vez que o montante pago a título de danos morais já abrange tanto a compensação pelos constrangimentos sofridos, quanto pela perda de uma chance. Caso contrário, seria necessário pagar ao apelante o restante de seus aluguéis até que adquirisse um imóvel próprio, o que não faz qualquer sentido. Ademais, importante frisar que o autor havia apenas solicitado à CEF uma análise de crédito para financiamento, não havendo sequer a certeza de que o contrato de compra e venda de imóvel seria, de fato, firmado.

Desse modo, improcedente o pedido de indenização por danos materiais.

Quanto aos danos morais, são eles indiscutíveis. Ora, foi o apelante indevidamente inscrito no CADIN, como se inadimplente fosse. É cediço que a indenização por danos morais se presta tanto à diminuição da dor sofrida pela vítima, como à punição do ofensor, evitando que o fato se repita.

No mesmo sentido, a jurisprudência pátria:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. MANUTENÇÃO DE INSCRIÇÃO NO CADIN CONTRARIANDO DECISÃO JUDICIAL QUE DETERMINAVA SUA EXCLUSÃO. DANO MORAL CONFIGURADO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. In casu, o Tribunal de origem expressamente abordou os pontos suscitados pela agravante nos Embargos de Declaração opostos.*

*2. Na hipótese dos autos, foi deferida tutela antecipada ao agravado estabelecendo a sua exclusão do Cadin. Entretanto, não houve o tempestivo cumprimento da decisão judicial.*

*3. O STJ firmou o entendimento de que a inscrição indevida no cadastro de inadimplentes gera o dever de indenizar o dano moral. Por analogia, a manutenção indevida no Cadin, contrariando decisão que deferiu tutela antecipada que determinou a exclusão da inscrição, também dá ensejo à indenização por danos morais.*

*4. O Tribunal a quo afirmou, com base na prova dos autos, não ter a agravante cumprido tempestivamente a decisão que ordenou a exclusão do Cadin. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7 do STJ.*

*5. Agravo Regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no REsp 1256420 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, Dje 23/09/2011)*

*ADMINISTRATIVO. INSCRIÇÃO INDEVIDA NO CADIN. INCABÍVEL A ESTA CORTE A APRECIACÃO DE VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULA 211/STJ). DANO MORAL PRESUMIDO. REVISÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO. REEXAME DE MATÉRIA DE PROVA (SÚMULA 07/STJ).*

*1. Descabe ao STJ, em recurso especial, apreciar alegação de ofensa a dispositivos constitucionais.*

2. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide.

3. A falta de prequestionamento da matéria suscitada no recurso especial, a despeito da oposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial (Súmula 211 do STJ).

4. O reconhecimento do nexo causal implica no reexame do contexto fático-probatório dos autos. Incidência da Súmula 7/STJ.

5. A jurisprudência do STJ entende que a inscrição indevida em cadastros de proteção ao crédito, por si só, justifica o pedido de ressarcimento a título de danos morais, tendo em vista a possibilidade de presunção do abalo moral sofrido.

6. Pacífico neste Tribunal o entendimento de que a revisão do valor da indenização a título de danos morais esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, exceto nos casos de valores irrisórios ou exorbitantes, o que não se afigura no caso concreto, no qual se arbitrou a quantia de R\$ 4.180,00 (quatro mil, cento e oitenta reais).

7. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido.  
(STJ, REsp 1155726 / SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, Dje 18/03/2010)

ADMINISTRATIVO - RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO - INSCRIÇÃO INDEVIDA NO CADIN - INTERESSE DE AGIR PRESENTE - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - INOCORRÊNCIA - NEXO DE CAUSALIDADE E PREJUÍZOS EXTRAPATRIMONIAIS COMPROVADOS - INDENIZAÇÃO CABÍVEL - QUANTUM DA INDENIZAÇÃO - MANUTENÇÃO - PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE - CORREÇÃO MONETÁRIA - TERMO INICIAL - DATA DO ARBITRAMENTO. 1. Em que pese o cancelamento da inscrição em dívida ativa, subsiste em sua integralidade o pedido de compensação dos danos morais, oriundo da inscrição do nome do autor em serviço de proteção ao crédito. Interesse de agir presente. 2. O termo inicial do lustro previsto no art. 1º do Decerto 20.910/32 não se iniciou com a inscrição do débito em dívida ativa, mas sim na data em que o nome do autor foi inscrito no CADIN, ato responsável por engendrar os prejuízos extrapatrimoniais alegados. Prescrição afastada. 3. Constatado o dano (indevida inclusão do nome do autor no CADIN) e o nexo de causalidade entre a conduta lesiva e os prejuízos suportados, exsurge a responsabilidade objetiva do Estado, ex vi do art. 37, § 6º, da Constituição Federal. 4. O quantum de indenização deve considerar o sofrimento causado e o comportamento lesivo, observadas a proporcionalidade e a vedação do enriquecimento sem causa. Manutenção do valor acolhido pela sentença. 5. Correção monetária a partir da data de arbitramento da indenização, nos termos da Súmula nº 362 do C. STJ. 6. Apelação parcialmente provida.  
(TRF3, AC 1429838, Sexta Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Herbert de Bruyn, DJF3 09/01/2014).

AÇÃO ORDINÁRIA. CADIN. INCLUSÃO E MANUTENÇÃO INDEVIDAS. PRELIMINARES DE PRESCRIÇÃO E DE INADMISSIBILIDADE DO RECURSO ADESIVO AFASTADAS. DANO MORAL. QUANTUM INDENIZATÓRIO CORRETAMENTE FIXADO. INCIDÊNCIA DE JUROS A PARTIR DO EVENTO DANOSO. INOCORRÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. (...). 3. Para a fixação da responsabilidade civil é necessário estabelecer os pressupostos da obrigação de indenizar, a saber: ação ou omissão do agente, culpa, nexo causal e dano. 4. Consoante se observa pelos documentos acostados aos autos, o autor veiculou pedido administrativo para que fosse o seu nome excluído do cadastro informativo de créditos não quitados do setor público federal em 27/09/05 (fls. 50/56), sendo certo que somente em 12/02/07 foi a inscrição extinta (fl. 73). 5. A inércia da ré em analisar o pedido do autor, só vindo a atendê-lo mais de um ano após a sua realização, implica violação ao artigo 2º, §§ 5º a 7º da Lei nº 10.522/02, não restando dúvidas, portanto, acerca do erro cometido pela requerida, gerador do dever de reparação, sendo válido ressaltar que, no caso em tela, o dano moral é in re ipsa, presumindo-se, portanto, o abalo à honra subjetiva do indivíduo. 6. Em relação ao quantum indenizatório fixado, no caso em tela, analisadas as peculiaridades que envolveram o dano moral suportado, entendo razoável seja a indenização por danos morais fixada no valor de R\$ 8.000,00, consoante estabelecido na sentença recorrida. 7. (...).  
(TRF3, AC 1611571, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJF3 14/11/2012).

Não há que se falar em prova do dano moral em si, mas em prova do fato que gerou o sofrimento. No caso, a circunstância que gerou a dor é incontestável, qual seja, a inscrição indevida do apelante em cadastro de inadimplentes.

Acerca do quantum indenizatório, confira-se trecho do voto proferido em julgamento de Recurso Especial em caso análogo ao presente, relatado pelo Exmo. Ministro Sidnei Beneti (REsp nº 1.105.974-BA): "a jurisprudência desta Corte já se manifestou a respeito em diversas oportunidades, firmando entendimento de que 'se considera comprovado o dano moral decorrente de inscrição indevida no SPC se demonstrada, nos autos, a existência desta' (AGREsp 299.655/SP, Relª. Minª. NANCY ANDRIGHI, DJ 25.6.01); e, 'nos termos da jurisprudência da Turma, em se tratando de indenização decorrente da inscrição irregular no cadastro de inadimplentes, 'a exigência de prova de dano moral (extra patrimonial) se satisfaz com a demonstração da existência da inscrição irregular' nesse cadastro." (REsp 233.076/RJ, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 28.2.00). (...)

9.- Em situações como tais, indenização por inscrição indevida em cadastro de inadimplente, os valores dos danos morais giram em torno de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), como pode ser observado no seguinte precedente,

em que o recorrente, Banco do Brasil, interpôs recurso especial para a redução do valor dos danos morais, por inscrição indevida do nome de um cliente em cadastro de restrição ao crédito, então fixada em R\$ 80.548,00 (oitenta mil, quinhentos e quarenta e oito reais): 'PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. DANO MORAL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. REDUÇÃO DO VALOR DA CONDENAÇÃO. RAZOABILIDADE. JUROS DE MORA 1. Consoante a iterativa jurisprudência desta Corte, 'O valor da indenização por dano moral sujeita-se ao controle do STJ, sendo certo que, na fixação da indenização a esse título, recomendável que o arbitramento seja feito com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao nível socioeconômico dos autores e, ainda, ao porte econômico dos réus, orientando-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e do bom senso, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso' (REsp n.º 214.381-MG, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU de 29.11.1999). 2. In casu, revela-se exorbitante a condenação imposta ao recorrente, a título de danos morais, no patamar de R\$ 80.548,00, pela indevida inscrição do nome da parte recorrida em cadastro de proteção ao crédito, sendo razoável a redução do montante para R\$ 10.000,00, na linha da jurisprudência desta Corte em casos análogos. 3. Na esteira do entendimento firmado por Corte Superior, os juros de mora devem ser regulados pelo artigo 1.062 do diploma civil de 1916 até a data da entrada em vigor do Código Civil de 2002 e, depois dessa data, pelo artigo 406 do atual diploma. 4. Recurso especial provido. (REsp 680.207/PA, Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2008, DJe 03/11/2008)".

Desse modo, considerando as características específicas do caso em análise, fixo a indenização por danos morais em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da União**, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, e **dou parcial provimento à apelação do autor**, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, para fixar a indenização por danos morais em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Intime-se. Publique-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

00150 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011877-43.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.011877-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : INSTITUTO RADIOLOGIA MEDICA DR PAULO WIERMANN S/C LTDA  
ADVOGADO : SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : SP145410 HUGOLINO NUNES DE FIGUEIREDO NETO e outro  
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença proferida em sede de ação ordinária ajuizada por Instituto Radiologia Médica Dr. Paulo Wiermann S/C Ltda. em que se objetiva a não exigência da contribuição para o INCRA, a decretação de inconstitucionalidade dos dispositivos que a regulam e a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Sustentou a impetrante que os fins da referida contribuição não guardam qualquer relação com o seu objeto social,

uma vez que se trata de empresa urbana. Defendeu que as contribuições previdenciárias devem estar diretamente relacionadas a seus respectivos contribuintes.

Indeferido o pedido de tutela antecipada (fls. 105/107).

Foram oferecidas contestações pelo INSS, às fls. 112/144, e pelo INCRA, às fls. 146/165. Réplica da autora às fls. 168/231 e às fls. 235/291.

Sobreveio sentença que julgou improcedente a ação, sob o fundamento de que a contribuição do INCRA é devida pelas empresas urbanas. Honorários advocatícios fixados em R\$ 4.120,00 (duas vezes o valor mínimo previsto na tabela de honorários da Ordem dos Advogados do Brasil- Seção São Paulo) (fls. 294/296).

Apresentado recurso de apelação pela autora, que reiterou seu entendimento no sentido de que "*seja pelo fato de a apelante ser empresa urbana, seja pelo fato de que as contribuições ao FUNRURAL e ao INCRA foram extintas pelas Leis nº 7.787/89 e 8.212/91, este em o lúdimo direito de obter de volta os valores recolhidos indevidamente a título da contribuição ao INCRA*". No mais, caso não seja invertida a sucumbência, requereu a redução das verbas honorárias fixadas pelo juízo de primeiro grau (fls. 296/337).

Contrarrazões da União às fls. 241/251.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte, sendo o feito distribuído à E. Primeira Seção deste Tribunal, oportunidade em que o Relator, Exmo. Juiz Federal Convocado Paulo Domingues, declinou da competência e determinou a redistribuição a uma das Turmas desta E. Segunda Seção (fls. 364/365).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a Terceira Turma desta Corte vinha se pronunciando no sentido de que a contribuição ao INCRA foi considerada extinta com o advento da Lei n. 7.787/1989.

Contudo, em sessão realizada no dia 10/9/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp n.

977.058/RS, decidiu que, em razão da multiplicidade de recursos a respeito dessa matéria, deveria o feito ser

julgado como "recurso representativo de controvérsia", aplicando-se o procedimento previsto art. 543-C, do CPC.

No julgamento do citado recurso, a Primeira Seção daquele Tribunal entendeu que a exação destinada ao INCRA, criada pelo Decreto-Lei n. 1.110/1970, não se destina ao financiamento da seguridade social, tratando-se de contribuição de intervenção no domínio econômico, não tendo sido extinta pela Lei n. 7.787/1989 e tampouco pela Lei n. 8.213/1991, conforme se verifica do respectivo aresto:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2%. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE.*

*1. A exegese Pós-Positivista, imposta pelo atual estágio da ciência jurídica, impõe na análise da legislação infraconstitucional o crivo da principiologia da Carta Maior, que lhe revela a denominada "vontade constitucional", cunhada por Konrad Hesse na justificativa da força normativa da Constituição.*

*2. Sob esse ângulo, assume relevo a colocação topográfica da matéria constitucional no afã de aferir a que vetor principiológico pertence, para que, observando o princípio maior, a partir dele, transitar pelos princípios específicos, até o alcance da norma infraconstitucional.*

*3. A Política Agrária encarta-se na Ordem Econômica (art. 184 da CF/1988) por isso que a exação que lhe custeia tem inequívoca natureza de Contribuição de Intervenção Estatal no Domínio Econômico, coexistente com a Ordem Social, onde se insere a Seguridade Social custeada pela contribuição que lhe ostenta o mesmo nomen juris.*

*4. A hermenêutica, que fornece os critérios ora eleitos, revela que a contribuição para o Incra e a Contribuição para a Seguridade Social são amazonicamente distintas, e a fortiori, infungíveis para fins de compensação tributária.*

*5. A natureza tributária das contribuições sobre as quais gravita o thema iudicandum, impõe ao aplicador da lei a obediência aos cânones constitucionais e complementares atinentes ao sistema tributário.*

*6. O princípio da legalidade, aplicável in casu, indica que não há tributo sem lei que o institua, bem como não há exclusão tributária sem obediência à legalidade (art. 150, I da CF/1988 c.c art. 97 do CTN).*

*7. A evolução histórica legislativa das contribuições rurais denota que o Funrural (Prorural) fez as vezes da seguridade do homem do campo até o advento da Carta neo-liberal de 1988, por isso que, inaugurada a solidariedade genérica entre os mais diversos segmentos da atividade econômica e social, aquela exação restou extinta pela Lei 7.787/89.*

*8. Diversamente, sob o pálio da interpretação histórica, restou hígida a contribuição para o Incra cujo desígnio em nada se equipara à contribuição securitária social.*

*9. Consequentemente, resta inequívoca dessa evolução, constante do teor do voto, que: (a) a Lei 7.787/89 só suprimiu a parcela de custeio do Prorural; (b) a Previdência Rural só foi extinta pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com a unificação dos regimes de previdência; (c) entretanto, a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) - destinada ao Incra - não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência desta Corte.*

*10. Sob essa ótica, à míngua de revogação expressa e inconciliável a adoção da revogação tácita por*

*incompatibilidade, porquanto distintas as razões que ditaram as exações sub judice, ressoa inequívoca a conclusão de que resta hígida a contribuição para o Incra.*

*11. Interpretação que se coaduna não só com a literalidade e a história da exação, como também converge para a aplicação axiológica do Direito no caso concreto, viabilizando as promessas constitucionais pétreas e que distinguem o ideário da nossa nação, qual o de constituir uma sociedade justa e solidária, com erradicação das desigualdades regionais.*

*12. Recursos especiais do Incra e do INSS providos".*

*(REsp 977.058/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Luiz Fux, j. 22/10/2008, DJe de 10/11/2008, destaquei)*

Tal questão é considerada cristalizada na jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, tanto que seus ilustres Ministros têm-na solvido por meio de decisões monocráticas (Ag 1055327/PR, Relator Ministro Luiz Fux, DJ de 18/2/2009; AgRg no AgRg no REsp 734533/CE, Relator Ministro Humberto Martins, DJ de 17/2/2009; RE no AgRg no REsp 979366/PR, Relator Ministro Ari Pargendler, DJ de 16/2/2009; Ag 1093305/RS, Relator Ministro Herman Benjamin, DJ de 6/2/2009; REsp 1014802/RS, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 3/2/2009).

Dessa forma, acompanho a orientação firmada pelo C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de reconhecer devida a contribuição destinada ao INCRA, no percentual de 0,2% a incidir sobre a folha de salários, considerando que tal contribuição, desde a sua concepção, apresenta natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico (artigo 149, da CF/1988), cujo produto de arrecadação destina-se especificamente aos programas de reforma agrária, atendendo aos princípios da função social da propriedade e da diminuição das desigualdades regionais e sociais (artigo 170, III e VII, da CF/1988).

Por fim, o E. Supremo Tribunal Federal, utilizando-se de fundamentação diversa, também já se posicionou acerca da constitucionalidade da referida exação, sob o argumento de que "a contribuição destinada ao INCRA é devida por empresa urbana, porque se destina a cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores" (RE-AgR 469288/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Eros Grau, j. 1º/4/2008, DJe de 8/5/2008). Destaco, ainda, que o Pretório Excelso, no julgamento da Repercussão Geral em Recurso Extraordinário RE-RG 578.635/RS, de Relatoria do Ministro Menezes Direito, decidiu que a matéria discutida nestes autos não possui "repercussão geral porque está restrita ao interesse das empresas urbanas eventualmente contribuintes da referida exação. A solução adotada pelas instâncias ordinárias no deslinde da controvérsia não repercutirá política, econômica, social e, muito menos, juridicamente na sociedade como um todo" (j. 25/9/2008, DJe de 16/10/2008). A consequência da citada decisão é que o recurso extraordinário eventualmente interposto sequer será conhecido nas instâncias ordinárias, conforme determinam o art. 543-A, § 5º, do CPC, c/c o art. 332, RISTF, assim descritos:

*"Art. 543-A. O Supremo Tribunal Federal, em decisão irrecorrível, não conhecerá do recurso extraordinário, quando a questão constitucional nele versada não oferecer repercussão geral, nos termos deste artigo.*

*§ 5º Negada a existência da repercussão geral, a decisão valerá para todos os recursos sobre matéria idêntica, que serão indeferidos liminarmente, salvo revisão da tese, tudo nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal."*

*"Art. 322. O Tribunal recusará recurso extraordinário cuja questão constitucional não oferecer repercussão geral, nos termos deste capítulo.*

*Parágrafo único. Para efeito da repercussão geral, será considerada a existência, ou não, de questões que, relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, ultrapassem os interesses subjetivos das partes."*

Ante o exposto, com fulcro no disposto pelo art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação, tida por ocorrida, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

00151 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045014-46.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.045014-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELANTE : ALVORADA CARTOES CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S/A  
ADVOGADO : SP234916 PAULO CAMARGO TEDESCO e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00450144620124036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 136/137: Cuida-se de embargos de declaração opostos por Alvorada Cartões, Crédito, Financiamento e Investimento S/A, em face da decisão de fls. 131/134, de seguinte teor:

*"Cuida-se de apelação interposta pela União, em face de sentença que declarou extinta a execução fiscal, com fundamento nos artigos 267, VI e 618, I, ambos do Código de Processo Civil, e artigo 1º, parte final, da Lei de Execuções Fiscais. (valor da CDA: R\$ 68.554.256,28 em 31/7/12)*

*O MM. Juízo a quo determinou a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 3.000,00, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Submeteu a decisão ao reexame necessário (fls. 100/102).*

*A União pugna pela reforma da sentença exclusivamente em relação à condenação em verba honorária, a fim de excluí-la, sustentando que o valor estipulado é incompatível com o trabalho realizado pelos advogados. Pleiteia, subsidiariamente, a redução da verba honorária (fls. 108/109).*

*Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.*

**DECIDO.**

*O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão. É o caso dos autos.*

*Cuida-se de matéria concernente ao cabimento de honorários advocatícios em sede de execução fiscal extinta, a pedido da União, tendo em vista a apresentação de petição pela executada, alegando que a inscrição do débito em dívida ativa foi indevida, uma vez que a exigibilidade do crédito tributário estava suspensa, em virtude de deferimento de medida liminar, para suspender a exigibilidade do crédito tributário (fls. 94).*

*Sobre a questão dos honorários, é entendimento pacífico nos tribunais pátrios, ser cabível sua fixação, sendo que o STJ editou, inclusive, a Súmula 153, de seguinte teor:*

*"A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime a exequente dos encargos da sucumbência."*

*Embora a referida súmula albergue o entendimento de que a exequente deva suportar os encargos decorrentes de sua sucumbência ao desistir da ação após o oferecimento dos embargos, isto também pode ser aplicado analogicamente ao caso em tela, pois ubi eadem est ratio, idem jus (onde há a mesma razão para decidir, deve aplicar-se o mesmo direito).*

*Com efeito, verifica-se que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de apresentação de simples petição pela executada, em sede de execução, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.*

*Dessa forma, deve a exequente arcar com o pagamento de honorários, em virtude do princípio da causalidade.*

*A propósito do tema, já se manifestou o STJ, nos seguintes termos:*

**"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO DE DÍVIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CONDENAÇÃO.**

(...)

*3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que se há a desistência da execução fiscal, após a citação e atuação processual do devedor, mesmo que não haja a oposição de embargos, a exequente responde pelos honorários de advogado.*

*4. Recurso improvido."*

*(STJ, RESP 541.552/PR, Segunda Turma, v.u., DJ 15/12/2003, Relatora Ministra Eliana Calmon)*

*Ressalto que a questão foi apreciada pelo STJ, na sistemática dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do CPC, ocasião em que a Corte reafirmou sua jurisprudência, nos seguintes termos:*

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQUENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOVER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.**

*1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.*

*2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o*

Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. N° 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG N° 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp N° 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. N° 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, RESP n. 1.111.002, j. 23/9/2009, v.u., DJE 1º/10/2009)

No que se refere ao caso específico, conforme alegado pela exequente às fls. 94:

"A documentação colacionada aos autos (fls. 23/89) evidencia que, efetivamente, foi deferida medida liminar, para suspender a exigibilidade do crédito tributário ora executado, nos autos da ação Cautelar Inominada de nº 0003265-11.2012.4.03.6130, em trâmite perante a 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Osasco/SP.

Em consulta a movimentação processual da demanda mencionada (doc. Anexo) verifica-se que até o momento não foi proferida decisão judicial naqueles autos revogando o teor da medida liminar, razão pela qual torna-se forçoso reconhecer a existência da hipótese trazida pelo art. 151, V, do Código Tributário Nacional.

É válido, ainda, pontuar que a presente demanda foi distribuída em 31/07/2012, posteriormente, portanto, ao deferimento da medida que provocou a suspensão da exigibilidade do crédito ora perseguido, fato que ocorreu em 06/07/2012 (fls. 56/67), com a intimação da União em 20/07/2012."

Dessa maneira, verifica-se ter se configurado, no presente caso, hipótese de ajuizamento irregular de execução fiscal, sendo devida a condenação da exequente em honorários.

Quanto ao montante da verba honorária, conforme estabelece o artigo 20, § 4º, do CPC, estes serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, considerando os critérios de valoração delineados na lei processual. Esta Terceira Turma possui entendimento no sentido de que, em execuções fiscais não embargadas, nas quais a executada apresentou exceção de pré-executividade ou petição, o percentual da verba honorária pode ser fixado em valor inferior a 10% do montante da execução atualizado.

O entendimento da Turma justifica-se, pois a complexidade nas execuções fiscais difere daquela verificada quando interpostos embargos à execução, tendo em vista a exceção de pré-executividade, ou mera petição, prescindirem de prévia garantia do juízo.

Além disso, pode-se afirmar que a exceção possui um caráter menos complexo em relação aos embargos à execução fiscal, pois o rol de matérias que podem ser conhecidas via exceção é restrito, ou seja, limita-se às questões aferíveis de plano, tais como prescrição e pagamento.

A corroborar nosso entendimento, transcrevo, a seguir, precedentes do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ART. 20, § 4º, DO CPC. JUÍZO DE EQUIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ.

1. Vencida a Fazenda Pública, os honorários podem ser fixados em percentual inferior ao mínimo de 10%, adotando-se como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

2. A fixação da verba honorária com base no art. 20, § 4º, do CPC obedece as diretrizes fixadas nas alíneas 'a' 'b' e 'c' do § 3º do mencionado artigo, insusceptível o seu reexame em recurso especial por envolver análise de matéria fático-probatória (Súmula 07/STJ).

3. Recurso especial não conhecido."

(RESP 491.055/SC, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, j. 20/11/2003, v.u., DJ 9/12/2003 p. 219)

"Embargos de divergência. Honorários de advogado. Fazenda Pública. Interpretação do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil.

1. Vencida a Fazenda Pública, aplica-se o § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, fixando-se os honorários de acordo com o critério de equidade, não sendo obrigatória a observância seja dos limites máximo e mínimo seja da imposição sobre o valor da condenação constantes do parágrafo anterior.

2. Embargos de divergência conhecidos e rejeitados."

(ERESP 491.055/SC, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Corte Especial, j. 20/10/2004, DJ 6/12/2004 p. 185, RSTJ 199/56)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL NOS AUTOS DE EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO ANTE A DUPLICIDADE DE COBRANÇA. CONDENAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DE VALOR ÍNFIMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 7/STJ E 389/STF.

1. A remissão contida no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, relativa aos parâmetros a serem considerados pelo magistrado para a fixação dos honorários quando for vencida a Fazenda Pública, refere-se tão-somente às alíneas do § 3º, e não aos limites percentuais nele contidos. Assim, ao arbitrar a verba honorária, o juiz pode utilizar-se de percentuais sobre o valor da causa ou da condenação, bem assim fixar os honorários em valor determinado. Outrossim, a fixação dos honorários advocatícios com fundamento no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil dar-se-á pela 'apreciação equitativa' do juiz, em que se evidencia um conceito não somente jurídico, mas também subjetivo, porque representa um juízo de valor, efetuado pelo magistrado, dentro de um caso específico. Portanto, a reavaliação do critério adotado nas instâncias ordinárias para o arbitramento da verba honorária não se coaduna, em tese, com a natureza dos recursos especial e extraordinário, consoante enunciam as Súmulas 7/STJ e 389/STF.

2. Sobre o assunto, a Corte Especial, ao decidir os EREsp 494.377/SP (Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 1º.7.2005, p. 353), fez consignar na ementa o seguinte entendimento: 'É pertinente no recurso especial a revisão do valor dos honorários de advogado quando exorbitantes ou ínfimos'. Nessas hipóteses excepcionais (valor excessivo ou irrisório da verba honorária), ficou decidido no mencionado precedente que a fixação dos honorários não implica o reexame de matéria fática. Convém anotar que a Segunda Seção, ao julgar o REsp 450.163/MT (Rel. p/acórdão Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 23.8.2004, p. 117), também ementou: 'O conceito de verba ínfima não está necessariamente atrelado ao montante da causa, havendo que se considerar a expressão econômica da soma arbitrada, individualmente, ainda que represente pequeno percentual se comparado ao da causa.'

3. No caso, diante da duplicidade de cobrança alegada pela executada através de exceção de pré-executividade, a Procuradoria da Fazenda Nacional requereu a extinção da execução fiscal. Sobreveio a sentença na qual o processo de execução foi declarado extinto, com a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa. Em reexame necessário, o Tribunal de origem reduziu os honorários para R\$ 1.200,00, conforme o seguinte trecho do acórdão recorrido: 'Quanto ao percentual fixado a título de verba honorária, em virtude do valor da causa corresponder a R\$ 2.733.996,25 (dois milhões, setecentos e trinta e três mil, novecentos e noventa e seis reais e vinte e cinco centavos), bem como tendo em vista a menor complexidade da ação, deve ser fixada equitativamente, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), a teor da jurisprudência desta E. Turma'.

4. Dadas as peculiaridades do presente caso, conforme acima retratadas, a quantia fixada nas instâncias ordinárias não se apresenta ínfima.

5. Recurso especial não-conhecido."

(RESP 943.698/SP, Relatora Ministra Denise Arruda, 1ª Turma, j. 25/3/2008, DJ 4/8/2008)

No caso concreto, tenho que o valor fixado pelo juízo a quo foi fixado em quantia razoável, de R\$ 3.000,00, de acordo com jurisprudência desta Turma, representando quantia inferior a 0,01% do valor discutido.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação da União e à remessa oficial, nos termos do artigo 557, do CPC."

Alega a embargante a existência de omissão no v. acórdão embargado, que deixou de apreciar o recurso de apelação interposto pela executada, em que pugna pela majoração dos honorários advocatícios.

Aprecio.

Os vertentes embargos de declaração estão a merecer acolhida, para que integrem os fundamentos da decisão os seguintes parágrafos:

O arbitramento da verba honorária impõe ao julgador ponderação que lhe permita concluir o *quantum* que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também, e, principalmente, as peculiaridades a ela inerentes.

Neste sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. AÇÃO ORDINÁRIA. DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. CRITÉRIO DE EQUIDADE.

1. Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do

CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.

2. Nas demandas de cunho declaratório, até por inexistir condenação pecuniária que possa servir de base de cálculo, os honorários devem ser fixados com referência no valor da causa ou em montante fixo.

3. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público e da Primeira Seção.

4. Tratando-se de ação ordinária promovida pelo contribuinte para obter a declaração judicial de seu direito à compensação tributária segundo os critérios definidos na sentença - não havendo condenação em valor certo, já que o procedimento deverá ser efetivado perante a autoridade administrativa e sob os seus cuidados -, devem ser fixados os honorários de acordo com a apreciação equitativa do juiz, não se impondo a adoção do valor da causa ou da condenação, seja porque a Fazenda Pública foi vencida, seja porque a demanda ostenta feição nitidamente declaratória.

5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008."

(STJ, REsp 1155125, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, j. 10/03/2010, DJ 06/04/2010, g.n.)

É certo que a solução da lide não envolveu grande complexidade. O valor fixado na sentença é razoável, uma vez que houve pronta concordância da União Federal com a extinção da execução fiscal.

Assim, na esteira do entendimento acima esposado, há de ser mantida a condenação da exequente em honorários, nos moldes determinados pela sentença, negando-se seguimento à remessa oficial e a ambos recursos voluntários, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração da executada, para integrar a decisão de fls. 131/134, para que conste do dispositivo da decisão embargada "nego seguimento à remessa oficial e a ambos recursos voluntários, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC".

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00152 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0519478-69.1995.4.03.6182/SP

2008.03.99.016077-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : POSTO DE SERVICO BOA SORTE LTDA  
ADVOGADO : SP177661 CRISTIANE MARIA FERRARI e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 95.05.19478-1 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuidam-se de embargos à execução fiscal opostos por Posto de Serviço Boa Sorte Ltda. Alega a conexão da execução fiscal subjacente com a ação anulatória de débito fiscal nº 90.0010653-2, ajuizada perante a 13ª Vara Federal de São Paulo, e pugna pela reunião dos processos, a fim de evitar decisões contraditórias. Busca, ainda o sobrestamento da execução fiscal, até o julgamento da ação anulatória, nos termos do art. 265, IV, 'a', do Código de Processo Civil.

No mérito, pretende ver declarada a nulidade do crédito tributário, pelos seguintes fundamentos: a) não incidência do PIS/faturamento até fevereiro de 1989, porque incompatível com a incidência do imposto único sobre consumo de lubrificantes e combustíveis; b) o PIS/faturamento, como contribuição social, deve ter seu lançamento previsto em lei complementar; c) é vedada a imposição de multa de mora.

Aduz, ainda, a incompetência do "SERPRO", entidade que efetuou as autuações fiscais, bem como a ilegalidade do arbitramento do lucro do embargante por mera presunção, sem a requisição da escrituração da empresa.

Após a oposição dos embargos, estes foram suspensos em 7/2/1996, aguardando-se o julgamento da ação anulatória (fls. 109).

Após, foi prolatada sentença, que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, nos termos do art. 269, I do CPC. Deixou de condenar o embargante ao pagamento de honorários advocatícios, por força do encargo previsto no Decreto-lei nº 1.025/69 (fls. 132/135).

Apela o embargante e pugna pela suspensão dos presentes embargos, em virtude do ajuizamento da ação anulatória de débito fiscal nº 90.0010653-2 ou, alternativamente, a reunião dos processos, a fim de evitar decisões contraditórias, tendo em vista a conexão entre os feitos. (fls. 139/149).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

A sentença recorrida, e que merece ser mantida, foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento consolidado na jurisprudência desta E. Corte Federal.

O argumento relativo à necessidade de suspensão do feito enquadra-se no art. 265, IV, "a" e § 5º do Código de Processo Civil.

Como bem destacado na doutrina, não se há cogitar de suspensão do processo, por período superior a um ano:

*"Havendo a relação de prejudicialidade, suspende-se o processo que veicula a causa prejudicada, ou seja, aquele no qual o julgamento dependa do que no outro se decidir. Por esse modo, quer a lei evitar decisões conflitantes e possíveis questionamentos da sentença que julgar a causa prejudicial, cujo conteúdo decisório deve prevalecer como premissa para o julgamento da prejudicada. Mas a lei brasileira não levou ao extremo essa intenção de evitar a desarmonia de julgados, uma vez que, como dispõe o §5º do art. 265 do Código de Processo Civil, a suspensão prejudicial terá a duração máxima de um ano: findo esse prazo o processo retoma o seu curso, mesmo quando a causa prejudicial ainda não haja recebido julgamento, ou que o julgamento ali proferido não seja ainda definitivo."* (Cândido Rangel Dinamarco, in Instituições de Direito Processual Civil, São Paulo, Malheiros, volume III, 3ª edição, 2003, p. 172).

No caso em apreço, foi determinada a suspensão dos vertentes embargos à execução, até o julgamento da ação anulatória de débito fiscal nº 90.0010653-2, em 7/2/1996 (fls. 109), assim permanecendo paralisado por mais de dez anos, até a prolação da sentença, em 27/07/2007, tendo em vista que foi em muito ultrapassado o prazo disposto no § 5º, do art. 265, do Código de Processo Civil (fls. 132/135).

Consigno que em consulta ao sistema de Andamento Processual da Justiça Federal, Seção Judiciária de São Paulo, a ação anulatória nº 0010653-27.1990.4.03.6100 retornou à Primeira Instância para prolação de nova sentença, o que ocorreu em 13/10/2014, sendo julgado improcedente o pedido.

Aduz o ora apelante, ainda, existir conexão entre a execução fiscal e a ação anulatória de débito fiscal, devendo ser reunidas para julgamento em conjunto.

A Segunda Seção desta E. Corte entende que, sendo firmada a competência em razão da matéria e, portanto, de natureza absoluta, não se deve proceder à reunião dos feitos para julgamento conjunto. Assim, a conexão somente ensejaria a reunião de processos nas hipóteses de competência de natureza relativa.

Transcrevo, nesse sentido, os seguintes precedentes desta Segunda Seção:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. REUNIÃO COM AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DAS VARAS DE EXECUÇÃO FISCAL INSUSCETÍVEL DE MODIFICAÇÃO POR CONEXÃO. PRECEDENTES.*

*I. A conexão é causa modificadora de competência, a teor do art. 102 do CPC, no que tange à competência relativa.*

*II. A competência própria às Varas de Execução Fiscal é absoluta e pois, insuscetível de ser modificada por conexão.*

*III. Compete à Vara Federal não especializada o processo e julgamento da ação de anulação de débito fiscal (art. 341, Provimento COGE nº 64/05). Precedentes.*

*IV. Conflito procedente reconhecida a competência do Juízo suscitado."*

*(CC 2007.03.00.074244-6, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, j. 2/9/2008, DJ 11/9/2008)*

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROCESSUAL CIVIL - CONEXÃO - PREVENÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA - OCORRÊNCIA - PROCESSAMENTO PERANTE O TRIBUNAL ART. 15, DO TRF-3ª REGIÃO - SÚMULA Nº 235 DO STJ - INAPLICABILIDADE.*

*1. Consoante o art. 103 do C.P.C. 'reputam-se conexas duas ou mais ações quando lhes for comum o objeto ou a causa de pedir'.*

*2. Se a ação anulatória objetiva afastar a exigibilidade do débito exequendo e a execução fiscal tem como função a sua cobrança, existe entre elas um objeto comum, qual seja, a exigência do tributo e, portanto, vislumbra-se a ocorrência da conexão a justificar a reunião dos feitos de modo a evitar-se a prolação de decisões conflitantes.*

*Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça*

*3. O rito processual próprio do executivo fiscal e, em geral, o seu trâmite perante Vara especializada, inviabilizam a reunião da execução fiscal ou, ainda, dos respectivos embargos, e a ação anulatória em Primeiro Grau de jurisdição.*

*4. Contudo, em matéria recursal, a questão deve ser apreciada à luz do art. 15, do RITRF 3ª Região, eis que nesta Instância as competências se fixam, via de regra, por áreas de especialização.*

*5. Inaplicabilidade à espécie da Súmula nº 235 do Superior Tribunal de Justiça.*

6. Reconhecimento pela Seção de ocorrência de prevenção do relator que por primeiro conheceu de recurso interposto em ação anulatória de débito, para apreciação de posterior recurso relativo à execução fiscal do débito questionado.

7. Conflito conhecido e provido."

(CC 2006.03.00.091951-2, Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, j. 7/11/2007, DJ 19/12/2007, p. 408)

**"PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CONEXÃO. ANULATÓRIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. IMPOSSIBILIDADE DE REUNIÃO DOS FEITOS.**

1. No que concerne à existência de conexão entre os feitos, tem-se que a conexão somente enseja a modificação de competência relativa, ou seja, em razão do valor e do território, nos termos do disposto no artigo 102 do Código de Processo Civil.

2. Tratando-se de competência em razão da matéria, e como tal absoluta, mesmo constatada a conexão ou continência, não há possibilidade de reunião dos processos.

3. Nas varas especializadas em execuções fiscais não se processam ações anulatórias, bastando que delas se tenha informação no juízo da execução, a fim de afastar a possibilidade de decisões conflitantes.

4. Impossível a reunião da anulatória e da execução perante o Juízo Federal da 9ª de Ribeirão Preto/SP - Vara Especializada em Execuções Fiscal, por ser este absolutamente incompetente para processar a ação anulatória, o que afasta a possibilidade de reunião dos feitos por conexão. Nesse sentido já decidiu esta 2ª Seção, por unanimidade, quando do julgamento do Conflito de Competência nº 2002.03.00.006695-9/SP, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, publicado no DJU em 24/11/2005, pág. 205.

5. Competência do juízo suscitado".

(CC 2007.03.00.052741-9, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, j. 2/10/2007, v.u., DJ 9/11/2007)

Por fim, o **Órgão Especial deste E. Tribunal**, quando do julgamento do CC n. 0014368-72.2012.4.03.0000, pacificou tal questão nestes termos:

**"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROCESSO CIVIL - AÇÕES ORIGINÁRIAS DISTINTAS- EXECUÇÃO FISCAL E ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - VARA ESPECIALIZADA -IMPOSSIBILIDADE DE REUNIÃO DOS FEITOS - CONEXÃO - OCORRÊNCIA - RISCO DE DECISÕES CONFLITANTES - CONVENIÊNCIA DA REUNIÃO DOS PROCESSOS EM SEGUNDO GRAU - PREVENÇÃO DO DESEMBARGADOR FEDERAL QUE PRIMEIRO CONHECEU DE UM DOS RECURSOS - ARTIGO 15, R.I. TRF3 - CONFLITO DE COMPETÊNCIA JULGADO PROCEDENTE.**

1. **A reunião da ação de execução com a ação anulatória do débito se mostra impossível em primeiro grau de jurisdição, em razão da competência absoluta da Vara especializada.**

2. O óbice para a reunião dos processos em primeira instância não mais subsiste em relação aos recursos que vierem a tramitar perante esta Colenda Corte Regional, até porque a reunião dos feitos, em segunda instância, melhor atende aos interesses da Justiça e ao bom andamento dos processos, visando dar maior celeridade a prestação jurisdicional.

3. Evidenciada a conexão que decorre da relação de prejudicialidade entre a ação anulatória de débito e sua cautelar e a execução fiscal, fica patenteado o risco de haver decisões conflitantes, daí por que é de se reconhecer a prevenção do Desembargador Federal ao qual foi distribuído o primeiro recurso, com a reunião dos feitos em segundo grau de jurisdição, a fim de se racionalizar a prestação da atividade jurisdicional e se preservar a coerência das decisões judiciais.

4. Ademais, dispõe o caput, do artigo 15, do Regimento interno desta Corte Regional que ressalvada a competência do Plenário ou da Seção, dentro de cada área de especialização, a Turma que primeiro conhecer de um processo, incidente ou recurso, terá seu Relator prevento para o feito, para novos incidentes ou para recursos, mesmo relativos à execução das respectivas decisões, o que se coaduna com os demais argumentos apresentados.

5. A matéria discutida (penalidade administrativa decorrente de infração trabalhista, cometida no âmbito do FGTS) se insere na competência da 1ª Seção desta E. Corte, conforme reza o artigo 10, § 1º, inciso II, do Regimento Interno do TRF3, sendo esse mais um argumento a embasar a procedência do presente conflito de competência.

6. Conflito procedente.

(CC 0014368-72.2012.4.03.0000, Órgão Especial, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, e-DJF3 Judicial 1 de 7/11/2012, grifos nossos)

Como adrede afirmado, em 13/10/2014 foi julgado improcedente o pedido da ação anulatória nº 0010653-27.1990.4.03.6100, que retornou à Primeira Instância para prolação de nova sentença.

Assim, também por tal motivo não se justifica a reunião das lides. Isso porque, o fundamento da conexão é justamente afastar do cenário jurídico as decisões conflitantes em processos interrelacionados. Ora, estando um deles já sentenciado, não subsiste a precaução analisada.

Aplica-se, portanto, a Súmula n. 235 do E. Superior Tribunal de Justiça que dispõe que "a conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado".

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação do embargante, mantendo íntegra a sentença recorrida.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.  
MARCIO MORAES

00153 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009055-95.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.009055-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : SP183848 FABIANE ISABEL DE QUEIROZ VEIDE e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela embargada, Prefeitura Municipal de Campinas/SP, em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal para decretar a nulidade da Certidão de Dívida Ativa que ampara a execução fiscal.

A sentença decretou a nulidade do título executivo, por entender ausente requisito legal (artigo 202, inciso III, do CTN), ou seja, por não indicar satisfatoriamente a origem e a natureza do crédito, fazendo menção apenas a "taxas", sem especificar de que tipo de exação se tratava a cobrança.

O Juízo "a quo" condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 100,00 (cem reais). Não submeteu a sentença ao reexame necessário, nos termos do artigo 475, § 2º, do CPC.

O valor executado é de R\$ 805,94 para 13/12/2000.

Apela a Municipalidade de Campinas (exequente), sustentando, em síntese, que: a) muito embora no anverso da CDA, no campo "Discriminação do Débito", a mesma se refira apenas a taxas, o seu verso permite averiguar qual tipo de exação se trata; b) no verso da CDA, no campo "Receitas/Tributos", verifica-se que a Receita n. 03, indicada como sendo o tributo executado, corresponde a Impostos sobre a Propriedade Territorial e Taxa de Serviços Urbanos; c) como a União é imune de IPTU, resulta que está sendo cobrada a Taxa de Serviços Urbanos; d) no verso da CDA, há um outro campo, denominado "Taxa de Serviços Urbanos", onde se lê que o referido tributo está previsto no Código Tributário Municipal (Lei Municipal nº 5.626/1985), na Lei Municipal nº 6.355/1990 e na Lei Municipal nº 6.361/1990 e alterações posteriores; g) a indicação da fundamentação legal do tributo satisfaz ao requisito previsto no artigo 202, inciso III, do CTN, bastando consultar a lei municipal. Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

#### DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, verifica-se não ser mesmo o caso de submissão da sentença ao reexame necessário, pois o valor executado não ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos (artigo 475, § 2º, do CPC).

Quanto à liquidez e certeza da CDA, assim dispõe o artigo 202 do CTN:

*"O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente: I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros; II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos; III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado; IV - a data em que foi inscrita; V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito. Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição."*

A Lei de Execução Fiscal, nº 6.830/1980, também prevê tais requisitos, conforme se verifica do artigo 2º, § 5º, in

verbis:

"Art. 2º. (...)

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida."

É certo que a Certidão de Dívida Ativa deve conter todos os elementos necessários à correta identificação, pelo devedor, do objeto da execução, de modo a garantir o direito constitucional de ampla defesa do devedor. A ausência de quaisquer dos requisitos previstos na legislação implica nulidade do título executivo que embasa a execução fiscal.

No caso em tela, o magistrado de primeiro grau reconheceu a nulidade do título executivo sob os seguintes fundamentos:

"Verifico, no entanto, que a Certidão de Dívida Ativa não especifica as taxas em cobrança, restando duvidosa a origem e a natureza da dívida, bem como, incompleta a fundamentação legal."

No caso em tela, a CDA não preenche um dos requisitos legais, tendo em vista que não fez constar a natureza do débito. Vejamos.

Verifica-se da cópia da CDA (fls. 20 e verso), que não consta a discriminação das taxas cobradas, mas apenas os valores numéricos referentes a "TAXAS", sem mencionar, no entanto, qual a sua natureza.

Do verso da CDA constam os FUNDAMENTOS LEGAIS da cobrança, trazendo, genericamente, vários tributos, quais sejam, IPTU, Taxa de Serviços Urbanos e Taxas decorrentes do exercício do Poder de Polícia Administrativa.

Ressalte-se que a descrição é bastante genérica, não permitindo o conhecimento do que efetivamente está sendo cobrado.

Outrossim, verifica-se do quadro "DISCRIMINAÇÃO DO DÉBITO", que no campo "DESCRIÇÃO" consta, na linha referente a IMPOSTO, o valor "0,0000", ou seja, zerado.

Entretanto, mais acima, consta do campo "NATUREZA DO DÉBITO" o seguinte: "IPTU - TERRITORIAL".

Verifica-se, portanto, evidente contradição entre os campos preenchidos no título executivo, já que um deles indica a cobrança do IPTU e naquele destinado à discriminação deste débito, consta como zerado.

Já na linha referente a "TAXAS" constam os valores cobrados de cada exercício, porém sem especificar qual taxa seria.

Refuto a alegação da embargada no sentido de que no verso da CDA, no campo denominado "Taxa de Serviços Urbanos" está prevista no Código Tributário Municipal (Lei n. 5.626/1985), bem como na Lei Municipal n.

6.355/1990, que trata da "Taxa de Coleta, Remoção e Destinação de Lixo" e na Lei Municipal n. 6.361/90 que trata da "Taxa de Combate a Sinistros". Explica a Município, nas razões de apelação, que está claro tratar-se de cobrança de taxa de lixo apenas, uma vez que a Taxa de Combate a Sinistros incide somente sobre imóveis construídos, não se aplicando ao imóvel gerador do tributo executado, que é um lote de terreno.

Não consta, entretanto, das informações trazidas pela CDA, que se trata de um terreno e não é claro tratar-se de cobrança de "Taxa de Coleta, Remoção e Destinação de Lixo".

Dessa maneira, não há como se falar que a taxa está devidamente discriminada no título executivo.

Não há como negar que a ausência do requisito legal retira da CDA a presunção de certeza e liquidez, impossibilitando a ampla defesa da executada, já que não fornece informação necessária à defesa, qual seja, a natureza do débito.

Assim, embora na impugnação, a Prefeitura/embargada sustente a legalidade da "Taxa de Coleta, Remoção e Destinação de Lixo", não se verifica ser esta a taxa cobrada no bojo da CDA.

A respeito do tema, transcrevo os seguintes precedentes, julgados pelo STJ:

"EXECUÇÃO FISCAL - NULIDADE DA CDA - IMPOSSIBILIDADE - LEI N. 11.280/06.

1. A controvérsia restringe-se à verificação do preenchimento ou não dos requisitos legais exigidos para a validade de CDA.

2. É consabido que a CDA possui presunção de liquidez e certeza cabendo ao executado o ônus de demonstrar o contrário. Entretanto, a referida liquidez está adstrita à observância dos pressupostos legais estampados no artigo

2º, § 5º, da Lei n. 6.830/80, c/c artigo 202 do Código Tributário Nacional, de modo a permitir ao contribuinte o direito do exercício da ampla defesa.

3. Ao reunir em um único valor os débitos originários do IPVA, relativos a exercícios distintos, o exequente impossibilita a exata compreensão do quantum objeto de execução. Caso os valores venham especificados por exercício, exsurge a possibilidade de o executado não concordar apenas com um deles e apresentar embargos questionando somente a referida quantia.

4. In casu, da análise dos autos em apenso (Execução Fiscal), observa-se que a CDA acostada, embora contenha a origem e natureza da dívida (IPVA), não contempla, de modo individualizado e seguro, os exercícios e os valores de cada tributo, limitando-se a descrever, de forma global, o quantum executado. Essa circunstância torna inviável o decotamento dos valores, especialmente por mera operação matemática de aritmética elementar.

Recurso especial improvido."

(RESP 879.065/RS, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 12/06/2007, DJ 22/06/2007, p. 402 - grifei)

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CDA - REQUISITOS DE VALIDADE - AUSÊNCIA - NULIDADE - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - DECRETAÇÃO DE OFÍCIO - IMPOSSIBILIDADE - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL CONFIGURADA - PRECEDENTES.

- A Certidão de Dívida Ativa - CDA deve estar revestida de todos os elementos necessários à correta identificação, pelo devedor, do objeto da execução, com suas partes constitutivas (principal e acessórias), os fundamentos legais, de modo a garantir a defesa do executado. A ausência de qualquer desses requisitos, que são essenciais para viabilizar o exercício constitucional da ampla defesa do devedor, implica nulidade do título que instrumentaliza a execução fiscal.

- O executivo fiscal trata de direito de natureza patrimonial e, portanto, disponível, de modo que a prescrição não pode ser declarada ex officio, a teor do disposto no art. 194 do CCB.

- Recurso especial conhecido e parcialmente provido."

(RESP 781.136/RS, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 20/10/2005, DJ 14/11/2005, p. 302 - grifei)

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação da Prefeitura (exequente) nos termos do artigo 557 e "caput" do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

00154 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008678-77.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.008678-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : ALVARO GUILHERME SERODIO LOPES  
ADVOGADO : SP076847 ALVARO GUILHERME SERODIO LOPES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP182520 MARCIO ROBERTO MARTINEZ  
APELADO(A) : OS MESMOS  
INTERESSADO(A) : FRANCISCO ARGENTO -ME  
No. ORIG. : 04.00.00012-0 1 Vt TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução fiscal opostos por Francisco Argento - ME em face do Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP, objetivando afastar a cobrança de multas com fundamento no artigo 22, § único, da Lei n. 3.820/60, em razão da ausência de pagamento das anuidades referentes aos anos 1999, 2001, 2002 e 2003 que seriam devidas pelo "posto de medicamentos" do embargante (Valor da execução em 9/12/2003: R\$ 906,55).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos e extinta a execução fiscal. Entendeu pela inexigibilidade das anuidades. Consignou que o embargante explora estabelecimento classificado como posto de medicamento, nos termos do art. 4º, XIII, da Lei 5991/73, condição esta reconhecida pela sentença prolatada nos autos do Mandado de Segurança nº 98.0025057-3. Aduz, ainda, que o embargado deixou de produzir provas no sentido de que o estabelecimento comercial funcionaria como drogaria, e não como posto de medicamentos, conforme reconhecido, inclusive, pela Vigilância Sanitária. Condenou o embargado ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 20% do valor do débito ajuizado, atualizado monetariamente. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

O embargante apelou, pugnando pela majoração da verba honorária.

Apelou o Conselho Regional de Farmácia, alegando, em síntese, que as atividades desempenhadas pelo embargante caracterizam o ramo de atividades de drogaria e não de posto de medicamento, mesmo porque as condições estabelecidas pela lei, para a constituição de um posto de medicamento, não foram observadas pelos impetrantes, burlando a lei apenas para ficar livre de encargos que teriam se fossem registrados como drogaria. Aduz que foi constatado pela fiscalização que o estabelecimento comercial vende medicamentos sob regime especial de controle (tarja vermelha), que somente podem ser vendidos por farmacêuticos, mediante prescrição médica.

Requer, alternativamente, a redução do percentual relativo à verba honorária, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Apresentadas as contrarrazões, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, verifica-se que o MM. Juízo *a quo* não submeteu a sentença ao reexame necessário, o que, no caso em tela, está correto, pois o valor executado não ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, o que impede a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório (artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001).

Compulsando os autos, verifico que, na documentação expedida pela Secretaria de Saúde do Município de Taquaritinga (fls. 19/21), há menção da atividade da ora embargante como "posto de medicamentos".

E, tendo em vista a ausência de produção de prova pelo Conselho embargado em sentido contrário, afigura-se ilegítima a cobrança de anuidades e a manutenção de responsável técnico farmacêutico no estabelecimento, visto que tais exigências restringem-se tão-somente às farmácias e às drogarias.

Com efeito, o artigo 19 da Lei nº 5.991/1973 contém previsão expressa autorizadora de tal dispensa, ao dispor que "Não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional o **posto de medicamentos**, a unidade volante e o supermercado, o armazém e o empório, a loja de conveniência e a 'drugstore'". (grifo meu)

A respeito do tema, já se pronunciou a Terceira Turma desta Corte:

*"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - REGISTRO- EXIGÊNCIA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO EM SE TRATANDO DE POSTO DE MEDICAMENTOS - DESNECESSIDADE - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO IMPROVIDAS.*

*1. Em se tratando de simples posto de medicamentos, indevidas as exigências de registro no CRF e manutenção de responsável técnico, só havendo necessidade quando se tratar de farmácia ou drogaria.*

*Remessa oficial e Apelação improvidas."*

*(AMS 2001.61.00.023068-0, Relatora Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, j. 03/11/2004, DJU 15/12/2004, p. 278)*

*"DIREITO ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. AUTOS DE INFRAÇÃO. MULTA. FALTA DE REGISTRO E RESPONSÁVEL TÉCNICO. POSTO DE MEDICAMENTOS. INEXIGIBILIDADE. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.*

*1. Os postos de medicamentos não se sujeitam às exigências próprias de farmácias ou drogarias, como a contratação de responsável técnico, no período integral de funcionamento do estabelecimento.*

*2. A característica de posto de medicamento não pode ser, com base na literalidade da lei, desvinculada do meio social em que atua o estabelecimento, de maneira a dificultar ou impedir a aquisição de medicamentos, o que é particularmente grave fora dos centros urbanos mais desenvolvidos, em pequenas localidades, em que a população possui perfil sócio-econômico menos favorecido, cujos interesses, juridicamente relevantes, demandam do intérprete a aplicação do Direito, segundo a sua finalidade social.*

*3. Precedente específico da Turma."*

*(AC 2000.61.12.008550-2, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, j. 22/02/2006, DJU 03/03/2006, p.*

Não procede, ainda, a argüição do Conselho de que o estabelecimento dispensa medicamentos controlados de tarja vermelha - venda sob prescrição médica, circunstância que estaria a descaracterizar a condição de posto de medicamentos.

Isso porque, consoante os precedentes desta Turma supracitados, o rigor da fiscalização do CRF é incompatível com a finalidade da lei, devendo o intérprete ter em mente o meio social em que atua o estabelecimento, de modo a afastar qualquer óbice à aquisição de medicamentos, principalmente nas pequenas localidades fora dos centros urbanos mais desenvolvidos, onde o acesso aos medicamentos é mais dificultoso.

No caso vertente, tem-se apenas um comércio de medicamentos de pequeno porte, localizado no Município de Taquaritinga/SP, o que exige, portanto, tratamento diverso do dispensado aos estabelecimentos situados em grandes ou médios centros urbanos, com características de farmácia ou drogaria nos exatos termos dos conceitos legais.

Outrossim, verifico que o ora embargante impetrou o Mandado de Segurança nº 98.0025057-3, cuja sentença, proferida em 13/03/2000, concedeu a segurança postulada, determinando ao impetrado (CRF) que se abstinhasse de praticar qualquer ato contra os impetrantes (Francisco Argento ME e Maria Aparecida Talarico ME) em função de não estarem registrados perante o Conselho Regional de Farmácia - SP ou por não contarem com profissionais farmacêuticos em seus quadros.

Determinou, ainda, à autoridade coatora a expedição de ato tornando sem efeito todos os Autos de Infração lavrados contra os impetrantes com base nos fatos indicados, inclusive aqueles elaborados após a sua notificação da liminar concedida (fls. 22/38).

O recurso de apelação do CRF, no referido *mandamus*, foi julgado improvido pela Turma Suplementar da Segunda Seção desta Corte, *verbis*:

*"Toda a gênese ao debatido repousa nas autuações de fls. 20, sobre o recorrido Francisco, e de fls. 21, sobre a apelada Maria, dos idos de 1998, cujos versos, em essência e idênticamente, descrevem ali se operava a comercialização de medicamentos, também de venda sob receituário médico, incorrido o comércio dos sujeitos a especial controle, tão-somente ali acusado distando (em torno de) duas centenas de metros de uma UBS - Unidade Básica de Saúde, a sede do primeiro impetrante localizada no Subdistrito de Vila Alegre, Taquarituba-SP, enquanto a segunda impetrante estabelecida no Distrito de Guariroba, mesma cidade.*

*Ora, aliado tal cenário à fragilidade do próprio apelo interposto, veemente a procedência da segurança vindicada.*

*De fato, não logra o Conselho/recorrente, em seu procedimento fiscal, descaracterizar, como desejado, a configurada condição de Posto de Medicamento, a envolver cada qual dos recorridos, isso exatamente ao encontro da distinção traçada pelos incisos XIII e XI, do art. 4º, da Lei nº. 5.991/73, teor a fls. 148, no cotejo entre ambos os comandos realizado, sendo que seu art. 19 a dispensar de responsável profissional e de assistência técnica precisamente a figura do Posto de Medicamento.*

*Ora, se é certo fixe o art. 24, Lei nº. 3.820/60, a sujeição corporativa ali firmada, o próprio ordenamento da espécie, como visto, dispensa os pólos apelados da sujeição a registro/anuidade e a responsável técnico, como o almeja a parte impetrada.*

*Deveras, verdade que em si se afigurasse em tese insuficiente a vinculação licenciadora junto à Saúde Estadual, denotada obtida para Francisco, fls. 17, e para Maria em renovação a fls. 19, como destacado na r. sentença, límpido que do bojo dos autos não se extrai convicção sustentada pelo apelante, ao ponto de se afirmar equivalêsse cada qual daquelas sedes a uma Drogaria, como estabelecido pelo antes enfocado inciso XI, do art. 4º.*

*Realmente, o conceito do fato trazido a lume logra revelar não exorbitou a atividade farmacêutica dos impetrantes dos limites firmados pelo inciso XIII, do citado art. 4º, ante tudo quanto conduzido ao bojo da causa. Ou seja, inábeis os elementos de convicção, coligidos pelo Conselho em questão, por mui superficiais ao tema, ao propósito desqualificador intentado em ambas as autuações aqui impetradas.*

*Por igual, veemente a distinção da apontada Unidade Básica de Saúde para o conceito de Farmácia ou Drogaria, como exigido pelo enfocado inciso XIII para se alijar a condição de Posto de Atendimento, pois aquela com destinação diversa do mercantilismo próprio aos seguintes, também de felicidade o reconhecimento judicial em sentença, sobre o tom longínquo/ isolado no qual situados ambos os estabelecimentos visitados/fiscalizados, tudo de par com o superior alcance social da missão por estes ali desempenhada, em prol das respectivas comunidades.*

*Neste sentido, precisamente a fortuna do magistério do E. Desembargador Federal do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Carlos Muta, in verbis:*

*Proc. 2000.61.12.008550-2 AC 861201, Relator Des. Fed. CARLOS MUTA, julgado em 03-03-2006: "DIREITO ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. AUTOS DE INFRAÇÃO. MULTA. FALTA DE REGISTRO E RESPONSÁVEL TÉCNICO. POSTO DE MEDICAMENTOS. INEXIGIBILIDADE.*

### PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. Os postos de medicamentos não se sujeitam às exigências próprias de farmácias ou drogarias, como a contratação de responsável técnico, no período integral de funcionamento do estabelecimento.
2. A característica de posto de medicamento não pode ser, com base na literalidade da lei, desvinculada do meio social em que atua o estabelecimento, de maneira a dificultar ou impedir a aquisição de medicamentos, o que é particularmente grave fora dos centros urbanos mais desenvolvidos, em pequenas localidades, em que a população possui perfil sócio-econômico menos favorecido, cujos interesses, juridicamente relevantes, demandam do intérprete a aplicação do Direito, segundo a sua finalidade social.
3. Precedente específico da Turma.

Da mesma forma e por fim, acertou a r. sentença em sede de apuração de responsabilidades quanto ao cumprimento do liminar decisório lavrado.

Portanto, refutados se põem todos os demais ditames legais invocados em pólo vencido.

Ante o exposto, pelo improvimento à apelação e à remessa oficial, mantendo-se r. sentença, tal qual lavrada. É como voto."(Proc nº 2000.03.99.059357-3, Relator Juiz Federal Convocado Silva Neto, j.28/2/2008)

Finalmente, em 05/02/2015, a questão foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, que negou seguimento ao recurso especial do CRF (Agravo em Recurso Especial nº 648.765, Min. Mauro Campbell Marques). Resta mantido, assim, o comando judicial que concedeu a segurança ao ora embargante.

Superada a análise do mérito recursal, passo ao exame dos honorários advocatícios arbitrados em sentença. Estabelece o artigo 20, § 4º, do CPC que os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, considerando os critérios de valoração delineados na lei processual.

Quanto ao montante da condenação, é normalmente estipulado por esta Turma, em embargos à execução fiscal, o percentual de 10% sobre o valor executado, atualizado.

Assim já decidiu este Tribunal: Terceira Turma, AC 2001.61.10.007179-4, Relator Des. Federal Carlos Muta, j. 06/11/08, v.u., DJ 18/04/2008; AC 2007.61.82.042699-0, Relatora Des. Federal Cecília Marcondes, j. 07/05/09, v.u., DJ 19/05/2009, p.125; AC 2001.03.99.041046-0, Relator Des. Federal Marcio Moraes, j. 02/04/09, v.u., DJ 14/04/2009, p.438; Quarta Turma, AC 2000.61.19.011396-1, Des. Federal Alda Basto, DJ 05/10/2005, p. 247; Sexta Turma, AC 2005.61.82.004610-2, Des. Federal Consuelo Yoshida, DJ 01/06/2009, p. 196.

Entretanto, tendo em vista que o valor da execução é reduzido, e considerando que a aplicação deste percentual redundaria em valor aviltante, mantenho os honorários advocatícios conforme fixado em sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso do embargante e ao recurso de apelação do Conselho.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

00155 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016640-54.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.016640-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade CRC  
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro  
APELADO(A) : DENIS RICARDO DA SILVA DIAZ  
No. ORIG. : 00166405420114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal ajuizada contra Denis Ricardo da Silva Diaz, nos termos dos artigos 267, inciso VI, 269, inciso I e 618, inciso I, todos do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade

da Lei nº 12.514/11, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O valor executado era de R\$ 861,14, na data de 14/03/2011, referente a duas anuidades de técnico em contabilidade, relativas aos exercícios de 2009 e 2010, bem como multa eleitoral (fls. 02/06). O ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 28/03/2011 (fls. 02).

O apelante pleiteia a reforma da sentença, sustentando a higidez do título executivo, tendo em vista a inaplicabilidade da Lei nº 12.514/11, requerendo, por conseguinte, o prosseguimento da execução fiscal.

## **Decido.**

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, cumpre destacar o acerto da não submissão da sentença em questão ao reexame necessário, pois o valor discutido não supera 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do §2º do art. 475 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação em sede de execução fiscal, em que se discute a aplicabilidade do art. 8º, da Lei nº 12.514/11, segundo o qual "**Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.**"

O tema não é novo nesta egrégia Terceira Turma e sobre ele tivemos oportunidade de nos manifestar em algumas oportunidades.

Assim é que inicialmente comungávamos do ponto de vista de que o art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, tinha aplicabilidade imediata, por tratar de regra processual para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* atingindo, inclusive, as execuções fiscais em curso, ao tempo da entrada em vigor desta lei.

Entretanto, havemos posteriormente por reconsiderar a posição outrora exteriorizada, frente ao advento de *leading case* haurido pelo c. STJ na sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26/03/2014, DJe 09/04/2014), reconhecendo que a Lei nº 12.514/2011, que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal, aplica-se somente aos processos ajuizados após a data em que esta entrou em vigor (31/10/2011). Tal posicionamento sustenta-se na "Teoria dos Atos Processuais Isolados", segundo a qual a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado (*tempus regit actum*).

Eis o teor do mencionado julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011.*

*INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.*

*1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*

*2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.*

*3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.*

*4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio *tempus regit actum*. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.*

*5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os*

*Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº.12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.*

*6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."*

Assim, em razão de economia processual e celeridade procedimental, optamos por seguir a deliberação sufragada na Corte Superior.

Isso porque, decidir-se de forma adversa ao c. STJ revelar-se-á, a futuro, providência inócua: num primeiro instante, deparar-nos-íamos com a restituição de bastos processos pela Vice-Presidência, para oportunização de eventual juízo de retratação, frente à divergência entre o entendimento desta Turma e o agasalhado pelo c. STJ. E, mais à frente, não se descarta a reforma desses pronunciamentos pelo c. STJ. A dizer que atos processuais em balde seriam praticados, para alçar-se uma conclusão que hoje mesmo já se divisa, a apenas o próprio jurisdicionado com uma delonga desnecessária.

Cabe, agora, transplantar essas noções ao presente recurso.

No caso em tela, o crédito em cobrança na execução fiscal não se enquadra na hipótese prevista no art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, uma vez que o ajuizamento da execução ocorreu em 28/03/2011, ou seja, anteriormente ao momento de entrada em vigor da nova lei, devendo prosseguir a execução fiscal, em consonância com o posicionamento do STJ sobre a matéria.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação do Conselho, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00156 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006600-50.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.006600-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : CONSELHO REGIONAL DE PSICOLOGIA DO ESTADO DE SAO PAULO - 6ª  
REGIAO  
ADVOGADO : SP218591 FABIO CESAR GUARIZI  
APELADO(A) : J M ORIENTACAO E CONSULTORIA PSICOLOGICA S/C LTDA  
No. ORIG. : 00066005020124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Psicologia do Estado de São Paulo em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, em virtude do reconhecimento de prescrição, bem como em razão da aplicabilidade da Lei nº 12.514/2011, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O MM. Juízo *a quo* vislumbrou a prescrição do crédito tributário referente às anuidades de 2006 e 2007 e considerou ser aplicável ao caso o art. 8º da Lei nº 12.514/2011. Deixou de condenar as partes em honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

O valor executado era de R\$ 1.595,65, na data de 09/07/2012, referente a cinco anuidades (fls. 02/04). O ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 11/12/2012 (fls. 02).

O Conselho apelante, em seu recurso, pleiteia a reforma da sentença, a fim de que seja dado prosseguimento à execução fiscal.

## Decido.

Inicialmente, verifica-se que o entendimento adotado pelo MM. Juízo *a quo* está em consonância com a jurisprudência desta Turma, no sentido de não submeter a sentença ao reexame necessário se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

De acordo com o artigo 174 do CTN, "*a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*".

No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se em 31/03/2006, 31/03/2007, 31/03/2008, 31/03/2009 e 31/03/2010, conforme constam da Certidão de Dívida Ativa como termos iniciais de cobrança.

O ajuizamento da execução, por sua vez, deu-se no dia 11/12/2012 (fls. 02).

Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.

No caso vertente, o despacho ordinatório foi proferido em 13/12/2012 (fls. 09).

Verifica-se, portanto, que a prescrição operou-se em relação às anuidades 2006 e 2007, pois entre as datas de constituição dos débitos (31/03/2006 e 31/03/2007) e a data do despacho que ordenou a citação (13/12/2012) transcorreu prazo superior a cinco anos.

Dessa maneira, sobejaram como objeto de cobrança nos autos somente três anuidades, razão pela qual o MM juízo *a quo* julgou extinta a execução, com base no art. 8º da Lei nº 12.514/2011.

Com relação à aplicabilidade do art. 8º, da Lei nº 12.514/11, segundo o qual "**Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente**", o tema não é novo nesta egrégia Terceira Turma e sobre ele tivemos oportunidade de nos manifestar em algumas oportunidades.

Assim é que inicialmente comungávamos do ponto de vista de que o art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, tinha aplicabilidade imediata, por tratar de regra processual para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* atingindo, inclusive, as execuções fiscais em curso, ao tempo da entrada em vigor desta lei.

Entretanto, havemos posteriormente por reconsiderar a posição outrora exteriorizada, frente ao advento de *leading case* haurido pelo c. STJ na sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26/03/2014, DJe 09/04/2014), reconhecendo que a Lei nº 12.514/2011, que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal, aplica-se somente aos processos ajuizados após a data em que esta entrou em vigor (31/10/2011). Tal posicionamento sustenta-se na "Teoria dos Atos Processuais Isolados", segundo a qual a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado (*tempus regit actum*).

Eis o teor do mencionado julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011.*

*INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.*

*1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*

*2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.*

*3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.*

*4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio *tempus regit actum*. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra,*

onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Assim, em razão de economia processual e celeridade procedimental, optamos por seguir a deliberação sufragada na Corte Superior.

Isso porque, decidir-se de forma adversa ao c. STJ revelar-se-á, a futuro, providência inócua: num primeiro instante, deparar-nos-íamos com a restituição de bastos processos pela Vice-Presidência, para oportunização de eventual juízo de retratação, frente à divergência entre o entendimento desta Turma e o agasalhado pelo c. STJ. E, mais à frente, não se descarta a reforma desses pronunciamentos pelo c. STJ. A dizer que atos processuais em balde seriam praticados, para alcançar-se uma conclusão que hoje mesmo já se divisa, a apenar o próprio jurisdicionado com uma delonga desnecessária.

Cabe, agora, transplantar essas noções ao presente recurso.

No caso em tela, o crédito em cobrança na execução fiscal enquadra-se na hipótese prevista no art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, uma vez que o ajuizamento da execução ocorreu em 11/12/2012, ou seja, após a entrada em vigor da nova lei, devendo, portanto, ser mantida a sentença impugnada, em consonância com o posicionamento do STJ sobre a matéria.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação do Conselho, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00157 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015393-04.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.015393-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO(A) : RENATA CRISTINA ALVARENGA FERREIRA  
No. ORIG. : 00153930420124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Enfermagem do Estado de São Paulo - COREN/SP em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos artigos 269, inciso IV e 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, em virtude do reconhecimento de prescrição, bem como em razão da aplicabilidade da Lei nº 12.514/2011, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O MM. Juízo *a quo* vislumbrou a prescrição do crédito tributário referente à anuidade de 2005 e considerou ser aplicável ao caso o art. 8º da Lei nº 12.514/2011. Deixou de condenar as partes em honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

O valor executado era de R\$ 697,54, na data de 27/03/2012, referente às anuidades de auxiliar de enfermagem anos 2005, 2008, 2009 e 2010 (fls. 02/04). O ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 28/03/2012 (fls. 02). Em seu recurso, o Conselho alega que o juízo de primeira instância aplicou equivocadamente a Lei nº 12.514/2011 ao presente feito, pois o valor executado, atualizado, pode ser objeto de cobrança. Assim, requer a reforma da sentença, a fim de que seja determinado o prosseguimento da execução.

### **Decido.**

Inicialmente, verifica-se que o entendimento adotado pelo MM. Juízo *a quo* está em consonância com a jurisprudência desta Turma, no sentido de não submeter a sentença ao reexame necessário se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

De acordo com o artigo 174 do CTN, "*a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*".

No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se em 31/03 de cada ano, conforme consta da Certidão de Dívida Ativa (fls. 03).

O ajuizamento da execução, por sua vez, deu-se no dia 28/03/2012 (fls. 02).

Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.

Todavia, observo que, no caso vertente, não foi proferido o despacho ordinatório da citação, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional.

Por outro lado, verifico que a prescrição já havia se operado em relação à anuidade 2005 antes mesmo da propositura da execução, pois entre a data de constituição do débito (31/03/2005) e a data do ajuizamento da execução (28/03/2012) transcorreu prazo superior a cinco anos.

Dessa maneira, sobejaram como objeto de cobrança nos autos somente três anuidades, razão pela qual o MM juízo *a quo* julgou extinta a execução, com base no art. 8º da Lei nº 12.514/2011.

Com relação à aplicabilidade do art. 8º, da Lei nº 12.514/11, segundo o qual "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*", o tema não é novo nesta egrégia Terceira Turma e sobre ele tivemos oportunidade de nos manifestar em algumas oportunidades.

Assim é que inicialmente comungávamos do ponto de vista de que o art. 8º, da Lei nº 12.514/2011 tinha aplicabilidade imediata, por tratar de regra processual para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* atingindo, inclusive, as execuções fiscais em curso, ao tempo da entrada em vigor desta lei.

Entretanto, havemos ulteriormente por reconsiderar a posição outrora exteriorizada, frente ao advento de *leading case* haurido pelo c. STJ na sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26/03/2014, DJe 09/04/2014), reconhecendo que a Lei nº 12.514/2011, que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal, aplica-se somente aos processos ajuizados após a data em que esta entrou em vigor (31/10/2011). Tal posicionamento sustenta-se na "Teoria dos Atos Processuais Isolados", segundo a qual a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado (*tempus regit actum*).

Eis o teor do mencionado julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.*

*1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*

*2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente")*

às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio *tempus regit actum*. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Assim, em razão de economia processual e celeridade procedimental, optamos por seguir a deliberação sufragada na Corte Superior.

Isso porque, decidir-se de forma adversa ao c. STJ revelar-se-á, a futuro, providência inócua: num primeiro instante, deparar-nos-íamos com a restituição de bastos processos pela Vice-Presidência, para oportunização de eventual juízo de retratação, frente à divergência entre o entendimento desta Turma e o agasalhado pelo c. STJ. E, mais à frente, não se descarta a reforma desses pronunciamentos pelo c. STJ. A dizer que atos processuais em balde seriam praticados, para alcançar-se uma conclusão que hoje mesmo já se divisa, a apenar o próprio jurisdicionado com uma delonga desnecessária.

Cabe, agora, transplantar essas noções ao presente recurso.

No caso em tela, o crédito em cobrança na execução fiscal enquadra-se na hipótese prevista no art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, uma vez que o ajuizamento da execução ocorreu em 28/03/2012, ou seja, após a entrada em vigor da nova lei, devendo, portanto, ser mantida a sentença impugnada, em consonância com o posicionamento do STJ sobre a matéria.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação do Conselho, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00158 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046089-91.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.046089-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : JACOB GHANTOUS e outro  
: ROSINE YACOUB GHANTOUS  
ADVOGADO : SP216727 DAVID CASSIANO PAIVA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO(A) : PEDRO PAULO HIPOLITI  
No. ORIG. : 00460899120104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por JACOB GHANTOUS e ROSINE YACOUB GHANTOUS em face de sentença que julgou improcedentes os embargos de terceiro, ao considerar que, dados os critérios objetivos de tipificação da fraude à execução assentados pelo STJ, não aproveitam aos embargantes as alegações de boa-fé e impenhorabilidade do bem de família. Condenou-os ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% do valor atribuído aos embargos.

Valor da causa em 25/10/2010: R\$ 288.735,00.

Nas razões recursais, aduzem os embargantes: a) impenhorabilidade do imóvel matriculado sob o nº 126.079 no 15º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo, penhorado nos autos da ação executiva nº 2002.61.82.016282-4, por se tratar de bem de família, nos termos da Lei nº 8.009/90; b) inocorrência de fraude à execução, tendo em vista que o imóvel foi adquirido com total boa-fé, depois de efetuadas pesquisas que demonstraram não haver quaisquer constrições ou pendências. Ademais, a presunção de fraude só poderia ocorrer quando a alienação do bem se dá após a citação do executado, a qual teria ocorrido somente em 2006, posteriormente aos negócios jurídicos de transferência, datados de 18/12/2002 e 11/06/2003. Pugnam pela reforma da sentença, a fim de que seja determinado o levantamento da constrição judicial incidente sobre o imóvel em questão, condenando-se a embargada ao pagamento de verbas sucumbenciais, incluindo honorários advocatícios no percentual de 20% sobre o valor da causa (fls. 184/214).

Contrarrazões às fls. 218/219.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

## Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Trata-se de decidir acerca da legalidade da penhora que recaiu sobre o imóvel matriculado sob o nº 126.079 no 15º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo.

A penhora foi efetuada nos autos da execução fiscal nº 2002.61.82.016282-4, movida pela União Federal em face de Pedro Paulo Hypoliti.

De acordo com os fatos narrados nos presentes embargos, o imóvel em questão foi adquirido do executado por José Matias de Oliveira e Maria da Conceição Gomes do Nascimento em 18/12/2002 (fls. 106). Por sua vez, os embargantes firmaram instrumento particular de compromisso de compra e venda do imóvel com aqueles em 11/06/2003 (fls. 98), assumindo a condição de legítimos possuidores do mesmo desde então.

Ressalte-se, inicialmente, que a jurisprudência há muito pacificou o entendimento no sentido de que "*é admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido de registro*", entendimento cristalizado por meio da Súmula nº 84, do STJ. Não há que se falar, portanto, que a propriedade do bem só se transfere pelo registro da transferência.

Confira-se, a propósito, o seguinte precedente jurisprudencial:

**"PROCESSUAL CIVIL RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. NÃO CONHECIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. BEM. DOAÇÃO. SEPARAÇÃO CONSENSUAL. DONATÁRIO. FILHA. MENOR IMPÚBERE. FALTA DE REGISTRO DO ATO. IRRELEVÂNCIA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.**

1 - Violação a dispositivo constitucional não se submete ao crivo especial.

2 - Não decidida pelo tribunal de origem a matéria suscitada no recurso, a falta de prequestionamento é evidente (súmulas 282 e 356 do STF).

3 - A doação de imóvel à filha menor, por ocasião da separação consensual de seus pais, sendo o ato devidamente homologado por sentença passado em julgado, com, inclusive, recolhimento da sisa, configura ato jurídico perfeito e acabado e não mera promessa. A eventual falta do registro imobiliário não exclui o oferecimento dos embargos de terceiro.

4 - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido para, acolhendo os embargos, manter a recorrente na posse do bem.

5 - Precedentes do Superior Tribunal de Justiça."

(STJ - RESP 416.340/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, Quarta Turma, julgado em 04/03/2004, DJ 22/03/2004, p. 310 - grifei)

No tocante à alegação de fraude à execução, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça aprovou, em

18/3/2009, o enunciado da Súmula n. 375 nos seguintes termos: "*O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente*".

No entanto, posteriormente, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o RESP n. 1.141.990/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C, do CPC), decidiu que a supracitada Súmula não se aplica às execuções fiscais, as quais estão sujeitas a regramento específico, previsto no artigo 185 do CTN:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE.*

*1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (lex specialis derogat lex generalis), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais.*

*(...) Omissis*

*4. Consectariamente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa.*

*5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas.*

*6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se in re ipsa, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o concilium fraudis. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604).*

*7. (...) Omissis*

*9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF.*

*10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal.*

*11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008."*

(RESP 1141990/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 10/11/2010, DJe 19/11/2010)

Conforme bem explanado pelo Ministro Teori Albino Zavascki (AgRg no REsp 1.106.045/MT, Primeira Turma, j. 7/6/2011, DJe de 10/6/2011), a alienação ou a oneração de bens ou rendas por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, sem a reserva de patrimônio suficiente à sua garantia, configura presunção absoluta de fraude à execução fiscal, sendo certo que tal presunção se perfaz:

(a) a partir da citação válida do devedor na ação de execução fiscal, em relação aos negócios jurídicos celebrados **antes** da entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005;

(b) em relação aos negócios jurídicos que lhes são **posteriores**, a partir da inscrição do crédito tributário em dívida ativa.

No sentido ora exposto, esta E. Corte Federal assim se manifestou:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. BLOQUEIO JUDICIAL DE VEÍCULO AUTOMOTOR. NEGÓCIO JURÍDICO REALIZADO APÓS ALTERAÇÃO LEGISLATIVA - LC 118/05. INSOLVÊNCIA NÃO COMPROVADA PELO CREDOR. INSUBSISTÊNCIA DA RESTRIÇÃO.*

*1. Com o advento da Lei Complementar n. 118/05, foi dada nova redação ao artigo 185 do CTN, presumindo-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas do contribuinte, quando o débito já tiver sido inscrito em dívida ativa.*

*2. Todavia, no caso de alienações ou onerações de bens ou rendas realizadas antes da vigência da Lei Complementar n. 118/05, entendo que a presunção de fraude em evidência deve respeitar a legislação em vigor ao tempo do fato, em consonância com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça: Primeira Turma, EDcl no AgRg no REsp 103.514-6/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, j. 05.08.2008, DJe 27.08.2008; RESP 200900998090, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:19/11/2010.*

*(...)"*

(AC 00239001220134039999, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2013).

No caso em apreço, os negócios jurídicos de transferência do imóvel enfoque foram celebrados em 18/12/2002 (fls. 106) e 11/06/2003 (fls. 98), ou seja, antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005.

Assim, tendo em vista o posicionamento firmado no supracitado recurso repetitivo, há presunção absoluta de fraude à execução nas alienações em tela, tendo em vista que a citação válida do executado nos autos da execução em que o bem foi penhorado deu-se em 19/08/2002 (fls. 156).

Dessa maneira, tendo sido realizados os negócios de compra e venda posteriormente à citação do executado na execução fiscal, resta configurada a fraude à execução.

Com efeito, evidenciada a fraude, não há que se falar em impenhorabilidade do bem de família, pois, inválida a alienação, os embargantes não chegaram a adquirir o direito à impenhorabilidade.

Nesse sentido é o entendimento manso e pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme demonstra o aresto a seguir colacionado:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPENHORABILIDADE. BEM DE FAMÍLIA. FRAUDE À EXECUÇÃO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Afasta-se a proteção conferida pela Lei 8.009/90, quando caracterizada fraude à execução.*

*2. É vedado, nesta instância especial, o reexame do conjunto fático-probatório. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(AgRg no AREsp 334.975/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 07/11/2013, DJe 20/11/2013).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00159 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019304-68.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.019304-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : GROWTH DO BRASIL LTDA Falido(a)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 1426/3426

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00193046820054036182 12F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) em face de sentença que, com fulcro nos artigos 267, inciso VI c/c 598, ambos do Código de Processo Civil, declarou extinta a execução fiscal (valor da CDA em 14/03/2005: R\$ 92.310,98).

Entendeu o MM. Juízo *a quo* que o encerramento definitivo do processo de falência enseja a extinção da execução, que perde seu objeto, considerando que a exequente nada mais poderá obter por meio dele, pois não há de quem cobrar a dívida, uma vez estar extinta tanto a pessoa jurídica como a massa falida correspondente. Acrescenta não ser possível o redirecionamento do feito contra os sócios da empresa falida, uma vez que a falência é forma regular de dissolução da sociedade, não incidindo, por inoportunidade de ato ilícito, as normas de atribuição de responsabilidade tributária (arts. 134 e 135 do CTN). Ademais, o mero inadimplemento da obrigação não é infração à lei hábil a ensejar a responsabilização dos sócios. Sem condenação em custas e honorários advocatícios. Submeteu a sentença ao reexame necessário (fls. 105).

Nas razões do apelo, sustenta a União a possibilidade de prosseguimento do feito após o encerramento da falência, bem como de redirecionamento da execução aos sócios, com base no art. 134, VII, do Código Tributário Nacional. Assim, requer a reforma da sentença, a fim de que seja dado prosseguimento à execução em face dos sócios responsáveis ou, ao menos, que seja determinado o arquivamento e não extinção do feito (fls. 108/110). Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta E. Corte.

## Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, acertada a submissão da sentença ao reexame necessário, tendo em vista que o valor discutido supera 60 (sessenta) salários mínimos, o que impõe a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do art. 475 do Código de Processo Civil.

Cuida-se de hipótese em que a execução fiscal foi extinta, em razão do encerramento do processo de falência da executada. O MM. Juízo *a quo* proferiu sentença em conformidade com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, ao entender que a inclusão ou manutenção de sócios ou diretores, como responsáveis tributários, salvo por motivo outro que não a mera dissolução da sociedade, devidamente demonstrado no processo, não se justifica. Vejamos.

Inicialmente, no que tange à aplicação do art. 13 da Lei n. 8.620/1993, observo que o referido dispositivo legal, além de ter sido expressamente revogado pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941, de 27/5/2009, teve sua inconstitucionalidade recentemente declarada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 562.276/PR (Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 3/11/2010), conforme noticiado no Informativo de Jurisprudência n. 607 daquela Corte:

*"Asseverou-se que o art. 135, III, do CTN constituiria uma regra matriz de responsabilidade tributária que não se confundiria com a regra matriz de incidência de qualquer tributo, que possuiria estrutura própria, e partiria de um pressuposto de fato específico, sem o qual não haveria espaço para a atribuição de responsabilidade.*

*(...)*

*A regra matriz de responsabilidade do art. 135, III, do CTN, portanto, responsabilizaria aquele que estivesse na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e atuasse em excesso ou abuso de poder, de forma a qualificar um ilícito, o que resultaria no dever de responder pelo tributo devido pela sociedade. Tendo isso conta, entendeu-se que o art. 13 da Lei 8.620/93, ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, teria estabelecido exceção desautorizada à norma geral de direito tributário consubstanciada no art. 135, III, do CTN, o que demonstraria a invasão da esfera reservada à lei complementar pelo art. 146, III, da CF. Afastou-se, em seguida, o argumento da União segundo o qual o art. 13 da Lei 8.620/93 estaria amparado pelo art. 124, II, do CTN, dado que este, que prevê que são solidariamente obrigadas as pessoas expressamente designadas por lei, não autorizaria o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, nem a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos artigos 134 e 135 do mesmo diploma legal.*

*(...)*

*Enfatizou-se, ainda, que a solidariedade estabelecida pelo art. 13 da Lei 8.620/93 também se revestiria de inconstitucionalidade material, porquanto não seria dado ao legislador estabelecer simples confusão entre os patrimônios de pessoa física e jurídica, mesmo que para fins de garantia dos débitos da sociedade perante a*

*Seguridade Social. Asseverou-se que a censurada confusão patrimonial não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, da CF, nem ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal, haja vista que impor confusão entre os patrimônios da pessoa jurídica e da pessoa física no bojo de sociedade em que, por definição, a responsabilidade dos sócios é limitada, comprometeria um dos fundamentos do Direito de Empresa, consubstanciado na garantia constitucional da livre iniciativa." (Disponível para consulta em <http://www.stf.jus.br/portal/informativo/pesquisarInformativo.asp>).*

O julgamento do RE n. 562.276/PR foi submetido ao regime previsto no art. 543-B do CPC e, recentemente, foi adotado como razão de decidir pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na apreciação do Recurso Especial n. 1.153119/MG, tido como representativo da controvérsia, em julgado que restou assim ementado:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL.*

*INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276).*

*RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08." (REsp 1153119/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 24/11/2010, DJe 02/12/2010).*

Dessa forma, o art. 13 da Lei n. 8.620/1993 não é apto a ensejar a responsabilidade dos sócios de sociedade limitada.

Quanto à inclusão de responsável legal pela executada no polo passivo da ação, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência no sentido de que a simples inexistência de bens passíveis de constrição não é suficiente para configurar a responsabilidade subjetiva de seus sócios, gerentes ou diretores, nem pressupõe necessariamente o encerramento irregular da pessoa jurídica, devendo o Fisco trazer prova da responsabilidade dos administradores (Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. 10/3/04).

Ainda segundo a Superior Corte, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: *"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente"*.

Nessa linha, também nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. *In casu*, não se comprovou o comportamento fraudulento dos sócios, ensejador do redirecionamento da execução (art. 135 do CTN).

Destarte, à impossibilidade de se dar prosseguimento à ação executiva em face da empresa, porquanto já encerrado o processo falimentar, ou em face dos respectivos sócios, à minguada de autorização legal para os respectivos redirecionamentos, afigura-se impositiva a decretação da extinção da demanda. Veja-se decisão do E. Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O encerramento da falência enseja a extinção da execução quando não houver possibilidade de redirecionamento aos sócios-gerentes (q. v., verbi gratia: REsp 696.635/RS, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 22.11.2007; REsp 715.685/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 14.06.2007; Ag 709.720/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 14.10.2005).*

*2. O intuito da Fazenda de diligenciar na busca e localização de co-responsáveis pela dívida da empresa não se amolda a quaisquer das hipóteses autorizadas da suspensão do executivo fiscal, constantes do art. 40 da LEF (q. v., verbi gratia: AgRg no REsp 758.407/RS, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 15.05.2006; AgRg no REsp 738.362/RS, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 28.11.2005; REsp 718.541/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 23.05.2005; REsp 912.483/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 29.06.2007).*

*3. Recurso especial a que se nega provimento."*

*(REsp n. 758438/RS, 2ª T., Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (juiz convocado do TRF 1ª Região), j. 22.04.08, v.u.) (g.n.).*

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades

legais.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00160 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030082-87.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.030082-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : SP207694 MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro  
APELADO(A) : ASAEDUCO PROJETOS LTDA  
No. ORIG. : 00300828720114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo (CREA/SP) em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da Lei nº 12.514/2011, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O valor executado era de R\$ 786,67, na data de 27/01/2011, referente a duas anuidades, exercícios 2006 e 2007 (fls. 02/03). O ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 22/06/2011 (fls. 02).

Em seu recurso, o Conselho alega que a aplicação da Lei nº 12.514/2011 ao presente feito configura total afronta ao ato jurídico perfeito ensejador do direito adquirido do exequente, razão pela qual pleiteia a reforma da sentença, a fim de que seja determinado o prosseguimento da execução.

#### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Trata-se de apelação em sede de execução fiscal, em que se discute a aplicabilidade do art. 8º, da Lei nº 12.514/11, segundo o qual "***Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.***"

O tema não é novo nesta egrégia Terceira Turma e sobre ele tivemos oportunidade de nos manifestar em algumas oportunidades.

Assim é que inicialmente comungávamos do ponto de vista de que o art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, tinha aplicabilidade imediata, por tratar de regra processual para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* atingindo, inclusive, as execuções fiscais em curso, ao tempo da entrada em vigor desta lei.

Entretanto, havemos posteriormente por reconsiderar a posição outrora exteriorizada, frente ao advento de *leading case* haurido pelo c. STJ na sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26/03/2014, DJe 09/04/2014), reconhecendo que a Lei nº 12.514/2011, que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal, aplica-se somente aos processos ajuizados após a data em que esta entrou em vigor (31/10/2011). Tal posicionamento sustenta-se na "Teoria dos Atos Processuais Isolados", segundo a qual a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado (*tempus regit actum*).

Eis o teor do mencionado julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011.*

*INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.*

1. *Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*
2. *É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.*
3. *O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.*
4. *Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.*
5. *Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.*
6. *Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."*

Assim, em razão de economia processual e celeridade procedimental, optamos por seguir a deliberação sufragada na Corte Superior.

Isso porque, decidir-se de forma adversa ao c. STJ revelar-se-á, a futuro, providência inócua: num primeiro instante, deparar-nos-íamos com a restituição de bastos processos pela Vice-Presidência, para oportunização de eventual juízo de retratação, frente à divergência entre o entendimento desta Turma e o agasalhado pelo c. STJ. E, mais à frente, não se descarta a reforma desses pronunciamentos pelo c. STJ. A dizer que atos processuais em balde seriam praticados, para alcançar-se uma conclusão que hoje mesmo já se divisa, a apenar o próprio jurisdicionado com uma delonga desnecessária.

Cabe, agora, transplantar essas noções ao presente recurso.

No caso em tela, o crédito em cobrança na execução fiscal não se enquadra na hipótese prevista no art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, uma vez que o ajuizamento da execução ocorreu em 22/06/2011, ou seja, anteriormente ao momento de entrada em vigor da nova lei, devendo prosseguir a execução fiscal, em consonância com o posicionamento do STJ sobre a matéria.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação do Conselho, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00161 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029919-10.2011.4.03.6182/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : SP239752 RICARDO GARCIA GOMES e outro  
APELADO(A) : LESON LABORATORIO DE ENGENHARIA SONICA S/A  
No. ORIG. : 00299191020114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo (CREA/SP) em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da Lei nº 12.514/2011, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O valor executado era de R\$ 2.731,53, na data de 20/12/2010, referente a duas anuidades, exercícios 2006 e 2007 (fls. 02/03). O ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 22/06/2011 (fls. 02).

Em seu recurso, o Conselho alega que a aplicação da Lei nº 12.514/2011 ao presente feito configura total afronta ao ato jurídico perfeito ensejador do direito adquirido do exequente, razão pela qual pleiteia a reforma da sentença, a fim de que seja determinado o prosseguimento da execução.

#### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Trata-se de apelação em sede de execução fiscal, em que se discute a aplicabilidade do art. 8º, da Lei nº 12.514/11, segundo o qual "**Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.**"

O tema não é novo nesta egrégia Terceira Turma e sobre ele tivemos oportunidade de nos manifestar em algumas oportunidades.

Assim é que inicialmente comungávamos do ponto de vista de que o art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, tinha aplicabilidade imediata, por tratar de regra processual para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* atingindo, inclusive, as execuções fiscais em curso, ao tempo da entrada em vigor desta lei.

Entretanto, havemos ulteriormente por reconsiderar a posição outrora exteriorizada, frente ao advento de *leading case* haurido pelo c. STJ na sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26/03/2014, DJe 09/04/2014), reconhecendo que a Lei nº 12.514/2011, que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal, aplica-se somente aos processos ajuizados após a data em que esta entrou em vigor (31/10/2011). Tal posicionamento sustenta-se na "Teoria dos Atos Processuais Isolados", segundo a qual a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado (*tempus regit actum*).

Eis o teor do mencionado julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011.*

*INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.*

*1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*

*2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.*

*3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em*

vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio *tempus regit actum*. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Assim, em razão de economia processual e celeridade procedimental, optamos por seguir a deliberação sufragada na Corte Superior.

Isso porque, decidir-se de forma adversa ao c. STJ revelar-se-á, a futuro, providência inócua: num primeiro instante, deparar-nos-íamos com a restituição de bastos processos pela Vice-Presidência, para oportunização de eventual juízo de retratação, frente à divergência entre o entendimento desta Turma e o agasalhado pelo c. STJ. E, mais à frente, não se descarta a reforma desses pronunciamentos pelo c. STJ. A dizer que atos processuais em balde seriam praticados, para alçar-se uma conclusão que hoje mesmo já se divisa, a apenar o próprio jurisdicionado com uma delonga desnecessária.

Cabe, agora, transplantar essas noções ao presente recurso.

No caso em tela, o crédito em cobrança na execução fiscal não se enquadra na hipótese prevista no art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, uma vez que o ajuizamento da execução ocorreu em 22/06/2011, ou seja, anteriormente ao momento de entrada em vigor da nova lei, devendo prosseguir a execução fiscal, em consonância com o posicionamento do STJ sobre a matéria.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação do Conselho, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00162 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028408-74.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.028408-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : SP126515 MARCIA LAGROZAM SAMPAIO e outro  
APELADO(A) : MAURO FABBRONI  
No. ORIG. : 00284087420114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo (CREA/SP) em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da Lei nº 12.514/2011, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O valor executado era de R\$ 777,00, na data de 20/12/2010, referente a duas anuidades, exercícios 2006 e 2007 (fls. 02/03). O ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 22/06/2011 (fls. 02).

Em seu recurso, o Conselho alega que a aplicação da Lei nº 12.514/2011 ao presente feito configura total afronta ao ato jurídico perfeito ensejador do direito adquirido do exequente, razão pela qual pleiteia a reforma da sentença, a fim de que seja determinado o prosseguimento da execução.

### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Trata-se de apelação em sede de execução fiscal, em que se discute a aplicabilidade do art. 8º, da Lei nº 12.514/11, segundo o qual **"Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."**

O tema não é novo nesta egrégia Terceira Turma e sobre ele tivemos oportunidade de nos manifestar em algumas oportunidades.

Assim é que inicialmente comungávamos do ponto de vista de que o art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, tinha aplicabilidade imediata, por tratar de regra processual para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* atingindo, inclusive, as execuções fiscais em curso, ao tempo da entrada em vigor desta lei.

Entretanto, havemos ulteriormente por reconsiderar a posição outrora exteriorizada, frente ao advento de *leading case* haurido pelo c. STJ na sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26/03/2014, DJe 09/04/2014), reconhecendo que a Lei nº 12.514/2011, que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal, aplica-se somente aos processos ajuizados após a data em que esta entrou em vigor (31/10/2011). Tal posicionamento sustenta-se na "Teoria dos Atos Processuais Isolados", segundo a qual a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado (*tempus regit actum*).

Eis o teor do mencionado julgado:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011.**

**INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.**

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerà o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio *tempus regit actum*. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Assim, em razão de economia processual e celeridade procedimental, optamos por seguir a deliberação sufragada na Corte Superior.

Isso porque, decidir-se de forma adversa ao c. STJ revelar-se-á, a futuro, providência inócua: num primeiro instante, deparar-nos-íamos com a restituição de bastos processos pela Vice-Presidência, para oportunização de eventual juízo de retratação, frente à divergência entre o entendimento desta Turma e o agasalhado pelo c. STJ. E, mais à frente, não se descarta a reforma desses pronunciamentos pelo c. STJ. A dizer que atos processuais em balde seriam praticados, para alçar-se uma conclusão que hoje mesmo já se divisa, a apenar o próprio jurisdicionado com uma delonga desnecessária.

Cabe, agora, transplantar essas noções ao presente recurso.

No caso em tela, o crédito em cobrança na execução fiscal não se enquadra na hipótese prevista no art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, uma vez que o ajuizamento da execução ocorreu em 22/06/2011, ou seja, anteriormente ao momento de entrada em vigor da nova lei, devendo prosseguir a execução fiscal, em consonância com o posicionamento do STJ sobre a matéria.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação do Conselho, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00163 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062139-08.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.062139-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro  
APELADO(A) : EDSON SILVA GOMES  
No. ORIG. : 00621390820044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal ajuizada contra Edson Silva Gomes, nos termos dos artigos 267, inciso VI, 269, inciso I e 618, inciso I, todos do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da Lei nº 12.514/11, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O valor executado era de R\$ 1.282,74, na data de 10/11/2004, referente a três anuidades de técnico em contabilidade, relativas aos exercícios de 2001, 2002 e 2003, bem como multas eleitorais (fls. 02/04). O ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 22/11/2004 (fls. 02).

O apelante pleiteia a reforma da sentença, sustentando a higidez do título executivo, tendo em vista a

inaplicabilidade da Lei nº 12.514/11, requerendo, por conseguinte, o prosseguimento da execução fiscal.

## **Decido.**

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, cumpre destacar o acerto da não submissão da sentença em questão ao reexame necessário, pois o valor discutido não supera 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do §2º do art. 475 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação em sede de execução fiscal, em que se discute a aplicabilidade do art. 8º, da Lei nº 12.514/11, segundo o qual "**Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.**"

O tema não é novo nesta egrégia Terceira Turma e sobre ele tivemos oportunidade de nos manifestar em algumas oportunidades.

Assim é que inicialmente comungávamos do ponto de vista de que o art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, tinha aplicabilidade imediata, por tratar de regra processual para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* atingindo, inclusive, as execuções fiscais em curso, ao tempo da entrada em vigor desta lei.

Entretanto, havemos posteriormente por reconsiderar a posição outrora exteriorizada, frente ao advento de *leading case* haurido pelo c. STJ na sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26/03/2014, DJe 09/04/2014), reconhecendo que a Lei nº 12.514/2011, que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal, aplica-se somente aos processos ajuizados após a data em que esta entrou em vigor (31/10/2011). Tal posicionamento sustenta-se na "Teoria dos Atos Processuais Isolados", segundo a qual a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado (*tempus regit actum*).

Eis o teor do mencionado julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.*

*1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*

*2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.*

*3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.*

*4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio *tempus regit actum*. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.*

*5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº.12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe*

*limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.*

*6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."*

Assim, em razão de economia processual e celeridade procedimental, optamos por seguir a deliberação sufragada na Corte Superior.

Isso porque, decidir-se de forma adversa ao c. STJ revelar-se-á, a futuro, providência inócua: num primeiro instante, deparar-nos-íamos com a restituição de bastos processos pela Vice-Presidência, para oportunização de eventual juízo de retratação, frente à divergência entre o entendimento desta Turma e o agasalhado pelo c. STJ. E, mais à frente, não se descarta a reforma desses pronunciamentos pelo c. STJ. A dizer que atos processuais embalde seriam praticados, para alçar-se uma conclusão que hoje mesmo já se divisa, a apenar o próprio jurisdicionado com uma delonga desnecessária.

Cabe, agora, transplantar essas noções ao presente recurso.

No caso em tela, o crédito em cobrança na execução fiscal não se enquadra na hipótese prevista no art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, uma vez que o ajuizamento da execução ocorreu em 22/11/2004, ou seja, anteriormente ao momento de entrada em vigor da nova lei, devendo prosseguir a execução fiscal, em consonância com o posicionamento do STJ sobre a matéria.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação do Conselho, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00164 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030242-15.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.030242-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : SP207694 MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro  
APELADO(A) : WALTER BRUNO TONINI FILHO  
No. ORIG. : 00302421520114036182 11F Vt SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo (CREA/SP) em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da Lei nº 12.514/2011, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O valor executado era de R\$ 777,00, na data de 27/01/2011, referente a duas anuidades, exercícios 2006 e 2007 (fls. 02/03). O ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 22/06/2011 (fls. 02).

Em seu recurso, o Conselho alega que a aplicação da Lei nº 12.514/2011 ao presente feito configura total afronta ao ato jurídico perfeito ensejador do direito adquirido do exequente, razão pela qual pleiteia a reforma da sentença, a fim de que seja determinado o prosseguimento da execução.

#### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Trata-se de apelação em sede de execução fiscal, em que se discute a aplicabilidade do art. 8º, da Lei nº 12.514/11, segundo o qual "**Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4**

*(quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

O tema não é novo nesta egrégia Terceira Turma e sobre ele tivemos oportunidade de nos manifestar em algumas oportunidades.

Assim é que inicialmente comungávamos do ponto de vista de que o art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, tinha aplicabilidade imediata, por tratar de regra processual para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* atingindo, inclusive, as execuções fiscais em curso, ao tempo da entrada em vigor desta lei.

Entretanto, havemos ulteriormente por reconsiderar a posição outrora exteriorizada, frente ao advento de *leading case* haurido pelo c. STJ na sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26/03/2014, DJe 09/04/2014), reconhecendo que a Lei nº 12.514/2011, que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal, aplica-se somente aos processos ajuizados após a data em que esta entrou em vigor (31/10/2011). Tal posicionamento sustenta-se na "Teoria dos Atos Processuais Isolados", segundo a qual a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado (*tempus regit actum*).

Eis o teor do mencionado julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.*

*1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*

*2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.*

*3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.*

*4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio *tempus regit actum*. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.*

*5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.*

*6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."*

Assim, em razão de economia processual e celeridade procedimental, optamos por seguir a deliberação sufragada na Corte Superior.

Isso porque, decidir-se de forma adversa ao c. STJ revelar-se-á, a futuro, providência inócua: num primeiro instante, deparar-nos-íamos com a restituição de bastos processos pela Vice-Presidência, para oportunização de eventual juízo de retratação, frente à divergência entre o entendimento desta Turma e o agasalhado pelo c. STJ. E, mais à frente, não se descarta a reforma desses pronunciamentos pelo c. STJ. A dizer que atos processuais embalde seriam praticados, para alçar-se uma conclusão que hoje mesmo já se divisa, a apenar o próprio jurisdicionado com uma delonga desnecessária.

Cabe, agora, transplantar essas noções ao presente recurso.

No caso em tela, o crédito em cobrança na execução fiscal não se enquadra na hipótese prevista no art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, uma vez que o ajuizamento da execução ocorreu em 22/06/2011, ou seja, anteriormente ao momento de entrada em vigor da nova lei, devendo prosseguir a execução fiscal, em consonância com o posicionamento do STJ sobre a matéria.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação do Conselho, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00165 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007247-89.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.007247-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
PROCURADOR : SP143684 RODRIGO GAZEBAYOUKIAN  
APELADO(A) : OSCAR REYNALDO MULLER CARAVELLAS NETO  
ADVOGADO : SP266175 VANDERSON MATOS SANTANA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00072478920134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado, objetivando provimento jurisdicional que determine ao IBAMA que se abstenha de proceder à busca e apreensão de duas araras mantidas pelo impetrante, bem como a declaração do impetrante como legítimo titular da guarda definitiva das aves.

A liminar foi deferida *"para que a autoridade impetrada se abstenha de efetuar a busca e apreensão das araras, bem como de impor sanções pela posse das araras, até decisão final"* (f. 437).

A sentença concedeu a segurança, **"mantendo a liminar anteriormente concedida, vedado qualquer uso comercial dos animais, quer seja para reprodução, ou exposição pública"** (f. 475).

Apelou o IBAMA, alegando que: (1) a Lei 5.197/1967 determina que todo animal silvestre é propriedade do Estado, sendo ilegal a posse por particulares, sem origem comprovada; (2) para que fosse legal a posse, o animal deveria ter sido adquirido de criadouros comerciais ou de comerciantes de espécimes da fauna silvestre, ambos registrados no IBAMA; (3) há a necessidade de apresentação da nota fiscal para comprovar a origem lícita do animal; (4) *"os fatos apurados indicam que eles são oriundos do tráfico ilegal ou que foram capturados na natureza, posto que, conforme o próprio impetrante afirma, foram adquiridos em um 'farol'"*; e (5) *"não se mostra razoável a decisão judicial que, sem previsão legal e em desacordo com orientação da área técnica competente do Ibama, concedeu guarda doméstica definitiva de dois animais silvestres ameaçados de extinção"*.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta Corte, opinando o MPF pela manutenção da sentença.

Decido.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O pedido formulado nestes autos pretende afastar a busca e a apreensão dos animais mantidos pelo impetrante, mantendo assim o impetrante na posse e guarda definitiva destes.

No agravo de instrumento 0014757-23.2013.4.03.0000 interposto contra a concessão da medida liminar nestes autos, assim decidi:

*"Vistos etc.*

*Trata-se de agravo de instrumento à liminar que, em mandado de segurança, obstou o impetrado de promover a*

busca e apreensão de dois animais silvestres, e de impor sanções pela respectiva posse. Alegou o IBAMA a origem ilegal dos animais, que pertencem à fauna silvestre e sujeitos à extinção, sem previsão legal de regularização, gerando comprometimento do equilíbrio ecológico, perda de biodiversidade e estímulo ao tráfico ilícito de animais, sancionados administrativa e penalmente, não cabendo confundir satisfação pessoal e exclusiva do criador com o bem-estar dos animais, aduzindo que os Centros de Triagem de Animais Silvestres são adequados para acolher, readaptar e reinserir os animais no meio ambiente natural, pelo que foi requerida a reforma da decisão agravada.

Houve contraminuta do agravado.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a despeito da invocação de danos ecológicos, e risco à biodiversidade e ao meio ambiente equilibrado, certo que a agravante não logrou deduzir contraposição fundada à consolidada jurisprudência, acolhida na decisão agravada, segundo a qual no caso de posse de animais silvestres, ainda que ilegal na origem, mas por período extenso, com prova de correto manejo e tratamento, não se justifica a busca e apreensão pretendida pelo órgão ambiental.

Note-se que, por ora, se discute apenas a liminar relativa à posse e guarda de tais animais na pendência do processamento do writ, sem prejuízo do oportuno julgamento do mérito.

Em prol da pretensão deduzida na impetração encontra-se firmada a jurisprudência superior e regional, sem contraposição demonstrada pelo IBAMA:

**RESP 1.085.045, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 04/05/2011: "ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. APREENSÃO DE MACACO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 1º DA LEI 5.197/1997 E DO ART. 25 DA LEI 9.605/1998. INEXISTÊNCIA. 1. Hipótese em que foi assegurada a posse do impetrante sobre uma fêmea de "macaco-barrigudo", mantida em cativeiro doméstico por mais de 19 (dezenove) anos e apreendida pelo Ibama por falta de autorização. 2. O Tribunal Regional afastou a necessidade de dilação probatória e manteve a sentença concessiva da segurança com base nas peculiaridades do caso concreto, sobretudo a dificuldade de adaptação do animal a um novo habitat; o bom estado de saúde demonstrado pelo boletim de ocorrência, o laudo médico e demais documentos colacionados aos autos pelo impetrante; e a relevância do interesse humano envolvido, considerando que a criação da primata pelo longo período gerou vínculo afetivo com a família, em especial com uma pessoa com deficiência mental. 3. A fauna silvestre, constituída por animais "que vivem naturalmente fora do cativeiro", conforme expressão legal, é propriedade do Estado (isto é, da União) e, portanto, bem público. In casu, ainda que não se possa afirmar tratar-se de animal totalmente domesticado, o longo período de vivência em cativeiro doméstico mitiga a sua qualificação como silvestre. 4. Inexiste violação do art. 1º da Lei 5.197/1997 e do art. 25 da Lei 9.605/1998, pois a hipótese em análise é sui generis e legítima as razoáveis ponderações feitas pelo julgador ordinário para assegurar o direito à manutenção da posse da macaca com o impetrante e sua família. Não se pode olvidar que a legislação deve buscar a efetiva proteção dos animais, finalidade observada pelo julgador ordinário. Incidência da Súmula 7 do STJ. 5. Recurso Especial não provido."**

**AC 00078677720084036100, Rel. Juiz Conv. HERBERT DE BRUYN, e-DJF3 14/06/2013:**

**"ADMINISTRATIVO - AMBIENTAL - PAPAGAIO MANTIDO EM VIDA DOMÉSTICA HÁ MAIS DE OITO ANOS - ENTREGA DA AVE AO IBAMA - IMPOSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE - SENTENÇA MANTIDA. 1. Não se desconhece que a posse de animal silvestre sem autorização ou permissão da autoridade competente, constitui infração ambiental, nos termos do artigo 29 da Lei nº 9.605/1998, passível, portanto, de apreensão, o que, em princípio leva ao reconhecimento da legalidade do ato da autarquia ambiental. No entanto, necessário observar ao princípio da razoabilidade. 2. O papagaio que o IBAMA pretende apreender vive com a família do autor há mais de oito anos e o vínculo de sua filha com o animal fica evidente diante de sua iniciativa de recorrer ao Judiciário almejando ver reconhecido o direito de com ele permanecer. Não seria razoável, portanto pensar que o animal ficaria melhor longe, afastado do convívio familiar. 3. O fato da ave estar sob a guarda e cuidados do autor há mais de oito anos faz supor que sua reintrodução no meio ambiente poderia resultar em dano irreversível para a própria ave, que se acostumou a não ter de lutar pela própria sobrevivência no habitat natural respectivo, bem como poderia tornar-se presa fácil para os respectivos predadores, ou ter de suportar a rejeição - muito comum do bando ao qual procure se acostar. 4. Assim, no caso em apreço, retirar o papagaio do ambiente doméstico acarretar-lhe-ia mais prejuízo do que efetiva proteção, mormente considerando a longa permanência desse pássaro sob os cuidados do autor. 5. Sentença mantida."**

**AMS 200838000315130, Rel. Des. Fed. DANIEL PAES RIBEIRO, e-DJF1 13/04/2012: "CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS (IBAMA). CRIAÇÃO DOMÉSTICA DE ARARA. APREENSÃO. RISCOS À SOBREVIVÊNCIA DO ESPÉCIME. ATUAÇÃO DA AUTARQUIA. CONTRARIEDADE AOS PRINCÍPIOS QUE NORTEIAM SUAS ATIVIDADES. PRECEDENTES DO TRIBUNAL. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS. 1. Demonstrada a convivência harmônica que o**

*espécime passeriforme manteve ao longo de muitos anos com o impetrante e seus familiares, chegando mesmo a receber a alcunha de "Chiquita Ferreira", nada recomenda que, de maneira abrupta, seja o animal apreendido e encaminhado para cativeiro mantido pela autarquia. 2. Não demonstração, por parte do Ibama, de que a arara tenha sido objeto de maus tratos, no período em que esteve sob a guarda de seus zeladores, quando, então, a autoridade impetrada sequer tinha notícia de sua existência. 3. De igual forma, não há nenhum indício de que o postulante desenvolva atividade econômica ligada à comercialização de animais silvestres, tratando-se de único exemplar, criado como animal de estimação. 4. "No caso específico, a restituição do papagaio ao meio ambiente, atenta mais contra a vida do animal, criado desde pequeno em outro ambiente que não o seu natural, do que contra a instabilidade do equilíbrio ecológico" (ACr 2009.38.03.005429-4/MG - Relator Desembargador Federal Carlos Olavo - e-DJF1 de 10.06.2011, p. 124). 5. A atuação do Ibama, em casos similares, acaba por contrariar os próprios princípios que norteiam as atividades da autarquia, porquanto, no caso, a inserção de "Chiquita Ferreira" no meio selvagem acaba pondo em risco a integridade da ave, afeita que está ao ambiente doméstico no qual vive há muito tempo. 6. Sentença mantida. 7. Apelação e remessa oficial desprovidas."*

**AG 00186495120114050000, Rel. Des. Fed. GERALDO APOLIANO, DJE 16/08/2012: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANIMAL SILVESTRE- PAPAGAIO. APREENSÃO. VÍNCULO AFETIVO. GUARDA HÁ MAIS DE DEZESSETE ANOS. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. 1. Agravo de Instrumento manejado em face da decisão que ordenou ao Agravante que devolvesse o papagaio aos Agravados, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de multa diária no valor de 100 (cem) reais. 2. Há de ser reconhecida a patente importância do IBAMA na defesa dos animais silvestres, contando com todo o respaldo legal para tal mister. No entanto, dita defesa deve harmonizar-se com o princípio da razoabilidade, levando-se em conta o bem estar do animal, e os meios mais razoáveis de preservá-lo. 3. Na hipótese, os agentes do IBAMA aplicaram a lei de forma acrítica, sem atentarem para os seus fins sociais, porquanto não se avaliou adequadamente o contexto factual, e as peculiaridades do caso concreto, posto que o papagaio "Lourinho" encontrava-se sob os cuidados dos Agravados há mais de 17 (dezesete) anos, sem qualquer indicação de maus tratos. 4. É forçoso reconhecer que a ruptura do liame emocional construído através do vasto tempo em que o papagaio conviveu com os Agravados está a trazer sequelas emocionais para todos da família, à qual a ave acha-se integrada. Agravo de Instrumento improvido."**

*No caso dos autos, a decisão agravada restou fartamente motivada, destacando, com exame da documentação juntada, que "as aves, em princípio, estão bem acomodadas em viveiro adequado, com alimentação balanceada e cuidados especializados de tratador e veterinário (...) não houve qualquer manifestação do impetrado que apontasse maus tratos ou manejo inadequado à espécie"; salientou que "a presente medida não tem o efeito de incentivar o comércio clandestino de animais silvestres, mas sim proteger as araras que, no caso concreto, há muito convivem com o impetrante e sua família, com tratamento e alimentação adequados. Assim, o IBAMA tem ciência da posse das aves desde dezembro de 2003, quando do pedido de instalação de criadouro comercial pelo impetrante e somente em 2013 exigiu a entrega dos animais para tentativa de reintegração ao habitat natural"; e, enfim, enfatizou que "a guarda das araras deferida nesta decisão deve restringir-se ao convívio doméstico e familiar do impetrante, tal como descrito na inicial, vedado qualquer uso comercial dos animais, quer seja para reprodução, ou exposição pública" (f. 54 e 57/8).*

*Diante da jurisprudência assim firmada e dos elementos de prova e convicção lançados nos autos, evidencia-se a manifesta falta de plausibilidade jurídica do pedido de reforma.*

*Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso."*

A sentença foi proferida nos seguintes termos (f. 469/75):

**"Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por OSCAR REYNALDO MULLER CARAVELLAS contra ato do CHEFE DA DIVISÃO DE PROTEÇÃO AMBIENTAL DO INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA objetivando provimento jurisdicional no sentido de impedir o IBAMA de promover a busca e apreensão de duas Araras, bem como de impor sanções penais, cíveis e administrativas, declarando o impetrante o legítimo titular da guarda das araras ou, alternativamente, seja concedido o Termo de Depósito Voluntário ou ainda, que autorize o processo de homologação de criadouro para mantenedor da fauna silvestre, de acordo com a Instrução Normativa 169 do IBAMA.**

**Afirma que, por intermédio do seu biólogo, o impetrante protocolou, em 08/12/2003, pedido na Superintendência do IBAMA em São Paulo, para abertura de criadouro comercial da fauna silvestre, sobre a égide da Portaria 118/97.**

**Alega ter atendido a todas as exigências legais determinadas pela portaria e pelo órgão ambiental, tendo, ainda, declarado espontaneamente que mantém há muito tempo duas Araras sob seus cuidados.**

**(...)**

**Ademais, em razão do falecimento de ser representante (Biólogo), o seu processo se manteve inerte, ate o**

recebimento do Ofício nº 0338/2012 informando que as duas Araras deveriam ser entregues ao IBAMA.

(...)

As fls. 432/437 o pedido liminar foi reapreciado, e o pedido foi concedido com a ressalva de que a guarda das araras foi deferida com restrição ao convívio doméstico e familiar, sendo vedado o uso comercial dos animais, quer seja para reprodução ou exposição pública.

(...)

O cerne da questão debatida nos autos cinge-se à análise da legalidade das disposições da Resolução CONAMA n.º 384/06, a fim de aferir se seria obrigatória a entrega das aves ao impetrado.

(...)

Em que pesem as alegações da autoridade coatora, entendo que, excepcionalmente, no presente caso, assiste razão ao impetrante.

Como já anteriormente explicitado por este Juízo em sede de liminar, não se tem aqui a intenção de incentivar o comércio clandestino de animais silvestres, mas sim, proteger as araras que há muito convivem com o impetrante e sua família, com tratamento e alimentação adequados, não havendo sentido, após 23 anos de cativeiro, colocá-las em risco em uma tentativa de reintegração ao seu habitat natural.

Verifico, pela documentação e fotos constantes dos autos, que as aves estão bem acomodadas, em viveiro adequado, com alimentação balanceada e cuidados especializados de tratador e veterinário, não tendo havido nenhuma manifestação do impetrado que apontasse maus tratos ou manejo inadequado das aves.

Indiscutível que o procedimento de readaptação ao ambiente silvestre causaria sofrimento às aves, não se podendo afirmar que tal medida é protetiva, podendo se revelar um risco para a vida dos pássaros e para a conservação da espécie.

Somente o fato das aves estarem sob a guarda e cuidados impetrante há mais de vinte anos, faz supor que sua reintrodução no meio ambiente poderia resultar em dano irreversível para as próprias aves, que se acostumaram a não ter de lutar pela própria sobrevivência no habitat natural respectivo, bem como poderiam tornar-se presas fáceis para os respectivos predadores, ou ter de suportar a rejeição - muito comum do bando ao qual procure se acostar.

Claro está que no caso em apreço retirar os animais do ambiente doméstico acarretar-lhes-ia mais prejuízo do que efetiva proteção, mormente considerando a longa permanência desses pássaros sob os cuidados do impetrante.

Ademais, o IBAMA tem ciência da posse das aves desde 2003, momento em que o impetrante requereu autorização para instalação do criadouro comercial e somente em 2013 exigiu a entrega dos animais.

Para esse fim, a Constituição Federal prevê:

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

§ 1º - Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

I - preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas; (Regulamento)

II - preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético; (Regulamento) (Regulamento)

III - definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção; (Regulamento)

IV - exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade; (Regulamento)

V - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente; (Regulamento)

VI - promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente;

VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade. (Regulamento)

Assim, da simples leitura do inciso VII do artigo 225 da Constituição Federal, está claro que, se houver risco de se submeter às aves à crueldade ou sofrimento, sua devolução ao IBAMA em nada contribuirá para evitar a extinção de sua espécie.

Ressalto, outrossim, que em que pese a suposta ilicitude da aquisição, a posição jurisprudencial prima pela tutela do bem estar dos animais.

Nesse sentido:

**ADMINISTRATIVO - AMBIENTAL - "PAPAGAIO DE CARA ROXA" MANTIDO EM VIDA DOMÉSTICA HÁ MAIS DE TRÊS DÉCADAS - ENTREGA DA AVE AO IBAMA - IMPOSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE - SENTENÇA MANTIDA. 1. Agravo retido não conhecido por não**

*requerer a agravante expressamente, na apelação, sua apreciação pelo tribunal, nos exatos termos do artigo 523, 1º, do Código de Processo Civil. 2. Não se desconhece que a posse de animal silvestre sem autorização ou permissão da autoridade competente, constitui infração ambiental, nos termos do artigo 29 da Lei nº 9.605/1998, passível, portanto, de apreensão, o que, em princípio leva ao reconhecimento da legalidade do ato da autarquia ambiental, mas necessário se faz observar ao princípio da razoabilidade. 3. O papagaio que o IBAMA pretende apreender vive com a impetrante há muito tempo e o vínculo desta e de sua filha com o animal fica evidente diante de sua iniciativa de recorrer ao Judiciário almejando ver reconhecido o direito de com ele permanecer. 4. Assinale-se que a ave está sob a guarda e cuidados da impetrante, há mais de três décadas, o que faz supor que sua reintrodução ao meio ambiente poderia resultar em dano irreversível para a própria ave, que se acostumou a não ter de lutar pela própria sobrevivência no habitat natural respectivo, bem como poderia tornar-se presa fácil para os respectivos predadores, ou ter de suportar a rejeição - muito comum do bando ao qual procure se acostar. 5. Assim, no caso em apreço, retirar o papagaio do ambiente doméstico acarretar-lhe-ia mais prejuízo do que efetiva proteção, mormente considerando a longa permanência desse pássaro sob os cuidados da impetrante. 6. Mantida a sentença que determinou ser jurídico, justo e razoável que não se perturbe a convivência harmônica, consolidada ao longo de mais de 25 (vinte e cinco) anos, entre a impetrante e seu papagaio - desde que ela efetivamente cumpra os compromissos que assumir perante o IBAMA, seguindo as orientações dos agentes competentes, inclusive autorizando a implantação de um chip para monitoramento do animal, para a devida fiscalização e o mais que seja necessário. Indexação VIDE EMENTA. Data da Decisão 18/04/2013 ata da Publicação 25/04/2013 Outras Fontes Inteiro Teor 00162034120064036100*

*Sob essa aceção, claro está que a retirada dos animais do convívio doméstico após longos anos em cativeiro não se afigura, in casu, medida protetiva, podendo se revelar um risco para a vida dos pássaros. Posto Isso, com base na fundamentação expendida e por tudo o mais que dos autos consta, julgo procedente o pedido e concedo a segurança, com fulcro no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, mantendo a liminar anteriormente concedida, vedado qualquer uso comercial dos animais, quer seja para reprodução, ou exposição pública."*

Nesse passo, ao analisar as questões invocadas pelas partes, devem ser aplicados ao caso os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

Não obstante o impetrado tenha afirmando que a origem dos pássaros em questão é desconhecida, razão pela qual a posse dos mesmos pela impetrante reveste-se de ilegalidade, a prova documental é indicativa de que os pássaros estão adaptados ao ambiente doméstico, pois permaneceram, por mais de vinte e três anos, sob a posse do impetrante, que inclusive tentou legalizar a situação, mediante o requerimento, realizado em 08/12/2003, perante o IBAMA, para abertura de criadouro comercial da fauna silvestre.

Note-se, ainda, que a intervenção estatal, "in casu", deve-se mostrar apta a atingir os objetivos pretendidos. A finalidade maior das normas ambientais aplicáveis à questão é a maior proteção aos animais silvestres. Logo, a devolução destes à natureza depois de tantos anos revela-se desproporcional aos objetivos pretendidos pela autarquia ambiental.

A hipótese diferencia-se da situação na qual os animais são custodiados de forma ilícita, ainda não plenamente adaptados ao ambiente doméstico, quando a devolução destes ao ambiente natural não gera problemas de adaptação, mas apenas lhes devolve ao seu verdadeiro habitat.

Portanto, não merece reforma a sentença, que se encontra firmada em compatibilidade à jurisprudência assim consolidada, relativamente a animais adaptados ao ambiente doméstico, como é o caso dos autos:

**AMS 00292233120084036100, Juiz Conv. RICARDO CHINA, e-DJF3 22/06/2011: "MANDADO DE SEGURANÇA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA - PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE - PAPAGAIO MANTIDO EM VIDA DOMÉSTICA HÁ MAIS DE 11 ANOS - ENTREGA DA AVE AO IBAMA - IMPOSSIBILIDADE. 1- Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 14, §1º da Lei nº 12.016, de 07 de agosto de 2009. 2- A proteção do meio ambiente e a preservação da fauna brasileira é dever que se impõe a todos, por força de mandamento constitucional (art. 225 da Constituição Federal). Entretanto, deve-se observar qual é a medida que, no caso concreto, realiza de forma mais eficiente essa finalidade. 3- Há quase 14 anos, a impetrante recebeu de presente um papagaio, mantendo-o em sua companhia desde então. A ave permanece solta, vez que acostumada ao ambiente familiar desde os primeiros dias de vida, recebendo alimentação e cuidados especiais orientados por médica veterinária que assiste o papagaio desde os seus primeiros anos de vida. 4- Por todo o tempo em que permaneceu com a ave em sua companhia, a impetrante estava respaldada por ato do IBAMA, que lhe deferiu "Termo de Contrato Voluntário de Animais Silvestres", datado de 20 de abril de 2004, com vigência de um ano e renovações por iguais períodos. Com a lavratura do termo, o animal foi registrado junto àquele Instituto, recebendo uma anilha fixada em seu pé direito. Tal fato já afasta a ilicitude da conduta da impetrante, ventilada nas razões de apelo do IBAMA. 5- Não há contrariedade do comportamento ao ordenamento jurídico, quando é este próprio**

que o respalda, conferindo licitude à conduta. 6- Os autos não retratam situação em que o particular comercializa ave silvestre ou a expõe a risco, mas tão-somente a mantém em sua companhia há anos, com ciência e autorização do IBAMA. 7- Embora formalmente amparada em norma (Resolução CONAMA nº 384/2006), a conduta do IBAMA não realiza, no caso concreto a finalidade da mesma, que visa a proteção do fauna silvestre. 8- Após tantos anos de convívio doméstico, a ave adaptou-se completamente ao ambiente em que foi criada, de maneira que seria arriscado para a saúde do animal a sua soltura na natureza ou transferência para um Centro de Triagem de Animais Silvestres. 9- Há prova nos autos no sentido de que o animal é saudável, por conta de ter recebido cuidado adequado (acompanhamento veterinário) todos esse anos. Há provas, também, no sentido de que ave não goza de condições físicas para ser solta na natureza. 10- Não prospera o argumento do IBAMA, segundo o qual somente técnico habilitado poderia fornecer laudo a respeito das condições do animal e se o mesmo se encontra apto para iniciar a reabilitação visando à soltura. A prova carreada ao processo é suficiente para a comprovação da situação alegada nos autos. 11- Também cabe ponderar que um papagaio que viveu desde os seus primeiros dias na companhia de seres humanos, acostumado com a vida doméstica, descaracteriza-se como ave silvestre, de modo a tornar indevida, também por esse fundamento, a medida combatida por meios deste mandado de segurança. 12- Apelação e remessa oficial improvidas."

**APELREEX 00047518120124058100, Juiz Conv. RUBENS CANUTO, DJE 26/11/2013:**

**"ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. APREENSÃO DE AVE SILVESTRE. IMPOSSIBILIDADE. CONFIGURAÇÃO DE VÍNCULO AFETIVO. AUSÊNCIA DE MAUS TRATOS. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. 1. Apelação interposta em face da sentença que assegurou à Autora a guarda permanente de papagaio-verdadeiro, espécie que não está ameaçada de extinção. 2. Defende o IBAMA que há vedação legal expressa em se permitir a guarda doméstica de animal silvestre, sendo ainda tal conduta configurada como crime e infração administrativa ambiental. 3. Na hipótese, é de simples constatação o desenvolvimento de vínculo afetivo existente entre a ave e a Autora, mormente porque está sobre os cuidados desta há mais de 3 (três) décadas. 4. Ante a inocorrência de maus tratos e a impossibilidade de aferir se há condições concretas de devolvê-la ao seu ambiente natural, razoável é que a ave permaneça com a Apelada, que, por décadas, tem zelado pela manutenção de seu bem estar. 5. Apelação e Remessa Necessária improvidas."**

**APELREEX 200882000060479, Des. Fed. BARROS DIAS, DJe 31/07/2009: "CONSTITUCIONAL.**

**ADMINISTRATIVO. AMBIENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ANIMAL SILVESTRE (PAPAGAIO). GUARDA HÁ CINCO ANOS. LEGISLAÇÃO AMBIENTAL. FINALIDADE DE PROTEÇÃO AO ANIMAL. 1. Apelação e remessa oficial em face de sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária da Paraíba, que concedeu a segurança para "assegurar a permanência da ave (papagaio) sob a guarda e cuidados da Impetrante, afastando os efeitos do Ofício nº 01760/2008-GABIN/IBAMA/PB". 2. Embora o ato do IBAMA, que determinou a devolução voluntária do animal no prazo de 15 dias sob pena de aplicação de sanções administrativas ou penais, tenha respaldo na lei, mais precisamente no art. 72 da Lei nº 9.605/98, devem ser consideradas as circunstâncias do caso concreto, que demonstram a necessidade de manutenção da ave em poder da impetrante. 3. O próprio IBAMA reconheceu a deficiência da estrutura do Centro de Triagem de Animais Silvestres, no Relatório - CETAS - IBAMA constante nos autos, que atesta que "a estrutura física da construção é bastante precária e não atende as necessidades existentes inclusive de armazenagem de alimentos". 4. Ademais, a guarda do papagaio foi concedida à impetrante, já em 2003, por não ter o animal condições de retornar ao seu habitat natural, conforme atestado pelo Analista Ambiental que determinou a lavratura do Termo de Guarda. 5. Dessa forma, e levando em consideração o fim a que se destinam as normas de direito ambiental, de proteção dos animais, retirar o papagaio do convívio humano, no caso dos autos, é cometer uma agressão ambiental, por colocar em risco a vida do animal, considerando, sobretudo, o tempo em que ele se encontra na convivência da impetrante (cinco anos). 6. Precedentes: TRF 1ª Região, AMS nº 200538010044575/MG, Sexta Turma, j. 21/05/2007, DJ 13/07/2007, p. 51, Relator Desembargador Federal Souza Prudente; TRF 4ª Região, APELREEX nº 200770000183929/PR, Quarta Turma, j. 03/09/2008, D.E. 22/09/2008, Relator Edgard Antônio Lippmann Júnior. 7. Apelação e remessa oficial improvidas."**

**AMS 200538010044575, Des. Fed. SOUZA PRUDENTE, DJ 13/07/2007: "CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. IBAMA. CRIAÇÃO DE PSITACIFORME. APREENSÃO DE PAPAGAIO CRIADO EM AMBIENTE DOMÉSTICO. RISCOS À SOBREVIVÊNCIA DO ANIMAL. ILEGITIMIDADE. OBSERVÂNCIA AOS FINS DA NORMA AMBIENTAL. PROTEÇÃO DA FAUNA EM NOVO HABITAT ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO. I - A atuação do órgão ambiental há de se desenvolver na linha auto-aplicável de imposição ao poder público e à coletividade do dever de defender e preservar o meio ambiente ecologicamente equilibrado, como bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, para as presentes e futuras gerações (CF, art. 225, caput). Em sendo assim, esse equilíbrio há de se efetivar de forma mútua, envolvendo o homem, a fauna e a flora, de modo que a apreensão de animais silvestres, criados em ambiente doméstico, como no caso, em que não se verifica a ocorrência de qualquer mal-trato e/ou a exploração ilegal do comércio de aves, numa relação harmoniosa e benéfica para ambos os lados, afigura-se-**

*lhes infinitamente mais carregada de prejudicialidade do que a sua permanência sob a cuidadosa e eficiente guarida daqueles que já a detém, de há muito tempo, como no caso em exame. II - Na espécie dos autos, o papagaio "Juca", sem dúvida, já encontrou um novo "habitat", com as características de integração do homem-natureza, em perfeito equilíbrio sócio-ambiental, onde o carinho humano, que se transmite ao pássaro, elimina-lhe as barras do cativeiro, propiciando-lhe um ambiente familiar, ecologicamente equilibrado e essencial à sadia qualidade de vida dele próprio (Papagaio "Juca") e daqueles que o cercam, em clima de paz e felicidade. Retira-lo desse convívio humano é cometer gravíssima agressão ambiental, o que não se recomenda, nem se permite, no caso. III - Apelação e remessa oficial desprovidas. Sentença confirmada."*

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de março de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00166 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003181-36.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.003181-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : JOSE CARLOS BRANDAO E CIA LTDA -ME  
ADVOGADO : SP171258 PAULO HENRIQUE DE CARVALHO BRANDÃO e outro  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00031813620084036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelações, em embargos à execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Farmácia, para cobrança de anuidades e multa (artigo 24 da Lei 3.820/60).

A r. sentença julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal, reconhecendo a prescrição da anuidade de 2000 (CDA 87314/04) e nulidade da anuidade de 2003 (CDA 87316/04), determinando o prosseguimento da execução quanto à multa (CDA 87315/04), sem condenação em honorários advocatícios, tendo em vista a sucumbência recíproca.

Apelou o Conselho Regional de Farmácia - CRF, alegando a inocorrência de prescrição das anuidades, pois aplicável o artigo 2º, § 3º, da LEF, que prevê a suspensão da prescrição por 180 dias, quando ocorrida inscrição em dívida ativa dentro do lapso temporal.

Por sua vez, apelou a embargante, alegando, em suma: (1) a prescrição da multa administrativa, título executivo 87315/04, pois "[...] o apelado possui legislação própria que, neste caso, prevê que o recurso administrativo não possui efeito suspensivo, portanto, a exigibilidade do crédito referente a multa administrativa não estava suspensa, não havendo naquela oportunidade óbice para que o apelado promovesse a execução fiscal", sendo que "a apelante foi notificada da autuação em 26/04/00 (fl. 123). A ação de execução fiscal foi ajuizada em 28/06/05 (fl. 02 - execução fiscal em apenso), havendo a citação válida em 28/07/05 (fl. 10 - execução fiscal em apenso)" (f. 165/6); (2) a nulidade do auto de infração gerador do título executivo 87315/04, já que possui vício insanável, pois "como comprovado nos autos (fl. 120), a apelante foi autuada por estar sem responsável técnico farmacêutico perante o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo e não pela ausência de referido profissional" (f. 167); (3) quanto ao mérito, "é fato incontroverso nos autos que a apelante possuía responsável técnico farmacêutico habilitado perante o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo desde o dia 23/11/1998. (fls. 25/31 e 50/51). Também é incontroverso nos autos o fato de que a responsável técnica somente não estava registrada perante o apelado por ato praticado pelo órgão que se revelou ilegal, conforme decisão judicial (sentença - fls. 58/61)" (f. 169); (4) desta forma, "a apelante não foi autuada por ausência do responsável técnico no estabelecimento e sim pela falta de responsável técnico farmacêutico registrado perante o Conselho

*Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, o que, deve-se ressaltar, somente não foi obtido por ato do próprio apelado que, por fim, foi reconhecido judicialmente como ilegal" (f. 169); e (5) "o ato de não receber os documentos para registro da responsável técnica do apelante foi reconhecida e declarada ilegal, não podendo subsistir qualquer penalidade ao apelante por ter cumprido sua obrigação estabelecida em lei" (f. 170).*

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, no caso dos autos a execução fiscal refere-se à cobrança das anuidades de 2000 e 2003 e de multa imposta em virtude de infração à legislação do conselho profissional, tendo sido reconhecido pelo Juízo *a quo* a prescrição apenas da anuidade de 2000.

A propósito, com relação à multa, tratando de dívida ativa não-tributária, objeto de auto de infração, sujeita-se ao prazo quinquenal, nos termos do Decreto nº 20.910/32, não se aplicando o Código Civil nem o Código Tributário Nacional, conforme revelam, entre outros, os seguintes acórdãos:

**- AgRg no Ag nº 951.568, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 02.06.08, p. 01: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. MULTA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/32. PRAZO QUINQUENAL. INAPLICABILIDADE DO PRAZO VINTENÁRIO PREVISTO NO CÓDIGO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282 DO STF. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535, II DO CPC. INOCORRÊNCIA. (...) 5. A Administração Pública, no exercício do *ius imperii*, não se subsume ao regime de Direito Privado. 6. Ressoa inequívoco que a inflição de sanção às ações contra as posturas municipais é matéria de cunho administrativo versando direito público indisponível, afastando por completo a aplicação do Código Civil a essas relações não encartadas no *ius gestionis*. 7. A sanção administrativa é consectário do Poder de Polícia regulado por normas administrativas. 8. A aplicação principiológica da isonomia, por si só, impõe a incidência recíproca do prazo do Decreto 20.910/32 nas pretensões deduzidas em face da Fazenda e desta em face do administrado. 9. Deveras, e ainda que assim não fosse, no afã de minudenciar a questão, a Lei Federal 9.873/99 que versa sobre o exercício da ação punitiva pela Administração Federal colocou um pá de cal sobre a questão assentando em seu art. 1º caput: "Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado." 10. A possibilidade de a Administração Pública impor sanções em prazo vintenário, previsto no Código Civil, e o administrado ter a seu dispor o prazo quinquenal para veicular pretensão, escapa ao cânone da razoabilidade, critério norteador do atuar do administrador, máxime no campo sancionatório, onde essa vertente é lindeira à questão da legalidade. 11. Outrossim, as prescrições administrativas em geral, quer das ações judiciais tipicamente administrativas, quer do processo administrativo, mercê do vetusto prazo do Decreto 20.910/32, obedecem à quinquenalidade, regra que não deve ser afastada *in casu*. 12. Destarte, esse foi o entendimento esposado na 2ª Turma, no Resp 623.023/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 14.11.2005: "PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - COBRANÇA DE MULTA PELO ESTADO - PRESCRIÇÃO - RELAÇÃO DE DIREITO PÚBLICO - CRÉDITO DE NATUREZA ADMINISTRATIVA - INAPLICABILIDADE DO CC E DO CTN - DECRETO 20.910/32 - PRINCÍPIO DA SIMETRIA. 1. Se a relação que deu origem ao crédito em cobrança tem assento no Direito Público, não tem aplicação a prescrição constante do Código Civil. 2. Uma vez que a exigência dos valores cobrados a título de multa tem nascedouro num vínculo de natureza administrativa, não representando, por isso, a exigência de crédito tributário, afasta-se do tratamento da matéria a disciplina jurídica do CTN. 3. Incidência, na espécie, do Decreto 20.910/32, porque à Administração Pública, na cobrança de seus créditos, deve-se impor a mesma restrição aplicada ao administrado no que se refere às dívidas passivas daquela. Aplicação do princípio da igualdade, corolário do princípio da simetria. 3. Recurso especial improvido." 13. Precedentes jurisprudenciais: REsp 444.646/RJ, DJ 02.08.2006; REsp 539.187/SC, DJ 03.04.2006; REsp 751.832/SC, Rel. p/ Acórdão Min. LUIZ FUX, DJ 20.03.2006; REsp 714.756/SP, REsp 436.960/SC, DJ 20.02.2006. 14. Agravo regimental desprovido."**

**- AgRg no RESP nº 373.662, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJU de 19.11.07, p. 215: "TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - MULTA ADMINISTRATIVA - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS - INCIDÊNCIA DO ART. 1º DO DECRETO N. 20.910/32 - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ARGÜIÇÃO DE PRESCRIÇÃO - POSSIBILIDADE. 1. A decisão agravada foi fundamentada no artigo 557 do CPC, que permite ao relator decidir monocraticamente negando seguimento ao recurso em confronto com a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal. A recorrente aduziu a impossibilidade de julgamento monocrático do especial, por abranger matérias relevantes; contudo, não logrou demonstrar a relevância dos temas e a ausência de jurisprudência pacífica. 2. É posicionamento pacífico desta Corte que o Estado dispõe do prazo de cinco anos para ser acionado, por seus débitos, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32, e tal lustrum prescricional deve ser aplicado no caso de cobrança do Estado contra o administrado. 3. É possível que em exceção de pré-executividade seja alegada a ocorrência da prescrição dos créditos executados, desde que a**

*matéria tenha sido aventada pela parte, e que não haja a necessidade de dilação probatória. Agravo regimental improvido."*

**- RESP nº 905.932, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 28.06.07, p. 884: "ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MULTA APLICADA PELO MUNICÍPIO. PRESCRIÇÃO. EXISTÊNCIA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. LAPSO DE PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OBSERVÂNCIA DO ART. 1º DO DECRETO 20.910/32. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. 1. Trata-se de recurso especial fundado na alínea "c" do permissivo constitucional, interposto por Celso Antônio Soster (em causa própria) em impugnação a acórdão que, afastando a aplicação do art. 174 do CTN e do Decreto 20.910/32, declarou que a prescrição de multa administrativa (por não estar caracterizada a existência de crédito tributário) deve ser regulada pelo Código Civil (10 anos - CC 2002). 2. Todavia, em se tratando da prescrição do direito de a Fazenda Pública executar valor de multa referente a crédito não-tributário, ante a inexistência de regra própria e específica, deve-se aplicar o prazo quinquenal estabelecido no artigo 1º do Decreto 20.910/32. 3. De fato, embora destituídas de natureza tributária, as multas impostas, inegavelmente, estão revestidas de natureza pública, e não privada, uma vez que previstas, aplicadas e exigidas pela Administração Pública, que se conduz no regular exercício de sua função estatal, afigurando-se inteiramente legal, razoável e isonômico que o mesmo prazo de prescrição - quinquenal - seja empregado quando a Fazenda Pública seja autora (caso dos autos) ou quando seja ré em ação de cobrança (hipótese estrita prevista no Decreto 20.910/32). Precedentes: Resp 860.691/PE, DJ 20/10/2006, Rel. Min. Humberto Martins; Resp 840.368/MG, DJ 28/09/2006, Rel. Min. Francisco Falcão; Resp 539.187/SC, DJ 03/04/2006, Rel. Min. Denise Arruda. 4. Recurso especial conhecido e provido para o fim de que, observado o lapso quinquenal previsto no Decreto 20.910/32, sejam consideradas prescritas as multas administrativas cominadas em 1991 e 1994, nos termos em que pleiteado pelo recorrente."**

**- AC nº 2006.03.99.035160-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 16.04.08, p. 629: "PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO - MULTA ADMINISTRATIVA - PRAZO. 1. Na presente hipótese, a insurgência da exequente cinge-se à questão do prazo prescricional, por entender que, in casu, este não seria de 5 anos, mas sim de 10 ou 20 anos, de acordo com o previsto no Código Civil (por tratar-se de execução fiscal de multa administrativa). 2. Esta tese, contudo, não se coaduna com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, bem como com o recente posicionamento desta Corte e de outros Regionais. Com efeito, a jurisprudência atual é no sentido de que o prazo prescricional para esta cobrança é o mesmo previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, ou seja, 5 anos. Precedentes do TRF da 1ª Região, desta Corte e do STJ. 3. Verifica-se a ocorrência da prescrição intercorrente no presente caso, uma vez que o processo foi suspenso, a pedido da exequente, em maio/98, cientificada esta em 03/06/98 (fls. 11). O feito foi remetido ao arquivo em maio/99 (fls. 12), e, após vista à exequente em out/05, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80 (fls. 15), o d. Juízo reconheceu a prescrição intercorrente. 4. Prescrição intercorrente consumada. 5. Apelação improvida."**

**- AC nº 2005.61.06.002593-0, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU de 09.04.08, p. 761: "TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA QUE PREENCHE OS REQUISITOS LEGAIS. PRESCRIÇÃO PARCIAL. MULTA ADMINISTRATIVA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA. OFICIAL DE FARMÁCIA. RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. 1. Não conheço do agravo retido interposto pela apelante/embargante, uma vez que não requerida expressamente a sua apreciação (§1º do artigo 523 do CPC). 2. As CDAs identificam de forma clara e inequívoca o débito exequendo, discriminando as leis que embasam as penalidades aplicadas e o cálculo dos consectários legais. 3. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação da infração (Decreto nº 20.910/32 e Lei nº 9.873/99). (...)"**

Por sua vez, as disposições da LEF (Lei nº 6.830/80) sobre a suspensão e interrupção da prescrição dos débitos inscritos em dívida ativa aplicam-se, sem restrições, aos créditos não-tributários, consoante os seguintes precedentes jurisprudenciais:

**- AGA nº 1054859, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 19.12.08: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. NÃO-INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174 DO CTN. PREVALÊNCIA SOBRE O ART. 2º, § 3º, DA LEI 6.830/1980. 1. A suspensão do lapso prescricional de 180 (cento e oitenta) dias prevista no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830 somente é aplicável às dívidas de natureza não-tributária. Em hipóteses como a dos autos, em que se trata de execução de crédito relativo a Imposto de Renda, a matéria é regulada pelo art. 174 do Código Tributário Nacional. 2. Agravo Regimental não provido."**

**- AGA nº 1041976, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 07.11.08: "PROCESSO CIVIL - ADMINISTRATIVO - MULTA - EXECUÇÃO FISCAL - VIOLAÇÃO DE LEGISLAÇÃO FEDERAL POR ATO ADMINISTRATIVO - NÃO-CABIMENTO DO RECURSO PELA ALÍNEA "B" - CDA - NULIDADE -**

**AFERIÇÃO DE REQUISITOS - MATÉRIA DE PROVA - SÚMULA 7/STJ - PRESCRIÇÃO - DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA - DESPACHO NA EXECUÇÃO FISCAL - INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO - AGRAVO NÃO PROVIDO.** 1. A alegação de violação da legislação federal por ato administrativo é insuscetível de conhecimento pela alínea "b" do permissivo constitucional, reservado à análise da prevalência de atos locais de governo, ou seja, emanados de autoridades políticas locais de qualquer dos poderes da República. 2. Analisar se a Certidão de Dívida Ativa preenche os requisitos formais de validade implica em reexame de prova, o que é vedado pela Súmula 7/STJ. 3. À execução fiscal de multa administrativa aplicam-se as normas de interrupção e suspensão da prescrição contidas na LEF. 4. Agravo regimental não provido." - AC nº 2005.61.82.041857-1, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 CJI de 06.10.09, p. 235:

**"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA POR INOBSERVÂNCIA ÀS POSTURAS MUNICIPAIS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA - INCIDÊNCIA DO DISPOSTO NO ARTIGO 3º, § 2º, DA LEI 6.830/80. PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA. DÍVIDA ATIVA REGULARMENTE INSCRITA - PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ.** 1. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 2. Trata-se de cobrança relativa a multa por infringência a posturas municipais (MPL - falta de manutenção de muro e passeio em imóvel de sua propriedade). Na hipótese, a notificação para recolhimento ocorreu em 20/07/99, tendo ocorrido os vencimentos legais em 04/04/00 (fls. 07/08). 3. A multa em questão, de caráter administrativo, também está sujeita ao mesmo prazo prescricional de cinco anos, em conformidade com o prazo previsto no art. 174 do CTN. Com efeito, o posicionamento atual desta Corte, bem como do E. Superior Tribunal de Justiça, é de que o prazo prescricional para esta cobrança é o mesmo previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Precedente do STJ. 4. Esta E. Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes do início da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. Aplicando-se tal súmula, verificar-se-ia que os valores inscritos em dívida ativa estariam, de fato, atingidos pela prescrição, vez que os vencimentos ocorreram em 04/04/00 (fls. 07/08) e a execução fiscal foi ajuizada em 10/06/05 (fls. 06). 5. Há que se atentar, todavia, para a suspensão do prazo prescricional pelo prazo de até 180 dias prevista no artigo 3º, § 2º, da Lei nº 6.830/80. A jurisprudência tem entendido que este dispositivo não teria aplicabilidade quanto às dívidas de natureza tributária, visto que estas são disciplinadas por lei complementar. Diferente, no entanto, a hipótese dos autos, que trata de multa administrativa, dívida de natureza sabidamente não-tributária. Citação de doutrina e precedentes jurisprudenciais. 6. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável. As insurgências genéricas da embargante, relativas ao ajuizamento do executivo fiscal para cobrança de multa imposta à autarquia embargante, não têm, portanto, o condão de infirmar as autuações e as inscrições em dívida ativa que originaram a presente cobrança. 7. Apelação improvida."

- AMS nº 2004.72.05.005501-0, Rel. Des. Fed. JOEL ILAN PACIORNIK, D.E. de 10.07.07: **"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. LEI COMPLEMENTAR. INAPLICABILIDADE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 5º DO DECRETO-LEI Nº 1.569 /77. CRÉDITOS PRESCRITOS. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. ART. 205 DO CTN. CABIMENTO.** 1. O art. 2º, § 3º, da LEF, que estabelece a suspensão do prazo prescricional, por 180 dias, após a inscrição em dívida ativa, simplesmente não tem eficácia em relação aos créditos tributários, diante do disposto no art. 146, III, alínea c, da CF/88. Quanto aos créditos não-tributários, sua aplicação é plenamente válida, pois não incide a reserva constitucional à lei complementar, destinada exclusivamente à prescrição dos tributos. 2. No ordenamento constitucional anterior já se impunha a edição de lei complementar para estabelecer normas gerais de direito tributário, dispor sobre os conflitos de competência nessa matéria entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, e regular as limitações constitucionais do poder de tributar. Consistindo em matéria de norma geral, o regramento da prescrição tributária exige lei complementar. 3. O art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80 tem sua eficácia restrita aos créditos não-tributários, visto que o art. 174, I, do CTN, considera interrompida a prescrição somente com a efetiva citação do devedor, e não com o despacho inicial que a ordena. 4. O parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569 /1977 foi julgado inconstitucional pela Corte Especial deste Tribunal (Argüição de Inconstitucionalidade na AC nº 2002.71.11.002402-4/RS, Relator Desembargador Federal Antonio Albino Ramos de Oliveira, Diário Eletrônico de 07/03/2007). 5. O marco inicial para contagem da prescrição é de 13 de agosto de 1999, tendo a Fazenda Pública até 13 de agosto de 2004 para providenciar o ajuizamento da execução fiscal cabível. Contudo, como até a presente data não existem notícias de que tenham sido iniciados os procedimentos executórios, estão prescritos os débitos em discussão nessa ação mandamental. 6. Em razão da prescrição atingir os débitos tributários apontados como impedimento à concessão de Certificado de Regularidade Fiscal e inexistindo dívidas outras a impedir a concessão do documento almejado, determina-se a expedição da Certidão Negativa de Débitos."

**Na espécie**, a multa refere-se a 2000, sujeita a encargos a partir de 18/05/2000, inscrição em dívida ativa em 29/12/2004 (f. 04, do apenso), ajuizamento da execução fiscal em 28/06/2005 (f. 02, do apenso) e despacho que ordenou a citação em 14/07/2005 (f. 09, do apenso).

Assim, constituído o débito em **18/05/2000**, ocorreu a suspensão da prescrição, por 180 dias, com a inscrição em dívida ativa, em **29/12/2004**, nos termos do § 3º do artigo 2º da LEF, bem como a sua interrupção na data do despacho que ordenou a citação, em **14/07/2005**, com fulcro no § 2º do artigo 8º da LEF, restando evidente que não houve o transcurso do quinquênio prescricional.

No tocante à anuidade, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que possuem natureza tributária, sujeitando-se ao regime de prescrição do artigo 174 do Código Tributário Nacional, computando-se o quinquênio da constituição definitiva do crédito tributário, que somente pode ser interrompido pela propositura da ação, ordem de citação ou própria citação, conforme o caso.

As anuidades profissionais são devidas a partir de janeiro de cada ano, devendo ser pagas até 31 de março subsequente, sob pena de multa moratória (artigo 22, parágrafo único, da Lei nº 3.820/60).

Em consonância com a jurisprudência consolidada, tem decidido esta Turma, a teor do que revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

**- AC nº 2008.61.05006169-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 13/01/2009: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO - COBRANÇA DE ANUIDADES - PRESCRIÇÃO. 1. O art. 174 do CTN dispõe que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 2. Trata-se de cobrança relativa a anuidades devidas ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, referentes aos anos de 2002 e 2003, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/02 e mar/03 (fls. 03). A partir destas datas, com a constituição dos valores, teve início o prazo prescricional para a propositura do executivo fiscal. 3. No presente caso, foi a execução fiscal ajuizada após o início da vigência da LC 118/05. Portanto, com relação à interrupção do prazo prescricional, não incide na hipótese, de acordo com o entendimento desta Turma, o disposto na Súmula 106 do STJ, mas sim a nova redação dada ao art. 174, § único, inciso I, do CTN. 4. Da análise dos autos, todavia, verifica-se que os valores em execução já haviam sido atingidos pela prescrição quando do ajuizamento do feito, pois ocorrido este em 17/06/2008. 5. Improvimento ao apelo."**

**- AC nº 2008.61.05006187-2, Rel. Juiz Convocado RUBENS CALIXTO, DJF3 de 13/01/2009: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se em março de 2002 e março de 2003, em consonância com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. 3. Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Todavia, no caso vertente, não foi proferido o despacho ordinatório da citação, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional. 5. Por outro lado, a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da execução, pois das datas de constituição dos débitos (março de 2002 e março de 2003) até a data do ajuizamento da execução (17 de junho de 2008) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 7. Apelação a que se nega provimento."**

**Na espécie**, o vencimento ocorreu em **31/03/2000**, ao passo que a ação de execução fiscal somente foi ajuizada em **28/06/2005** (f. 02, do apenso), ou seja, depois de cinco anos do termo inicial, assim demonstrando, de forma manifesta, a consumação integral do prazo prescricional.

De fato, não pode prevalecer a tese de que, com a inscrição na dívida ativa, a prescrição restou suspensa, nos termos do § 3º do artigo 2º da Lei 6.830/80. É que tal preceito contraria o regime de prescrição fixado pelo artigo 174 do CTN que, enquanto lei complementar, prevalece na disciplina das normas gerais de direito tributário. A propósito, os seguintes precedentes, dentre outros:

**- AgRg no Ag 1.054.618, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE de 26/11/2008: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PIS. PRESCRIÇÃO. ART. 2º, § 3º, DA LEI 6.830/80 (SUSPENSÃO POR 180 DIAS). NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO-TRIBUTÁRIAS. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO-INCIDÊNCIA NA ESPÉCIE. 1. A jurisprudência desta Corte é assente quanto à aplicabilidade do art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80 (suspensão da prescrição por 180 dias por ocasião da**

*inscrição em dívida ativa) somente às dívidas de natureza não-tributária, devendo ser aplicado o art. 174 do CTN, para as de natureza tributária. 2. (...) 3. Agravo regimental não-provido."*

*- AC nº 2004.61.82.000011-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJ 18.11.08: "EXECUÇÃO FISCAL. ART. 174 DO CTN - PRESCRIÇÃO DO DIREITO À COBRANÇA DOS VALORES EM EXECUÇÃO.*

*HONORÁRIOS. 1. Sendo norma geral em matéria tributária, a prescrição (bem como as hipóteses de suspensão ou interrupção do prazo prescricional) deve ser regulada por lei complementar, nos termos do art. 146, III, "b", da CF/1988. Assim, está a prescrição disciplinada no art. 174 do CTN, o qual não prevê causa de suspensão da prescrição e, sendo norma de hierarquia superior, prevalece sobre o disciplinado no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80. 2. (...)"*

Quanto ao mérito, condizente com a discussão da validade da multa imposta, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que é da competência do Conselho Regional de Farmácia a fiscalização e a autuação de farmácia ou drogaria, na hipótese descrita nos autos, à luz da legislação específica (artigo 24 da Lei 3.820/1960 c/c artigo 15 da Lei 5.991/1973).

Neste sentido, os seguintes acórdãos, dentre outros:

*AgRg no RESP 975.172, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 17/12/08: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. FISCALIZAÇÃO. EXIGÊNCIA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO, NO ESTABELECIMENTO, DURANTE TODO O PERÍODO DE FUNCIONAMENTO. MULTA . VALOR. INDEXAÇÃO. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. 1. O Conselho Regional de farmácia é o órgão competente para fiscalização das farmácias e drogarias quanto à verificação da manutenção, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, de profissional legalmente habilitado, sob pena de incorrerem em infração passível de multa, consoante dispõe o art. 24, da Lei n.º 3.820/60 c/c art. 15, da Lei n.º 5.991/73. 2. O órgão de vigilância sanitária tem como atribuição licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, no que se refere a observância dos padrões sanitários relativos ao comércio exercido, notadamente, o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos. Precedentes: REsp 929.565/SP, DJe 11/04/2008; REsp nº 776.682/SC, DJ de 14.11.2005; REsp nº 776.669/PR, DJ de 07.11.2005; REsp nº 610.514/PR, DJ de 02/08/2004; AgRg no REsp 952.006/SP, Rel. DJ 22/10/2007; AgRg no Ag 812.286/SP, DJ 19/12/2007; AgRg no Ag 813.122/SP, DJ 07/03/2007; REsp 860.724/SP, DJ 01/03/2007; AgRg no Ag 805.918/SP, DJ 01/12/2006. (...) 4. Agravo Regimental desprovido."*

*AMS 2003.61.00.021631-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 17/01/07: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA . FISCALIZAÇÃO. COMPETÊNCIA . CONTRATAÇÃO DE RESPONSÁVEL TÉCNICO. ATUAÇÃO PELO PERÍODO INTEGRAL DE FUNCIONAMENTO DA DROGARIA OU FARMÁCIA . 1. Encontra-se pacificada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que compete, de fato, ao Conselho Regional de farmácia fiscalizar o cumprimento da obrigação legal, por farmácias e drogarias, de contratação de responsável técnico, não apenas por tempo parcial, mas durante todo o período de funcionamento do estabelecimento, o que não se verificou, no caso concreto, conforme o que comprovado nos autos. 2. Agravo inominado desprovido."*

Na espécie, a embargante não logrou demonstrar a existência de farmacêutico em período integral no estabelecimento.

Para desconstituir a validade da autuação, alegou, porém, que "[...] não foi autuada por ausência do responsável técnico no estabelecimento e sim pela falta de responsável técnico farmacêutico registrado perante o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, o que, deve-se ressaltar, somente não foi obtido por ato do próprio apelado que, por fim, foi reconhecido judicialmente como ilegal" (f. 169).

Todavia, consta do TI 80.139, anexo ao auto de infração, assinado pelo farmacêutico, que realizou a fiscalização, que: "a empresa contratou a Dra. Patrícia de Oliveira Queiroz - CRF-SP 23.948 conforme cópia da carteira de trabalho verificado nos documentos da Vigilância Sanitária, porém estava ausente do local, mas segundo o Sr. José Carlos Brandão, a Dra. Patrícia compareceria somente das 13 às 17 horas. Conforme o que foi verificado a Vigilância Sanitária lavrou autos de infração relativos a: - comercialização dos produtos alheios ao ramo; - ausência da responsável técnica; - comercialização de medicamento da portaria nº 344/98 do CVS sem controle; [...]". (f. 122).

Diante dos fatos constatados, para a solução da espécie destaca-se que a lei impõe a obrigatoriedade da presença do profissional durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento, porém, no caso, as provas dos autos não permitem concluir pela presença do responsável técnico no momento da fiscalização. Assim, apurado que o estabelecimento estava em funcionamento sem a presença de responsável técnico ou substituto regular, não cabe cogitar de qualquer vício ou ilegalidade na penalidade imposta.

Cabe salientar que a determinação judicial para o CRF/SP analisar o pedido de expedição do Certificado de Responsabilidade Técnica sem prévia exigência do pagamento de débitos pendentes (f. 116/9) não elide a infração que foi constatada, pois esta diz respeito, especificamente, à falta de responsável técnico no momento da fiscalização.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento às apelações.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de março de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00167 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043512-33.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043512-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : SALVADOR DE LUIZ e outro  
: CLARICE PASCOAL LUIZ  
ADVOGADO : SP137387 SERGIO JOSE ARAUJO DE SOUZA  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO(A) : CIMAL COM/ E IND/ DE MADEIRAS LTDA  
No. ORIG. : 00092181920068260236 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em embargos à execução movida pela União, em que se busca afastar constrição judicial sobre fração ideal de imóvel pertencente aos embargantes.

Proferida sentença de extinção, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 257, c.c. art. 267, IV, ambos do CPC, ante o não recolhimento de custas iniciais.

Aduziu, em suma, a agravante que: **(1)** o Juízo, a par da declaração de insuficiência de recursos financeiros trazidos com a inicial, determinou a juntada das últimas declarações do Imposto sobre a Renda e extratos bancários (f. 28), que foi publicada decisão no DJE de 17/07/2009, mas sem constar o nome das partes e advogados (f. 38); **(2)** a serventia, em cumprimento à determinação da magistrada de primeiro grau (f. 31), certificou que os embargantes não teriam cumprido a decisão de f. 28, sem atentar que não houve a intimação da mesma; **(3)** após isso, "o Juízo monocrático às fls. 33, em 27/07/10, indeferiu o pedido de gratuidade por não comprimento ao determinado às fls. 18 e 28 mandando recolher custas em 72h00 com publicação disto em 04/08/10"; **(4)** houve pedido de reconsideração da decisão de f. 33 (f. 37/44), trazendo os embargantes a documentação exigida, com a renovação do pedido de deferimento dos benefícios da justiça gratuita; **(5)** o indeferimento da justiça gratuita, e a posterior sentença de extinção sem julgamento do mérito, se baseou em "informação incorreta da serventia que certificou uma situação que não era de conhecimento dos autores, ou seja, não publicado no DJE o r. despacho de fls. 28 aos patronos dos embargantes"; **(6)** "os documentos pertinentes ao r. despacho de fls. 28, não publicado aos embargantes/apelantes, tem a época correspondente ao referido despacho, ou seja, não é desatualizado"; e **(7)** devem ser anulados todos os atos posteriores ao despacho de f. 28, sendo restituídos os prazos aos apelantes, dando oportunidade de agravar de eventual decisão denegatória da justiça gratuita.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A r. sentença apelada foi exarada nos seguintes termos (f. 46):

***"Por duas vezes e por dois Juízes diferentes o Juízo indeferiu a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita (fl. 28/33), repetindo-se a juntada de declarações de renda desatualizadas pela parte embargante, tudo***

*acompanhado de falta de notícia sobre o recolhimento das custas durante meses a fio, sem fossem consideradas as regras de preclusão temporal e de falta de tirada de recurso tempestivo, com relação às referidas decisões.*

*Assim, aplico o disposto pelo art. 257, c.c. art. 267, IV, todos do CPC, extinguindo o processo dos embargos à execução, sem resolução de mérito, mediante remessa de cancelamento de distribuição junto ao DD Cartório do Distribuidor Local, anotando-se tudo nos autos principais, que devem receber uma cópia do presente. Quanto ao mais, diga a União em termos de prosseguimento da ação de execução"*

Com efeito, a decisão deve atender o prescrito no art. 236 do CPC:

**Art. 236. No Distrito Federal e nas Capitais dos Estados e dos Territórios, consideram-se feitas as intimações pela só publicação dos atos no órgão oficial.**

**§ 1º É indispensável, sob pena de nulidade, que da publicação constem os nomes das partes e de seus advogados, suficientes para sua identificação.**

Na espécie, a decisão proferida em 26.06.09, às f. 28 dos autos, determinando a juntada da última declaração do imposto de renda e extratos bancários no prazo de 5 (cinco) dias, não foi regularmente publicada, eis que dela não constaram os nomes da parte e dos advogados (f. 38).

A despeito disso, a serventia certificou o não atendimento da determinação do Juízo, em 17/05/2010 (f. 32), ensejando o indeferimento do pedido de gratuidade (f. 33), aos 27/07/2010.

Os embargantes requereram a reconsideração, trazendo documentos (f. 37/44).

Nem se alegue que a irregular publicação da determinação do MM. Juízo *a quo* não repercutiu sobre a sentença, eis que esta teve por fundamento a existência de preclusão para atendimento da comprovação dos requisitos para o deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita, pela não juntada dos documentos a seu tempo, inclusive por não serem contemporâneos, bem como pela ausência do recolhimento das custas iniciais (f. 46), ensejando verdadeiro cerceamento de defesa e afronta ao devido processo legal.

Como se observa, quando a publicação da decisão é realizada sem indicação do nome do advogado ou da parte, consolidada a jurisprudência no sentido da invalidade da intimação:

- REsp 818449, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJE de 17/03/2011: "**PROCESSUAL CIVIL. RESCISÃO DE CONTRATO. DESPACHO QUE FACULTA ÀS PARTES A PRODUÇÃO DE PROVAS. INTIMAÇÃO DEFEITUOSA. AUSÊNCIA DO NOME DO ADVOGADO DO RÉU. CERCEAMENTO DE DEFESA. CPC, ART. 236, § 1º. NULIDADE. I. "Se o magistrado processante determinou a intimação das partes para requererem a produção de provas, pressupõe-se que elas eram, em princípio, cabíveis e eventualmente úteis no contexto da lide, de modo que o defeito na publicação respectiva, em que não figurou o nome do patrono da parte ré, causou-lhe cerceamento do direito de defesa, ensejando a nulidade do processo a partir do ato viciado."** (REsp n. 98.108/RS, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, Unânime, DJU de 05.03.2001, p. 166, JBCC vol. 189, p. 216) II. Recurso especial parcialmente conhecido e provido."

- AC 0000214-07.2011.401.3503, Rel. Des. Fed. KASSIO NUNES MARQUES, e-DJF1 de 24/11/2014: "**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. NULIDADE POR CERCEAMENTO DE DEFESA. PUBLICAÇÃO DE INTIMAÇÃO NO DIÁRIO DA JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO NOME DO ADVOGADO. ÓBICE À INTERPOSIÇÃO DE RECURSO PRÓPRIO. VIOLAÇÃO AO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA.. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM PARA SANEAMENTO DO VÍCIO. NULIDADE DOS ATOS DECISÓRIOS. 1. A parte interessada não pode ser prejudicada pelo óbice no Juízo de Origem, quanto a não inclusão do nome do advogado na publicação da intimação, devendo se imputar ao órgão jurisdicional a responsabilidade pela ausência de intimação do patrono da parte ré, comprovada nos autos mediante a juntada da cópia da publicação respectiva no Diário da Justiça. 2. O desfecho da controvérsia repercute diretamente sobre a apreciação da questão meritória sob análise, de modo que o vício processual verificado importa nulidade insanável, já que obstado à parte ré o direito de produzir provas que pretendia produzir. Precedentes do STJ: AgRg no Ag 1191616/MG, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 23/03/2010; REsp 316297/SP, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, j.16/05/2002; e deste Tribunal: AC 0002247-71.2000.4.01.3400/DF, Relator Juiz Federal Rodrigo Navarro de Oliveira, 4ª Turma Suplementar, e-DJF1 p.1502 de 21/06/2013; AC 0001082-10.2011.4.01.3818, Des. Federal Mônica Sifuentes, Segunda Turma, DJ de 09/0/2012, p. 239. 3. Deve ser reconhecida a nulidade processual - com anulação dos atos decisórios praticados no processo a partir da prolação da decisão e determinação de republicação 4. Apelação a que dá provimento para anular todos os atos decisórios praticados após o ato ordinatório (fl.110) e determinar o retorno dos autos á origem e a sua republicação intimando os réus AG MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA, ALEXSANDRA GOUVEIA DA SILVA CARVALHO, para requererem a produção de provas, bem como o prosseguimento do feito, com prolação de nova sentença."** (g.n.)

- AC 0087374-89.2000.401.0000, Rel. Juiz Fed. MARCELO ALBERNAZ (CONV.), e-DJF1 14/12/2007: "PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO. INTIMAÇÃO REGULAR DAS PARTES. AUSÊNCIA. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. 1. A ausência de intimação da executada sobre ato decisório que lhe impõe o pagamento de parcelas das quais discorda lhe acarreta cerceamento de defesa, na medida em que a impede de recorrer antes da efetivação do pagamento determinado. 2. 'É indispensável, sob pena de nulidade, que da publicação constem os nomes das partes e de seus advogados, suficientes para sua identificação' (art. 236, §1º, CPC). 3. A ausência de intimação válida do exequente para se manifestar sobre o pagamento efetuado lhe acarreta prejuízo processual, na medida em que o priva da oportunidade de pedir ao Juízo a quo a expedição de novo precatório complementar. 4. Apelações providas. Sentença cassada."

Por conseguinte, de ser anulados todos os atos processuais posteriores ao de f. 28, devendo este ser republicado, em atenção aos ditames do art. 236, § 1º, do CPC, com o regular prosseguimento do feito.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente recurso, nos termos explicitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de março de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00168 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005025-85.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.005025-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : DANTAS DUARTE ADVOGADOS  
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00050258520124036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação à sentença que extinguiu, sem resolução do mérito, a ação de repetição de indébito, por carência de ação, fixada verba honorária de 10% do valor da causa.

Apelou o contribuinte, alegando que, ao constatar pagamento de tributo a maior, optou pela repetição, conforme permitido pelo art. 165 do CTN. Reconhecido o crédito, não há que se falar em carência de ação, razão pela qual requer "a expedição do competente 'rpv', evitando-se o calvário dos pleitos de compensação, e constantes recusas, ou entraves burocráticos".

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, CPC.

Com efeito, consta dos autos que o contribuinte anteriormente a este feito ajuizara a ação declaratória 0006770-37.2011.4.03.6100, para o reconhecimento da quitação do parcelamento objeto do processo administrativo 18186.006589/2008-50, como afirmado na inicial.

Citada, a União afirmou que o procedimento fiscal em questão havia sido encerrado em virtude do pagamento, razão pela qual faltava interesse de agir ao contribuinte naquele feito (f. 151/2). Naquela ocasião, juntou extrato de encerramento do PA, em que constou saldo credor a favor da autora (f. 227/8).

Diante de tal informação, o contribuinte requereu o aditamento da inicial, visando à repetição do valor informado (f. 234), discordando a PFN, afirmando a inexistência de interesse de agir quanto ao pleito, vez que havia reconhecimento administrativo a respeito (f. 236). A seguir foi ajuizada a presente ação de repetição de indébito.

Em consulta ao sistema informatizado da Terceira Região, observa-se que não houve trânsito em julgado da ação 0006770-37.2011.4.03.6100, estando pendente o julgamento de apelação, recebida no duplo efeito.

Como se evidencia, a apelante não logrou demonstrar interesse específico que justificasse a adoção da via judicial. Conforme relatado, sequer há decisão final na ação declaratória original, e não há nos autos qualquer prova de que

o contribuinte tenha tentado administrativamente a repetição em dinheiro do valor, direito que, embora lhe seja assegurado pelo art. 165 do CTN, não autoriza ajuizamento de novo processo judicial, salvo em razão de resistência à pretensão pelo Fisco, o que, à toda evidência, inexistente na espécie, vez que já antes da ação declaratória o indébito fora reconhecido e a PFN sequer contestou a inicial nestes autos (f. 236, 251 e 256/vº). Assim, falta ao contribuinte interesse de agir, vez que não restou comprovada a necessidade de provimento jurisdicional, razão pela qual é carecedor de ação, sendo de rigor a extinção do feito nos termos do artigo 267, VI, do CPC, não restando espaço à reforma da sentença, como pretendido.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de março de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00169 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048494-08.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.048494-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : CLINICA DE ULTRASSONOGRAFIA DRA LUCY KERR S/C LTDA  
ADVOGADO : SP017998 HAILTON RIBEIRO DA SILVA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00484940820074036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação à sentença que indeferiu a petição inicial em embargos à execução fiscal da União, para exigir os tributos relativos às CDAs 80.2.06.061131-32, 80.6.06.134321-82 e 80.6.06.134322-63, pela perda superveniente do interesse de agir e carência da ação, com fundamento no art. 267, I, c.c. art. 295, III, ambos do CPC, e art. 1º da LEF, sem condenação em verba honorária.

Apelou o contribuinte, sustentando, em suma, que: **(1)** "inquestionável que a ação de execução fiscal foi ajuizada à mesma época em que foi concedido o parcelamento à apelante, o que, de acordo como o artigo 151 do Código Tributário Nacional suspende a exigibilidade do crédito tributário", de modo que evidente o interesse de agir; **(2)** "os parcelamentos realizados ainda permanecem ativos ou renovados, consoante se comprova através da juntada dos documentos em anexo (docs. 01/02), referentes às inscrições nºs 80 6 06 134321-82 (Processo Administrativo nº 10880 549091/2006-76) e 80 6 06 134322-63 (Processo Administrativo nº 10880 549092/2006-11)", sendo inexigível o crédito e de rigor o desbloqueio dos bens e valores; e **(3)** foi concedido o parcelamento referente à inscrição 80.206.061131-32.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido da perda superveniente do interesse processual, ensejando a extinção do feito sem resolução de mérito (art. 267, VI, CPC), nos casos em que, após adesão a parcelamento, não há renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, conforme revela o seguinte precedente, *verbis*:

**RESP 1.124.420, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 14/03/2012: "RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. ADESÃO AO PAES. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO EXPRESSA DE RENÚNCIA. ART. 269, V DO CPC. RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA PÚBLICA DESPROVIDO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C, DO CPC E DA RES. 8/STJ. 1. Inexistente omissão no acórdão impugnado, que apreciou fundamentadamente a controvérsia, apenas encontrando solução diversa daquela pretendida pela**

parte, o que, como cedição, não caracteriza ofensa ao art. 535, II do CPC. 2. A Lei 10.684/2003, no seu art. 4o., inciso II, estabelece como condição para a adesão ao parcelamento a confissão irretratável da dívida; assim, requerido o parcelamento, o contribuinte não poderia continuar discutindo em juízo as parcelas do débito, por faltar-lhe interesse jurídico imediato. 3. É firme a orientação da Primeira Seção desta Corte de que, sem manifestação expressa de renúncia do direito discutido nos autos, é incabível a extinção do processo com julgamento do mérito (art. 269, V do CPC), residindo o ato na esfera de disponibilidade e interesse do autor, não se podendo admiti-la tácita ou presumidamente. 4. Na esfera judicial, a renúncia sobre os direitos em que se funda a ação que discute débitos incluídos em parcelamento especial deve ser expressa, porquanto o preenchimento dos pressupostos para a inclusão da empresa no referido programa é matéria que deve ser verificada pela autoridade administrativa, fora do âmbito judicial. Precedentes: (REsp. 1.086.990/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 17/08/2009, REsp. 963.420/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 25/11/2008; AgRg no REsp. 878.140/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 18/06/2008; REsp. 720.888/RS, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe 06/11/2008; REsp. 1.042.129/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 16/06/2008; REsp. 1.037.486/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 24/04/2008). 5. Partindo-se dessas premissas e analisando o caso concreto, a manifestação da executada, concordando com o pedido da Fazenda Pública de extinção do processo com julgamento de mérito, mas fazendo ressalva quanto ao pedido de condenação em honorários, após a sua adesão ao PAES, não se equipara à renúncia expressa sobre o direito em que se funda a ação, mas sem prejudicar que o processo seja extinto, sem exame de mérito (art. 267, V do CPC). 6. Nega-se provimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 08/2008 do STJ."

No âmbito desta Turma, a jurisprudência encontra-se firmada neste mesmo sentido:

**AC 0019814-08.2010.4.03.6182, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DE 17/12/2012: "TRIBUTÁRIO. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. AUSENTE O INTERESSE DE AGIR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69. RECURSO PREJUDICADO. 1. Consta dos autos que o apelante aderiu ao programa de parcelamento instituído pela Lei n.º 11.941/09, no qual está incluído o débito que está sendo cobrado na execução fiscal ora guerreada. Embora o embargante tenha aderido ao programa de parcelamento da dívida, deixou de renunciar expressamente ao direito sobre o qual se funda a ação, obstando a extinção do feito com fundamento no artigo 269, V, do CPC. 2. Conquanto já tenha decidido no sentido de que quando o embargante/contribuinte não manifesta, de forma expressa, a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, a adesão ao programa de parcelamento importa a extinção dos embargos à execução com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, inciso I, do CPC, reexaminando a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria, em especial o julgamento dos embargos de declaração do recurso representativo de controvérsia REsp 1.124.420-MG, curvo-me ao entendimento firmado naquela C. Corte de que nos casos em que não tenha sido formulado pedido expresso de renúncia, a adesão ao parcelamento acarreta a superveniente perda do interesse processual, a ensejar a extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. 3. Dessa forma, a extinção dos presentes embargos sem resolução do mérito, por perda superveniente do interesse processual, é medida que se impõe, o que torna prejudicado o recurso de apelação interposto pelo embargante. 4. Todavia, para que não haja "bis in idem", cumpre esclarecer ser incabível, no caso em tela, a condenação do devedor em honorários advocatícios, em virtude de tal condenação ser substituída pelo encargo de 20% do Decreto-lei n. 1.025/69. Dessa forma, há que se prestigiar a jurisprudência consubstanciada na Súmula 168 do extinto TFR. 5. A matéria, inclusive, já foi enfrentada pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.143.320/RS, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), que firmou o entendimento no sentido de que "a condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária". 6. Assim, apesar de ter havido perda superveniente do interesse processual, por força da adesão do embargante a programa de parcelamento de parte do débito, deixo de aplicar ao caso em comento o previsto no art. 26 do CPC, por entender suficiente a previsão do Decreto-Lei 1.025/69, na linha da jurisprudência do C. STJ. 7. Saliento, por fim, que a questão acerca da prescrição do crédito tributário, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser alegada a qualquer tempo no bojo do próprio executivo fiscal, por meio de exceção de pré-executividade. 8. Embargos à Execução Fiscal extintos sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC. Apelação prejudicada."**

De fato, houve sentença proferida pelo mesmo Juízo nos autos da EF 0012107-91.2007.4.03.6182, que foi objeto

dos embargos do devedor, determinando a extinção do processo em relação a uma das execuções, pelo pagamento, e a remessa dos autos ao arquivo, com sobrestamento do feito, em virtude do parcelamento das demais, com publicação no DJE de 15/01/2014, páginas 295/311, com o seguinte teor:

**"DECLARO EXTINTO O PROCESSO DE EXECUÇÃO FISCAL com relação à inscrição nº 80.6.06.134321-82. Considerando a notícia de parcelamento, determino a remessa destes autos ao arquivo, com sobrestamento. A concessão de vista dos autos ou o prosseguimento da execução dependerá de requerimento da parte exequente - pedido este que deverá ser apresentado ao tempo em que se pretenda a providência. Também caberá à parte exequente informar quando houver o esperado cumprimento integral do acordo celebrado. Reiteraões do pleito de suspensão, antecipados pedidos de vista ou qualquer outra manifestação que não possa resultar em efetivo seguimento da execução não serão conhecidos e nem impedirão o arquivamento provisório determinado nesta oportunidade. Intime-se."**

Outrossim, a questão do levantamento das penhoras existentes já foi objeto de decisão nos autos da execução fiscal, pelo que não cabe adentrar na questão, sob pena de supressão de instância, com publicação no DJE de 24/06/2014, páginas 237/245, com o seguinte teor:

**"F.122/123 - Trata-se de embargos de declaração opostos pelo executado sob a alegação de omissão na decisão proferida na folha 121 destes autos. Assevera o executado que a decisão padece de omissão, uma vez que não foi analisada a permanência da penhora realizada, considerando-se a existência de parcelamento entre as partes ocorrido antes de sua citação. Na folha 111 a parte exequente requereu suspensão dos autos em virtude de parcelamento do débito entre as partes, bem como a extinção da CDA 8060613432182. A parte executada na folha 125/126 requereu a expedição de ofício ao DETRAN para autorizar o licenciamento do veículo penhorado. Os embargos foram opostos dentro do prazo de 05 (cinco) dias previsto pelo artigo 536 do CPC. Ocorre que a referida decisão não analisou a pertinência da penhora visto que a parte exequente somente requereu a suspensão dos autos para analisar o provável prosseguimento desta execução. Diante do exposto, conheço dos embargos declaratórios, porquanto tempestivos, negando-lhes provimento para determinar o levantamento da penhora realizada. A fim de evitar qualquer prejuízo para a parte executada, determino a expedição, com urgência de ofício ao DETRAN para que este realize somente o licenciamento do veículo placa DMS 4089, renavan n.º 826432948. Após, fixo o prazo de 30 (trinta) dias para que a parte exequente manifeste-se quanto ao levantamento das penhoras existentes, após, tornem os autos conclusos. Intimem-se"**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.  
Publique-se.  
Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00170 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005786-98.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.005786-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : ANA DOLORES SANCHES  
ADVOGADO : RS068934 MARIA DO CARMO GOULART MARTINS (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00057869820084036119 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de apelação, em ação para garantir à autora a reinclusão da autora no Programa Universidade para Todos

- PROUNI, garantindo assim seu ingresso em estabelecimento particular de ensino superior, na condição de bolsista.

Alegou a autora, em suma, que: (1) candidatou-se à bolsa de estudos no processo seletivo do segundo semestre de 2008 do PROUNI, tendo sido pré-selecionada para cursar sua terceira opção - UNIP-Vergueiro - em virtude de sua boa pontuação no ENEM no ano de 2007; (2) compareceu à instituição de ensino UNIP - Campus Indianópolis, levando a documentação necessária, porém não apresentou o histórico escolar, pois, segundo o artigo 15, da Portaria 599/08, do MEC, este documento somente seria exigido "quando fosse o caso"; (3) o reitor daquela instituição de ensino recusou-se a aprovar a candidata, em virtude da falta de apresentação dos comprovantes dos períodos letivos cursados em escola pública, elencado no inciso VI, do artigo 15, da citada Portaria, não apresentando à autora prazo razoável para a apresentação da documentação, o que culminou na reprovação da candidata e na sua impossibilidade de concorrer à vaga pelo PROUNI em outra instituição de ensino superior, em segunda chamada; (4) pela sua pontuação, a autora teria a possibilidade de obter a vaga da Universidade Brás Cubas - Campus II, em segunda chamada, visto que foram abertas duas vagas para a segunda chamada e foram convocados candidatos com menor pontuação que a da autora; (5) a ação visa possibilitar à impetrante participar da segunda chamada do PROUNI, em que foi oferecida vaga para a universidade de primeira opção da autora, em via de ser ocupada por ela, em virtude de sua pontuação.

As f. 38/9, foi concedida a liminar, para determinar à União Federal a criação de uma "vaga espelho", ou seja, uma vaga extra, com a finalidade de incluir a autora na lista de segunda chamada da PROUNI, compatível com sua pontuação na Universidade Brás Cubas - Campus II, primeira opção da autora.

Em face da concessão de liminar, foi interposto agravo, na forma retida, no qual alegou a União: (1) ilegitimidade passiva da União, visto caber somente à instituição de ensino superior admitir alunos em processos seletivos, e os pedidos de ingresso no PROUNI são apresentados, deferidos e indeferidos pelas instituições de ensino superior, às quais cabe, na qualidade de delegatárias do serviço público de educação, aferirem a regularidade formal dos pleitos dos estudantes; (2) se houve qualquer prejuízo aos direitos da autora, apenas a UNIP-Vergueiro e a Universidade Brás Cubas podem responder à parte autora, pois em nenhum momento a União impediu a obtenção de bolsa do PROUNI ou mesmo a sua inscrição em qualquer uma das IES; (3) a apresentação dos comprovantes dos períodos letivos cursados em escola pública, para a aferição das informações prestadas, nos termos do art. 15, VI, da Portaria MEC 599/08, é obrigatória, sendo que a utilização da expressão "quando for o caso" se refere às hipóteses em que o candidato não detenha a documentação exigida, permitindo assim que se valha de outros meios de prova que não os tipicamente para comprovar a conclusão do ensino médio em instituições públicas ou mediante bolsa (por exemplo, caso não detenha o diploma, o candidato poderá apresentar o histórico escolar, ou o boletim); (4) a recusa da aprovação da candidata foi devidamente fundamentada na ausência de comprovação de conclusão do ensino médio em escola pública, ou mediante bolsa em escola privada.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando a União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, §3º, do CPC.

A União apelou, com os mesmos fundamentos expostos anteriormente em agravo retido.

As f. 219, a União procedeu à juntada do Mem nº 936/2012-CGRAG/DIPES/SESu/MEC-me, da Consultoria Jurídica do Ministério da Educação, na qual foi noticiada a conclusão do curso de Direito, no primeiro semestre de 2011, pela autora, na Universidade Brás Cubas, bem como que esta usufruiu de bolsa de estudos no período compreendido entre o segundo semestre de 2008 até a conclusão do curso.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Como as razões alegadas em sede de agravo retido se confundem com as razões de apelo, passo à análise deste. Em primeiro lugar, pacífica a jurisprudência no sentido de ser a União parte legítima para atuar nos feitos dessa espécie, conforme a seguir demonstrado:

***AI 0002564-39.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DE 16/12/2014: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUSTIÇA GRATUITA - LEI 1.060/50 - AÇÃO DE CONHECIMENTO - PROUNI - INGRESSO - LEGITIMIDADE DA UNIÃO - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - ART. 109, I, CF - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1.A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a o acesso ao Judiciário todos, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos. 2.A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária. 3.O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, basta a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família. 4.Essa é uma presunção iuris tantum, remetendo à parte contrária o ônus de provar o contrário do alegado (art. 7º da Lei nº 1.060/50), o que***

*inocorreu na hipótese em apreço. 4. Cabível a benesse requerida, que resta, portanto, deferida. 5. A União Federal é parte legítima para compor o polo passivo da lide, posto que o PROUNI é um programa estudantil mantido com recursos federais, mediante isenção de impostos e de contribuições federais às instituições de ensino que aderiram às suas condições (art. 8º, Lei 11.096/05), ainda que a essas últimas caiba a análise de requisitos para o ingresso no programa. 6. Corrobora o entendimento supra o quanto disposto no art. 205, CF. 7. A decisão agravada limitou-se a declarar a inexistência do interesse da União e, assim, determinar a remessa dos autos à Justiça Estadual, de modo que o pedido de atribuição de efeito suspensivo não pôde ser deferido, uma vez que pleiteada "a inscrição da agravante no PROUNI", questão não apreciada pelo MM Juízo de origem, na decisão ora combatida. 8. Quanto ao pedido final, qual seja, afastar a ilegitimidade passiva da União, cabível seu acolhimento, competindo ao MM Juízo de origem a apreciação acerca dos requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela. 9. Resta mantida a competência da Justiça Federal para o processamento e julgamento do feito originário, nos termos do art. 109, I, CF. 10. Benefícios da Justiça Gratuita deferidos e agravo de instrumento parcialmente provido."*

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017618-20.2010.4.03.6100/SP, Rel. Juiz Fed. Conv. CIRO BRANDANI, DE 16/06/2014: "EDUCACIONAL. PROCEDIMENTO ORDINÁRIO. PROUNI. CASSAÇÃO DA BOLSA. INEXISTÊNCIA APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Legitimidade da União para figurar no polo passivo desta demanda, eis que o PROUNI se trata de um programa instituído por ela e sob a administração do Ministério da Educação. 2. Dispõem o art. 2º da Lei n. 11.096/2005 e o art. 3º da Portaria MEC n. 1.853/2006 que para obter a bolsa do Programa Universidade para Todos - PROUNI o estudante deverá comprovar que tenha cursado o ensino médio completo em escola da rede pública ou em instituições privadas, na condição de bolsista integral; não seja portador de diploma de curso superior; e, que a renda familiar mensal per capita não exceda o valor de até um salário mínimo e meio. 3. Para a concessão da bolsa do PROUNI a lei estabelece critérios objetivos, sobre os quais não cabe ao Juiz dar interpretação extensiva. 4. In casu, verifica-se que não há nos autos nenhum documento que comprove ou, ao menos, indique que o autor tenha efetivamente cursado o ensino médio completo na condição de bolsista integral. 5. Apelação improvida."**

**AC 00015689020124058201, Rel. Des. Fed. FRANCISCO CAVALCANTI, DJE 04/09/2014:**

**"ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. PROGRAMA UNIVERSIDADE PARA TODOS (PROUNI). BOLSA INTEGRAL. RENDA FAMILIAR MENSAL PER CAPITA PRESSUPOSTO ECONÔMICO FINANCEIRO PREENCHIDO. PELO IMPROVIMENTO DAS APELAÇÕES. 1. Apelações interpostas pela União e pelo Centro de Ensino Superior e Desenvolvimento (CESED) em face da sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 4ª Vara da Seção Judiciária da Paraíba, que julgou procedente o pedido, ratificando a tutela antecipada concedida, para que a autora seja mantida no programa Prouni enquanto perdurar a sua situação fático-econômica. 2. No que se refere à preliminar de ilegitimidade passiva suscitada pela União, verifica-se que tal questão já foi decidida por esta egrégia Primeira Turma, quando do julgamento do AGTR nº 127246 PB, em 22 de novembro de 2012, restando consignado que "no que tange à legitimidade passiva da União para integrar o pólo passivo da ação ordinária originária, é imperativo consignar que a instituição de ensino participante do ProUni - Programa Universidade para Todos, ao analisar o preenchimento dos requisitos referentes à concessão de bolsa, atua em função delegada da União Federal, através do Ministério da Educação". 3. De acordo com a Lei nº 11.096, de 13 de janeiro de 2005, que institui o Programa Universidade para Todos - PROUNI: "Art. 1º. [...] parágrafo 1o A bolsa de estudo integral será concedida a brasileiros não portadores de diploma de curso superior, cuja renda familiar mensal per capita não exceda o valor de até 1 (um) salário-mínimo e 1/2 (meio)". 4. Conforme ressaltou o MM. Juiz a quo, na sentença, pelo exame da documentação constante dos autos é possível verificar que a renda per capita familiar da autora não ultrapassa o limite legal. 5. "Entendo, portanto, que o valor referente ao livro-caixa deve ser deduzido do valor auferido pelo companheiro da autora, pois considero que, sendo este valor decorrente de despesas de custeio da atividade de comércio, como pagamento de fornecedores, pagamento de água, luz, material de expediente, não é razoável o entendimento de que tal valor deve estar incluído no rendimento total auferido pelo grupo familiar da autora, pois tais despesas visam garantir a manutenção das atividades de comércio desenvolvidas pelo convivente da autora" (trecho extraído da sentença). 6. Apelações improvidas."**

**AC 38095920124013800, Rel. Des. Fed. JIRAIR ARAM MEGUERIAN, e-DJF1 29/10/2013: "PROUNI. REQUISITOS PARA SELEÇÃO. LEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL. BOLSISTA PARCIAL DO ENSINO MÉDIO PRIVADO. NÃO CONCESSÃO. I - Sendo o Ministério da Educação o órgão responsável pela aplicação dos recursos do PROUNI, é de reconhecer-se a legitimidade da União para integrar o polo passivo da presente ação. II - "A Lei nº 11.096/05 em seu artigo 2º, I, prevê a realização do ensino médio em instituição privada na condição de bolsista integral como requisito para concessão de bolsa de estudo pelo PROUNI. O caso de realização do ensino médio em Instituição Privada na condição de bolsista parcial, torna-se desigual em relação aos destinatários do programa PROUNI, todos hipossuficientes em termos econômicos, visto que tal pleito implicaria preterição de outro estudante beneficiário do programa." (AC 200970120001852, FERNANDO QUADROS DA SILVA, TRF4 - TERCEIRA TURMA, D.E. 12/05/2010.) III - Recursos da União**

*Parcialmente Providos. Recurso da ASSOBEs provido."*

**AC 200951010284073, Rel. Des. Fed. MARIA DO CARMO FREITAS RIBEIRO, E-DJF2R 07/08/2013:**  
**"APELAÇÃO. PROUNI. CANCELAMENTO DE BOLSA REALIZADO PELA INSTITUIÇÃO DE ENSINO. LEGITIMIDADE DA UNIÃO. CONCLUSÃO DE OUTRO CURSO NÃO RECONHECIDO PELO MEC COMO CURSO SUPERIOR. CANCELAMENTO INDEVIDO. RESPONSABILIZAÇÃO APENAS DA INSTITUIÇÃO DE ENSINO. DANOS MORAIS. PARCIAL PROVIMENTO. 1. Com base na Técnica (Teoria) da Asserção, reputa-se a legitimação como a coincidência entre a situação jurídica de uma pessoa, tal como resulta da postulação formulada perante o órgão judicial, e a situação legitimamente prevista na lei para a posição processual que a essa pessoa se atribui, ou que ela mesma pretende assumir (MOREIRA, José Carlos Barbosa. Apontamentos para um estudo sistemático da legitimação extraordinária in Revista dos Tribunais. São Paulo: RT, 1969, n. 404, pág. 09/10.). A legitimidade passiva da UNIÃO está presente, uma vez que, de acordo com a Lei 11.096/05, ela será afetada direta ou indiretamente por qualquer decisão acerca do cancelamento da bolsa da autora, ainda que o cadastramento caiba exclusivamente à apelante. 2. No mérito, cinge-se a controvérsia em saber se a apelante poderia ter efetuado o cancelamento da bolsa da apelada no ProUni, com base na conclusão do Curso de Tecnologia em Gestão de Recursos Humanos (Área Profissional: Gestão), discutindo-se, ainda, se o referido curso seria reconhecido pelo MEC como curso superior. 3. O art. 1º, § 1º, da Lei 11.096/05 dispõe que a bolsa de estudo integral será concedida a brasileiros não portadores de diploma de curso superior, ao passo que o art. 10, IV, da Portaria nº 34/2007 do MEC estabelece o cancelamento das bolsas em relação àqueles que houverem concluído qualquer curso superior. Com base nesses dispositivos, a apelante, ao verificar que a autora havia concluído, na própria Universidade Estácio de Sá - Campos Campo Grande (instituição apelante), curso de Tecnologia em Gestão de Recursos Humanos (Área Profissional: Gestão), cancelou a bolsa do ProUni da apelada. 4. O Curso de Tecnologia em Gestão de Recursos Humanos (Área Profissional: Gestão), oferecido pela unidade Campo Grande, não possui reconhecimento do MEC como curso superior, uma vez que este somente foi concedido ao curso ministrado no endereço da sede (Unidade Centro), por força da Portaria 2.450/05 do MEC, assistindo razão à autora. 5. A apelante não se desincumbiu do onus probandi que lhe cabia acerca da comprovação do status de curso superior, reconhecido pelo MEC, do Curso de Tecnologia em Gestão de Recursos Humanos (Área Profissional: Gestão), realizado em Campo Grande, razão pela qual é flagrante que a apelante agiu em desconformidade com as normas reguladoras do ProUni, já que realizou o cancelamento da bolsa da autora, sem que esta tivesse concluído curso superior reconhecido pelo MEC, não havendo que se falar em exercício regular de direito. 6. Não há dúvidas de que o cancelamento da bolsa do ProUni gerou danos morais à autora, uma vez que lhe foram cobrados valores de mensalidade com os quais não podia arcar, lhe causando inequívoco constrangimento e situação que ultrapassou a esfera de mero aborrecimento e desconforto. Some-se a isso o fato de ter entrado em contato com a apelante, a fim de resolver o problema e reaver seu direito ao recebimento da bolsa de estudos, mas seus requerimentos foram ignorados, aumentando a situação de apreensão e abalo da autora. Precedente. 7. Somente se verifica a responsabilização em face da apelante, já que realizou o ato de cancelamento da bolsa do ProUni, sem qualquer ingerência ou determinação da UNIÃO, não podendo esta ser responsabilizada, uma vez que não praticou qualquer ato ilícito, tampouco causou dano à autora, estando ausentes todos os elementos ensejadores da responsabilidade civil. 8. No que diz respeito ao quantum fixado a título de danos morais - R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) este se afigura razoável e compatível com os abalos experimentados pela autora, estando, ainda, em perfeita consonância com o entendimento aplicado por este e. Tribunal em casos análogos. Precedentes. 9. Com relação aos honorários advocatícios, tendo em vista que houve sucumbência recíproca em relação à UNIÃO e à autora - já que caberá à UNIÃO, juntamente com a apelante, realizar a reinclusão da autora no ProUni e que inexistente responsabilização por danos morais da UNIÃO, estes devem ser compensados (art. 21 do CPC). No que diz respeito à apelante, impõe-se a manutenção de sua condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, já que sucumbiu de parte mínima do pedido (art. 21, § 1º, do CPC). No tocante às custas, seu pagamento deve ser dividido em 25% (vinte e cinco por cento) para a autora, 25% (vinte e cinco por cento) para a UNIÃO e 50% (cinquenta por cento) para a apelante, na medida em que a autora formulou quatro pedidos (dois em face da UNIÃO e dois em face da apelante) e sucumbiu apenas em relação ao pedido de responsabilização da UNIÃO por danos morais, nos termos do art. 21 do CPC. 10. Apelação a que se dá parcial provimento, apenas para determinar a inclusão da UNIÃO no polo passivo, condenando-a ao pagamento de 25% (vinte e cinco por cento) e a apelante ao pagamento de 50% (cinquenta por cento) das custas judiciais."**

**AC 200671000035136, Rel. Des. Fed. VALDEMAR CAPELETTI, D.E. 25/06/2007: "ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. PROGRAMA UNIVERSIDADE PARA TODOS - PROUNI. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. OBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS PELO CANDIDATO. DIREITO À VAGA. 1. Nos termos do art. 205 da CRFB, incumbe ao Estado prover o acesso ao ensino superior. As Instituições de Ensino que atuam nesse setor estratégico exercem atividade delegada do Poder Público, estabelecida em lei federal e controlada pelo Ministério da Educação e Cultura, razão pela qual a União é parte passiva legitimada para a causa. 2. O PROUNI é programa instituído pela União, por meio do Ministério**

*da Educação, destinado à concessão de bolsas de estudo a estudantes de cursos de graduação em instituições privadas de ensino superior, nos termos da Lei nº 11.096/2005. Caso em que, cumpridos os requisitos postos na legislação, inclusive o relativo à renda bruta do grupo familiar, e não tendo sido apresentados óbices administrativos pela Instituição de Ensino, é de ser reconhecido ao candidato o direito à vaga para a qual fora selecionado."*

Quanto ao mérito, na espécie, a autora demonstrou que realizou o ensino médio integralmente em escola pública, conforme o histórico escolar de f. 33/34, não sendo assim razoável e nem proporcional, negar-lhe a bolsa de estudos, diante da relevância social do direito ao ensino.

Em casos que tais, pelas peculiaridades existentes, é que se reconhece o direito à percepção da bolsa de estudos. Assim, agiu acertadamente o MM. Juízo de primeiro grau, ao fundamentar:

*"Com efeito, o ingresso do estudante no programa deve ser pautado pelas normas regulamentares do Ministério da Educação, consoante definido pela Lei nº 11.096/05, que instituiu o programa. Não obstante, não se mostra razoável o indeferimento da matrícula de plano, sem que se conceda prazo razoável para apresentação da documentação exigida, no caso, o histórico escolar, que, fato notório, demanda certo tempo para ser emitido pelas escolas públicas, em que pese o deslize da autora em providenciar tal documento com antecedência.*

*Com efeito, o documento exigido encontra-se encartado às fls. 33/34 dos autos, e demonstra que a autora concluiu segundo grau em escola pública, nos termos do art. 2º, inciso I, da Lei nº 11.096/05."*

No mesmo sentido, são os seguintes precedentes dos Tribunais Federais, em casos similares:

**AMS 24995320054013900, Rel. Des. Fed. JOÃO BATISTA MOREIRA, DJ 27/07/2006:**

**"ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. PROGRAMA UNIVERSIDADE PARA TODOS - PROUNI. ENSINO MÉDIO CURSADO EXCLUSIVAMENTE EM ESCOLAS PÚBLICAS. COMPROVAÇÃO. 1. Tendo o impetrante comprovado que cursou todo o ensino médio em escolas públicas mediante a oportuna apresentação de boletins escolares, afigura-se ilegítima sua reprovação no processo seletivo do PROUNI apenas por não ter comprovado esse fato através de histórico escolar. 2. Caso em que se exigiu a apresentação de "comprovantes dos períodos letivos cursados em escola pública", sem se estabelecer que essa comprovação deveria ser feita exclusivamente por histórico escolar. 3. Não é razoável penalizar o estudante com sua reprovação no processo seletivo do PROUNI em razão da demora da instituição pública de ensino médio em lhe fornecer o respectivo histórico escolar. 4. Apelação e remessa oficial improvidas."**

**AC 20088500022965, Rel. Des. Fed. MARGARIDA CANTARELLI, DJE 01/12/2009: "ADMINISTRATIVO. BOLSA INTEGRAL DE ESTUDOS PARA CURSO SUPERIOR. PROUNI. ALUNO QUE PREENCHEU REQUISITOS. I - Somente os alunos que cursaram o segundo grau em escola pública ou em instituição particular na condição de bolsista integral têm direito à bolsa de estudos fornecida pelo PROUNI. II - No caso dos autos, a impetrante cursou o ensino médio, quase em sua totalidade, em escola pública, tendo concluído apenas os três últimos meses do primeiro ano gratuitamente no Colégio Cenecista Laudelino Freire, entidade de ensino de caráter assistencial, reconhecida de Utilidade Pública Federal, fazendo, portanto, jus ao benefício. III -Apelação e remessa oficial improvidas."**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo retido, à apelação e à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 03 de março de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00171 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023168-07.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.023168-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Conselho Regional de Química da 4ª Região CRQ4  
ADVOGADO : SP120154 EDMILSON JOSE DA SILVA  
APELADO(A) : SUPERAGRO S/A FERTILIZANTES E INSETICIDAS  
ADVOGADO : SP029443 JOSE DE PAULA MONTEIRO NETO  
No. ORIG. : 02.00.00127-3 2 Vt CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Química da 4ª Região - CRQ4, em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, relativos à cobrança de multas por infração ao artigo 27 da lei nº 2800/56, arts. 341, 350 e 351 do Decreto-lei nº 5.452/43, arts. 1º e 2º do Decreto nº 85.877/81 e art. 1º da lei nº 6.839/80. (Valor da CDA em 05/07/2002: R\$ 7.736,06)

Em cumprimento à decisão de fls. 220, houve realização de perícia, tendo sido juntado aos autos o laudo de avaliação de fls. 243/354, contendo resposta aos quesitos, bem como parecer do assistente técnico do embargado (fls. 365/373).

O MM. Juízo *a quo* entendeu que considerando a atividade da embargante, a escolha de engenheiro agrônomo como responsável técnico com qualificação necessária para o acompanhamento da produção, bem como a filiação ao CREA, resta afastada a obrigatoriedade de manutenção de profissional da área química pela empresa embargante. Condenou a embargada ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% do valor da causa, atualizados (Súmula 14 STJ).

Apela o Conselho embargado, sustentando, preliminarmente, a ofensa à coisa julgada material, tendo em vista que, em outra demanda idêntica, foi prolatada sentença, já transitada em julgado, no sentido de que a empresa estaria obrigada ao registro perante o CRQ, nos termos da Lei nº 6.839/80. No mérito, aduz a legitimidade da cobrança em discussão, ante a necessidade da presença de profissional da área química na supervisão de suas atividades. Pugna pela inversão do ônus da sucumbência.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, cumpre analisar a preliminar de coisa julgada suscitada pelo apelante.

Afirma o Conselho que a matéria ventilada neste autos coincide com aquela já decidida nos autos do Processo nº 68/91, perante o Juízo de Direito de Campo Limpo Paulista. Juntou aos autos cópia da respectiva sentença e certidão de trânsito em julgado (fls. 213/214).

A leitura da sentença do Processo nº 68/91, instaurado entre as mesmas partes dos vertentes embargos à execução fiscal, revela que o pedido daqueles primeiros embargos cingia-se ao reconhecimento da vedação "*da duplicidade de registro de empresas em dois conselhos diferentes*", não havendo "*condições de procedibilidade da referida execução*", que tinha por objeto o pagamento das anuidades de 1990 e 1991 (fls. 213/214).

Transcrevo o sucinto fundamento do *decisum*:

*"Os embargos improcedem, como exaustivamente já demonstrado pela embargada.*

*Porque o que se está a exigir não é a anuidade, mas sim multa, que foi imposta à embargante por não haver ela se registrado, como deveria, no conselho embargado.*

*A obrigatoriedade de tal registro já foi reconhecida à saciedade, conforme as decisões colacionadas nos autos, mais não sendo necessário aduzir."*

Comentando os efeitos no caso de improcedência dos embargos à execução, Araken de Assis assim se expressa:

*"Mas a eficácia declaratória desta sentença não reitera o título ou o crédito, conforme pretende Haroldo Pabst.*

*Esta tese não se harmoniza com o efeito discernível nas sentenças de improcedência, preponderantemente declaratórias, que não ostentam caráter dúplice, ou seja, força para conceder ao réu o bem da vida.*

*Ela não condena o executado ao pagamento do título executivo, rememora Mário Aguiar Moura, pois, como visto, **da improcedência exsurge apenas a declaração da inexistência do direito alegado pelo embargante.**"*

*(Manual do Processo de Execução. 16º Ed. RT: 2013, pág. 1353).*

Ora, o embargado apresentou, como prova documental de sua alegação, apenas a cópia da sentença e da respectiva certidão de trânsito em julgado (fls. 213/214), não sendo possível aferir a presença da tríplice identidade entre as ações, especialmente quanto ao pedido e causa de pedir. De efeito, são diversas as execuções fiscais, subjacentes aos embargos, tendo como títulos executivos Certidões de Dívida Ativa diversas. E também não restou

comprovado, nos autos, eventual modificação no objeto social da empresa, o que poderia ensejar o questionamento, por parte do devedor, acerca da obrigatoriedade de filiação ao CRQ. Assim, diante da incerteza acerca dos fatos e alegações em torno do Processo nº 68/91 e em homenagem ao princípio da segurança jurídica, não há como acolher a preliminar de coisa julgada. Neste sentido, precedentes jurisprudenciais do STJ:

*"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE REMUNERAÇÃO PAGA A AUTÔNOMOS, AVULSOS E ADMINISTRADORES - LEI 8.212/91 - COISA JULGADA - INOCORRÊNCIA - SUMULA 282/STF.*

- 1. Aplica-se a Súmula 282/STF em relação aos dispositivos não prequestionados.*
- 2. Mandado de segurança pretérito que discutiu a constitucionalidade da contribuição incidente sobre a remuneração paga a autônomos, avulsos e administradores sob a égide da Lei 7.787/89.*
- 3. Mandado de segurança posterior que tem como causa de pedir a inconstitucionalidade da mesma exação cobrada a partir da Lei 8.212/91.*
- 4. Sendo distintos pedido e causa de pedir, inexistente coisa julgada a obstar o prosseguimento da segunda demanda.*

*5. Recurso especial conhecido em parte e provido. .*

*(RESP 200200767054, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ 11/10/2004 PG:00265.)*

*"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FINSOCIAL. AUMENTOS DA ALÍQUOTA. COMPENSAÇÃO. COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES.*

- 1. Sendo diversas as causas de pedir de duas ações, não há como se reconhecer a existência de coisa julgada.*
- 2. Ainda que assim não fosse, a decisão transitada em julgado considerando constitucional o FINSOCIAL não pode impedir o pedido de compensação dos recolhimentos feitos em conformidade com os aumentos da alíquota declarados inconstitucionais posteriormente.*
- 3. Recurso conhecido e provido para afastar a extinção do processo e determinar o julgamento do mérito na instância de origem."*

*(RESP 199900020936, FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ 12/03/2001 PG:00119.)*

Quanto ao mérito, é necessário delinear o critério jurídico para a sujeição de determinada atividade à fiscalização profissional, no caso, do Conselho Regional de Química.

A regra geral é a da pertinência da natureza da atividade básica, como prevê a Lei nº 6.839/80, *verbis*:

*"Art. 1º - O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros". (g.n.)*

Para o enquadramento na hipótese de registro obrigatório, seria necessário que a embargante exercesse atividade básica, ou prestasse serviços a terceiros, na área de química.

Sobre o tema, a Lei nº 2.800, de 18 de junho de 1956, que dispõe sobre a profissão de químico, estabelece em seu artigo 27 que *"As turmas individuais de profissionais e as demais firmas, coletivas ou não, sociedades, associações, companhias e empresas em geral, e suas filiais, que explorem serviços para os quais são necessárias atividades de químico, especificadas no Decreto-lei nº 5.452, de 1 de maio de 1943 - Consolidação das Leis do Trabalho - ou nesta lei, deverão provar perante os Conselhos Regionais de Química que essas atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado."*

A CLT, por sua vez, estabelece o seguinte:

*"Art. 335 - É obrigatória a admissão de químicos nos seguintes tipos de indústria:*

- a) de fabricação de produtos químicos;*
- b) que mantenham laboratório de controle químico;*
- c) de fabricação de produtos industriais que são obtidos por meio de reações químicas dirigidas, tais como: cimento, açúcar e álcool, vidro, curtume, massas plásticas artificiais, explosivos, derivados de carvão ou de petróleo, refinação de óleos vegetais ou minerais, sabão, celulose e derivados."*

De acordo com a informação constante da "Certidão de Registro de Pessoa Jurídica", o objeto social da embargante consiste na "fabricação, a importação, a exportação, o comércio e a representação de fertilizantes, defensivos agrícolas, corretivos do solo e outros produtos ou materiais de uso na agricultura ou pecuária". (fls. 19) Tais atividades não requerem, a priori, conhecimentos técnicos privativos de profissionais da área de química, nos termos dos artigos 27 da Lei nº 2.800/56 e 335 da CLT.

Acresce-se que, de acordo com o laudo pericial juntado aos autos (fls. 243/354), elaborados pelo Sr. Perito

Judicial, a atividade principal da empresa contribuinte é a produção de fertilizantes (quesito 1), obtidos pela mistura de matérias-primas estabelecidas em suas formulações (quesito 2), enquadrando-se como produtor de fertilizantes mistos, ou seja, pela mistura de dois ou mais fertilizantes simples (quesito 4), não havendo reação química (quesito 7).

Passo a transcrever os referidos quesitos e suas respectivas respostas:

*"1) Queira o Sr. Perito descrever quais são as atividades sociais básicas desenvolvidas pela Embargante.*

*A atividade principal da empresa é a produção de fertilizantes (...).*

*2) Na consecução de tais atividades de produção e comercialização, a Embargante necessariamente adquire de terceiros toda a matéria-prima requerida para a mistura de fertilizantes simples? Em sendo positiva a resposta, esclareça o d. Perito se as atividades produtivas limitam-se exclusivamente à mistura física de tais elementos adquiridos das denominadas indústrias de base?*

*Sim. As composições dos fertilizantes são misturas de matérias-primas estabelecidas em suas formulações conforme descrições gerais em anexo (...).*

*4) Há diferenças técnicas entre adubo, fertilizantes simples e complexos? Em caso positivo, pede-se sejam explicitadas. São diversas e distintas as técnicas de produção de cada um de tais produtos? Onde se enquadra a Embargante?*

*(...) A embargante enquadra-se na categoria de Fertilizantes Mistos: São aqueles constituídos pela mistura de dois ou mais fertilizantes simples.*

*7) Esclareça o Sr. Vistor se o processo de mistura de fertilizantes implica tecnicamente em uma reação química propriamente dita.*

*Na obtenção de fertilizantes mistos (mistura de fertilizantes simples) não há reação química."*

Destacou o Sr. Perito, ainda, que "os produtos utilizados não possuem características tóxicas, inflamáveis ou mesmo explosivas. No processo não se utiliza água, ácido ou outros produtos que tornem o produto final tóxico, inflamável ou explosivo. O nitrato de amônio utilizado para explosivo tem características distintas daquele usado para fertilizante, o fornecedor dos dois produtos é o mesmo (Ultrafêtil) e para que ele se torne explosivo, precisa estar em presença de outros materiais e em confinamento, o que não é o caso da produção de mistura de fertilizante. Não tenho conhecimento de eventos que tenham levado à fatalidade no manuseio de nitrato de amônio." (fls. 255)

A embargante demonstrou também que possui profissional da área de engenharia como responsável técnico (Engenheiro Agrônomo) e encontra-se devidamente cadastrada no Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura - CREA (fls. 21, 22, 259, 348 e 349)

Portanto, correto se mostra o registro da embargante junto ao CREA, consoante se infere dos julgados de vários Tribunais Regionais Federais, abaixo transcritos:

**"TRIBUTÁRIO. CRQ. ATIVIDADE BÁSICA DA EMPRESA NÃO INSERIDA NA ÁREA QUÍMICA. EXIGÊNCIA DE INSCRIÇÃO NO CONSELHO E DE CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAL INJUSTIFICADA.**

*1. Rejeitada a preliminar de existência de coisa julgada, uma vez que houve alteração no contrato social da autora, sendo possível a impetração de novo mandado de segurança para discutir o seu registro de modo adequado no Conselho pertinente.*

*2. A jurisprudência deste Tribunal, na esteira da diretriz consolidada no colendo Superior Tribunal de Justiça, firmou-se no sentido de que é a atividade básica da empresa que vincula sua inscrição perante os conselhos de fiscalização de exercício profissional, vedada a duplicidade de registros.*

*3. No caso concreto, o objeto social da empresa em comento é o "Comércio Atacadista e Varejista, importação, exportação e representação de fertilizantes, ferragens, produtos veterinários, sais minerais, rações, concentrados e premix, produtos químicos e insumos agrícolas, prestação de serviços de assistência técnica e outros", atividades principais não relacionadas à área química, não estando a impetrante obrigada, por força de lei, a conservar em seus quadros profissionais químicos ou mesmo a se submeter à fiscalização do Conselho Regional de Química.*

*4. Ademais, as atividades exercidas pela empresa não se inserem no rol do art. 335 da CLT, que dispõe acerca dos estabelecimentos em que se faz obrigatória a contratação de profissionais químicos.*

*5. Assim, não há obrigatoriedade de registro no Conselho Regional de Química, quando o objeto social da parte autora não se insere na área de Química, estando esta devidamente inscrita no Conselho Regional de Medicina Veterinária.*

*6. Apelação e remessa oficial não providas. Sentença mantida."*

*(AMS 216737920084013500, DESEMBARGADOR FEDERAL REYNALDO FONSECA, TRF1 - SÉTIMA TURMA, e-DJF1 DATA:08/11/2013 PAGINA:658.)*

**"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. UNIDADE MISTURADORA DE FERTILIZANTES. REGISTRO. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. Perícia que evidenciou consistirem as operações da unidade no recebimento de matéria prima, pesagem, coleta de amostra para laboratório, armazenamento, peneiramento, dosagem, mistura dos ingredientes, ensaque e**

*expedição, fazendo-se a análise química por laboratório terceirizado. Não havendo fabricação de produtos através de reações químicas dirigidas nem tampouco manutenção de laboratório de controle químico, a parte autora não está obrigada quer a efetuar inscrição no Conselho, quer a contratar profissional habilitado."*  
(AC 200672000056038, VALDEMAR CAPELETTI, TRF4 - QUARTA TURMA, D.E. 18/12/2009.)

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. ATENDIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. EMPRESA FABRICANTE DE FERTILIZANTES. ATIVIDADE RELACIONADA COM AS PROFISSÕES DE QUÍMICO E DE ENGENHEIRO AGRÔNOMO. UNIDADE DE REGISTRO. OPÇÃO DA EMPRESA PELO REGISRO NO CREA. VALIDADE.*

*1. Atende aos requisitos legais a Certidão de Dívida Ativa que indica valor certo para o débito, discriminando as parcelas de que se compõe, bem assim os dispositivos legais em que se fundamenta a dívida, não havendo, assim, que falar em iliquidez do título, por suposta falta de seus requisitos.*

*2. A atividade de fabricação de fertilizantes está relacionada, de acordo com a legislação vigente, às atribuições do Químico e do Engenheiro Agrônomo. Assim, tendo em vista que o registro das empresas, nos termos do art. 1º da Lei n. 6.839/80, deve ser único, em função de sua atividade básica, o que, in casu, não cabe perquirir, porque a mesma atividade está relacionada a duas profissões, é de ter-se como válida a opção da empresa pelo seu registro em um dos Conselhos.*

*3. Apelação parcialmente provida."*

(AC 293282420014019199, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO EZEQUIEL DA SILVA, TRF1 - SÉTIMA TURMA, DJ DATA:26/10/2007 PAGINA:81.)

*"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. ATIVIDADE BÁSICA. INDÚSTRIA DE FERTILIZANTE MINERAL. DISPENSÁVEL A MANUTENÇÃO DE QUÍMICO RESPONSÁVEL TÉCNICO E REGISTRO DE EMPRESA. LEI Nº 6.839/80.*

*- A empresa cuja atividade básica não se situa na área de produção química ou de fabricação de produtos obtidos por meio de reações químicas, tal como dispõe a Lei nº 6.839/80, não está obrigada ao registro no CRQ. Apelação e remessa ex officio improvidas."*

(AMS 200170000282413, MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, TRF4 - TERCEIRA TURMA, DJ 02/10/2002 PÁGINA: 722.)

*"APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. ART. 1º, LEI Nº 6.839/80. NÃO EXIGIBILIDADE. IMPROVIMENTO.*

*1. DE ACORDO COM A INTELIGÊNCIA DO ART. 1º DA LEI Nº 6.839/80, PRESTIGIADA PELOS TRIBUNAIS REGIONAIS FEDERAIS, A FILIAÇÃO EM CONSELHO PROFISSIONAL DECORRE DA ATIVIDADE PRINCIPAL PRESTADA PELA SOCIEDADE, CIVIL OU COMERCIAL.*

*2. EMPRESA DEDICADA À INDUSTRIALIZAÇÃO, PARA FINS DE POSTERIOR COMERCIALIZAÇÃO, DE FERTILIZANTES E INSUMOS AGRÍCOLAS, EMBORA NECESSITE DA UTILIZAÇÃO DE QUÍMICO, NÃO SE ENCONTRA OBRIGADA A REGISTRO EM CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA.*

*3. REMESSA EX OFFICIO E APELAÇÃO IMPROVIDAS."(AMS 9905634274, Desembargador Federal Edilson Nobre, TRF5 - Segunda Turma, DJ - Data::05/08/2002 - Página::287.)*

Outrossim, como o registro no conselho profissional é necessário apenas em relação à atividade básica da apelada ou àquela pela qual preste serviços a terceiros, nos termos do artigo 1º da Lei nº 6.839/1980, entendo desnecessário o registro no Conselho Regional de Química e indevida a cobrança de anuidades e multa dele decorrentes, eis que a prestação de serviços privativos de químico não é a atividade básica da embargante.

Assim, tendo em vista os elementos supra referidos, entendo suficiente o seu registro no CREA, restando evidente a desnecessidade de seu cadastro no CRQ. É descabido pretender a obrigatoriedade do recolhimento de anuidades a mais de um conselho, assim como a filiação a dois conselhos profissionais fiscalizadores de suas atividades, em razão de uma só profissão ou atividade, já que a norma legal não obriga a dupla inscrição e como dito, a atuação básica desenvolvida pela empresa é que determina a que conselho profissional deve se vincular.

Para corroborar tal entendimento, cito os seguintes julgados desta Egrégia Corte:

*"ADMINISTRATIVO. REGISTRO PROFISSIONAL. ENGENHEIRO QUÍMICO. ATIVIDADE BÁSICA. INSCRIÇÃO. DUPLICIDADE DE REGISTROS. IMPOSSIBILIDADE. REGISTRO NO CREA.*

*I- Consoante art. 1º da Lei nº 6.839/1980, "o registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros."*

*II - O registro de empresa ou profissional em Conselho de Fiscalização pressupõe a atividade básica ou preponderante exercida, ressaltando ser descabida a duplicidade de registros, à míngua de previsão legal.*

*III - Consoante documentação juntada aos autos, verifica-se que o autor é engenheiro químico, exercendo junto à sua empregadora o cargo de "Gerente de Departamento de Galvanoplastia", cujas atribuições vão além daquelas que podem ser exercidas por um químico (Lei nº 2800/56), necessitando de conhecimentos mais amplos, na área de engenharia (Lei nº 5194/66), sendo assim correta sua vinculação ao CREA.*

IV - Apelação e remessa oficial, tida como ocorrida, improvidas."

(AC 06099297519984036105, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1, 05/12/2014)

"

AGRAVO LEGAL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE OBRIGATORIEDADE.

1. Restou incontroverso nos autos que a recorrida é fabricante e exportadora de máquinas e equipamentos para indústria têxtil de alta tecnologia, agasalhando em seu quadro funcional quatro engenheiros e estagiários de engenharia.

2. Trata-se de atividade realizada pela autora como "técnico laboratorista industrial" em que predomina a atividade mecânica e metalurgia.

3. Uma vez que a autora, por força de suas atividades básicas, já se encontra inscrita no Conselho Regional de Engenharia, está dispensada sua filiação a outro Conselho.

4. Não há amparo legal a exigir a duplicidade de registros, como requer o Conselho Regional de Química.

5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

6. Agravo legal improvido."

(AC 00030469020054036114, JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/01/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO CONSTATADA PELO STJ. EXIGÊNCIA DE INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. artigo 1º da Lei nº 6.839/80. ATIVIDADES RELACIONADAS À QUÍMICA. REPRESENTANTE LEGAL JÁ INSCRITO NO CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E ARQUITETURA. VEDAÇÃO AO DUPLO REGISTRO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO.

- De acordo com o artigo 1º da Lei nº 6.839/80, o critério legal para a obrigatoriedade de registro perante os conselhos profissionais, bem como para a contratação de profissional específico, é determinado pela atividade básica ou pela natureza dos serviços prestados pela empresa. Consigna o STJ que acórdão embargado analisou a questão sob a óptica da atividade básica sem, contudo, considerar a natureza dos serviços disponibilizados pela embargada. Consoante se observa do contrato social acostado às fls. 10/12, incluem-se no objeto social da embargada a prestação de serviços de "pesquisas em elementos ligados à Engenharia Química", bem como de "elaboração de plantas e projetos químicos", ambos relacionados, dentre outras áreas, à química. Ocorre que, in casu, por força das atividades que exerce, o representante legal da recorrida já possui registro junto ao Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura (CREA), sob o n.º 248.534/AP (fl. 10).

- A jurisprudência das cortes federais do país reconhece que se uma empresa ou pessoa física tem atividade básica que se situa na área de engenharia química, pode ela registrar-se ou no Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura ou no de Química, de acordo com a ênfase desenvolvida, vedado o duplo registro. Considerada, assim, a vedação da duplicidade de registros, impõe-se o afastamento do registro no CRQ ora pleiteado.

- Embargos de declaração acolhidos para suprir a omissão."

(AC 00730947319924036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2012 )

"MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO - FALTA DE REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA - COMPROVAÇÃO DE REGISTRO NO CREA / CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA - PRINCÍPIO DA UNICIDADE DE REGISTRO PELO CRITÉRIO DA ATIVIDADE BÁSICA - CONCESSÃO DA ORDEM - REMESSA IMPROVIDA

1. A "preliminar" não se sustenta, suficientes os elementos coligidos para que do mérito se conheça, incisos XXXV e LXIX, do art. 5º, Lei Maior.

2. Milita a parte impetrante no âmbito de atribuições próprias à Engenharia, na profissão de Engenheiro Químico, não na de Química, inclusive recolhendo contribuição para o CREA.

3. Consoante apaziguamento pretoriano da lavra dessa E. Corte, já cumpriu o impetrante o seu dever de inscrever-se em um órgão fiscalizador de sua profissão, não se podendo penalizá-lo com a duplicidade de registro, superior, aqui, a figura da unicidade registral: Precedente.

4. Inadmissível a duplicidade de registro, para o caso vertente. Manutenção da r. sentença, a qual sequer recorrida, improvido-se ao reexame.

5. Improvimento à remessa oficial."

(REOMS 00243697719974036100, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/05/2011 PÁGINA: 1149.)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação. Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.  
MARCIO MORAES

00172 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0504312-31.1994.4.03.6182/SP

2008.03.99.041596-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : AUTO POSTO BARRANCAO LTDA  
ADVOGADO : SP177611 MARCELO BIAZON e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 94.05.04312-9 2F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuidam-se de embargos à execução fiscal opostos por Auto Posto Barrancão Ltda. Alega a conexão da execução fiscal subjacente com a ação anulatória de débito fiscal nº 90.0010653-2, ajuizada perante a 13ª Vara Federal de São Paulo, e pugna pela reunião dos processos, a fim de evitar decisões contraditórias. Busca, ainda o sobrestamento da execução fiscal, até o julgamento da ação anulatória, nos termos do art. 265, IV, 'a', do Código de Processo Civil.

No mérito, pretende ver declarada a nulidade do crédito tributário, tendo em vista a incompetência do "SERPRO", entidade que efetuou as autuações fiscais. Aduz, ainda, que seria ilegal o arbitramento do lucro do embargante por mera presunção, sem a requisição da escrituração da empresa.

Após a oposição dos embargos, em 11/05/1994, estes foram suspensos, nos termos do art. 265, IV, "a" do CPC, aguardando-se o julgamento da ação anulatória (fls. 59).

Posteriormente, foi determinado o prosseguimento dos embargos, tendo em vista o julgamento da referida ação anulatória por esta Corte, dando provimento ao apelo da União Federal (fls. 87).

Em face dessa decisão, o embargante interpôs agravo retido, pleiteando a suspensão do feito até o julgamento definitivo da ação anulatória (fls. 88/90).

A sentença julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, nos termos do art. 269, I, do CPC. Deixou de condenar o embargante ao pagamento de honorários advocatícios, por força do encargo previsto no Decreto-lei nº 1.025/69 (fls. 227/230).

Apela o embargante e pugna, preliminarmente, pelo exame do agravo retido interposto, nos termos do art. 523 do Código de Processo Civil. No mérito, requer a reforma da sentença, pretende ver declarada a nulidade do crédito tributário, aduzindo a incompetência do "SERPRO", bem como a ilegalidade do arbitramento do lucro por mera presunção, sem a requisição da escrituração da empresa e seu exame detalhado, que é pressuposto do lançamento de ofício (fls. 234/245).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, passo à apreciação do agravo retido, uma vez que reiterado seu conhecimento nas razões do apelo, como exige o § 1º do artigo 523 do Código de Processo Civil.

*In casu*, a decisão ora agravada, e que merece ser mantida, foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento consolidado na jurisprudência desta E. Corte Federal.

O argumento relativo à necessidade de suspensão do feito enquadra-se no art. 265, IV, "a" e § 5º do Código de Processo Civil.

Como bem destacado na doutrina, não se há cogitar de suspensão do processo, por período superior a um ano:

*"Havendo a relação de prejudicialidade, suspende-se o processo que veicula a causa prejudicada, ou seja, aquele no qual o julgamento dependa do que no outro se decidir. Por esse modo, quer a lei evitar decisões conflitantes e possíveis questionamentos da sentença que julgar a causa prejudicial, cujo conteúdo decisório deve prevalecer como premissa para o julgamento da prejudicada. Mas a lei brasileira não levou ao extremo essa intenção de evitar a desarmonia de julgados, uma vez que, como dispõe o §5º do art. 265 do Código de Processo Civil, a suspensão prejudicial terá a duração máxima de um ano: findo esse prazo o processo retoma o seu curso, mesmo*

quando a causa prejudicial ainda não haja recebido julgamento, ou que o julgamento ali proferido não seja ainda definitivo." (Cândido Rangel Dinamarco, in Instituições de Direito Processual Civil, São Paulo, Malheiros, volume III, 3ª edição, 2003, p. 172).

No caso em apreço, foi determinada a suspensão dos vertentes embargos à execução, até o julgamento da ação anulatória de débito fiscal nº 90.0010653-2, em 11/05/1994 (fls. 59), assim permanecendo paralisado por mais de dez anos, pois foi determinado o prosseguimento dos embargos à execução fiscal somente em 16/06/2004, após a informação de que o feito aguardava decisão a respeito da admissibilidade do recurso especial, e tendo em vista que foi em muito ultrapassado o prazo disposto no § 5º, do art. 265, do Código de Processo Civil (fls. 87).

Consigno que em consulta ao sistema de Andamento Processual da Justiça Federal, Seção Judiciária de São Paulo, a ação anulatória nº 0010653-27.1990.4.03.6100 retornou à Primeira Instância para prolação de nova sentença, o que ocorreu em 13/10/2014, sendo julgado improcedente o pedido.

Assim, superada a questão ventilada no agravo retido, passo à análise dos demais pontos combatidos.

Aduz o ora apelante existir conexão entre a execução fiscal e a ação anulatória de débito fiscal, devendo ser reunidas para julgamento em conjunto.

A Segunda Seção desta E. Corte entende que, sendo firmada a competência em razão da matéria e, portanto, de natureza absoluta, não se deve proceder à reunião dos feitos para julgamento conjunto. Assim, a conexão somente ensejaria a reunião de processos nas hipóteses de competência de natureza relativa.

Transcrevo, nesse sentido, os seguintes precedentes desta Segunda Seção:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. REUNIÃO COM AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DAS VARAS DE EXECUÇÃO FISCAL INSUSCETÍVEL DE MODIFICAÇÃO POR CONEXÃO. PRECEDENTES.*  
*I. A conexão é causa modificadora de competência, a teor do art. 102 do CPC, no que tange à competência relativa.*

*II. A competência própria às Varas de Execução Fiscal é absoluta e pois, insuscetível de ser modificada por conexão.*

*III. Compete à Vara Federal não especializada o processo e julgamento da ação de anulação de débito fiscal (art. 341, Provimento COGE nº 64/05). Precedentes.*

*IV. Conflito procedente reconhecida a competência do Juízo suscitado."*

*(CC 2007.03.00.074244-6, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, j. 2/9/2008, DJ 11/9/2008)*

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROCESSUAL CIVIL - CONEXÃO - PREVENÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA - OCORRÊNCIA - PROCESSAMENTO PERANTE O TRIBUNAL ART. 15, DO TRF-3ª REGIÃO - SÚMULA Nº 235 DO STJ - INAPLICABILIDADE.*

*1. Consoante o art. 103 do C.P.C. 'reputam-se conexas duas ou mais ações quando lhes for comum o objeto ou a causa de pedir'.*

*2. Se a ação anulatória objetiva afastar a exigibilidade do débito exequendo e a execução fiscal tem como função a sua cobrança, existe entre elas um objeto comum, qual seja, a exigência do tributo e, portanto, vislumbra-se a ocorrência da conexão a justificar a reunião dos feitos de modo a evitar-se a prolação de decisões conflitantes.*

*Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça*

*3. O rito processual próprio do executivo fiscal e, em geral, o seu trâmite perante Vara especializada, inviabilizam a reunião da execução fiscal ou, ainda, dos respectivos embargos, e a ação anulatória em Primeiro Grau de jurisdição.*

*4. Contudo, em matéria recursal, a questão deve ser apreciada à luz do art. 15, do RITRF 3ª Região, eis que nesta Instância as competências se fixam, via de regra, por áreas de especialização.*

*5. Inaplicabilidade à espécie da Súmula nº 235 do Superior Tribunal de Justiça.*

*6. Reconhecimento pela Seção de ocorrência de prevenção do relator que por primeiro conheceu de recurso interposto em ação anulatória de débito, para apreciação de posterior recurso relativo à execução fiscal do débito questionado.*

*7. Conflito conhecido e provido."*

*(CC 2006.03.00.091951-2, Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, j. 7/11/2007, DJ 19/12/2007, p. 408)*

*"PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CONEXÃO. ANULATÓRIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. IMPOSSIBILIDADE DE REUNIÃO DOS FEITOS.*

*1. No que concerne à existência de conexão entre os feitos, tem-se que a conexão somente enseja a modificação de competência relativa, ou seja, em razão do valor e do território, nos termos do disposto no artigo 102 do Código de Processo Civil.*

*2. Tratando-se de competência em razão da matéria, e como tal absoluta, mesmo constatada a conexão ou continência, não há possibilidade de reunião dos processos.*

*3. Nas varas especializadas em execuções fiscais não se processam ações anulatórias, bastando que delas se tenha informação no juízo da execução, a fim de afastar a possibilidade de decisões conflitantes.*

*4. Impossível a reunião da anulatória e da execução perante o Juízo Federal da 9ª de Ribeirão Preto/SP - Vara*

*Especializada em Execuções Fiscal, por ser este absolutamente incompetente para processar a ação anulatória, o que afasta a possibilidade de reunião dos feitos por conexão. Nesse sentido já decidi esta 2ª Seção, por unanimidade, quando do julgamento do Conflito de Competência nº 2002.03.00.006695-9/SP, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, publicado no DJU em 24/11/2005, pág. 205.*

*5. Competência do juízo suscitado".*

*(CC 2007.03.00.052741-9, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, j. 2/10/2007, v.u., DJ 9/11/2007)*

Ressalvo, porém, meu entendimento em contrário, no sentido de que deveriam ser reunidas as ações anulatórias, ou declaratórias de inexistência de débito, e a ação executiva, bem como seus embargos, para julgamento conjunto, diante da existência de conexão (Conflito de Competência nº 0035413-11.2007.4.03.0000/SP, Segunda Seção, Rel. para Acórdão Des. Federal Fabio Prieto, j. 15.6.2010). Entretanto, curvo-me ao entendimento firmado pelo **Órgão Especial deste E. Tribunal**, quando do julgamento do CC n. 0014368-72.2012.4.03.0000, que pacificou tal questão nestes termos:

**"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROCESSO CIVIL - AÇÕES ORIGINÁRIAS DISTINTAS- EXECUÇÃO FISCAL E ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - VARA ESPECIALIZADA -IMPOSSIBILIDADE DE REUNIÃO DOS FEITOS - CONEXÃO - OCORRÊNCIA - RISCO DE DECISÕES CONFLITANTES - CONVENIÊNCIA DA REUNIÃO DOS PROCESSOS EM SEGUNDO GRAU - PREVENÇÃO DO DESEMBARGADOR FEDERAL QUE PRIMEIRO CONHECEU DE UM DOS RECURSOS - ARTIGO 15, R.I. TRF3 - CONFLITO DE COMPETÊNCIA JULGADO PROCEDENTE.**

**1. A reunião da ação de execução com a ação anulatória do débito se mostra impossível em primeiro grau de jurisdição, em razão da competência absoluta da Vara especializada.**

2. O óbice para a reunião dos processos em primeira instância não mais subsiste em relação aos recursos que vierem a tramitar perante esta Colenda Corte Regional, até porque a reunião dos feitos, em segunda instância, melhor atende aos interesses da Justiça e ao bom andamento dos processos, visando dar maior celeridade a prestação jurisdicional.

3. Evidenciada a conexão que decorre da relação de prejudicialidade entre a ação anulatória de débito e sua cautelar e a execução fiscal, fica patenteado o risco de haver decisões conflitantes, daí por que é de se reconhecer a prevenção do Desembargador Federal ao qual foi distribuído o primeiro recurso, com a reunião dos feitos em segundo grau de jurisdição, a fim de se racionalizar a prestação da atividade jurisdicional e se preservar a coerência das decisões judiciais.

4. Ademais, dispõe o caput, do artigo 15, do Regimento interno desta Corte Regional que ressalvada a competência do Plenário ou da Seção, dentro de cada área de especialização, a Turma que primeiro conhecer de um processo, incidente ou recurso, terá seu Relator prevento para o feito, para novos incidentes ou para recursos, mesmo relativos à execução das respectivas decisões, o que se coaduna com os demais argumentos apresentados.

5. A matéria discutida (penalidade administrativa decorrente de infração trabalhista, cometida no âmbito do FGTS) se insere na competência da 1ª Seção desta E. Corte, conforme reza o artigo 10, § 1º, inciso II, do Regimento Interno do TRF3, sendo esse mais um argumento a embasar a procedência do presente conflito de competência.

6. Conflito procedente.

*(CC 0014368-72.2012.4.03.0000, Órgão Especial, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, e-DJF3 Judicial 1 de 7/11/2012, grifos nossos)*

Como adrede afirmado, em 13/10/2014 foi julgado improcedente o pedido da ação anulatória nº 0010653-27.1990.4.03.6100, que retornou à Primeira Instância para prolação de nova sentença.

Assim, também por tal motivo não se justifica a reunião das lides. Isso porque, o fundamento da conexão é justamente afastar do cenário jurídico as decisões conflitantes em processos interrelacionados. Ora, estando um deles já sentenciado, não subsiste a precaução analisada.

Aplica-se, portanto, a Súmula n. 235 do E. Superior Tribunal de Justiça que dispõe que "*a conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado*".

Passo ao exame da alegação de nulidade do crédito tributário, por incompetência do "Serpro", bem como a ilegalidade do arbitramento do lucro por mera presunção, sem a requisição da escrituração da empresa e seu exame detalhado, que seria pressuposto do lançamento de ofício.

Compulsando os autos, verifico às fls. 118/217 cópia completa do processo administrativo nº 13804.000156/89-18, a que se refere a execução fiscal subjacente, sendo que os relatórios que informam a notificação foram elaborados pelo Serpro, assim definido pelo art. 1º da lei nº 5.615, de 13 de outubro de 1970:

*"Art 1º O Serviço Federal de Processamento de Dados (SERPRO), criado pela Lei nº 4.516, de 1 de dezembro de 1964, empresa pública, vinculada ao Ministério da Fazenda, tem por objeto a execução de serviços de tratamento de informações e processamento de dados, através de computação eletrônica ou eletromecânica, a prestação de assistência no campo de sua especialidade.*

Empresa vinculada ao Ministério da Fazenda, o Serpro auxilia no desenvolvimento de programas e serviços

visando controle das receitas e gastos públicos, uma vez que confrontou valores referentes à receita com revenda de mercadorias e às compras, constantes nas declarações de rendimentos, com dados informados por fornecedores, constatando omissão de receita e tornando procedente o lançamento de ofício, este realizado pela Secretaria da Receita Federal.

Quanto à alegação de impossibilidade de realização de lançamento por presunção, destaco a decisão acerca da impugnação ofertada pelo contribuinte (fls. 178/186) e seus bem lançados fundamentos pela Receita Federal, bem como a ausência de comprovação, por parte do ora embargante, de que os fundamentos do lançamento do tributo estariam em dissonância da escrituração contábil da empresa.

Com efeito, como bem sinalizado pela sentença hostilizada, a embargante, em nenhum momento, negou haver adquirido o combustível da fornecedora, nem mesmo o montante transacionado; não comprovou que o combustível foi comercializado e não apresentou a escrituração contábil, que alega não ter sido examinada. Finalmente, não é verossímil que tenha adquirido combustível e não o tenha revendido, tendo em vista a natureza de sua atividade comercial (Auto Posto).

Consoante se infere da leitura do processo administrativo, o título executivo foi elaborado de acordo com as normas legais que regem a matéria e o apelante não apresentou documentos contendo provas inequívocas aptas a comprovar qualquer nulidade ali contida, tendo apenas afirmado que o título executivo não é líquido e certo, por ausência de apreciação da escrituração contábil da empresa, o que é insuficiente para afastar a presunção legal em tela. A jurisprudência também vem se manifestando dessa maneira, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO.*

*(...)*

*3. A defesa genérica, que não articule e comprove objetivamente a violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, é inidônea à desconstituição da presunção de liquidez e certeza do título executivo: artigo 3º da Lei nº 6.830/80."*

(TRF/3ª Região: AC 2002.03.99.020748-7, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, DJ 9/4/2003)

Assim, à mingua de provas concretas ou, mesmo, vestígios aptos a demonstrarem, objetivamente, a existência de erro na apuração do tributo, imperiosa a rejeição da alegação do embargante.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, conheço do agravo retido interposto e nego-lhe seguimento, bem como ao recurso de apelação do embargante, mantendo íntegra a sentença recorrida.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

00173 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035047-11.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.035047-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP182520 MARCIO ROBERTO MARTINEZ  
APELADO(A) : DORIVAL OLIVIO  
ADVOGADO : SP103632 NEZIO LEITE  
No. ORIG. : 03.00.01904-1 A Vr CATANDUVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por Dorival Olivio em face do Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP, objetivando afastar a cobrança de débitos relativos a anuidades dos anos de 1998 a 2002 (valor do débito em 18/3/2003: R\$ 1.129,16).

Na petição inicial, aduz a embargante que as anuidades cobradas são indevidas, por estar aposentado junto ao INSS desde 15/5/1996. Aduz ter realizado curso técnico de oficial de farmácia, inscrevendo-se junto ao CRF como tal; foi sócio-proprietário de sociedade ligada ao ramo farmacêutico até 1/2/1991, não mais exercendo a atividade após esta data. Assim, afirma não ter prestado serviços de oficial de farmácia durante o período

estabelecido no título executivo.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos, para declarar inexistente o débito, extinguindo a respectiva execução fiscal. Condenou o embargado em custas e honorários advocatícios de R\$ 500,00. Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário.

Apela o CRF, sustentando a legitimidade da presente cobrança, uma vez que o fato gerador do débito é a inscrição do apelado junto aos quadros do Conselho Regional de Farmácia de São Paulo - CRF/SP, sendo irrelevante o exercício ou não da atividade farmacêutica. Ressalta que o simples fato de não exercer a profissão, ou aposentar-se, não presume o cancelamento da inscrição, o qual deve ser requerido de forma escrita junto ao apelante, situação não verificada no caso em espécie.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, verifica-se que o MM. Juízo *a quo* não submeteu a sentença ao reexame necessário, o que, no caso em tela, está correto, pois o valor executado não ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, o que impede a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório (artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001).

No mais, assiste razão ao apelante.

Isso porque o argumento do embargante de que as anuidades são indevidas, por não ter exercido a profissão de oficial de farmácia durante o período objeto de cobrança, há de ser rechaçado. Vejamos.

A CF/1988 estabeleceu, em seu art. 5º, inciso XX, o direito fundamental à plena liberdade de associação profissional, uma vez que "*ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado*".

Optando pela associação, nasce para o profissional a obrigação de pagar a anuidade à entidade de classe, independentemente do efetivo exercício da atividade. Nesse sentido, a Terceira Turma desta E. Corte assim já decidiu:

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS - CRECI. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO DE CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO PERANTE O ÓRGÃO DE CLASSE. ANUIDADES E MULTA DEVIDAS.*

(...)

**2. As alegações do embargante não têm o condão de afastar a cobrança de anuidades, uma vez que a sua inscrição no conselho profissional acarretou a obrigação destes pagamentos, independentemente de ter exercido a profissão. Da mesma forma, devida também a cobrança da multa eleitoral se o profissional inscrito não comparece para votar nas eleições realizadas no órgão representativo da classe. Para livrar-se de tais responsabilidades, seria necessário o pedido de cancelamento de sua inscrição junto ao órgão, o que não restou comprovado nos presentes autos.**

**3. E mais, por não depender a cobrança das anuidades do efetivo exercício da profissão, não se poderia exigir que o Conselho embargado cancelasse ex officio o registro do embargante.**

(...)"

(AC 2005.61.08.008803-9, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 11/12/2008, DJF3 de 13/1/2009, pg. 493)

É certo que a obrigação de adimplir as anuidades só morre após o pedido de cancelamento junto ao Conselho, na medida em que "o que vincula a pessoa ao pagamento de anuidades a um órgão fiscalizador de classe é o registro que mantém junto a ele, não o efetivo exercício da profissão" (AC 2005.61.13.002206-7, Terceira Turma, Juiz Federal Convocado Cláudio Santos, j. 17/4/2008, DJU de 30/4/2008, pg. 426).

Sustenta o embargante, na peça exordial, que a interrupção de suas atividades profissionais, na área farmacêutica, deu-se em 1991, vindo a aposentar-se em 15/5/1996. Para comprovar que não exerceu qualquer atividade como oficial da farmácia, durante o período referente às anuidades, juntou aos autos cópia de "extrato trimestral de benefício" de sua aposentadoria por tempo de contribuição, bem como documentação a fim de testificar que, a partir de 1992 até a data de sua aposentadoria, trabalhou na empresa individual de sua esposa, como artesão autônomo (fls. 10/18).

Todavia, não restou demonstrado, nos autos, o cancelamento da inscrição da embargante perante o Conselho embargado, sendo inócua para afastar a cobrança em tela a documentação supracitada, visto não trazer consigo qualquer informação a respeito de eventual baixa da inscrição junto ao exequente. Assim sendo, pode-se afirmar que durante o período das anuidades exigidas (1998 a 2002), estava o embargante devidamente inscrito nos quadros do CRF e, portanto, sujeito à cobrança dos valores correspondentes.

O embargante requereu o cancelamento de sua inscrição junto ao CRF somente em 20/10/2005, conforme aviso de recebimento de fls. 148, ou seja, posteriormente ao período de exigência das anuidades (1998 a 2002).

Quanto ao documento de fls. 19/20, carta ao CRF, em que solicita o cancelamento das cobranças de 1998 e 1999,

por não mais exercer atividade farmacêutica, não há comprovação de seu envio e a data de seu recebimento pelo Conselho, pelo que restou esvaziada sua força probatória.

Consigno, por oportuno, caber ao profissional formalizar o cancelamento de sua inscrição perante o conselho de classe quando deixar de exercer atividades relacionadas ao seu ramo profissional, sob pena de estar sujeito à cobrança de anuidades.

Nessa esteira, já decidi esta Terceira Turma, conforme se depreende do seguinte julgado, assim ementado:

*"PROCESSO CIVIL - AÇÃO ANULATÓRIA - DANOS MORAIS - CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA - REEXAME NECESSÁRIO - NÃO CABIMENTO (ART. 475, § 2º, CPC) - PEDIDO DE BAIXA DE REGISTRO INEXISTENTE - ANUIDADE DEVIDA - PRESCRIÇÃO - DANOS MORAIS NÃO CONFIGURADOS.*

*Omissis*

*III - Constitui ônus do profissional requerer o cancelamento de sua inscrição junto ao conselho de classe quando deixar de exercer a profissão. Sem o cumprimento dessa formalidade, o lançamento das anuidades é medida de rigor.*

*IV - Os documentos anexados junto com a petição inicial não comprovam que a autora realizou o pedido de cancelamento de sua inscrição. E aqueles juntados com o recurso adesivo não podem ser apreciados porque trazidos para os autos em afronta ao princípio do contraditório e em desacordo com as normas processuais, em especial aquelas constantes nos artigos 283, 396 e 397, todas do CPC. Não se tratando de documentos novos, era ônus da autora juntá-los com a petição inicial, não sendo admissível a juntada a qualquer tempo. Precedentes do STJ.*

*V - Remessa oficial não conhecida. Apelação e recurso adesivo improvidos." (grifos meus)*

(APELREE n. 2002.61.00.019451-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 20/8/2009, v.u., DJF3 8/9/2009, p. 3927)

Concluo que o embargante não logrou afastar a presunção de eficácia do registro profissional como prova do fato gerador e fundamento à exigibilidade da contribuição profissional, devendo prosseguir, assim, a cobrança das anuidades.

Neste sentido, cito julgados do Superior Tribunal de Justiça, que admitem o afastamento da cobrança, apenas no caso da comprovação cabal do não exercício da profissão:

*"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. ANUIDADES. FATO GERADOR. ART. 17 DA LEI 3.268/57: EXERCÍCIO PROFISSIONAL.*

*1. Extrai-se do art. 17 da Lei 3.268/57 que o fato gerador da anuidade dos médicos é o efetivo exercício da profissão.*

*2. Reconhecido pelo Tribunal de origem que o executado não exercia a profissão, resta afastada a cobrança. Precedente.*

*3. Recurso especial não provido.*

(RESP 200902168984, Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, v.u., DJE 03/02/2011)

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA. ANUIDADES. FATO GERADOR. ART. 17 DA LEI 3.268/57: EXERCÍCIO PROFISSIONAL.*

*1. Extrai-se do art. 17 da Lei 3.268/57 que o fato gerador da anuidade dos médicos é o efetivo exercício da profissão.*

*2. Reconhecido pelo Tribunal de origem que o executado não exercia a profissão, resta afastada a cobrança. Precedente.*

*3. Recurso especial não provido.*

(RESP 200901200962, Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, v.u., DJE 03/02/2011)

*"(...) As contribuições para os conselhos profissionais têm natureza tributária. O fato gerador da contribuição decorre de lei, nos termos do art. 97 do CTN e, no caso específico dos contadores, o fato gerador da anuidade encontra-se prescrito no art. 21 do Decreto-lei 9.295/46, que assim dispõe:*

*Art. 21. Os profissionais, diplomados ou não, registrados de acordo com o que preceitua o presente Decreto-lei ficam obrigados ao pagamento uma anuidade de vinte cruzeiros (Cr\$ 20,00) ao Conselho Regional de jurisdição.*

*§ 1º O pagamento da anuidade será efetuado até 31 de Março de cada ano, devendo, no primeiro ano de exercício da profissão, realizar-se por ocasião de ser expedida a carteira profissional.*

*(grifos nossos)*

*Sustenta o recorrente que "em nenhum momento é colocado pela legislação o efetivo exercício profissional como condição à cobrança de anuidade..." (e-STJ fl. 126), bastando o registro profissional no conselho.*

*Não partilho desse entendimento considerando o que dispõe o § 1º do dispositivo acima transcrito que estabelece como condição o exercício profissional.*

*Assim, apenas o efetivo exercício por pessoa obrigada à inscrição de atividade profissional regulamentada*

constitui fato gerador da anuidade, que é presumido quando ela mantém o registro no Conselho competente, salvo se comprovada a impossibilidade material de exercê-la.

(...)

Se é certo que a existência do registro faz presumir o exercício da profissão sindicalizada, não se pode tolher o direito que o interessado tem de demonstrar que, a despeito de inscrito no órgão correspondente, não desempenhava atividade na área respectiva.

É a jurisprudência desta Corte, verbis:

**"CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. INSCRIÇÃO. NÃO-EXERCÍCIO EFETIVO DA PROFISSÃO. INEXIGIBILIDADE DE ANUIDADES.**

Considerando que a relação estabelecida entre os Conselhos e os profissionais é uma relação jurídico-tributária, imprescindível a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária em observância da estrita legalidade para embasar a legitimidade da cobrança das respectivas anuidades. O não-exercício da profissão regulamentada pelo conselho profissional torna as anuidades inexigíveis, porquanto inexistente o fato gerador do tributo, ainda que pendente o registro na entidade de classe exequente." (TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.71.99.005479-1, 1ª Turma,

Des. Federal VILSON DARÓS, POR UNANIMIDADE, D.E. 02/05/2007) (...)

No mesmo sentido é a jurisprudência firmada pela Segunda Turma, como demonstra o seguinte precedente, mutatis mutandis:

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXERCÍCIO PROFISSIONAL CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. ANUIDADES. CONTRIBUIÇÃO. FATO GERADOR. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. ARTIGO 97 DO CTN.**

1. As contribuições para os Conselhos Profissionais, à exceção da OAB, possuem natureza tributária.

2. O fato gerador da contribuição decorre de lei, na forma do artigo 97 do CTN. (Princípio da Legalidade).

3. O fato gerador da anuidade dos farmacêuticos está definido no artigo 22 da Lei nº 3.820/60, de seguinte teor: "O profissional de Farmácia para o exercício de sua profissão, é obrigado ao registro no Conselho Regional de Farmácia a cuja jurisdição estiver sujeito, ficando obrigado ao pagamento de uma anuidade ao respectivo Conselho Regional até 31 de março de cada ano, acrescida de 20% (vinte por cento) de mora, quando fora desse prazo".

4. A dívida inscrita na certidão de dívida ativa goza de presunção de liquidez e certeza, cujo afastamento somente poderá ocorrer por prova inequívoca a cargo do embargante, executado, o que ocorreu na hipótese.

5. Recurso especial não provido.

(REsp 963115/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/09/2007, DJ 04/10/2007 p. 226- grifos nossos)

Comprovado nos autos, portanto, que a recorrida não exerce a profissão, não são devidas as anuidades objeto da execução, devendo ser prestigiado o acórdão recorrido, sendo irrelevante o fato de ela não ter procedido a baixa da inscrição junto ao órgão de classe."

(REsp 1133194, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 08/09/2010)

Os embargos à execução não merecem prosperar, uma vez que se afiguram devidas as anuidades, já que o embargante remanesceu registrado nos quadros do apelante, não havendo demonstração de que o executado requereu seu desligamento do Conselho.

Tendo em vista o resultado do julgamento, inverte o ônus da sucumbência e condeno o apelado ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da execução, atualizado.

Ante o exposto, dou provimento à apelação, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

00174 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022882-81.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.022882-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : OCAM EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : SP164498 RODRIGO LEITE DE BARROS ZANIN e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00228828120114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelo e remessa oficial contra sentença de procedência em ação que declarou o direito da autora de incluir os débitos constantes da DCTF 1002.008.2010.2080381837 no parcelamento da Lei 11.941/2009.

Apelou a PFN, reiterando *ipsis litteris* os termos da contestação, no sentido de que: **(1)** o contribuinte não teve a opção de parcelamento de "débitos não parcelados anteriormente" validada, pois quitou a 1ª parcela de antecipação mais de 30 dias depois da adesão, em desrespeito ao artigo 12, §3º, da Portaria Conjunta PGFN/RFB 06/2009; **(2)** a IN RFB nº 1.049/2010 não vigia à época da apresentação da DCTF-RET; e **(3)** não houve retificação de modalidade nos termos da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 02/2011.

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência no sentido de que normas de parcelamento devem ser interpretadas restritivamente, nos termos dos artigos 111, I, c/c 151, VI, CTN:

**RESP 1.407.274, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 22/10/2013: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO PAEX. INCLUSÃO DE MULTAS VENCIDAS APÓS 28.3.2003. IMPOSSIBILIDADE. ART. 1º DA MEDIDA PROVISÓRIA 303/2006. 1. Nos termos do art. 1º da MP 303/2006: "Os débitos de pessoas jurídicas junto à Secretaria da Receita Federal - SRF, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional - PGFN e ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vencimento até 28 de fevereiro de 2003, poderão ser, excepcionalmente, parcelados em até cento e trinta prestações mensais e sucessivas, na forma e condições previstas nesta Medida Provisória". 2. In casu, o Fisco autou a recorrida após 28.2.2003, com imposição de multas que, naturalmente, também tiveram data de vencimento posterior a 28.2.2003. 3. A controvérsia entre as partes, relativa à possibilidade de inclusão retroativa das aludidas multas no parcelamento do art. 1º da MP 303/2006, reside na circunstância de que as penalidades se referem a tributos cujo fato gerador abrange os exercícios de 1998 a 2000. 4. Em se tratando de instituição de parcelamento, modalidade de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, prevalece a interpretação literal, por determinação expressa do art. 111, I, do CTN. 5. Não é correto, portanto, equiparar os conceitos de "vencimento" e "fato gerador" do crédito tributário para ampliar, indevidamente, a interpretação do art. 1º da MP 303/2006. Precedente do STJ, em caso análogo: AgRg no Resp 1.218.643/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 23/3/2011. 6. Recurso Especial provido."**

**AI 0009219-84.2010.4.03.6105, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJe 06/03/2014: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. SIMPLES NACIONAL. PARCELAMENTO. LEI 11.941/2009. LEGALIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie dos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação. 2. Embora alegue que a restrição é objeto da Portaria PGFN/RFB 6/2009, na verdade o que se observa é que o próprio artigo 1º da Lei 11.941/2009 fixa a limitação objetiva para efeito de adesão ao parcelamento em exame, permitindo-se apenas o parcelamento dos "débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e os débitos para com a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, inclusive o saldo remanescente dos débitos consolidados no Programa de Recuperação Fiscal - REFIS [...] no parcelamento Especial - PAES [...] no parcelamento Excepcional - PAEX". Verifica-se, pois, que o parcelamento não contemplou débitos do SIMPLES NACIONAL, administrado por Comitê Gestor do Simples Nacional (órgão diverso da RFB e PGFN), sendo imprescindível a interpretação literal do dispositivo, por cuidar de hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (artigo 111, inciso I, do CTN). 3. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido da legalidade da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/2009, no que vedou a inclusão das empresas optantes pelo Simples Nacional no parcelamento instituído pela Lei 11.941/2009. 4. Agravo inominado desprovido."**

Assim é porque o parcelamento deve ser concedido "*na forma e condição estabelecidas em lei específica*", conforme artigo 155-A, CTN, o que impede a modificação dos requisitos do benefício fiscal por interpretação judicial ou administrativa.

No caso, o parcelamento dos débitos, que constaram do relatório de pendências, contra o qual ajuizada a presente ação, foi pleiteado com base nas disposições da IN SRF nº 1.049, de 30/06/2010, cujo artigo 1º dispôs que:

***"Art. 1º Poderão ser incluídos nos parcelamentos de que trata a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 22 de julho de 2009, os débitos ainda não declarados, vencidos até 30 de novembro de 2008, em relação aos quais o sujeito passivo esteja obrigado à apresentação de declaração à Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e se encontra omissos, desde que seja apresentada a respectiva declaração até 30 de julho de 2010, ressalvado o disposto no art. 4º desta Instrução Normativa.***

***§ 1º O disposto no caput aplica-se às seguintes declarações:***

***I - Declaração de Débitos e Créditos de Tributos Federais (DCTF);***

***II - Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP);***

***III - Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica (DSPJ), relativa ao Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples), de que trata a Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996;***

***IV - Declaração do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física (DIRPF); e***

***V - Declaração do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural (DITR).***

***"***

A interpretação estrita da norma revela a previsão de cumulação de requisitos para inclusão de novos débitos no parcelamento, tratado pela Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/2009, especificamente os seguintes: (1) débitos ainda não declarados, em relação aos quais esteja omissos o contribuinte na respectiva apresentação, incluindo DCTF, GFIP, DSPJ, DIRPJ e DIRT, conforme expresso nos incisos do § 1º do artigo 1º; (2) débitos vencidos até 30/11/2008; (3) omissão de apresentação de declaração a ser suprida até 30/07/2010.

Sucedo que, no caso dos autos, a autora já havia declarado, através de DCTF-RET, os débitos fiscais, em 29/03/2010 (f. 06 e 38/42), razão pela qual, em 30/06/2010, quando editada a IN SRF nº 1.049, de 30/06/2010, não eram mais elegíveis à inclusão no parcelamento. Não se trata de discutir, pois, se retroage ou não a IN SRF nº 1.049/2010, vez que, mesmo retroagindo, como decidiu a sentença, não teria a autora direito a incluir os débitos anteriormente declarados em DCTF-RET em novo acordo de parcelamento, por expressa vedação da norma, a qual deve ser interpretada literalmente, conforme previsto no CTN e consolidado na jurisprudência.

Em razão da sucumbência integral da autora, esta deve arcar com a verba honorária, que se fixa em 10% do valor atualizado da causa, nos termos do artigo 20, § 4º, CPC, considerando a equidade, grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de março de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00175 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002541-95.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.002541-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : MARIA DA SILVA SIQUEIRA -ME massa falida  
ADVOGADO : SP234028 LUCIANA SHINTATE GALINDO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00025419520114036112 2 Vt PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 1473/3426

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença, que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pela Fazenda Nacional, em face de massa falida, "para o fim de manter intacto(s) o(s) título(s) executivo(s) que embasa(m) a execução fiscal embargada, com fundamento no artigo 269, inciso I, do CPC, declarando que os juros moratórios posteriores à decretação da falência serão devidos somente se o ativo comportar, mantido quanto ao mais o(s) títulos(s) executivo(s)", sem condenação em verba honorária, tendo em vista o encargo do Decreto-lei nº 1.025/69 e a Súmula 168/TFR.

Apelou a embargante, alegando, em suma, que: (1) o artigo 83, III e VII, da Lei 11.101/2005 estabelece uma ordem de classificação dos créditos na falência, assim, para a incidência da multa moratória, há que ser respeitada a ordem de crédito, sendo que está prevista na penúltima colocação do rol, razão pela qual deve ser destacada do valor principal e habilitada em classificação menos privilegiada que a do crédito tributário; (2) "quanto aos juros de mora, um dos principais efeitos da declaração da falência é a suspensão de sua fluência. Logo, contra a massa falida são devidos os juros de mora até a data da quebra, e, após esta, somente serão devidos se o ativo apurado comportar o respectivo pagamento, o que só poderá ser apurado em fase futura, após a realização do passivo" (f. 110); e (3) "conforme extrato de andamento processual do Tribunal de Justiça de São Paulo, não houve a apuração do ativo e passivo nos autos da falência nº 482.01.2004.001147-2, que tramita perante a 4ª Vara Cível da Comarca de Presidente Prudente, razão pela qual não podem ser cobrados os juros relativos às dívidas com vencimento antecipado como faz a Fazenda Nacional, devendo a cobrança ficar suspensa até a resolução da falência, quando se verificará a possibilidade de sua cobrança" (f. 111).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

### **1. A multa fiscal**

Com efeito, consolidada a jurisprudência firme no sentido de que é exigível a multa tributária da massa falida, porém respeitada, conforme alegado, a ordem do crédito prevista no artigo 83, VII, da Lei 11.101/2005, aplicando-se o diploma legal citado às falências ocorridas posteriormente à sua vigência, a teor do seu artigo 192. Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 201002184291, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 26/02/2013: "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. MULTA MORATÓRIA. FALÊNCIA. REGIME DA LEI 11.101/2005 (FALÊNCIA DECRETADA EM 2007). POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DA MULTA NA CLASSIFICAÇÃO DOS CRÉDITOS. 1. Com a vigência da Lei 11.101/2005, tornou-se possível a cobrança da multa moratória de natureza tributária da massa falida, tendo em vista que o art. 83, VII, da lei referida impõe que "as multas contratuais e as penas pecuniárias por infração das leis penais ou administrativas, inclusive as multas tributárias" sejam incluídas na classificação dos créditos na falência. 2. Cumpre registrar que, em se tratando de falência decretada na vigência da Lei 11.101/2005, a inclusão de multa tributária na classificação dos créditos na falência, referente a créditos tributários ocorridos no período anterior à vigência da lei mencionada, não implica retroatividade em prejuízo da massa falida, como entendeu o Tribunal de origem, pois, nos termos do art. 192 da Lei 11.101/2005, tal lei "não se aplica aos processos de falência ou de concordata ajuizados anteriormente ao início de sua vigência, que serão concluídos nos termos do Decreto-Lei nº 7.661, de 21 de junho de 1945", podendo-se afirmar, a contrario sensu, que a Lei 11.101/2005 é aplicável às falências decretadas após a sua vigência, como no caso concreto, em que a decretação da falência ocorreu em 2007. 3. Recurso especial provido."**

**AC 0006871-22.2012.4.03.6106, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJF3 de 23/04/2014: "TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. MASSA FALIDA. MULTA. JUROS. LEI Nº 11.101/05. 1. O Superior Tribunal de Justiça, ao interpretar o artigo 192 da novel lei de falências, posicionou-se no sentido de que o marco para a incidência da Lei nº 11.101/05 é a data da decretação da falência, ou seja, da constituição da sociedade empresária como falida, consignando que a norma em questão deixa claro que, constituída a situação de falido antes da vigência do novo estatuto legal a disciplinar a falência, as normas que regerão o concurso serão aquelas constantes no DL nº 7.661/45 (REsp 1.096.674/MG, rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, j. 13/12/2011, DJe 01/02/2012). 2. Possibilidade de exigência da multa tributária em face da massa falida, desde que respeitada a ordem do crédito prevista no art. 83, inciso VII, da Lei nº 11.101/05, face à falência da embargante ter ocorrido posteriormente ao início de sua vigência. Precedentes. 3. No que tange aos juros moratórios, o artigo 124 da Lei nº 11.101/05 basicamente reproduz o teor do artigo 26 do antigo Decreto-Lei nº 7.661/45, no sentido de que devem ser calculados estes na forma do referido comando normativo, ou seja, exclui-se a massa falida da incidência de juros quando o ativo apurado não bastar para pagar integralmente os credores, vale dizer, a incidência de juros de mora está condicionada à suficiência do ativo para o pagamento do principal. Precedentes. 4. Honorários advocatícios: sucumbência recíproca, a teor**

do disposto no artigo 21, caput, do CPC. 5. Apelação a que se dá parcial provimento."

**APELREEX 0003927-89.2009.4.03.6126, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJF3 de 15/03/2012:**

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. FALÊNCIA DECRETADA NA VIGÊNCIA DA LEI N. 11.101/05. MULTA MORATÓRIA. INCIDÊNCIA. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. SENTENÇA ULTRA PETITA RESTRICÇÃO DO JULGADO AOS LIMITES DO PEDIDO. I - Possibilidade de exigência da multa tributária em face da massa falida, desde que respeitada a ordem do crédito prevista no art. 83, inciso VII, da Lei n. 11.101/05, porquanto a falência da Embargante ocorreu posteriormente à sua vigência. II - Nos termos do art. 124, da nova Lei de Falências, somente não são exigíveis contra a massa falida os juros vencidos após a decretação da falência, se o ativo apurado não bastar para o pagamento dos credores subordinados. III - Sentença ultra petita reconhecida, cabendo excluir-se da apreciação a questão da correção monetária. IV - Remessa Oficial provida, para restringir o julgado aos limites do pedido. Apelação provida.**

## **2. A massa falida e os juros moratórios**

No tocante aos juros moratórios, realmente são indevidos, mas apenas a partir da quebra, desde que o ativo da massa falida não seja suficiente para o pagamento do principal, nos termos do artigo 124 da Lei 11.101/2005, que reproduz basicamente o artigo 26 do Decreto-lei 7.661/1945, e da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Tanto no regime anterior, como atual, assim tem sido decidido pela jurisprudência:

**RESP 1.029.150, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 25/05/2010: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. MULTA E JUROS DE MORA. SÚMULA N.º 565/STF. PRECEDENTES. 1. A multa moratória, por constituir pena administrativa, não incide contra a massa falida. Aplicabilidade das Súmulas 192 e 565/STF. 2. Após a data da decretação da falência, os juros moratórios apenas serão devidos se houver sobre o ativo apurado para o pagamento do principal. Precedentes. 3. Recurso especial provido."**

**AgRg no Ag 1.023.989, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 19/08/2009: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. MULTA MORATÓRIA. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. É entendimento pacífico deste Tribunal que não se inclui no crédito habilitado em falência a multa fiscal moratória, por constituir pena administrativa (Súmulas ns. 192 e 565 do STF). 2. Quanto aos juros de mora, o posicionamento da Primeira Turma desta Corte entende que: "A exigibilidade dos juros moratórios anteriores à decretação da falência independe da suficiência do ativo. Após a quebra, serão devidos apenas se existir ativo suficiente para pagamento do principal. Precedentes." (REsp 660.957/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/09/2007). 3. Agravo regimental não provido."**

**AC 0006871-22.2012.4.03.6106, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJF3 de 23/04/2014: "TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. MASSA FALIDA. MULTA. JUROS. LEI N.º 11.101/05. 1. O Superior Tribunal de Justiça, ao interpretar o artigo 192 da novel lei de falências, posicionou-se no sentido de que o marco para a incidência da Lei n.º 11.101/05 é a data da decretação da falência, ou seja, da constituição da sociedade empresária como falida, consignando que a norma em questão deixa claro que, constituída a situação de falido antes da vigência do novo estatuto legal a disciplinar a falência, as normas que regerem o concurso serão aquelas constantes no DL n.º 7.661/45 (REsp 1.096.674/MG, rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, j. 13/12/2011, DJe 01/02/2012). 2. Possibilidade de exigência da multa tributária em face da massa falida, desde que respeitada a ordem do crédito prevista no art. 83, inciso VII, da Lei n.º 11.101/05, face à falência da embargante ter ocorrido posteriormente ao início de sua vigência. Precedentes. 3. No que tange aos juros moratórios, o artigo 124 da Lei n.º 11.101/05 basicamente reproduz o teor do artigo 26 do antigo Decreto-Lei n.º 7.661/45, no sentido de que devem ser calculados estes na forma do referido comando normativo, ou seja, exclui-se a massa falida da incidência de juros quando o ativo apurado não bastar para pagar integralmente os credores, vale dizer, a incidência de juros de mora está condicionada à suficiência do ativo para o pagamento do principal. Precedentes. 4. Honorários advocatícios: sucumbência recíproca, a teor do disposto no artigo 21, caput, do CPC. 5. Apelação a que se dá parcial provimento."**

Finalmente, a exclusão da incidência dos juros vencidos após a decretação da falência apenas ocorrerá quando da apuração de saldo patrimonial positivo, no juízo falimentar. Daí por que os juros devem permanecer no cálculo da dívida, ficando sua cobrança, no entanto, condicionada à força da massa, sem prejuízo da continuidade do processo executivo dada a natureza destacável das parcelas impugnadas.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**AC 88934520014013600, Rel. Juiz Conv. FAUSTO MENDANHA GONZAGA, DJF1 08/08/2012:**

**"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TERMO DE CONFISSÃO DE DÍVIDA E PARCELAMENTO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. INOCORRÊNCIA DE DECADÊNCIA.**

**JUROS DE MORA. NÃO COMPROVAÇÃO DA INSUFICIÊNCIA DE ATIVOS. INCIDÊNCIA ANTES E DEPOIS DA DECRETAÇÃO DA FALÊNCIA. CÁLCULO PELA TDR. MULTA MORATÓRIA. SÚMULAS 192 E 565 DO STF. NÃO APLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O DÉBITO DA MASSA FALIDA. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. UNIÃO NO POLO ATIVO DO EXECUTIVO FISCAL. BIS IN IDEM COM O ENCARGO PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69 1. Nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, se o tributo for declarado e não pago, a constituição do crédito tributário restará ultimada em razão da própria declaração de débito, formulada e apresentada pelo contribuinte. Tal instrumento fiscal consiste em inequívoco ato de confissão de dívida, não havendo, portanto, que se falar em decadência. Precedente do STJ: RESP 200900250332, Eliana Calmon, Segunda Turma, 25/11/2009. 2. No período que antecede à decretação da falência, não há que se falar em impossibilidade de cobrança dos juros moratórios, eis que a mora do devedor, no caso de inadimplemento de tributos, ocorre desde a data do vencimento. 3. Na hipótese dos autos, em que pese o disposto no artigo 26 do Decreto-Lei nº 7.661/45 (correspondente ao atual artigo 124, da Lei nº 11.101/2005), não é possível ultimar a exclusão dos valores correspondentes aos juros de mora, em relação ao período posterior à decretação da falência, uma vez que a condição legal para tal operação (i.e., insuficiência de ativos) não se encontra devidamente comprovada, dependendo, ainda, de apurações conduzidas no processo falimentar. Precedentes do STJ e do TRF1: EREsp 631.658/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 27/08/2008, DJe 09/09/2008; AC 2001.38.00.010736-0/MG, rel. Desembargador Federal Hilton Queiroz, 4ª Turma do TRF da 1ª Região, DJ de 11.04.03, pág. 91. 4. Os juros de mora, portanto, deverão ser calculados pela taxa TRD, por se tratar de débito fiscal. Precedentes do STJ e da Sétima Turma do TRF1: STJ, T2, REsp nº 261465/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, un. DJ 17/10/2005, p. 234 e REsp nº 194042/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, un. DJ 18/10/2004, p. 197; REO 2000.01.00.067891-1/GO, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p.60 de 07/07/2006. 5. Não podem ser reclamadas, na falência, as penas pecuniárias por infração a leis penais ou administrativas, nos termos do artigo 23, parágrafo único, inciso III, do Decreto-Lei nº 7.661/45. O Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento, no sentido de que a vedação permanece vigente e se aplica aos créditos tributários cobrados da massa falida (Súmulas 192 e 565 do STF). Precedente do STJ: AgRg no REsp 1119733/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, julgado em 01/09/2011, DJe 09/09/2011. 6. Consoante entendimento firmado pela Sétima Turma desta Corte Regional, "a atualização monetária é calculada desde o recolhimento indevido, com aplicação dos expurgos inflacionários de janeiro de 1989 a fevereiro de 1991, nos termos das Súmulas nºs 162 e 252 do Superior Tribunal de Justiça, e, em relação ao período de março de 1990 a janeiro de 1991 aplica-se o IPC, de fevereiro a dezembro de 1991 o INPC, de janeiro de 1992 até 31 de dezembro de 1995 a variação da UFIR e, a partir de 1º de janeiro de 1996, a Taxa SELIC, que já representa taxa de juros e correção monetária" (AMS 0009796-47.2006.4.01.3813/MG, Rel. Desembargador Federal Catão Alves, Sétima Turma, e-DJF1 p.245 de 09/03/2012). 7. "A correção monetária (...), tendo em vista que nada acresce ao valor do débito, é devida pela massa falida" (AC 2004.01.99.000987-9/MG, Rel. Desembargador Federal Antônio Ezequiel Da Silva, Conv. Juíza Federal Anamaria Reis Resende (conv.), Sétima Turma, DJ p.75 de 31/08/2007). 8. Quanto à verba de sucumbência (em desfavor da parte embargante), o entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a mesma não é devida, em sede de embargos à execução fiscal, nos casos em que a União figura no polo ativo da correspondente ação executiva. Nesta hipótese, eventual condenação configuraria injustificável bis in idem (com o encargo previsto no Decreto-Lei 1.025/69), sujeitando o executado ao pagamento de honorários advocatícios em percentual superior ao legalmente previsto no artigo 20, do Código de Processo Civil. Precedente do STJ: RESP 201001892836, Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, 03/02/2011). 9. Remessa oficial e apelação parcialmente providos." AC 05078009119944036182, Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO, DJF3 02/04/2009: "PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ART. 462 DO CPC. FATO SUPERVENIENTE. FALÊNCIA. DECRETO-LEI 7.661/45: VIGÊNCIA À ÉPOCA DOS FATOS. EXCLUSÃO DA MULTA. JUROS DE MORA DEVIDOS ATÉ A DECRETAÇÃO DA QUEBRA. MANUTENÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS ACOLHIDOS PARCIALMENTE COM EFEITOS MODIFICATIVOS. I - O v. acórdão embargado manteve a r. sentença monocrática que julgou improcedentes os embargos à execução por entender que "o pagamento do principal das contribuições previdenciárias, por força de liminar obtida em mandado de segurança, sem os acréscimos legais devidos em razão do inadimplemento, não impede a propositura da execução fiscal e nem configura denúncia espontânea." (fls. 184) II - Não há falar em omissão no v. acórdão embargado que, após detida análise da matéria posta a debate, deu solução devida à controvérsia, ainda que contrariamente à pretensão da embargante. III - No entanto, a embargante, em petição apartada (fls. 203/209), noticia a decretação de sua falência, requerendo exclusão de multa, juros e honorários advocatícios do montante devido. IV - Trata-se de fato superveniente ao decisum, modificativo do direito em debate, devendo ser examinado por este Colegiado, nos termos do artigo 462 do CPC. V - A multa moratória não pode ser exigida da massa falida. Aplicação do art. 23, parágrafo único, inciso III, do Decreto-lei 7.661/45 - Lei de Falências vigente à época. Orientação das**

**Súmulas nºs 192 e 565 do STF. Precedentes do STJ. VI - Os juros de mora são exigíveis até a decretação da quebra. Após tal data, os juros também serão devidos, mas apenas se houver ativo suficiente para o pagamento do principal. Aplicação do art. 26 do Decreto-lei 7.661/45. VII - Deve a execução prosseguir com o destaque da parcela de juros vencidos após a quebra, em relação à qual deverá se aguardar a apuração dos saldos a ser feita no juízo falimentar. Precedentes do STJ: REsp 615.128/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 22.08.2005; REsp 553.745/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16.05.2005. VIII - São devidos os honorários advocatícios, eis que o art. 208, § 2º, da antiga Lei de Falências é regra aplicável, exclusivamente, ao processo da falência e da concordata, não se estendendo ao processo de execução fiscal. Precedente do STJ: REsp 611.680/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.06.2004. IX - Embargos de declaração acolhidos parcialmente, com efeitos modificativos, nos termos constantes do voto."**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para reformar a sentença para que seja observada na cobrança da multa moratória a ordem de crédito do artigo 83, VII, da Lei 11.101/2005.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de março de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00176 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008026-42.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.008026-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : DEVALDO LOPES DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP112891 JAIME LOPES DO NASCIMENTO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00080264220124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de indenização por danos morais (100 salários mínimos), alegando "*cessação indevida da concessão de benefício previdenciário denominado auxílio-doença em 21/12/2007 (alta médica programada), requerido administrativamente em 10/09/2007*", exigindo propositura de ação judicial com concessão do benefício por sentença em 25/05/2010, causando grande dissabor, transtornos, sacrifícios e sofrimentos, tendo em vista o caráter alimentar do benefício (necessidade de alimentos e medicamentos). Foram concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido, pela falta de "*erro grave de procedimento*" (prova de culpa grave ou dolo) na avaliação médica e também pela ausência de motivos ilegais para a prática de atos inseridos na avaliação dos requisitos à fruição dos benefícios previdenciários, sem condenação nos ônus da sucumbência, ante os benefícios da Justiça Gratuita.

Apelou o autor, alegando que (1) foram preenchidos os requisitos para reconhecimento de ato ilícito indenizável (ação,nexo causal e dano); (2) independente da demonstração de culpa, o INSS responde pelos danos que os seus agentes causarem a terceiros (artigo 37, §6º, CF); (3) o médico perito agiu sem prudência, o que impediu a constatação da incapacidade de trabalho do autor, indeferindo danosamente o benefício, sujeitando-o por longo tempo a sofrimentos e angústias diversas, por ser portador de doença incapacitante para o trabalho; (4) na situação do autor, o dano moral é presumido; e (5) o benefício postulado configura verba alimentar.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consta da sentença apelada (f. 114-v./118-v.):

*"No mérito, trata-se de pedido de indenização pelos danos morais supostamente decorrentes da cessação de benefício previdenciário de auxílio-doença na esfera administrativa, mediante a chamada alta médica programada.*

*O autor alega que a cessação do benefício se mostrou injusta e indevida, pois suas dificuldades aumentaram muito, haja vista a necessidade de alimentos e medicamentos para sua manutenção, que não podiam ser arcados totalmente por seus familiares, que também são pessoas pobres.*

*Aduz também que o benefício de auxílio-doença não pode ser cessado sem maiores esclarecimentos, por ato arbitrário do réu, e que a cessação configurou flagrante desrespeito a ele, tanto é que o benefício foi posteriormente concedido na via judicial.*

*Afirma ainda que a cessação lhe causou "tremendo sofrimento, quer físico, quer moral", pois ficou desprovido de verba de natureza alimentar, de cunho substitutivo de sua remuneração; e que o impeliu a experimentar dor, amargura e sensação de impotência, principalmente em relação ao vexame e à humilhação de ter de ir várias vezes ao INSS para saber o porquê da cessação indevida.*

*Por fim, argumentou que o dano, neste caso, pode ser considerado in re ipsa, sendo, dispensada sua comprovação. Os Tribunais vêm decidindo que a cessação da percepção de benefícios previdenciários mediante regular procedimento administrativo não enseja por si só a configuração de danos morais, ainda que a verba tenha natureza alimentar, posto que o dissabor de comprovar o preenchimento dos requisitos legais à sua fruição é ônus ordinário que sobre todos os segurados recai. Exemplificativamente, transcrevo as seguintes ementas:*

**PREVIDENCIÁRIO. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍCIA MÉDICA ADMINISTRATIVA. NEXO CAUSAL. ÔNUS PROBATÓRIO DO REQUERENTE. CONDENAÇÃO DO INSS EM DANOS MORAIS. NÃO-CABIMENTO.** 1. Inexiste direito à reparação por danos morais alegadamente sofridos quando não há prova nos autos de que efetivamente tenham ocorrido, bem como do respectivo nexo causal, como sói acontecer nos casos de indeferimento de benefício previdenciário na via administrativa, que, por si só, não tem o condão de ensejar direito à pleiteada indenização. Precedentes do STJ e desta Corte. 2. Apelação improvida. (AC 200872090004649, EDUARDO TONETTO PICARELLI, TRF4 - TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 13/10/2009)

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL. DANO MORAL. NÃO-COMPROVADO.** 1. Tratando-se de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o Julgador firma a sua convicção, via de regra, por meio da prova pericial. 2. Havendo a possibilidade de recuperação do requerente, está configurado seu direito à concessão do benefício de auxílio-doença. 3. Não se vislumbrando a possibilidade de ocorrência de dano moral apenas em razão de o INSS ter cancelado o benefício da parte autora, não foi comprovado qualquer dano que enseje a indenização por danos morais requerida. (TRF4, APELREEX 200871000046490, Relator CELSO KIPPER, D.E. 25/08/2009)

**RESPONSABILIDADE CIVIL. CANCELAMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LEGALIDADE. RESTABELECIMENTO. DANO MORAL NÃO-COMPROVADO.** O cancelamento de benefício previdenciário, de caráter provisório, fundado em perícia médica, não se mostra arbitrário ou ilegal, porque adstrito aos limites da discricionariedade conferida à Administração Pública. O restabelecimento do benefício, por meio de ação própria, na qual foram reparados os prejuízos de ordem material, não justifica o pagamento de indenização por dano moral, quando não comprovado sofrimento que extrapole os limites do desconforto e dos dissabores do cotidiano. Descaracterizada a hipótese de reparação civil. (TRF4, AC 2007.71.00.033410-7, Relator Edgard Antônio Lippmann Júnior, D.E. 12/01/2009)

*A data da cessação do benefício é de conhecimento do segurado desde a época da concessão do benefício.*

*Quando o segurado recebe o aviso de que o benefício previdenciário foi concedido, já sabe qual é a data da chamada alta médica programada. Ele é informado também dos trâmites necessários para a continuidade do benefício (pedido de prorrogação e marcação de nova perícia ou recurso dirigido à Junta de Recursos da Previdência Social).*

*No caso específico foi o que ocorreu, como observamos do documento de f. 42.*

*Assim, a cessação do benefício na via administrativa pela alta médica programada não é uma surpresa para o segurado. Sabendo de antemão qual é a data, pode marcar nova perícia, pedindo ao INSS a prorrogação dele ou a concessão de um novo benefício.*

*Tal trâmite é o mesmo adotado para todos os segurados, não tendo havido por isso um dano específico para o autor no caso relatado.*

*A alta médica programada, outrossim, relaciona-se com a própria natureza das enfermidades incapacitantes, que, no caso de auxílio-doença, são temporárias. Não ficará, portanto, o segurado recebendo o benefício por tempo indeterminado, mas, ao contrário, por determinado tempo, sendo necessário demonstrar, para obter a prorrogação do benefício, que sua incapacidade perseverou.*

*O autor, como se observa dos documentos juntados, pediu a reconsideração da data prevista para a cessação do benefício, mas não foi atendido porque a autarquia o considerou apto ao trabalho (f. 46). A atuação do INSS,*

*portanto, teve embasamento legal, porque fundamentou-se na perícia de um médico para afirmar não demonstrado um requisito para a concessão do benefício previdenciário.*

*O fato de um outro médico (o perito judicial) ter chegado a um diagnóstico diverso daquele apresentado pelo médico do INSS não quer dizer que o laudo do perito do juízo esteja correto e que o do INSS esteja equivocado. É perfeitamente possível que ocorra exatamente o oposto, ou seja, que o laudo do perito do INSS é que seja o acertado. E aí, para desvendar essas dúvidas, necessitaríamos de outras opiniões e, mesmo assim, ainda estaríamos no campo da incerteza quanto ao "correto diagnóstico".*

*Não se olvide que a circunstância de o perito do INSS errar o diagnóstico não leva, necessariamente, ao dever de indenizar, visto que o diagnóstico está inserido num campo vasto do conhecimento e é, portanto, valorativo e carregado de um elevado nível de apreciação subjetiva, só existindo a responsabilidade, à minha ótica, se provada a culpa grave (por negligência, imprudência ou imperícia) ou o dolo do profissional médico. Isso porque um equívoco de diagnóstico não se constitui em uma ação, mas, sim, em uma omissão ou deficiência na prestação de serviço público. O médico não pratica uma ação indevida, mas, em realidade, deixa de realizar uma apreciação acertada: ele omite-se de prestar serviço com uma determinada qualidade, isto é, de diagnosticar corretamente uma determinada doença.*

*Não ignoro que a responsabilidade estatal é objetiva (CF, art. 37, 6º). De fato, a responsabilidade civil do Estado - aí se incluindo, obviamente, suas autarquias - prevista na Constituição Federal de 1988, é objetiva, dês que se trate de ações de seus agentes, quando tais ações causem danos a terceiros, conforme estatui o § 6º, do art. 37, verbis:*

*§ 6º - As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.*

*Na responsabilidade objetiva, não se cogita da constatação de dolo ou culpa - pelos atos comissivos de seus servidores, bastando provar-se a ação do agente público, o dano e o nexo de causalidade.*

*Entretanto, quando nos referimos à omissão estatal já estamos perante uma outra espécie de responsabilidade, a subjetiva, que, sabe-se, reclama a prova da culpa (em sentido amplo). Esse posicionamento jurídico tem amparo em nossa doutrina nacional, conforme se extrai da lição de RUI STOCO (Responsabilidade Civil, RT, 1997, 3ª ed, pág. 373):*

*"Em resumo, a ausência do serviço causada pelo seu funcionamento defeituoso, até mesmo pelo retardamento, é quantum satis para configurar a responsabilidade do Estado pelos danos daí decorrentes em favor dos administrados. Em verdade, cumpre reiterar, a responsabilidade por falta de serviço, falha do serviço ou culpa do serviço é subjetiva, porque baseada na culpa (ou dolo). Caracterizará sempre responsabilidade por comportamento ilícito quanto o Estado, devendo atuar segundo certos critérios ou padrões, não o faz, ou de modo insuficiente. (...) Quer parecer, contudo, que o Estado tanto pode responder pelo dano causado em razão da responsabilidade objetiva consagrada no art. 37, 6º da Constituição Federal (se a atividade da qual decorreu o gravame for lícita), como pela teoria subjetiva da culpa (se a atividade foi ilícita ou em virtude da faute du service)."*

*CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELO tem idêntico entendimento (apud in RUI STOCO, obra citada, pág. 374):*

*"Quando o dano foi possível em decorrência de uma omissão do Estado (o serviço não funcionou, funcionou tardia ou deficientemente) é de aplicar-se a teoria da responsabilidade subjetiva. Com efeito, se o Estado não agiu, não pode, logicamente, ser ele o autor do dano. E se não foi o autor só cabe responsabilizá-lo caso esteja obrigado a impedir o dano. Isto é: só faz sentido responsabilizá-lo se descumpriu dever legal que lhe impunha obstar o evento lesivo. Deveras, caso o Poder Público não estivesse obrigado a impedir o acontecimento danoso, faltaria razão para impor-lhe o encargo de suportar patrimonialmente as conseqüências da lesão. Logo, a responsabilidade estatal por ato omissivo é sempre responsabilidade por comportamento ilícito. E sendo responsabilidade por ilí cito é necessariamente responsabilidade subjetiva, pois não há conduta ilícita do Estado (embora do particular possa haver) que não seja proveniente de negligência, imprudência ou imperícia (culpa) ou, então, deliberado propósito de violar norma que o constituía em dada obrigação (dolo). Culpa e dolo são justamente as modalidades de responsabilidade subjetiva".*

*No mesmo sentido, ainda, é o escorio de OSWALDO ARANHA BANDEIRA DE MELLO (Princípios Gerais de Direito Administrativo, Forense, Rio, Vol. II, p. 482-483, APUD in RUI STOCO, obra citada, pág. 374):*

*"não se trata de culpa individual do agente público, causador do dano. Ao contrário, diz respeito a culpa do serviço diluída na sua organização, assumindo feição anônima, em certas circunstâncias, quando "não é possível individuá-la e, então, considera-se como causador do dano só a pessoa coletiva ou jurídica. Prefigura-se a culpa no não funcionamento do serviço, se o obrigatório ou na sua má prestação, ou então na sua prestação retardada. Destarte, a responsabilidade deflui do descumprimento da lei que deixou de ser obedecida na conformidade de seu comando. Em desviando-se a prestação do serviço do regime legal a ele imposto, deixando de prestá-lo, ou prestando-o com atraso ou de modo deficiente, por falha de sua organização, verifica-se a responsabilidade da pessoa jurídica e, portanto, do Estado, que, então deve compor o dano*

*conseqüente dessa falta administrativa, desse acidente quanto à realização do serviço".*

*Por oportuno, julgo não ser ocioso trazer também à colação elucidativo precedente deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região sobre a matéria, verbis:*

**DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. NEGLIGÊNCIA DO INSS. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. INDEFERIMENTO. DANO POR PRIVAÇÃO NO GOZO DO BENEFÍCIO. SOFRIMENTO MORAL. IMPROCEDÊNCIA.**1. *Caso em que o autor pleiteia indenização por "negligência" do INSS, uma vez que com base em perícia, que não estaria a retratar a realidade, indeferiu benefício previdenciário, o qual somente foi implantado 71 meses depois, em virtude de decisão judicial, que reconheceu incapacidade laboral e o direito, portanto, à prestação negada indevidamente pela autarquia. A condenação reivindicada envolve dano material, calculado com base no valor do benefício vigente ao tempo da liquidação multiplicado por 71, sem prejuízo do seu direito a receber os atrasados em decorrência da condenação na ação previdenciária, além de dano moral, considerando o sofrimento havido com o atraso, à base de 100 vezes o valor do benefício vigente ao tempo da liquidação.*2. *Todavia, não existe direito a indenizar em tal situação, pois a forma específica de reparação de danos, por erro na apreciação de pedidos de tal ordem, ocorre com a determinação para o pagamento retroativo do benefício, em relação à data em que a decisão judicial considerou devida a concessão, acrescido de correção monetária, juros de mora e encargo sucumbencial.*3. *O erro na avaliação administrativa de pedidos de concessão, de que tenha resultado dano consistente na falta de percepção dos valores a tempo e modo, resolve-se pela forma e alcance de condenação inerente às ações previdenciárias e não através de ação de indenização autônoma, fundada em responsabilidade civil do Estado, porque esta exige um dano particular vinculado à conduta, comissiva ou omissiva, do Poder Público, cuja reparação não tenha se efetivado ou sido possível efetivar-se no âmbito da ação própria para a revisão da conduta administrativa impugnada, no caso a ação previdenciária.*4. *Na espécie, embora o autor pretenda atribuir ao presente pedido de condenação a qualidade de "indenização", diferindo do resultante da condenação previdenciária que, segundo alegado, teria natureza "alimentar", evidente que o fato discutido é exatamente o mesmo, qual seja, a falta de concessão e pagamento do benefício ao tempo do requerimento administrativo, por responsabilidade do INSS ("negligência"), sendo igualmente idêntico o dano narrado, em ambos os casos, consistente na privação do benefício no período a que teria direito.*5. *Não houve descrição de qualquer dano específico e concreto, além da genérica privação geradora do direito ao pagamento do valor dos atrasados do benefício previdenciário, nos termos da condenação imposta na ação respectiva. O que se pretende, portanto, é cumular, com base no mesmo fato e pelo mesmo dano, duas condenações, uma a título previdenciário, e outra título de responsabilidade civil do Estado, o que se revela improcedente, até porque acarretaria enriquecimento indevido do autor, que não pode beneficiar-se com a percepção de valores, por duplo fundamento, quando a causa fática e jurídica é a mesma.*6. *Apelação desprovida, sentença de improcedência confirmada. (TRF 3ª Região, AC, processo 2001.61.20.007698-4, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJE 26/10/10).*

*Em síntese, quanto à responsabilidade do Estado prevalecem no direito pátrio tanto a responsabilidade objetiva (nos casos de ações danosas) quanto a subjetiva (na hipótese omissão ao dever legal de evitar o dano ou na faute de service). E como considero que a avaliação médica equivocada é uma espécie de omissão administrativa na prestação de serviço (em termos qualitativos), haveria a parte ativa, então, de provar a culpa grave ou o dolo do agente (médico) da Administração, e, como isso não foi realizado, o pedido de danos morais é improcedente.*

*Não havendo comprovação de erro grave de procedimento a revelar ilegalidade - o que é bastante para afastar a caracterização do dano como in re ipsa -, tampouco de motivos ilegais para a prática de atos inseridos na avaliação dos requisitos à fruição dos benefícios previdenciários, não há se falar em nexo de causalidade entre a atuação do INSS e eventuais danos sofridos pelo particular - sendo a nuance de a decisão administrativa ter cedido em face de determinação judicial posterior, afora casos especialíssimos, irrelevante.*

*Despicienda a análise de eventual prescrição da pretensão reparatória ante a conclusão de improcedência do pedido. Diante do exposto, JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO."*

Como se observa, a sentença encontra-se devidamente motivada, e não merece qualquer reparo.

De fato, na espécie, o pedido de indenização por danos morais foi fundado na alegação de ato ilícito do INSS pela "cessação indevida da concessão de benefício previdenciário denominado auxílio-doença em 21/12/2007 (alta médica programada), requerido administrativamente em 10/09/2007", o que exigiu propositura de ação judicial com concessão do benefício por sentença em 25/05/2010, causando grande dissabor, transtornos, sacrifícios e sofrimentos, tendo em vista o caráter alimentar do benefício (necessidade de alimentos e medicamentos). O autor era beneficiário do auxílio-doença, conforme atestados de incapacidade de 28/10/2004, 31/03/2005 e 02/02/2006 (f. 37/41), e de acordo com exames médico-periciais que apuraram a "permanência de sua incapacidade laborativa".

Em 10/09/2007, após perícia médica, o autor foi informado da cessação do benefício em 21/12/2007, por ausência de incapacidade laborativa, em razão de "alta médica programada" e de que, caso ainda se considerasse incapacitado, poderia requerer novo exame médico-pericial, formalizando pedido de prorrogação ou poderia

interpor pedido de reconsideração ou recurso à Junta de Recursos da Previdência Social (f. 42).

Não consta pedido de novo exame pericial, mas houve pedido de reconsideração em 17/12/2007 (f. 46), seguido de recurso administrativo em 28/12/2007 (f. 43/5) e da propositura de ação judicial, em 22/01/2008 (f. 18/28), julgada procedente em 25/05/2010 (f. 66/8).

Embora documentados os pedidos administrativos para efeito de ser restabelecido o auxílio-doença, conforme decidido judicialmente, não basta tal circunstância para configurar a causalidade jurídica para a reparação postulada, já que a alta médica programada é procedimento adotado para todos os segurados portadores de enfermidades incapacitantes "temporárias", como o auxílio-doença, tendo sido o autor submetido ao procedimento padrão de aferição médica dos requisitos do benefício específico.

Note-se, ademais, que o procedimento envolve prévia comunicação da alta médica programada que, no caso, ocorreu cerca de 3 meses antes da cessação do benefício, a fim de permitir a adoção pelo segurado de providências necessárias à reversão administrativa ou judicial da situação, tanto é que o benefício cessou em 21/12/2007 e o autor ingressou com ação judicial em 22/01/2008.

É firme a orientação, extraída de julgados da Turma, no sentido de que: **"O que gera dano indenizável, apurável em ação autônoma, é a conduta administrativa particularmente gravosa, que revele aspecto jurídico ou de fato, capaz de especialmente lesar o administrado, como no exemplo de erro grosseiro e grave, revelando prestação de serviço de tal modo deficiente e oneroso ao administrado, que descaracterize o exercício normal da função administrativa, em que é possível interpretar a legislação, em divergência com o interesse do segurado sem existir, apenas por isto, dano a ser ressarcido (...)"** (AC 00083498220094036102, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, e-DJF3 17/02/2012).

Em razão do procedimento padrão para a cessação do benefício, da qual é previamente comunicado o segurado, não restou provado dano moral, até porque entre a cessação administrativa, em 21/12/2007, e o restabelecimento do benefício por antecipação de tutela, em 23/01/2008 (f. 56), decorreu pouquíssimo tempo para que se pudesse cogitar de qualquer lesão ao patrimônio moral do segurado, não sendo passível de indenização o mero aborrecimento, dissabor ou inconveniente, como ocorrido no caso dos autos.

Além da comprovação da causalidade, que não se revelou presente no caso concreto, a indenização somente seria possível se efetivamente provada a ocorrência de dano moral, através de fato concreto e específico, além da mera alegação genérica de sofrimento ou privação, até porque firme a jurisprudência no sentido de que o atraso na concessão ou a cassação de benefício, que depois seja restabelecido, gera forma distinta e própria de recomposição da situação do segurado, que não passa pela indenização por danos morais.

A Turma já reconheceu o direito à indenização, porém em razão de erro grave na prestação do serviço, assentando que **"A suspensão do benefício previdenciário do apelado se deu irregularmente por falha na prestação do serviço, em razão de problema no sistema informatizado do INSS, não tratando de cancelamento de benefício precedido de revisão médica, o qual, via de regra, não dá ensejo à responsabilidade civil"** (AC 00034951620074036102, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, e-DJF3 22/07/2014).

No mesmo sentido, outros julgados podem ser acrescidos:

**AC 00049544120124036114, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, e-DJF3 19/11/2014: 'DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. DANOS MORAIS. INOCORRÊNCIA. MULTA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Ainda que seja compreensível o dissabor derivado da cessação administrativa de benefício em curso, não se justifica o pedido de indenização por danos morais. Precedentes desta E. Corte. 2. Em relação ao pedido de aplicação de multa, resta prejudicado, uma vez que o benefício já foi reativado. 3. Recurso desprovido.'**

**Processo 00030539720104036311, Rel. Juiz Federal CLAUDIO CANATA, DJF3 14/02/2012: "Cuida a presente demanda de ação ajuizada sob o rito do Juizado Especial Federal, em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, em que a parte autora postula a condenação do réu ao pagamento de danos morais relativos aos constrangimentos sofridos pela requerente em virtude da cessação de seu benefício previdenciário. A sentença julgou o pedido improcedente. Recorre a parte autora. É o relatório. II - VOTO A pretensão do autor consiste, portanto, na condenação da ré ao pagamento de indenização por danos morais. A responsabilidade extracontratual do Estado encontra fundamento constitucional no art. 37, § 6º da Constituição Federal. De sua vez, o Código Civil, nos artigos 186 e 927, regulamenta o dever jurídico sucessivo de reparação derivado da prática de atos ilícitos, assim entendidos como sendo a conduta humana que, em desacordo com o ordenamento jurídico, viola direito subjetivo individual. Para a configuração desse dever de indenizar, é necessária a presença, portanto, de um comportamento doloso ou culposo, gerador de um dano patrimonial ou moral, além do nexo de causalidade entre o dano verificado e a ação ou omissão do agente. Eis a dicção daqueles dispositivos normativos: Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito. Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Na lição de**

*Savater, dano moral é "qualquer sofrimento humano que não é causado por uma perda pecuniária", e abarca todo atentado à reputação da vítima, à sua autoridade legítima, ao seu pudor, à sua segurança e tranqüilidade, ao seu amor-próprio estético, à integridade de sua inteligência, às suas afeições etc. (Traité de la responsabilité civile, vol. II, n. 525, apud Rui Stoco in Responsabilidade Civil e sua interpretação jurisprudencial - 2ª ed. - p. 258). No caso concreto, a decisão administrativa que levou à cessação do pagamento do benefício previdenciário com esteio em prazo de reavaliação expirado (alta médica programada). Consigno, todavia, que a administração pública nada mais fez do que exercer competência legalmente prevista, não podendo esse ato, por si só, ser considerado como apto a deflagrar eventual de dever de indenizar, por não poder ser considerado ato ilícito. Importante destacar que, em regra, o ato praticado no exercício regular do poder de polícia não gera indenização, porquanto que o ato estatal necessita estar eivado de algum vício para gerar este direito, tais como a ilegalidade, vício de competência ou abuso de poder, vícios que não se vislumbram no caso em apreço. Embora o ato administrativo que determinou a cessação do pagamento do benefício tenha tido o seu mérito revisto na vida judicial, não pode ser considerado ilícito para o fim de deflagrar a relação jurídica indenizatória uma vez que o INSS agia dentro do critério de legalidade que lhe informava a atuação administrativa, razão pela a sua conduta não pode ser considerada ilícita para os fins pretendidos. Por outro lado, a alegação de dano moral decorrente da cessação do benefício pressupunha a comprovação de sua efetiva ocorrência, ao passo que ele não pode ser considerado corolário do dano material. (...)"*

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de março de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00177 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022052-23.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.022052-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : JULIO CESAR BERTELLI SILVA -ME  
ADVOGADO : SP148924 MARCELO JOSE DE SOUZA  
: SP260424 RICARDO AUGUSTO CANTEIRO PIMPÃO  
APELADO(A) : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

DESPACHO

Tendo em vista que a petição de fls.169 foi subscrita pelo Doutor Marcelo C. Campos, o qual renunciou ao mandato que lhe foi outorgado pela apelante (fls.163/164), intimem-se os Doutores Ricardo Augusto Canteiro Pimpão e Marcelo José de Souza para que, se for o caso, reiterem os termos da mesma, hipótese em que deverão, ainda, comprovar haver notificado a recorrente acerca da renúncia ali mencionada, conforme disposto no art. 45 do Código de Processo Civil, uma vez que tais dois últimos causídicos não constam do telegrama de fls. 164, cujo comprovante de entrega, ressalte-se, sequer foi trazido aos autos.

Publique-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00178 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011952-55.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.011952-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : BRAPAR WORDWIDE SERVICE COM/ EXP/ E IMP/ DE  
ELETROELETRONICOS LTDA - EPP -EPP  
ADVOGADO : SP209909 JOSÉ CARLOS MONTEIRO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00119525520124036104 1 Vr SANTOS/SP

#### DESPACHO

Fls. 456/459: Tendo em vista a renúncia noticiada pelas Doutoradas Ana Lucia Lopes Monteiro, Luciana Lopes Monteiro Pace, Vanessa Ribau Diniz Fernandez e Vanessa Sousa Almeida, bem como o falecimento do Doutor José Carlos Monteiro, retifique-se a autuação, fazendo constar como procuradora da apelante a advogada remanescente, Doutora Flavia Paulino Salles (fls. 71), a qual não subscreveu a notificação de fls. 457.

Publique-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.  
MARCIO MORAES

#### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 3751/2015**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000047-65.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.000047-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : BANDEIRANTE ENERGIA S/A  
ADVOGADO : SP130824 LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00000476520124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial à sentença que concedeu o mandado de segurança, em parte, apenas para afastar a exigibilidade do IRPJ e CSL sobre juros de mora por atraso no pagamento de faturas de energia elétrica, com compensação nos termos do artigo 74 da Lei 9.430/1996, com redação dada pela Lei 10.637/2002, aplicada a taxa SELIC, e observado o artigo 170-A, CTN.

Apelou a impetrante, alegando que, tal como os juros, a multa de mora igualmente tem natureza indenizatória do dano sofrido com o atraso no pagamento de faturas de energia elétrica e, portanto, não pode integrar, à luz do artigo 153, III, e 195, I, c, CF, e 43, CTN, a base de cálculo do IRPJ/CSL, não se cuidando de disponibilidade ou acréscimo patrimonial, mas mera recomposição do patrimônio lesado, pelo que foi requerida a reforma da sentença.

Também apelou a PFN, alegando que não existe jurisprudência a favor da sentença, pois o RESP 1.227.133 foi interpretado erroneamente, pois diz respeito apenas às hipóteses de juros de mora pagos em despedida ou rescisão de contrato de trabalho, sendo que, para o caso, tem aplicação o RESP 1.089.720, além de outros, na mesma linha

(RESP 1.235.772 e 1.086.875); aduzindo que os juros de mora constituem encargo financeiro, sujeito a contrato e à disciplina do artigo 11 da Lei 9.430/1996, configurando acréscimo patrimonial, para efeito do artigo 43, CTN, pois reflete uma das variáveis que compõe o preço do produto ou serviço oferecido, além do que os juros de mora incluem lucro cessante, que não tem caráter indenizatório, mas remuneratório, pelo que foi requerida a reforma da sentença.

Com contrarrazões subiram os autos.

O parecer ministerial foi pela reforma para concessão integral da ordem.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, sobre a controvérsia, relativa a juros de mora e demais encargos moratórios, como a multa, consolidada a jurisprudência nos seguintes termos:

**AgRgRESP 1.271.056, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 11/09/2013: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA E DEMAIS ENCARGOS MORATÓRIOS (LUCROS CESSANTES) EM CONTRATOS DE FRANQUIA. TEMA JÁ JULGADO EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. A Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento em sede de recurso representativo da controvérsia de que os juros moratórios ostentam a natureza jurídica de lucros cessantes. Desse modo, submetem-se, em regra, à tributação pelo IRPJ e pela CSLL. Precedente representativo da controvérsia: REsp. n. 1.138.695-SC, Primeira Seção, julgado em 22.05.2013. 2. Nessa mesma lógica, tratando-se os juros de mora de lucros cessantes, adentram também a base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS na forma do art. 1º, §1º das Leis n. 10.637/2002 e 10.833/2003, que compreendem "a receita bruta da venda de bens e serviços nas operações em conta própria ou alheia e todas as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica". Quanto aos demais encargos moratórios, existindo notícia nos autos de que já há correção monetária contratualmente prevista para reparar os danos emergentes, à toda evidência também ostentam a mesma natureza de lucros cessantes. 3. Agravo regimental não provido."**

**AgRgRESP 1.443.654, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 20/06/2014: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. JUROS DE MORA. NATUREZA DE RENDIMENTO TRIBUTÁVEL COMO REGRA GERAL. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.138.695/SC. 1. Cinge-se a controvérsia à incidência de Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) sobre os valores percebidos a título de juros de mora. 2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.138.695/SC, pelo regime do art. 543-C do CPC, pacificou o entendimento de que os juros moratórios ostentam a natureza jurídica de lucros cessantes e, portanto, submetem-se, em regra, à tributação pelo IRPJ e pela CSLL. 3. Em relação à alegada natureza indenizatória dos juros de mora, para fins de incidência tributária, registro que a jurisprudência do STJ foi uniformizada no REsp 1.089.720/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012, cujo entendimento preconiza que, em regra, os juros de mora são considerados rendimento tributário. Nesse julgamento consignou-se ainda que os juros de mora, sendo verba acessória, seguem a mesma sorte da verba principal - *accessorium sequitur suum principale*. 4. Agravo Regimental não provido."**

**AgRgRESP 1.430.876, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 07/04/2014: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. JUROS DE MORA. REGRA GERAL: NATUREZA DE RENDIMENTO TRIBUTÁVEL. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1.138.695/SC. 1. Discute-se nos autos a incidência de Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) sobre os valores percebidos a título de juros de mora. 2. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do Recurso Especial Repetitivo de n. 1.138.695-SC, pacificou o entendimento de que os juros moratórios ostentam a natureza jurídica de lucros cessantes e, portanto, submetem-se, em regra, à tributação pelo IRPJ e pela CSLL. 3. No que toca à alegada natureza indenizatória dos juros de mora, para fins de incidência tributária, agregue-se que a jurisprudência desta Corte foi uniformizada no REsp 1.089.720/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012, cujo entendimento preconiza que, regra-geral, os juros de mora são considerados rendimento tributário. No referido julgamento consignou-se ainda que os juros de mora, sendo verba acessória, seguem a mesma sorte da verba principal - *accessorium sequitur suum principale*. Agravo regimental improvido."**

O Superior Tribunal de Justiça tem reconhecido, com efeito, que os juros e a multa de mora configuram encargo financeiro e acréscimo patrimonial para efeito de incidência fiscal.

A propósito e em reforço ao expendido, cabe destacar que, ao julgar o RESP 1.470.161, interposto contra acórdão, que declarou exigível IRPJ/CSL sobre encargos financeiros (juros e multa de mora) cobrados em contas pagas em atraso (TRF5: AC 465808-PB. Rel. Des. Fed. FRANCISCO BARROS DIAS, DJ 21.07.2010), o relator negou seguimento ao recurso da Companhia Energética de Pernambuco, fundamentando que: "**A jurisprudência entende que a correção monetária e os juros, bem como multas e encargos recebidos por atraso em pagamento,**

*decorrentes diretamente das operações realizadas pelas empresas constantes de seus objetos sociais, configuram rendimentos e devem ser considerados como um produto da venda de bens e/ou serviços"* (Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 04/02/2015).  
No mesmo sentido, já decidiu esta Corte:

*AMS 00066777820104036110, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, e-DJF3 04/09/2014: "PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - ACÓRDÃO PARADIGMA - INEXISTÊNCIA DE TRÂNSITO EM JULGADO - DECISÃO MONOCRÁTICA (ART. 557 DO CPC) - BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA (IRPJ) E DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO (CSLL) - EXCLUSÃO DOS JUROS MORATÓRIOS E DA MULTA CONTRATUAL - RESP 1.138.695/SC - RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA - ART. 543-C DO CPC. O excelso Supremo Tribunal Federal assentou que é possível a utilização da orientação firmada pelo Plenário, com acórdão ainda não transitado em julgado, como fundamento de decisões monocráticas proferidas com base no art. 557, caput, do CPC (RE 646.134 AgR). A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.138.695/SC, pelo regime do art. 543- C do CPC, decidiu que (a) os juros incidentes na devolução dos depósitos judiciais possuem natureza remuneratória e não escapam à tributação pelo IRPJ e pela CSLL; (b) os juros incidentes na repetição do indébito tributário, não obstante a constatação de se tratarem de juros moratórios, encontram-se dentro da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dada a sua natureza de lucros cessantes, compondo o lucro operacional da empresa; (c) os juros de mora pagos em decorrência de sentenças judiciais, que, muito embora se tratem de verbas indenizatórias, possuem a natureza jurídica de lucros cessantes, consubstanciando-se em evidente acréscimo patrimonial previsto no art. 43, II, do CTN (acréscimo patrimonial a título de proventos de qualquer natureza), razão pela qual é legítima sua tributação pelo Imposto de Renda, salvo a existência de norma isentiva específica ou a constatação de que a verba principal a que se referem os juros é verba isenta ou fora do campo de incidência do IR (tese em que o acessório segue o principal). Os juros de mora e a multa, oriundos de pagamentos efetuados a destempo pelos clientes da empresa, decorrentes de disposições contratuais estipuladas entre as partes, não se revestem de caráter meramente indenizatório, mas sim remuneratório; sendo acessórios do principal, têm as características deste; por conseguinte, geram acréscimo patrimonial sobre o qual incide o IRPJ e a CSLL. Precedentes. Agravo legal desprovido."*

*AMS 00023317520104036113, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, e-DJF3 21/10/2014: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ARTIGO 557, CPC. IRPJ E CSL. INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA, CORREÇÃO MONETÁRIA E SELIC. POSSIBILIDADE. AGRAVO INOMINADO. DESPROVIMENTO DO RECURSO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação. 2. É manifestamente improcedente o pedido de reforma à luz da jurisprudência consolidada, inclusive na hipótese específica de percepção de juros de mora e SELIC, no levantamento de depósitos judiciais ou quando do pagamento de faturas em atraso pelos respectivos devedores. 3. Em relação à correção monetária, não se trata de indenização para fins de exclusão da base de cálculo do IRPJ/CSL. Trata-se de acessório destinado a meramente recompor o valor patrimonial representado pelo principal, seguindo as regras da respectiva tributação, conforme assinalado nos mesmos precedentes firmados a propósito da incidência fiscal sobre juros moratórios e SELIC. 4. Correta a sentença denegatória do mandado de segurança, sendo inviável cogitar-se de ofensa às normas invocadas (artigos 5º, II e XXII, 146, III, a, 145, § 1º, 149, 150, I, e 153, III, todos da CF; artigos 97, 109, 110 e 114, CTN; e artigos 17 do DL 1.598/1977, 373 do RIR/1999, 70, § 5º, da Lei 9.430/1996, e 39, § 4º, da Lei 9.250/1995) para efeito de viabilizar a reforma pleiteada. 5. Agravo inominado desprovido."*

*AMS 00123120720094036100, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 14/03/2013: "AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. IRPJ. CSL. INADIMPLEMENTO DE CONTRATOS DE OBRA. JUROS MORATÓRIOS PAGOS POR CLIENTES. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça reexaminou a questão da incidência do imposto de renda sobre juros moratórios a, suspensa a exigibilidade dos créditos tributários discutidos (CTN, art. 151, IV): REsp 1.089.720, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 28.11.2012. 2. Infere-se do novo entendimento que a regra geral é a incidência. Há apenas duas exceções: i) quanto se tratar de verbas rescisórias decorrentes da perda do emprego (Lei 7.713/88, art. 6º, V), havendo reclamação trabalhista ou não, e independentemente de ser a verba principal isenta ou não tributada; e ii) quando a verba principal (fora do contexto da perda do emprego) for isenta ou não tributada (aqui o acessório segue o principal). 3. No caso*

vertente, entretanto, trata-se de mandado de segurança impetrado para afastar a incidência do Imposto de Renda - Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) sobre valores recebidos pelas impetrantes a título de juros moratórios decorrentes do inadimplemento de contratos de obras por parte de seus clientes. 4. Como o principal é tributado e não se cuidando de valores recebidos em razão da perda de emprego, de rigor é o reconhecimento da incidência das exações. 5. O agravo regimental, por sua vez, resta prejudicado. Isso porque o julgamento pela Turma do agravo legal interposto contra a decisão monocrática, adentrando ao mérito da discussão, produz os mesmos efeitos jurídicos do julgamento da apelação. Assim, julgada a apelação, resta prejudicada a análise dos efeitos em que recebida. De outra parte, eventual sustação da eficácia do acórdão produzido no julgamento do agravo legal deverá ser perseguida pelas vias próprias, com atribuição de efeito suspensivo ao recurso adequado pelo órgão competente para tanto. 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 7. Agravo legal improvido e agravo regimental prejudicado."

AC 00041545620104058400, Rel. Des. Fed. MANUEL MAIA, DJE 14/04/2011: "TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E CSLL DE JUROS DE MORA E MULTA MORATÓRIA RELATIVOS À INADIMPLEMENTO PONTUAL DAS OBRIGAÇÕES COMERCIAIS, PRECATÓRIOS JUDICIAIS E INDÉBITOS TRIBUTÁRIOS. PRESCRIÇÃO. LC 118/05. NÃO PROVIMENTO. 1. Apelação interposta por Empresas contribuintes em face de sentença proferida que denegou a segurança da ação mandamental proposta que objetivava a declaração de não incidência do Imposto de Renda Pessoa Jurídica-IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido-CLSS sobre as verbas percebidas a título de juros e multa moratória decorrentes: a) do inadimplemento pontual das obrigações comerciais contraídas com as Impetrantes, b) sobre precatórios judiciais percebidos, ou a serem percebidos e c) sobre indêbitos tributários a serem repetidos. 2. O STJ já decidiu que: "o prazo prescricional das ações de compensação/repetição de indêbito, do ponto de vista prático, deve ser contado da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da vigência da Lei Complementar 118/2005 (09.06.05), o prazo para se pleitear a restituição é de cinco anos a contar da data do recolhimento indevido; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da novel lei complementar." (Resp 859.745/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11.12.2007, DJ 03.03.2008). 3. Os juros moratórios existem para penalizar o devedor impontual mediante o pagamento ao credor que não recebeu o que lhe era devido em tempo oportuno. Compensam o credor pela demora no recebimento do crédito. Sua natureza é ressarcitória. A multa moratória, por sua vez, corresponde à penalidade imposta ao devedor em mora. 4. O pagamento das obrigações comerciais contraídas com as impetrantes, ainda que a destempo, representa acréscimo patrimonial, enquadrando-se no conceito de renda. No caso do inadimplemento pontual das obrigações comerciais contraídas com os Apelantes, o pagamento de juros e multa representa não uma indenização, mas uma aquisição de renda, devendo haver a incidência dos referidos tributos. 5. Na hipótese dos juros e multas derivados de precatórios judiciais percebidos, ou por serem percebidos, necessário verificar a natureza jurídica de tais pagamentos, se consistentes em acréscimos patrimoniais tributáveis ou verbas de cunho indenizatório. Da mesma sorte, por serem acessórios, seguem os juros moratórios e as multas a sorte do principal. Logo, só diante da situação concreta é que se pode verificar se devida a incidência do imposto de renda. Não explicitada esta pelo Apelante, não há como conceder a segurança. 6. Os Recorrentes ainda aduzem que recolheram ou recolhem por imposição do Fisco Federal, IRPJ e CSLL, lançados por homologação, com os referidos acréscimos, assim, fazem jus ao indêbito com exclusão dos juros e multa quando da percepção do indêbito. Contudo, não foi deferido nenhum pedido dos pedidos acolhidos, no sentido do pagamento a maior de IRPJ e CSLL, razão pela qual não há de se falar em pagamento do indêbito. 7. Apelação não provida."

No caso, a sentença reconheceu inexigível o IRPJ/CSL sobre juros de mora, atribuindo caráter indenizatório a tal verba, o que colide com a firme e consolidada jurisprudência, ensejando, portanto, reforma; de forma contrária, foi reconhecido, quanto à multa de mora, que se trata de aquisição de renda, passível de tributação, em conformidade com a orientação pretoriana destacada, cabendo, pois, nesta parte, a confirmação do julgado *a quo*.

No mais, em razão da exigibilidade fiscal sobre as verbas ora em discussão, resta prejudicado o pedido de compensação.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da impetrante e dou provimento à apelação e à remessa oficial para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002478-70.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.002478-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9ª Região  
ADVOGADO : SP116800 MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro  
APELADO(A) : CLAUDIA AP FERNANDES GARCIA VILARINS  
No. ORIG. : 00024787020114036112 2 Vt PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE SERVIÇO SOCIAL CRESS DA 9ª REGIÃO em face de sentença proferida nos autos da execução fiscal, onde se objetiva a cobrança de anuidade referente aos exercícios de 2005 e 2006.

A r. sentença julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC c.c art. 8º da Lei 12.514/2011, ante a perda superveniente do objeto da ação. Sem custas. Cada parte arcará com os honorários do seu patrono.

Em razões recursais, o Conselho Profissional sustenta, em síntese, que o disposto no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, que limita a execução judicial pelos Conselhos ao valor de quatro anuidades, não deve ser aplicado nas execuções fiscais em curso. Aduz, ainda, que o presente caso que referida lei não poderá ser aplicada às ações judiciais propostas antes da sua entrada em vigor. Requer o provimento do apelo para determinar o prosseguimento do feito.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Cuida-se de execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9ª Região contra Claudia AP Fernandes Garcia Vilarins, objetivando a cobrança da anuidade relativa aos exercícios de 2005 e 2006, no valor de R\$ 643,55 - montante do débito corrigido até 14.10.2010 (fls. 06).

Preliminarmente, há que se analisar a prescrição em relação à anuidade de 2004, eis que se trata de matéria de ordem pública.

A prescrição vem disciplinada no artigo 174 do CTN e se opera a partir dos cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário. Tratando-se de anuidades devidas a Conselhos Profissionais, contribuições do interesse das categorias profissionais, de natureza tributária e sujeitas a lançamento de ofício, a constituição do crédito tributário ocorre imediatamente com o seu vencimento, data a partir da qual tem início a fluência do prazo prescricional. A esse propósito, julgado do C. STJ:

#### ***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADES. PRESCRIÇÃO. ART. 174 DO CTN. OCORRÊNCIA.***

*1. Pela leitura atenta do acórdão combatido, verifica-se que o artigo 173 do CTN e os artigos 2º, §3º, e 5º da Lei nº 6.830/80, bem como as teses a eles vinculadas, não foram objeto de debate pela instância ordinária, inviabilizando o conhecimento do especial no ponto por ausência de prequestionamento.*

*2. O pagamento de anuidades devidas aos Conselhos Profissionais constitui contribuição de interesse das categorias profissionais, de natureza tributária, sujeita a lançamento de ofício.*

*3. O lançamento se aperfeiçoa com a notificação do contribuinte para efetuar o pagamento do tributo, sendo considerada suficiente a comprovação da remessa do carnê com o valor da anuidade, ficando constituído em definitivo o crédito a partir de seu vencimento, se inexistente recurso administrativo.*

*4. Segundo o art. 174 do CTN "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva". No presente caso, como a demanda foi ajuizada após o transcurso dos cinco anos, consumada está a prescrição.*

*5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."*

*(REsp 1235676/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07.04.2011, DJe 15.04.2011)*

*In casu*, o vencimento da anuidade de 2005 ocorreu em 30.04.2005 (fls. 06) e, tendo a ação sido ajuizada em 15.04.2011, imperativo, no que se refere a ela, o reconhecimento da sua parcial prescrição.

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, no julgamento do REsp 1.363.163/SPA, submetido ao regime dos recursos repetitivos, a que alude o art. 543-C do Código de Processo Civil, afastou a aplicação do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/2002 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, ***"mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos***

**Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto", in verbis:**

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITOS COM VALORES INFERIORES A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20, DA LEI 10.522/02. INAPLICABILIDADE. LEI 12.514/11. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, SUJEITO AO REGIME DO ARTIGO 543-C, DO CPC.**

1. Recurso especial no qual se debate a possibilidade de aplicação do artigo 20 da Lei 10.522/02 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos Regionais de Fiscalização Profissional.

2. Da simples leitura do artigo em comento, verifica-se que a determinação nele contida, de arquivamento, sem baixa, das execuções fiscais referentes aos débitos com valores inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) destina-se exclusivamente aos débitos inscritos como dívida ativa da União, pela Procuradoria da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

3. A possibilidade/necessidade de arquivamento do feito em razão do valor da execução fiscal foi determinada pela Lei 10.522/02, mediante critérios específicos dos débitos de natureza tributária cuja credora é a União, dentre os quais os custos gerados para a administração pública para a propositura e o impulso de demandas desta natureza, em comparação com os benefícios pecuniários que poderão advir de sua procedência.

4. Não há falar em aplicação, por analogia, do referido dispositivo legal aos Conselhos de Fiscalização Profissional, ainda que se entenda que as mencionadas entidades tenham natureza de autarquias, mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto.

5. A submissão dos Conselhos de fiscalização profissional ao regramento do artigo 20 da Lei 10.522/02 configura, em última análise, vedação ao direito de acesso ao poder judiciário e à obtenção da tutela jurisdicional adequada, assegurados constitucionalmente, uma vez que cria obstáculo desarrazoado para que as entidades em questão efetuem as cobranças de valores aos quais têm direito.

6. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C, do CPC".

(REsp 1363163/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/09/2013, DJe 30/09/2013)

De outra parte, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.404.796/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido da inaplicabilidade do artigo 8º da Lei n. 12.514/11 às execuções propostas antes de sua entrada em vigor, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.**

**ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011.**

**INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.**

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio *tempus regit actum*. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz

referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº. 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1404796/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26.03.2014, v.u., DJe 09.04.2014)

Tendo em vista que a presente execução foi ajuizada em 15.04.2011, antes da entrada em vigor da Lei n. 12.514/11 (31.10.2011), merece provimento a apelação em relação à anuidade de 2006, para que os autos retornem ao juízo de origem para o regular processamento da execução.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a prescrição em relação à anuidade de 2005, e no que a elas se refere, **julgo parcialmente extinta, com análise de mérito**, a execução fiscal de origem, com supedâneo no disposto nos artigos 219, § 5º e 269, inciso IV, ambos do Código de Processo Civil, dando, neste aspecto, por parcialmente prejudicada a análise da apelação, e, na parte conhecida, **dou-lhe provimento** para determinar o prosseguimento da execução fiscal em relação às demais anuidades não atingidas pelo fenômeno temporal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003727-58.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.003727-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro  
APELADO(A) : MATHILDE DE RAGO CROQUE  
No. ORIG. : 00037275820044036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRC/SP em face de sentença proferida nos autos da execução fiscal, onde se objetiva a cobrança de anuidade referente aos exercícios de 1998, 1999 e 2000, e multa eleitoral referente ao exercício de 1999.

A r. sentença julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, IV, do CPC c.c art. 8º da Lei 12.514/2011, ante a ausência de interesse de agir.

Em razões recursais, o Conselho Profissional sustenta, em síntese, que o disposto no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, que limita a execução judicial pelos Conselhos ao valor de quatro anuidades, não deve ser aplicado nas execuções fiscais em curso. Aduz, ainda, que o presente caso que referida lei não poderá ser aplicada às ações judiciais propostas antes da sua entrada em vigor. Requer o provimento do apelo para determinar o prosseguimento do feito.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

#### Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Cuida-se de execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP contra Mathilde de Rago Croque, objetivando a cobrança da anuidade relativa aos exercícios de 1998, 1999 e 2000, e multa eleitoral referente ao exercício de 1999, no valor de R\$ 1.112,89 - montante do débito corrigido até 01.01.2004 (fls. 04/06).

Preliminarmente, há que se analisar a prescrição em relação às anuidades de 1998 e 1999, eis que se trata de matéria de ordem pública.

A prescrição vem disciplinada no artigo 174 do CTN e se opera a partir dos cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário. Tratando-se de anuidades devidas a Conselhos Profissionais, contribuições do interesse das categorias profissionais, de natureza tributária e sujeitas a lançamento de ofício, a constituição do crédito

tributário ocorre imediatamente com o seu vencimento, data a partir da qual tem início a fluência do prazo prescricional. A esse propósito, julgado do C. STJ:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADES. PRESCRIÇÃO. ART. 174 DO CTN. OCORRÊNCIA.**

1. *Pela leitura atenta do acórdão combatido, verifica-se que o artigo 173 do CTN e os artigos 2º, §3º, e 5º da Lei nº 6.830/80, bem como as teses a eles vinculadas, não foram objeto de debate pela instância ordinária, inviabilizando o conhecimento do especial no ponto por ausência de prequestionamento.*

2. *O pagamento de anuidades devidas aos Conselhos Profissionais constitui contribuição de interesse das categorias profissionais, de natureza tributária, sujeita a lançamento de ofício.*

3. *O lançamento se aperfeiçoa com a notificação do contribuinte para efetuar o pagamento do tributo, sendo considerada suficiente a comprovação da remessa do carnê com o valor da anuidade, ficando constituído em definitivo o crédito a partir de seu vencimento, se inexistente recurso administrativo.*

4. *Segundo o art. 174 do CTN "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva". No presente caso, como a demanda foi ajuizada após o transcurso dos cinco anos, consumada está a prescrição.*

5. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."*

*(REsp 1235676/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07.04.2011, DJe 15.04.2011)*

*In casu*, o vencimento das anuidades de 1998 e 1999 ocorreu, respectivamente, em março/1998 e março/1999 (fls. 04/05) e, tendo a ação sido ajuizada em 23.07.2004, imperativo, no que se refere a elas, o reconhecimento da sua parcial prescrição.

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, no julgamento do REsp 1.363.163/SPA, submetido ao regime dos recursos repetitivos, a que alude o art. 543-C do Código de Processo Civil, afastou a aplicação do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/2002 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, **"mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto"**, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITOS COM VALORES INFERIORES A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20, DA LEI 10.522/02. INAPLICABILIDADE. LEI 12.514/11. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, SUJEITO AO REGIME DO ARTIGO 543-C, DO CPC.**

1. *Recurso especial no qual se debate a possibilidade de aplicação do artigo 20 da Lei 10.522/02 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos Regionais de Fiscalização Profissional.*

2. *Da simples leitura do artigo em comento, verifica-se que a determinação nele contida, de arquivamento, sem baixa, das execuções fiscais referentes aos débitos com valores inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) destina-se exclusivamente aos débitos inscritos como dívida ativa da União, pela Procuradoria da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.*

3. *A possibilidade/necessidade de arquivamento do feito em razão do valor da execução fiscal foi determinada pela Lei 10.522/02, mediante critérios específicos dos débitos de natureza tributária cuja credora é a União, dentre os quais os custos gerados para a administração pública para a propositura e o impulso de demandas desta natureza, em comparação com os benefícios pecuniários que poderão advir de sua procedência.*

4. *Não há falar em aplicação, por analogia, do referido dispositivo legal aos Conselhos de Fiscalização Profissional, ainda que se entenda que as mencionadas entidades tenham natureza de autarquias, mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto.*

5. *A submissão dos Conselhos de fiscalização profissional ao regramento do artigo 20 da Lei 10.522/02 configura, em última análise, vedação ao direito de acesso ao poder judiciário e à obtenção da tutela jurisdicional adequada, assegurados constitucionalmente, uma vez que cria obstáculo desarrazoado para que as entidades em questão efetuem as cobranças de valores aos quais têm direito.*

6. *Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C, do CPC".*

*(REsp 1363163/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/09/2013, DJe 30/09/2013)*

De outra parte, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.404.796/SP, submetido

à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido da inaplicabilidade do artigo 8º da Lei n. 12.514/11 às execuções propostas antes de sua entrada em vigor, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.**

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio *tempus regit actum*. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1404796/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26.03.2014, v.u., DJe 09.04.2014)

Tendo em vista que a presente execução foi ajuizada em 23.07.2004, antes da entrada em vigor da Lei n. 12.514/11 (31.10.2011), merece provimento a apelação para que os autos retornem ao juízo de origem para o regular processamento da execução.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a prescrição em relação às anuidades de 1998 e 1999, e no que a elas se refere, **julgo parcialmente extinta, com análise de mérito**, a execução fiscal de origem, com supedâneo no disposto nos artigos 219, § 5º e 269, inciso IV, ambos do Código de Processo Civil, dando, neste aspecto, por parcialmente prejudicada a análise da apelação, e, na parte conhecida, **dou-lhe provimento** para determinar o prosseguimento da execução fiscal em relação às demais anuidades não atingidas pelo fenômeno temporal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0014675-34.2013.4.03.6000/MS

2013.60.00.014675-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
PARTE AUTORA : EDILENE APARECIDA PAES NARDI MEINERZ  
ADVOGADO : AMANDA MACHADO DIAS REY (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
PARTE RÉ : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS  
PROCURADOR : MS005193B JOCELYN SALOMAO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00146753420134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial de sentença proferida em mandado de segurança impetrado para garantir a participação nas provas do processo seletivo de transferência e matrícula no curso de Farmácia da Universidade Federal do Mato Grosso do Sul- UFMS.

Sustentou a impetrante que se inscreveu para participar do referido processo seletivo, tendo sua inscrição indeferida por não ter concluído 20% da carga horária total prevista para o curso (4.000 horas). Defendeu que a comprovação da carga horária cumprida deve se dar no ato da matrícula, e não da inscrição do candidato no certame.

A liminar foi deferida *"para que a autoridade impetrada defira a inscrição da impetrante no processo seletivo previsto no Edital PREG nº 240/2013 (Curso de Farmácia), sem a exigência, por ora, de comprovação de carga horária mínima, com aproveitamento, o que deverá se dar apenas por ocasião da matrícula"* (fls. 90/93).

A autoridade impetrada informou o deferimento da inscrição da impetrante, requerendo a extinção do feito sem julgamento de mérito em razão da falta de interesse processual. No mérito, defendeu a legalidade do ato impetrado (fls. 100/108).

Opinou o Ministério Público Federal pela concessão da segurança (fls. 109/109º).

Foi proferida sentença que, rejeitando a preliminar de perda do objeto da ação, concedeu a segurança (fls. 110/111vº).

Sem recurso voluntário, vieram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela manutenção da sentença (fls. 118/120).

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Primeiramente, afasto a preliminar de perda de objeto da ação, uma vez que, como bem observado pelo magistrado de primeiro grau, o deferimento da inscrição da impetrante apenas se deu por força da decisão liminar, conforme se verifica da CI nº 54/2013- DIPS/CAA/PREG, emitida pela Divisão de Processos Seletivos Acadêmicos (fls. 108).

Passo à análise do mérito.

Cinge-se a controvérsia a analisar se o requisito exigido para a inscrição no processo seletivo de transferência da FUFMS- conclusão de, no mínimo, 20% do curso- deve ser comprovado no momento da inscrição ou da matrícula na instituição de ensino.

Compulsando-se os autos, verifica-se que o edital PREG nº 240, de 04/10/2013, exigia, nos termos do que dispõe seu artigo 3.1, *b*, que para inscrever-se no processo seletivo, o candidato deveria ter integralizado, no mínimo, 20% e, no máximo, 70% da carga horária do curso fixada pelo CNE, sob pena de indeferimento da inscrição (artigo 7.1, *d*). No caso do curso da impetrante- Arquitetura e Urbanismo, a carga horária é de 4.000 horas (fls. 41), sendo necessária, portanto, a integralização de, no mínimo, 800 horas.

Parece lógico que o momento em que deve ser exigido dos candidatos o preenchimento dos requisitos que os levaram a ocupar a vaga é quando do exercício da função para a qual foram selecionados. É dizer, não faz sentido exigir do candidato uma habilidade ou capacitação enquanto ele não for exercer a atividade-fim da vaga que ocupou. No caso, a qualificação exigida- conclusão de, pelo menos, 20% do curso- não se faz necessária para a mera prestação da prova, sendo útil apenas após o ingresso da aluna na nova instituição de ensino.

Tal raciocínio é o mesmo utilizado nos precedentes que deram origem à Súmula 266 do Superior Tribunal de Justiça, aplicável, analogicamente, ao presente caso. Determina a referida súmula que *"o diploma ou habilitação legal para o exercício do cargo deve ser exigido na posse e não na inscrição para o concurso público"*.

Nos termos do voto proferido pelo Ministro Vicente Leal, no RMS nº 9647-MG, *"a Administração Pública é orientada por princípios indeclináveis, dentre os quais merecem destaque os princípios da legalidade e da finalidade. Não vejo como renegar o direito do recorrente, sob a invocação de uma singela cláusula editalícia que exigia a conclusão do curso superior até certa data. A nomeação do recorrente encontrava-se sob o respaldo da legalidade, pois o mesmo apresentou no ato de investidura a prova da conclusão do curso superior. De outra parte, o ato que invalidou a nomeação do recorrente afronta o princípio da finalidade, já que a exigência do diploma do curso superior tem por finalidade a qualificação profissional do candidato ao cargo público e, no*

caso, o ora recorrente foi nomeado depois de mais quatro anos de graduado em direito (...). Se para a investidura no cargo há exigência de ser o candidato possuidor de curso superior, a obrigatoriedade da apresentação do respectivo diploma ocorre no momento da posse. O princípio constitucional que faz referência à necessidade de preenchimento dos requisitos legais para o exercício de cargo público deve ser concebido sem restrições de caráter formal, dando-se prevalência aos seus fins teleológicos".

No mesmo sentido, o seguinte precedente desta Corte:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSO SELETIVO DE TRANSFERÊNCIA PARA UNIVERSIDADE PÚBLICA. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CARGA HORÁRIA MÍNIMA NO ATO DA INSCRIÇÃO. DESCABIMENTO. INTERPRETAÇÃO ANALÓGICA DA SÚMULA 266 DO STJ. 1) Em se tratando de processo seletivo de transferência para universidade pública, deve-se assegurar ao aluno o direito de comprovar a carga horária mínima de seu curso de origem no momento de sua eventual matrícula na instituição de ensino superior. 2) É certo que por não se tratar de concurso público para provimento de cargos, mas sim de processo seletivo de transferência de estudante para universidade pública, o caso não comporta a aplicação direta da Súmula n.º 266 do STJ, a qual estabelece que "o diploma ou habilitação legal para o exercício do cargo deve ser exigido na posse e não na inscrição para o concurso público". 3) Contudo, o mesmo tratamento que a referida súmula concede aos aspirantes a cargos públicos pode ser dispensado ao impetrante, pois, em ambos os casos, busca-se a preservação de direitos constitucionais de igual relevância, quais sejam: a ampla acessibilidade aos cargos públicos e o livre acesso ao ensino público de qualidade. 4) Acresce que o histórico escolar parcial do impetrante demonstra que ele completaria a carga horária exigida pelo edital antes mesmo da data da prova do concurso, o que reforça a tese no sentido de que o ato impugnado desborda da razoabilidade. 5) Remessa necessária improvida."

(TRF- 3ª Região, REOMS 2004500010065338, Rel. Des. Fed. ANTONIO CRUZ NETTO, DJU 01/12/2006).

Também decidiram da mesma forma em casos análogos os Desembargadores Federais Carlos Muta (REOMS nº 2013.60.00.014782-0 e REOMS nº 2013.60.00.014448-9) e Nelton dos Santos (REOMS nº 2013.60.00.015242-5 e REOMS nº 2013.60.00.014697-8).

Assim, entendo que cabe à Universidade verificar o cumprimento dos requisitos para a transferência dos alunos, uma vez que tal prerrogativa encontra-se incluída em sua autonomia universitária. Todavia, tal verificação apenas é legítima no momento da matrícula, e não da inscrição do candidato.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002454-69.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.002454-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
PARTE AUTORA : JOSE RENO BARRETO  
ADVOGADO : SP103692 TERESINHA RENO BARRETO DA SILVA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00024546920114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial de sentença proferida em sede de mandado de segurança impetrado por JOSÉ RENÓ BARRETO para que seja autorizada a transferência de todo o valor já pago erroneamente através do Código 0211 para o Código 2904.

Sustentou o impetrante que foi apurada em seu nome uma dívida relativa a diferenças no Imposto de Renda Pessoa Física, ano-calendário 2005/ exercício 2006. Narrou que confessou a dívida no valor de R\$ 5.873,40, a ser paga através de 60 (sessenta) parcelas no Código 0211, e que, desde 28/12/2009, o valor vem sendo debitado de sua conta corrente. Aduziu que recebeu nova cobrança, no mesmo valor da dívida originária, contudo, no Código

2904, sob o fundamento de que "*tratam-se de débitos distintos, pois o crédito tributário parcelado confessado e constante deste processo originou-se de lançamento de ofício*". Defendeu que seu erro ao requerer o parcelamento em código diverso é justificável e demonstra sua boa-fé em saldar o débito, devendo a RFB realizar a transferência dos valores já pagos para o código correto.

O pedido de liminar foi indeferido (fls. 21/22).

A autoridade impetrada prestou informações às fls. 26/28, explanando que "*o procedimento de recuperar o crédito tributário objeto de lançamento, no sítio da RFB, sob o seu código de arrecadação correto, 2904, é totalmente diverso de informar um novo débito sob o código 0211, posto que, no primeiro caso, o sistema informatizado recupera, também, a multa de ofício (75%), enquanto que no segundo caso, o sistema da RFB aplica a uti usual no caso de confissão espontânea, qual seja, a multa de mora (20%), reduzindo, sobremaneira, o montante total do crédito tributário*". Informou que o pleito do contribuinte será revisto, possibilitando a retificação do parcelamento ou, caso o sistema da RFB não permita tal operação, o cancelamento do parcelamento com concomitante processamento de um novo parcelamento.

Sobreveio sentença que concedeu a segurança, sob o fundamento de que "*o erro do contribuinte quanto à formalidade que pode ser suprida deve ser relevado quando evidenciada a boa-fé ao tentar quitar sua dívida para com o Fisco, sob pena de ofensa aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade*". Desse modo, determinou o alocamento dos valores pagos sob o código 0211 para o novo parcelamento sob o código 2904, com o crédito tributário correto, a fim de evitar, igualmente, prejuízo ao Erário (fls. 42/48).

Às fls. 66, informou o impetrante que a autoridade impetrada aceitou, administrativamente, seu pedido, tendo, inclusive, já quitado seu débito junto ao Fisco.

Não foram interpostos recursos voluntários. Por força da remessa oficial, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pelo desprovimento do reexame necessário (fls. 74/75vº).

Decido.

O feito comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Cinge-se a controvérsia a analisar a possibilidade, ou não, da transferência dos valores pagos sob o código 0211 para o código 2904, tendo em conta erro cometido pelo contribuinte no requerimento de parcelamento do débito tributário.

Compulsando-se os autos, verifica-se que, de fato, o impetrante requereu o parcelamento no código 0211 (fls. 11), tendo a operação sido autorizada, gerando débitos em sua conta corrente (fls. 12/17). Constata-se, ainda, informação emitida pela Agência da Receita Federal de Jacaréi/SP, no sentido de que a arrecadação estaria sendo realizada no código equivocado (fls. 19).

Depreende-se das informações prestadas pela autoridade impetrada que a alteração dos códigos não consiste em mera correção de erro formal, mas influencia na arrecadação, tendo em vista a diferença da multa aplicada em cada um dos códigos (20% no código 0211 e 75% no código 2904).

Como bem pontuado pelo magistrado de primeiro grau, o erro de preenchimento cometido pelo contribuinte deve ser relevado em face à sua boa-fé em tentar quitar o débito junto ao Fisco, demonstrada pela pronta busca de solução para a notificação de lançamento por ele recebida.

Confira-se o entendimento jurisprudencial em casos análogos:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO - REFIS - EQUÍVOCO NO PREENCHIMENTO DO FORMULÁRIO ELETRÔNICO - EXCLUSÃO DA EMPRESA DO PARCELAMENTO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. 1. A impossibilidade de a empresa migrar para o parcelamento da lei 11.941/2009, por conta de erro ínfimo de preenchimento de formulário, por parte de contribuinte de boa-fé, viola os princípios da proporcionalidade e razoabilidade. 2. O periculum in mora é evidente, tendo em vista que, com a exclusão da impetrante do parcelamento previsto na Lei 8.212/91, restou afastada a suspensão da exigibilidade dos débitos. Verifica-se, ainda, verossimilhança do direito alegado, pois, conforme ressaltou o r. juízo a quo, o erro de preenchimento do formulário não pode ser mais relevante que a declaração do contribuinte, expressa e tempestiva, de que desejava migrar o saldo remanescente do parcelamento anterior para a sistemática de parcelamento da lei 11.941/2009. 3. É perfeitamente possível ao fisco localizar, em sua malha de cobranças, quais débitos se referiam ao parcelamento da Lei 8.212/91 e seriam, portanto, passíveis de inclusão no parcelamento da Lei 11.941/09. 4. Recurso a que se conhece e se nega provimento.*

(TRF3, AI 00101341820104030000, Segunda Turma, Rel. Juiz Fed. Convocado Renato Toniasso, DJF3 14/10/2010).

*"Tributário e Processual Civil. Recolhimento ao SIMPLES NACIONAL. Pagamentos realizados, de maneira equivocada. Utilização do DARF com o código de Imposto de Exportação (0107), quando o correto seria o preenchimento do DAS - Documento de Arrecadação do Simples Nacional. Boa-fé. Erro escusável. Excesso de formalismo. Precedentes. Apelação improvida."*

(TRF5, AC 00005978120124058306, Quarta Turma Rel. Des. Fed. Gustavo de Paiva Gadelha, DJE 28/11/2013).  
TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. LEI 11.941/2009. IRPF. EQUÍVOCO NA ESCOLHA DA MODALIDADE.

*PAGAMENTO DA PARCELA DETERMINADA PELA ADMINISTRAÇÃO FAZENDÁRIA ININTERRUPTAMENTE. BOA-FÉ CONFIGURADA. INCLUSÃO DOS DÉBITOS NA CORRETA MODALIDADE. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS. 1. Configura formalismo insustentável negar a inclusão de débitos tributário em parcelamento unicamente com base em erro cometido pelo contribuinte no momento do preenchimento eletrônico do código, mormente quando os interesses do contribuinte e do Fisco convergem no sentido do adimplemento dos débitos tributários, o qual restará facilitado com a obtenção do parcelamento pleiteado. 2. No caso concreto, restou comprovada a boa-fé do contribuinte pelo fato de o contribuinte vir adimplindo regularmente as parcelas referentes ao REFIS desde a sua adesão em 2009; ou, ainda, porque durante todo o período decorrido entre o pedido de parcelamento e a sua efetiva consolidação, o qual perdurou por mais de dois anos, a PGFN manteve a situação dos referidos débitos como suspensão, por inclusão no parcelamento da Lei 11.941/09, o que gerou expectativas legítimas no contribuinte de que tais débitos haviam sido parcelados. 3. Apelação e remessa oficial improvidas. (TRF5, APELREEX 00024255120124058100, Quarta Turma, Rel. Des. Fed. Edilson Nobre, DJE 07/02/2013).*

Insta consignar que a transferência do código 0211 para o código 2904 deve ser acompanhada da apuração do crédito tributário correto, sob pena prejuízo ao Erário e enriquecimento ilícito do contribuinte.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao reexame necessário, nos base nos fundamentos acima delineados.

Decorrido o prazo para a interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000303-43.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000303-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : REINALDO LOURENCO  
ADVOGADO : SP108882 ROBERTO CARLOS RAMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DESCALVADO SP  
No. ORIG. : 00038586420118260160 1 Vr DESCALVADO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em face de sentença que extinguiu a execução fiscal proposta pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) em face de REINALDO LORENÇO (valor da CDA em 25/11/2002: R\$ 5.298,60).

O MM. Juízo *a quo* acolheu exceção de pré-executividade, ao vislumbrar a ocorrência de prescrição do crédito tributário em execução. Condenou o excepto ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, devidamente atualizado pelos índices oficiais, a partir da citação. Submeteu a sentença ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário, subiram os autos por força da Remessa Oficial.

#### Decido.

Em que pese tenha o MM. Juízo *a quo* submetido a sentença ao reexame necessário, observo que, no caso em apreço, o valor discutido atualizado não supera 60 (sessenta) salários mínimos, dispensando-se, portanto, a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial**, nos termos do artigo 557, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2015.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal  
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0048683-10.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.048683-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
PARTE AUTORA : JOSEPHINA MYRIAM LAPIETRA - prioridade  
ADVOGADO : SP172586 FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00486831020124036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial da sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para excluir a embargante JOSEPHINA MYRIAM LAPIETRA do polo passivo da execução nº 0011654-67.2005.403.6182 (valor da CDA em 25/10/2004: R\$49.227,15, fls. 23). Asseverou o MM. Juízo *a quo* não ter vislumbrado a ocorrência de ato praticado com excesso de poderes ou infração a lei, contrato social ou estatutos, de modo a caracterizar a responsabilidade tributária da embargante nos moldes preconizados no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional. Condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00, nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

#### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, verifica-se o acerto do MM. Juízo *a quo* em submeter a sentença ao reexame necessário, tendo em vista que o valor discutido supera 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

No que tange à inclusão do representante legal no polo passivo da execução, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*".

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supramencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.*

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido."

(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009).

No caso dos autos, ainda que existissem indícios de dissolução irregular da sociedade, a execução fiscal não poderia ser redirecionada à embargante. Isso porque, de acordo a ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo, anexada aos autos da execução fiscal (cópia às fls. 19/20), a Sra. JOSEPHINA MYRIAM LAPIETRA retirou-se da sociedade em 15/03/2001, e, após sua retirada da empresa, a continuidade das atividades permaneceu, sob o comando de outros sócios.

Ressalto ser irrelevante o fato de o sócio fazer parte da sociedade e deter poderes de gerência à época da constituição dos créditos tributários devidos, pois, como já mencionado, o simples inadimplemento não configura infração legal.

Assim, remanescendo outros responsáveis pelo adimplemento das obrigações assumidas pela pessoa jurídica, inviável a pretensão de estender a responsabilidade para atingir aqueles que se retiraram regularmente dos quadros sociais.

Com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça, há tempos, assim vem se manifestando:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.*

**1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.**

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos."

(EAg 1.105.993/RJ, Primeira Seção, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 13/12/2010, DJe de 1º/2/2011, grifos nossos).

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÓCIOS QUE NÃO CONSTAM DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA E QUE SE RETIRARAM DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA ANTERIORMENTE À DISSOLUÇÃO IRREGULAR. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA. SÚMULA N. 83 DO STJ. (...)*

**3. É pacífico no âmbito da Primeira Seção do STJ o entendimento de que o redirecionamento de execução fiscal a sócios que não constam da certidão de dívida ativa como co-responsáveis tributários está vinculada à comprovação, por parte da exequente, dos requisitos do art. 135 do CTN. Matéria decidida em sede de recurso representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC. Precedentes: REsp 1.101.728/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 23/03/2009; AgRg no Ag 1.265.124/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 25/05/2010.**

**4. A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: EREsp 100739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 1.217.467/RS, Rel.**

Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 03/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, j. 17/5/2011, DJe de 24/5/2011, grifos nossos).

No mesmo sentido é a posição firmada pela Terceira Turma desta E. Corte: AI 2006.03.00.020670-2, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 29/4/2010, DJF3 CJ1 de 24/5/2010; AC 2010.03.99.020819-1, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 23/9/2010, DJF3 CJ1 de 4/10/2010.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000543-56.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.000543-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
PARTE AUTORA : ARTEFATOS ELETRICOS E MECANICOS DE AERONAUTICA AEMA LTDA  
Falido(a)  
ADVOGADO : SP027414 JAIR ALBERTO CARMONA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00005435620104036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal opostos por MASSA FALIDA DE ARTEFATOS ELÉTRICOS E MECÂNICOS DE AERONÁUTICA LTDA. - AEMA, para excluir do montante executado os valores referentes à multa moratória e juros computados após a decretação da quebra (valor da CDA em 26/03/2001: R\$35.929,00).

O MM. Juízo *a quo* condenou a embargada ao pagamento de verba honorária, fixando-a em R\$500,00. Submeteu a sentença ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário, subiram os autos por força da Remessa Oficial.

#### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Considerando que a empresa executada teve sua falência decretada em 09/11/2000 (fls. 23 dos autos da execução fiscal, em apenso), aplica-se integralmente o regime do Decreto-Lei nº 7.661/45, que impede a cobrança de multas tributárias e não tributárias da massa falida, tendo em vista a regra prevista em seu art. 23, parágrafo único, III, bem com o entendimento consolidado nas Súmulas 192 e 565 do STF.

Com efeito, no que tange à multa moratória, observo que a sentença fundou-se em súmula do STF, hipótese em que incide o § 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001, impedindo a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório.

Quanto aos juros, a jurisprudência dominante do STJ e deste Tribunal entende que os juros de mora posteriores à data da quebra serão excluídos se o ativo apurado for insuficiente para pagamento do passivo, nos termos do art. 26 do Decreto-Lei n.º 7.661/45 (STJ: RESP 611.680/PR, Relator Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 20/5/2004, v.u., DJ 14/6/2004; AgRg no AG 727.291/PR, Relator Ministro Francisco Falcão, 1ª Turma, j. 21/3/2006, v.u., DJ 10/4/2006; RESP 615.128/RS, Relator Ministro Castro Meira, 2ª Turma, j. 28/6/2005, v.u., DJ 22/8/2005; TRF/3ª

Região: AC 2002.03.99.003622-0/SP, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, 3ª Turma, j. 16/8/2006, v.u., DJ 20/9/2006; AC 2001.61.82.006242-4/SP, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, 3ª Turma, j. 22/3/2006, v.u., DJ 26/4/2006; AC 2000.61.82.044504-7/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, 3ª Turma, j. 8/9/2004, v.u., DJ 22/9/2004; AC 2001.03.99.017403-9/SP, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, 4ª Turma, j. 20/6/2001, v.u., DJ 31/8/2001; REOAC 2004.61.82.005154-3/SP, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, 6ª Turma, j. 9/8/2006, v.u., DJ 9/10/2006; AC 2000.61.82.040331-4/SP, Relatora Desembargadora Federal Regina Costa, 6ª Turma, j. 10/5/2006, v.u., DJ 4/9/2006).

Neste sentido, transcrevemos a seguinte ementa, a título de exemplo:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MULTA MORATÓRIA.*

*I. Os juros de mora posteriores à quebra não são devidos pela massa falida se o ativo apurado não bastar para o pagamento do principal.*

*II. Os débitos fiscais do falido estão sujeitos à correção monetária, observado o disposto no artigo 1º, parágrafo 1º, do decreto-lei n. 858/69.*

*III. Indevida a cobrança da multa fiscal moratória por constituir pena administrativa, não se incluindo no crédito habilitado em falência, a teor das Súmulas 192 e 565 do STF. IV. Apelação e remessa oficial improvidas.*

(TRF - 3ª Região, AC n. 2002.03.99.027005-7, SP, Terceira Turma, v.u., DJU 2/4/2003, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes).

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial**, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nos termos acima explicitados.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

### Boletim de Acordão Nro 12908/2015

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004334-96.1997.4.03.6100/SP

1999.03.99.050046-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : CLARO TERRAPLANAGEM LTDA  
ADVOGADO : SP130754 MAURICIO SILVEIRA LOCATELLI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.04334-7 5 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO TRIBUTÁRIO. PIS. PRAZO PRESCRICIONAL. TESE DOS 5+5 ANOS. PIS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO (ART. 543-C, DO CPC). ACÓRDÃO REFORMADO.

1. Considerando que o ajuizamento da ação foi anterior a 9 de junho de 2005, data em que passou a surtir efeitos a Lei Complementar nº 118/2005, adiro ao entendimento firmado pelo C. STF que, no âmbito do RE nº 566.621, em regime de repercussão geral, decidiu que as ações propostas antes de tal data ficam sujeitas ao prazo prescricional de 5 anos, contado este da homologação expressa ou tácita, considerando esta última ocorrida após 5 anos do fato gerador.

2. Correção monetária plena.

3. Acórdão reformado, em juízo de retratação (art. 543-C, §7º, II, do CPC), para afastar a aplicação da prescrição quinquenal e rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação e à remessa oficial.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024252-18.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.024252-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : ESPORTE CLUBE PINHEIROS  
ADVOGADO : SP092752 FERNANDO COELHO ATIHE e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, INC. II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTOS LANÇADOS POR HOMOLOGAÇÃO. PIS. AÇÃO MANDAMENTAL IMPETRADA ANTERIORMENTE À DATA DE VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. INDÉBITO TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1 - Preambularmente, assinalo que a matéria devolvida a esta C. Turma, para fins de juízo de retratação, limita-se à questão da prescrição e da correção monetária do indébito tributário.

2 - No caso, no que alude à prescrição, considerando que o ajuizamento da ação foi anterior a 9 de junho de 2005, data em que passou a surtir efeitos a Lei Complementar nº 118/2005, adiro ao entendimento firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal que, no âmbito do RE nº 566.621, em regime de repercussão geral, decidiu que as ações propostas antes de tal data ficam sujeitas ao prazo prescricional de 5 anos, contado este da homologação expressa ou tácita, considerando esta última ocorrida após 5 anos do fato gerador. Portanto, *in casu*, o prazo total para repetição do indébito é de 10 anos (5+5), contados do fato gerador.

3 - Por sua vez, no que se refere à correção monetária do indébito tributário, também adiro ao entendimento firmado pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, tratando-se de matéria de ordem pública, que integra o pedido de forma implícita, sua apreciação pelo magistrado não caracteriza julgamento *ultra* ou *extra petita*.

4 - Desse modo, o indébito tributário deve ser atualizado desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162), na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013.

5 - Acórdão de fls. 624/629 parcialmente reformado apenas para reconhecer, no caso em tela, o prazo prescricional de 5 anos, contado esse da homologação expressa ou tácita, considerando esta última ocorrida após 5 anos do fato gerador (tese dos 5 + 5), bem como a aplicação da correção monetária do indébito tributário desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162), na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013.

6 - Apelação da impetrante conhecida e parcialmente provida. Apelação da União e remessa oficial não providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reformar parcialmente o acórdão anterior para dar parcial provimento à apelação da impetrante e negar provimento à apelação da União e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0056802-66.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.056802-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : PENINA ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005089-66.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.005089-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : HOSPITAL GERAL E MATERNIDADE MADRE MARIA THEODORA S/C  
 : LTDA  
ADVOGADO : SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO TRIBUTÁRIO. PIS. PRAZO PRESCRICIONAL. TESE DOS 5+5 ANOS. PIS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO (ART. 543-C, DO CPC). ACÓRDÃO REFORMADO.

1. Considerando que o ajuizamento da ação foi anterior a 9 de junho de 2005, data em que passou a surtir efeitos a Lei Complementar nº 118/2005, adiro ao entendimento firmado pelo C. STF que, no âmbito do RE nº 566.621, em regime de repercussão geral, decidiu que as ações propostas antes de tal data ficam sujeitas ao prazo prescricional de 5 anos, contado este da homologação expressa ou tácita, considerando esta última ocorrida após 5 anos do fato gerador.

2. Correção monetária plena.

3. Acórdão reformado, em juízo de retratação (art. 543-C, §7º, II, do CPC), para afastar a aplicação da prescrição quinquenal e dar parcial provimento à apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016103-57.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.016103-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : BANCO MERCANTIL DE SAO PAULO S/A e outros  
 : BRADESCO BCN LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL  
 : FINASA ADMINISTRACAO E PLANEJAMENTO S/A  
 : BANCO FINASA DE INVESTIMENTO S/A  
 : FINASA DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A  
 : FINASA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : SP199031 LUCIANA VILARDI VIEIRA DE SOUZA MIFANO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL DA EMENTA. SANAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE. ACOLHIMENTO.**

*1. Cabem embargos de declaração quando houver na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão,*

nos termos do disposto no artigo 535 do Código de Processo Civil, bem como para a sanção de erro material.  
2. A ementa do v. acórdão embargado, sanado o erro material apontado e suprida a omissão verificada, passa a ter a seguinte redação:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MULTA MORATÓRIA. EXIGIBILIDADE SUSPensa POR MEDIDA LIMINAR. LEI 9.430/96. DIREITO À REPETIÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE. APELAÇÃO PROVIDA.**

A Lei nº 9.430/96 reconheceu ser improcedente a exigência da multa moratória, quando o contribuinte se encontra beneficiado por medida judicial. Destarte, nos termos do § 2º de seu artigo 63, a multa em questão só seria devida caso o contribuinte não efetuasse o pagamento do tributo, corrigido monetariamente e acrescido de juros, dentro dos trinta dias seguintes à cessação da eficácia da medida liminar. Precedentes da jurisprudência. Conforme relatado na r. sentença, as autoras efetuaram no curso das demandas, que tramitaram na 19ª e 15ª Varas Cíveis Federais, o recolhimento dos valores exigidos, acrescidos de todos os encargos legais. Se as ações, ao final, lhes foram desfavoráveis, isso não se põe em pauta, o ponto fulcral é que liquidaram o pagamento do valor devido, acrescido de correção monetária, juros e multas moratórias, antes do trintídio da perda da eficácia da medida judicial que as beneficiava.

Merece reforma a r. sentença, para julgar procedente a pretensão da autora e exonerar-lhe da multa sobre o pagamento dos tributos devidos, efetuado no período de 30 dias da cessação da eficácia da medida liminar que lhes conferiu a suspensão da respectiva exigibilidade, determinando a repetição dos valores recolhidos indevidamente.

O critério para a correção do indébito deverá ser seguir o previsto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - Resolução nº 267/13 do CJF, visto que contempla os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência iterativa do Colendo STJ e a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996. Apelação provida."

3. Embargos de declaração acolhidos, nos termos da fundamentação explanada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027581-57.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.027581-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT EINSTEIN  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFastADOS.

A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processuais.

Mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.

A aplicação do artigo 557 do CPC não viola os princípios constitucionais do devido processo legal substancial,

ampla defesa e duplo grau de jurisdição.  
Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011841-21.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.011841-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : IND/ TEXTIL TSUZUKI LTDA  
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUZANO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 98.00.00114-4 A Vr SUZANO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. É condição de admissibilidade do recurso a tempestividade da interposição. Nos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil, o prazo para interposição do agravo de instrumento é de 10 (dez) dias.
3. Embora insurja-se o recorrente contra o decisum reproduzido à fl. 305, da análise dos autos infere-se que a decisão lesiva é a que se encontra à fl. 281, da qual a agravante tem ciência ao menos desde 11/01/2010, data em que apresentou a petição de fls. 299/302.
4. A referida petição é mero pedido de reconsideração, que, diante da ausência de previsão legal, não constitui instrumento apto a suspender ou interromper o prazo recursal, diante do que resta configurada a intempestividade do presente agravo, interposto em 14/04/2010 contra decisão que apenas confirmou a primeira.
5. A agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.
6. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

2010.03.00.020277-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : SQG EMPREENDIMENTOS E CONSTRUCOES LTDA e outro  
: RAFAEL VICENTE CARBONELL RIVERA JUNIOR  
ADVOGADO : SP033868 JEREMIAS ALVES PEREIRA FILHO e outro  
AGRAVADO(A) : JOSE CARLOS ISSA DIP e outros  
: FRANCISCO CEZARIO  
: ARNALDO APARECIDO DE CARVALHO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00137254720024036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA DOS SÓCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO CARACTERIZADA. ART. 13, LEI 8.620/93. DISPOSITIVO REVOGADO. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. A recorrente invoca a aplicação do artigo 13 da Lei n. 8.620/1993, que cuida de alterações específicas da Lei n. 8.212/91, diploma legal que dispõe sobre a organização e plano de custeio da seguridade. A questão, entretanto, encontra-se superada, diante da expressa revogação do art. 13 de referida lei pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941, de 27/5/2009.
3. O redirecionamento da execução fiscal é admitido nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.
4. Configura-se a dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.
5. No caso concreto, porém, não resta caracterizada tal situação, porquanto, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 13), posteriormente, a exequente indicou novo endereço para a realização da citação, a qual restou positiva (fl. 83). Além disso, houve manifestação da executada indicando bens a serem penhorados para garantia da execução (fls. 67/72), os quais foram rejeitados em razão da ausência de prova de sua propriedade e do restrito interesse em sua aquisição (fls. 57). Em cumprimento ao mandado de penhora para localização de novos bens, apesar de a empresa não ter sido encontrada (fl. 164), observa-se que o endereço em que foi realizada a diligência não corresponde àquele em que a empresa efetivamente permanecia, conforme Ficha Cadastral emitida pela JUCESP (fls. 173/176), razão pela qual não ficou devidamente comprovada sua dissolução irregular.
6. A agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do *decisum*, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.
7. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024806-31.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024806-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : SEBIL SERVICOS ESPECIAIS DE VIGILANCIA INDL E BANCARIA LTDA  
ADVOGADO : SP252939 MARCELO SOLLAZZINI CORTEZ  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00084440320084036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DECADÊNCIA. CONSTRIÇÃO DE BENS. PERICULUM IN MORA. NÃO CARACTERIZADO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. Consoante consolidada jurisprudência, em se tratando de tributo cuja constituição foi efetuada por lançamento de ofício, incide o artigo 173, I, do Código Tributário Nacional ("O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado").
3. Analisando as CDAs que instruíram a execução fiscal, constata-se que os tributos apresentam período de apuração em 01/1999 e 01/2000 (fls. 16/29). Assim, o prazo para a constituição do crédito, nos termos do artigo 173, I, do CTN, iniciou-se em 01/01/2000 e 01/01/2001, respectivamente. Logo, tendo a notificação ao contribuinte sido efetuada em 04/11/2004, não se evidencia transcorrido o quinquênio decadencial.
4. Quanto à suspensão da constrição de bens, não se vislumbra lesão grave e de difícil reparação caso seja cumprido o mandado de penhora, visto que, em sentido contrário à argumentação elaborada pela agravante, o C. Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que a simples eventualidade de constrição de bens não tem o condão de acarretar hipótese de *periculum in mora*.
5. Quanto aos pedidos veiculados na petição de fls. 239/241, verifico que não há espaço para sua discussão, pois devem ser previamente requeridos na instância originária. Porquanto, em razão da estreita devolutividade recursal proporcionada pelo agravo de instrumento, a matéria que comporta provimento não pode transcender a matéria efetivamente apreciada na decisão impugnada. Isto porque, o efeito devolutivo do agravo de instrumento limita-se ao teor da decisão interlocutória, não sendo lícito ao Tribunal examinar questão não submetida ao juízo que prolatou a decisão.
6. A agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do *decisum*, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.
7. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

00010 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030276-43.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030276-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : ORGANIZACAO SANTAMARENSE DE EDUCACAO E CULTURA OSEC  
ADVOGADO : SP266742 SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
PARTE RÉ : FILIP ASZALOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00237875720094036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONEXÃO NÃO RECONHECIDA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA JULGADA. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. Pretende a agravante ver reconhecida conexão entre ação civil pública n. 0030525-18.1996.4.03.6100, em trâmite na 17ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo e a ação de execução de título extrajudicial n. 0023787-57.2009.03.6100, em trâmite na 16ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo.
3. A ação civil pública tem por objeto a apuração da responsabilidade por eventuais atos de improbidade administrativa, nos termos da Lei nº 8.429/92, decorrentes do desvio de recursos públicos, com pedido de devolução ao erário do valor equivalente aos prejuízos patrimoniais e morais à coletividade. Já a execução tem por fundamento título executivo extrajudicial, abrangido pelos pressupostos de liquidez, certeza e exigibilidade, emanado de decisão proferida pelo E. Tribunal de Contas da União, sendo que o objeto consiste apenas na satisfação do crédito reconhecido no acórdão condenatório, dispensando-se o exame do mérito.
4. O fato de a dívida apurada estar sendo alvo de cobrança judicial demonstra o esgotamento de toda a defesa administrativa realizada, se realizada, pois o procedimento inicial para o recebimento do débito dá-se mediante simples notificação ao devedor, nos termos do artigo 25 da Lei nº 8.443/92. Apenas em caso de expirar aquele prazo é que será autorizada a cobrança judicial (art. 28).
5. O reconhecimento da conexão entre as demandas tem como efeito prático a reunião dos processos para julgamento conjunto, com o objetivo de evitar decisões conflitantes, em observância aos princípios da segurança jurídica e da economia processual.
6. No caso dos autos, porém, foi afastada a conexão, mas, ainda que esta fosse reconhecida, não seria determinada a reunião das demandas, pois, conforme se verifica da consulta ao sistema de acompanhamento processual da Justiça Federal, a ação civil pública n. 0030525-18.1996.4.03.6100 foi sentenciada em 17/03/2011.
7. No que concerne à penhora sobre o faturamento, a jurisprudência já se consolidou no sentido de admitir a referida hipótese de constrição nos casos em que não forem encontrados bens da devedora suficientes para a garantia do Juízo da execução, bem como quando os bens penhorados corram risco de deterioração ou a venda forçada reste infrutífera.
8. No caso em análise, verifico que foi decretada a indisponibilidade dos bens da agravante nos autos da ação civil pública, inclusive do imóvel oferecido em garantia da execução fiscal. Dessa forma, não há, no momento, bens livres e desembaraçados passíveis de penhora, o que justifica o deferimento da penhora sobre faturamento.
9. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.
10. Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032433-86.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032433-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : SADIA S/A  
ADVOGADO : SP143225B MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00016318620074036119 3 Vr GUARULHOS/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REITERAÇÃO DA ORDEM DE BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS. BACENJUD. DESNECESSIDADE DE EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS EXTRAJUDICIAIS. EXCESSO DE PENHORA. NÃO CONFIGURADA. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1184765/PA, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou entendimento no sentido de que a utilização do sistema BACENJUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006 (21.01.2007), que inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.

3. No tocante à alegação de excesso de penhora, verifica-se que o valor consolidado do débito exequendo nos autos da execução fiscal em tela é de R\$ 72.082,16 (em agosto de 2008 - fls. 55). No entanto, a penhora efetuada nos autos da ação ordinária nº 2000.61.00.015592-6, refere-se a créditos que a executada possui em face da Fazenda Nacional no valor de R\$ 3.909,54, segundo demonstrativo emitido pelo Sistema Informatizado da Dívida Ativa da União (fls. 56/59 e certidão de fls. 112), valor este insuficiente para, por si só, garantir a execução fiscal.

4. Ademais, consoante asseverou o d. Juízo *a quo* em decisão exarada às fls. 189, "a ordem de bloqueio de valores de fls. 146 não contemplou totalmente o pedido da exequente de fls. 94/98, visto que não foram considerados todos os CNPJs da empresa executada", razão pela qual determinou a reiteração da ordem de bloqueio dos valores existentes em conta corrente, poupança e em qualquer modalidade de investimento e financeiro de titularidade da executada, considerando-se todos os CNPJs informados pela exequente, ressaltando que o bloqueio se limitará ao valor atualizado do débito, devendo-se proceder, a seguir, pelo sistema BACENJUD.

5. A agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.

6. Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032811-42.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032811-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : LAJES GUARAPUA LTDA  
ADVOGADO : SP146983 SARAH DO CARMO BANDICOLI  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DOIS CORREGOS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00.00.00006-2 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. REFIS. CAUSA INTERRUPTIVA DA PRESCRIÇÃO E SUSPENSIVA DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no do julgamento do REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25.04.2012, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que a configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação, devendo restar ainda caracterizada a inércia da Fazenda exequente.
3. Para aferição do transcurso do prazo quinquenal, todavia, é necessário apurar se no caso concreto existem causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional.
4. Nos termos do artigo 174, parágrafo único, IV do Código Tributário Nacional, o parcelamento, por representar manifestação inequívoca de reconhecimento do débito tributário pelo devedor, é causa interruptiva da contagem do prazo prescricional. Por outro lado, na pendência de parcelamento, não flui o prazo prescricional, conforme previsto no artigo 151, VI do Código Tributário Nacional, dada a suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Precedentes do STJ.
5. No caso dos autos, a agravante sustenta a ocorrência de prescrição intercorrente, em razão da inércia da exequente, por prazo superior a cinco anos, no período em que esteve vinculada a programa de parcelamento de débitos.
6. Da análise dos autos, é possível verificar que a empresa aderiu ao REFIS na data de 26/04/2000, e dele foi excluída, em 21/07/2006.
7. Considerando os dispositivos do Código Tributário Nacional, bem como a posição jurisprudencial pacificada no STJ, acima mencionados, no caso dos autos, o prazo prescricional foi interrompido em 26/04/2000, em razão da adesão ao REFIS, voltando a fluir em 21/07/2006, data da exclusão da empresa do programa de parcelamento.
8. A agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.
9. Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012112-06.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012112-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.217/220  
INTERESSADO : FUNDACAO EDUCACIONAL DE BARRETOS  
ADVOGADO : SP123351 LUIZ MANOEL GOMES JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARRETOS SP  
No. ORIG. : 08.00.00045-4 1 Vr BARRETOS/SP

## EMENTA

### **PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 462 CPC. EMBARGOS ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES. PROSSEGUIMENTO DO FEITO.**

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.

2. O fato novo ocorrido depois da apelação, mas levado ao conhecimento do Tribunal por tempestivos embargos declaratórios, versando sobre o desaparecimento de condição da ação, pode ser considerado pela Câmara. Art. 462 do CPC. (STJ, RE nº 434.797-MS, 2002/00589885, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, Quarta Turma, j. 26/11/2002, DJ 10/02/2003, p. 221)

3. Com efeito, o artigo 462 do Código de Processo Civil determina que, no momento de proferir a sentença, cabe ao juiz tomar em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito que influa no julgamento da lide. Compulsando os autos, verifica-se que o v. acórdão de fls. 217/220 anulou a sentença do Juízo de Primeiro Grau, que decidiu matéria diferente daquela posta nos autos, e julgou o feito, a teor do disposto no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, para extinguir a execução fiscal, fundamentando-se na sentença proferida no processo nº 2006.61.02.003002-5, então transitada em julgado. Posteriormente, o referido processo teve seu trânsito em julgado tornado sem efeito e foi extinto sem resolução de mérito, deixando de existir, portanto, o suporte fático que fundamentara o v. acórdão de fls. 217/220.

4. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016877-77.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.016877-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : EVONIK DEGUSSA BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP060723 NATANAEL MARTINS e outro  
: SP140284B MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00168777720104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS.

A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processuais.

Mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.

Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004830-59.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.004830-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : AGENCIA DE VAPORES GRIEG S/A  
ADVOGADO : SP094963 MARCELO MACHADO ENE e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00048305920104036104 2 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. AFRMM - ADICIONAL DE FRETE PARA A RENOVAÇÃO DA MARINHA MERCANTE. SUJEIÇÃO PASSIVA DA EMPRESA CONSIGNATÁRIA. LEI Nº 10.206/2011. AGRAVO DESPROVIDO.**

*1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, bem*

como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. Nos termos do disposto no artigo 10, caput e § 1º da Lei nº 10.893/2004, que dispõe sobre o Adicional de Frete para a Renovação da Marinha Mercante - AFRMM, são contribuintes do tributo o consignatário da carga indicado no conhecimento de embarque, atribuindo responsabilidade solidária pelo pagamento do adicional ao proprietário da carga transportada. In casu, observa-se que a parte autora trouxe aos autos documentação comprobatória de que, no que se refere ao débito correspondente ao AFRMM referente ao conhecimento de embarque nº EISU 141100051433 (fls. 209), consta expressamente como consignatária da carga a empresa COMEP INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., que deve ser considerada como sujeito passivo da exação, haja vista que o fato gerador ocorreu após 23/03/2011, aplicando-se os termos da Lei nº 10.206/2011, conforme bem lançado na r. sentença. Contudo, houve a inscrição do débito fiscal referente ao AFRMM por parte do Serviço de Arrecadação. Desta forma, comprovada a consignatária da carga no caso do procedimento administrativo em tela, isenta encontra-se a parte autora, agente de navegação marítima, do pagamento do adicional que ora se discute.

3. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.

4. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002361-82.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.002361-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : INTERVET DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP136171 CIRO CESAR SORIANO DE OLIVEIRA e outro  
SUCEDIDO : AKZO NOBEL LTDA  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00211901820094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REUNIÃO DE FEITOS - EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITOS. IMPOSSIBILIDADE. ESPECIALIZAÇÃO EM RAZÃO DA MATÉRIA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. Consta dos autos que a agravante ajuizou ação anulatória de débito fiscal, em trâmite no juízo da 17ª Vara Federal de São Paulo/SP. Posteriormente, foi distribuída ação de execução fiscal ao juízo da 2ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP. Sustenta a agravante que os feitos são conexos, devendo ser reunidos e processados perante juízo da 17ª Vara Federal de São Paulo/SP.

3. A hipótese concreta versa sobre competência em razão da matéria, uma vez que envolve Juízo especializado em execuções fiscais. Assim, sendo firmada em razão da matéria - e, portanto, de natureza absoluta - é descabida a reunião dos feitos para julgamento conjunto.
4. Com efeito, a conexão somente ensejaria a reunião de processos para julgamento conjunto, nas hipóteses de competência de natureza relativa, ou seja, nos casos em que ela é firmada em razão do valor e do território.
5. A Segunda Seção apreciou casos semelhantes, entre eles o CC 10.259, de relatoria do E. Desembargador Lazarano Neto. Naquela oportunidade, restou decidido que "nas varas especializadas em execuções fiscais não se processam ações anulatórias, bastando que delas se tenha informação no juízo da execução, a fim de afastar a possibilidade de decisões conflitantes".
6. A agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.
7. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028231-32.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028231-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : CPA IND/ COM/ E REPRESENTACOES LTDA  
ADVOGADO : SP048852 RICARDO GOMES LOURENCO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00276131919944036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA NO PERÍODO ENTRE A ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. APRESENTAÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. INCIDÊNCIA ATÉ A DEFINIÇÃO DO QUANTUM DEBEATUR. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. A questão relativa à incidência de juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e a expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor foi decidida pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.143.677/RS, representativo da controvérsia, que fixou orientação no sentido de que não são devidos, desde que satisfeito o débito no prazo previsto no artigo 100, § 1º, da Constituição Federal, à vista de não caracterizar inadimplemento do ente público.
3. A jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que se verifica com a definição do quantum debeatur, materializado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos. Precedentes.

4. *In casu*, da análise dos documentos juntados aos autos, verifica-se que foram interpostos embargos à execução, de modo que deve ser reformada a decisão agravada, sendo cabível a inclusão de juros até a data do trânsito em julgado de decisão nos embargos à execução.

5. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.

6. Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028546-60.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028546-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : SONIA REGINA RUBIN ARANTES  
ADVOGADO : SP158044 CIBELE CARVALHO BRAGA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 06641021119914036100 5 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA NO PERÍODO ENTRE A ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. APRESENTAÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. INCIDÊNCIA ATÉ A DEFINIÇÃO DO QUANTUM DEBEATUR. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. A questão relativa à incidência de juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e a expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor foi decidida pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.143.677/RS, representativo da controvérsia, que fixou orientação no sentido de que não são devidos, desde que satisfeito o débito no prazo previsto no artigo 100, § 1º, da Constituição Federal, à vista de não caracterizar inadimplemento do ente público.

3. A jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que se verifica com a definição do quantum debeatur, materializado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos. Precedentes.

4. *In casu*, da análise dos documentos juntados aos autos, verifica-se que foram interpostos embargos à execução, cujo trânsito em julgado deu-se em 13.08.2002, data em que houve a definição do *quantum debatur*, consoante entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

5. Deve ser reformada a decisão agravada, sendo cabível a inclusão de juros até a data do trânsito em julgado de decisão nos embargos à execução.

6. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.

7. Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028985-71.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028985-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : ADVOCACIA LEFEVRE E ACHCAR  
ADVOGADO : SP246770 MAURICIO ARTUR GHISLAIN LEFEVRE NETO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO(A) : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP117630 SILVIA FEOLA LENCIONI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00348176520044036100 12 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 557, § 1º, CPC. NEGATIVA DE SEGUIMENTO DO RECURSO. PERDA DE OBJETO. RECURSOS PROTETELATÓRIOS. FIXAÇÃO DE MULTA DE 1% SOBRE O VALOR DA CAUSA. ARTIGO 538, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. A partir da análise dos autos, verifica-se que, interposto agravo de instrumento contra decisão que indeferiu pedido de desbloqueio de ativos financeiros, foi negado seguimento ao recurso (fls. 677/678). Opostos embargos de declaração (fls. 681/690), estes foram rejeitados (fl. 692 e verso). Interposto agravo legal (fls. 695/738), a este foi negado seguimento, com fundamento na perda do objeto, em razão da extinção da ação originária, sem resolução do mérito (fl.742 e verso), em virtude de homologação de desistência da ação, para viabilizar pedido de parcelamento. Posteriormente, foram opostos embargos de declaração (fls. 743/754), os quais foram rejeitados (fl. 756 e verso); interposto agravo legal (fls. 757/786), ao qual foi negado seguimento (fls. 790/791-v), e; opostos embargos de declaração (fls. 793/805), os quais foram rejeitados, pela decisão objeto do presente agravo (fls. 807/808-v).

3. Em que pese o inconformismo da agravante, ressalto que os recursos não se prestam à infinita apreciação do processo, pois esta é a sétima oportunidade em que há pronunciamento judicial nestes autos, sem que a recorrente tenha demonstrado a necessidade das reiteradas decisões.

4. Conforme já consignado nas demais decisões proferidas nos autos, a agravante, nos recursos que interpôs, em

nenhum momento apresentou alegações que pudessem modificar o entendimento de que houve a perda do objeto recursal, em razão da prolação de sentença nos autos de origem, evidenciando, com sua conduta, tão somente, o propósito de retardar o fim do processo, prática que atenta contra a administração da justiça. Por esta razão, mostra-se acertada a fixação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa originária, imposta na decisão agravada, que rejeitou os embargos de declaração.

5. A agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.

6. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001279-49.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.001279-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS  
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00012794920114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. IRPJ E CSLL. EMPRESA CONTROLADA OU COLIGADA NO EXTERIOR. TRIBUTAÇÃO DO RESULTADO POSITIVO DA EQUIVALÊNCIA PATRIMONIAL. ARTIGO 7º, § 1º, DA IN SRF Nº 213/2002. ILEGALIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557, § 1º A do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparada em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. O E. Superior Tribunal de Justiça pronunciou-se no sentido de que a variação do valor do investimento em empresa controlada ou coligada situada no exterior, apurada pelo método da equivalência patrimonial, não tem impacto na base de cálculo do IRPJ e da CSLL e de que é ilegal a tributação sobre o resultado positivo dessa equivalência, prevista no artigo 7º, § 1º, da IN SRF nº 213/2002.

3. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.

4. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000972-80.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000972-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : SANMINA SCI DO BRASIL INTEGRATION LTDA  
ADVOGADO : SP091916 ADELMO DA SILVA EMERENCIANO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00009728020114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. CRÉDITO PRESUMIDO DO ICMS. DECRETO ESTADUAL Nº 51.624/2007. BASE DE CÁLCULO DA PIS/COFINS. NÃO INCLUSÃO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- 1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*
- 2. Conforme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, os créditos presumidos de ICMS são incentivos fiscais que não configuram receita ou faturamento para fins de incidência da COFINS e da contribuição ao PIS. Precedentes.*
- 3. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decism, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.*
- 4. Agravo desprovido.*

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001879-07.2011.4.03.6121/SP

2011.61.21.001879-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA e outro  
APELADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE TAUBATE SP  
ADVOGADO : SP275215 PAULO SÉRGIO ARAUJO TAVARES e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00018790720114036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
3. É pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessária a presença de responsável farmacêutico em dispensário de medicamentos.
4. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011548-80.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011548-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP312944B BIANKA VALLE EL HAGE e outro  
AGRAVADO(A) : DROG JEQUIRITUBA LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00336366420104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIA NÃO INCLUÍDA NA CDA. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. DISTRATO SOCIAL. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento, no julgamento do REsp 1.104.900/ES, submetido à sistemática prevista no artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que a presunção de legitimidade do título executivo extrajudicial permite o redirecionamento da ação de execução fiscal em face do sócio cujo nome estiver incluído na Certidão de Dívida Ativa.
3. Todavia, tal entendimento não é aplicável ao caso em tela, na medida em que a sócia Jupira Maria Bueno de Souza, que pretende a exequente incluir no polo passivo da demanda, não constou como devedora na Certidão de Dívida Ativa, já que seu nome consta apenas do campo "sócio" do referido título executivo.
4. Sendo assim, sua inclusão no polo passivo da demanda dependeria da comprovação da prática de atos com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatutos ou, ainda, da ocorrência de dissolução irregular da

sociedade executada.

5. No caso concreto, porém, não restou caracterizada a dissolução irregular, visto que, de acordo com informações contidas na ficha cadastral da JUCESP (fls. 38/40), houve o registro do distrato social da empresa em 30/06/2010, fato que afastaria, em princípio, a irregularidade da dissolução. Dessa forma, não há elementos suficientes que indiquem ter a empresa executada encerrado irregularmente suas atividades. Logo, não resta comprovado, ao menos por ora, o pressuposto para o redirecionamento da execução fiscal contra a sócia.

6. Ademais, considerando que a Certidão de Dívida Ativa não contempla o nome da sócia na condição de devedora, descabida a alegação de que a ação de execução fiscal foi ajuizada em face da empresa e de sua sócia, pois esta é parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda se não demonstrada a presença de um dos requisitos ensejadores do redirecionamento.

7. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do *decisum*, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.

8. Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018384-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018384-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : PAULO JORGE ANDRADE TRINCHAO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP163465 PAULO JORGE ANDRADE TRINCHÃO e outro  
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : SP050862 APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00034311820124036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI 1060/50. INDEFERIMENTO. CONDIÇÕES PARA SUPORTAR AS DESPESAS DA DEMANDA. ESTATUTO DO IDOSO. DISPENSA DO ADIANTAMENTO DAS DESPESAS PROCESSUAIS. ART. 88, LEI 10.741/03. INAPLICABILIDADE À PRESENTE AÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. Para fazer jus aos benefícios previstos na Lei nº 1.060/50, não se pode tomar a profissão, a remuneração ou mesmo o patrimônio do indivíduo como fatores que, isoladamente, excluam a situação de necessitado e façam desaparecer a presunção de miserabilidade que decorre da simples afirmação a que se refere o art. 4º da Lei nº 1.060/50. É necessário, ao contrário, que sua situação econômica específica o impeça de arcar com as custas e demais despesas do processo, inclusive de eventuais ônus da sucumbência, sem prejuízo da própria subsistência e de sua família.

3. Embora a mera declaração da parte necessitada (exigida no art. 4º da Lei nº 1.060/50) seja suficiente para concessão da assistência judiciária gratuita, a própria Lei admite o seu indeferimento, bastando que o Juiz

exponha, fundamentadamente, as razões pelas quais assim concluiu (art. 5º).

4. No caso em exame, a r. decisão agravada adotou como premissa um fato presumivelmente notório (art. 334, I, do CPC), segundo o qual o agravante seria um advogado "conhecido" na Subseção Judiciária de São José do Rio Preto e, de igual forma, teria "condições mais do que suficientes para arcar com as despesas da presente demanda". Trata-se de premissa ditada pela experiência forense, de um Magistrado que atua há vários anos naquela Subseção e que tem condições de avaliar, ainda que por aproximação, se o advogado em questão é bem sucedido em sua profissão de forma a afastar a presunção que decorre da declaração por ele firmada.

5. Para infirmar as conclusões da r. decisão agravada seria necessário examinar, concretamente, se o autor tem (ou não tem) condições de arcar com as custas do processo sem prejuízo de sua própria subsistência. Ocorre que o agravante não fez uma única prova de suas condições financeiras, o que impede, definitivamente, de resolver de forma diversa da apontada na r. decisão agravada.

6. A regra do art. 88 da Lei nº 10.741/2003 (o Estatuto do Idoso), que dispensa o "adiantamento de custas, emolumentos, honorários periciais e quaisquer outras despesas", não se aplica a quaisquer ações judiciais envolvendo pessoas acima de 60 anos. Essa dispensa aplica-se somente às ações "de que trata este capítulo", isto é, às ações indicadas no art. 79 da mesma Lei e que se referem a direitos assegurados, de forma particular, em decorrência da especial condição de idoso. No caso dos autos, trata-se de ação declaratória de inexigibilidade de débitos do autor perante o Conselho Regional de Imóveis de São Paulo, ou seja, demanda sem nenhuma relação, sequer remota, com a peculiar situação de idoso.

7. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do *decisum*, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.

8. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024536-36.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024536-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : TRANSPORTADORA TRANS PORTE LTDA -EPP e outros  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ANDRADINA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05.00.00017-0 A Vr ANDRADINA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS. ART. 185-A, CTN. REQUISITOS. AUSÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. A teor do disposto no artigo 185-A do CTN, são requisitos para a decretação da indisponibilidade de bens, a citação do executado, o não pagamento e a não localização de bens passíveis de penhora, revestindo-se a medida de caráter excepcional.

3. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a determinação de indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN pressupõe que o exequente comprove o esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor.

4. *In casu*, não foram esgotadas todas as tentativas de localização de bens penhoráveis, à exceção da pesquisa junto à Capitania Fluvial do Tiete-Paraná, à Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo - inscrição de produtor rural e ao Registro de Imóveis Títulos e Documentos das Pessoas Jurídicas da Comarca de Andradina (fls. 28/35), verifica-se que a União não comprovou nestes autos que todos os executados foram citados, bem como que restou negativa a penhora de ativos financeiros, via sistema BACENJUD.

5. Assim, ausentes os requisitos autorizadores da medida, quais sejam: citação do executado, não pagamento ou apresentação de bens à penhora no prazo legal e não localização de bens penhoráveis, deve ser mantida a decisão agravada.

6. A agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.

7. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014065-91.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.014065-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : RAIZEN ENERGIA S/A  
ADVOGADO : SP174328 LIGIA REGINI DA SILVEIRA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00140659120124036100 17 Vt SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. NÃO-CUMULATIVIDADE. RESTRIÇÕES INFRACONSTITUCIONAIS AO APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS. LEIS 10.637/02 e 10.833/03. ART. 31 DA LEI 10.865/04. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. Ao passo que, para as hipóteses de IPI e ICMS, o legislador constituinte deixou traçados, fixando os limites objetivos de sua ocorrência, os critérios para que se implementasse a não-cumulatividade, dadas as características desses tributos, para o PIS e COFINS a lei é que deve se incumbir dessa tarefa. Assim, o direito de desconto de créditos apurados na forma autorizada pelas Leis n.ºs. 10.637/02 e 10.833/03, constituindo-se verdadeiro benefício fiscal, não encontra óbice a que seja modificado ou revogado também por lei, como efetivamente ocorreu na hipótese, com a superveniência da Lei n.º 10.865/04, relativamente ao crédito das contribuições ao PIS e COFINS sobre a depreciação de bens integrantes do ativo imobilizado da empresa

*adquiridos até 30/04/2004. Precedentes*

*3. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.*

*4. Agravo desprovido.*

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010258-51.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.010258-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : CELIA REGINA COMUNALLE ZAGUI  
ADVOGADO : SP216750 RAFAEL ALVES GOES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00102585120124036104 1 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. VERBAS TRABALHISTAS. PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES. OMISSÃO CONFIGURADA. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI 7.713/1988. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

- A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Além disso, a agravante apresenta razões aduzidas no presente recurso que se encontram dissociadas da decisão recorrida.

- O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

2013.03.00.010862-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : SP126515 MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES e outro  
AGRAVADO(A) : SAFE ELETRICA LTDA  
ADVOGADO : SP038249 CICERO HENRIQUE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00020398020114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

**AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS CUSTAS DE PREPARO. DESERÇÃO. INTIMAÇÃO PARA REALIZAÇÃO DO RECOLHIMENTO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. Conquanto o recorrente seja uma entidade autárquica, não está isento do pagamento de custas por ser uma entidade fiscalizadora do exercício profissional, óbice este expressamente previsto no artigo 4º e seu parágrafo único, da Lei n. 9.289/96.
3. Considerando que o recorrente não efetuou o recolhimento devido, quando da interposição da apelação, imperioso o reconhecimento da deserção, sendo desnecessária a prévia intimação, pois, ao que se colhe dos autos, não se trata de insuficiência, mas de ausência de pagamento.
4. Compulsando os autos, verifico que o agravante efetuou somente o pagamento do porte de remessa e retorno (fl. 37), deixando de proceder ao recolhimento das custas referentes ao recurso de apelação, não se configurando, portanto, a mera insuficiência de recolhimento, mas sua ausência, a justificar a aplicação da pena de deserção.
5. Acresce-se que o agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do *decisum*, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.
6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023970-53.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023970-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : GABRIELA DA CONCEICAO ANDRADE MAGRO  
ADVOGADO : SP187583 JORGE BERDASCO MARTINEZ e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00125542420134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU  
OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO.  
PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despcienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012207-88.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.012207-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
APELADO(A) : HOSPITAL SAO LUCAS DE DIADEMA LTDA  
ADVOGADO : SP350557 ROSANGELA APARECIDA INACIO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00122078820134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE  
FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS EM UNIDADE HOSPITALAR COM MAIS DE 50  
LEITOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. OBRIGATORIEDADE. INTERPRETAÇÃO  
DA SÚMULA 140/TFR. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. É firme a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a Súmula nº 140/TFR deve ser interpretada considerando dispensário de medicamentos a pequena unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, para efeito de afastar a obrigatoriedade da exigência de manter profissional farmacêutico,

conforme acórdão proferido no REsp 1.110.906, Rel. Min. Humberto Martins, DJE 07/08/2012.

3. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.

4. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002791-84.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.002791-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : INTECH ENGENHARIA LTDA  
ADVOGADO : SP179443 CESAR PERES MALANTRUCCO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00027918420134036104 1 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. REGIME ADUANEIRO ESPECIAL. REEXPORTAÇÃO. ADICIONAL DE FRETE DE RENOVAÇÃO DA MARINHA MERCANTE-AFRMM. ISENÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. Nos termos do disposto no artigo 14, V, "c", da Lei nº 10.893/2004, que dispõe sobre o Adicional de Frete para a Renovação da Marinha Mercante - AFRMM, são isentas do pagamento do tributo as mercadorias importadas sob o regime aduaneiro especial que sejam destinadas à admissão temporária e retornem ao exterior no mesmo estado ou após processo de industrialização, não fazendo qualquer distinção entre mercadorias e bens. Comprovado o retorno da mercadoria ao exterior, isenta encontra-se a impetrante do pagamento do adicional que ora se discute.

3. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.

4. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007726-15.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007726-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : TIMBRE TECNOLOGIA EM SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : SP196924 ROBERTO CARDONE e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00293573020134036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012176-98.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012176-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : IND/ DE BEBIDAS PIRASSUNUNGA LTDA e outros  
: VICENTE DE TOMMASO NETO  
: ANTONIO NICOLAU DE TOMMASO  
ADVOGADO : SP168560 JEFFERSON TAVITIAN  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP  
No. ORIG. : 00086089120118260457 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU  
OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO.  
PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022081-  
30.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022081-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : FLORALCO ACUCAR E ALCOOL LTDA - em recuperação judicial  
ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO(A) : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL  
ADVOGADO : SP184474 RENATO NEGRÃO DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FLORIDA PAULISTA SP  
No. ORIG. : 10007808720138260673 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. RECUPERAÇÃO  
JUDICIAL DA EXECUTADA. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL.  
SUSPENSÃO APENAS DOS ATOS DE ALIENAÇÃO DE BENS E DIREITOS. POSSIBILIDADE DA  
PRÁTICA DE ATOS CONSTRITIVOS. EMBARGOS ACOLHIDOS.**

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. O v. acórdão embargado deixou de analisar as alegações acerca da impossibilidade de prosseguimento dos atos de constrição e alienação de bens ou direitos da empresa em recuperação judicial.

3. O deferimento da recuperação judicial da empresa executada afasta, tão somente, a possibilidade de realização de atos de alienação, devendo ter prosseguimento os atos de constrição de seus bens e direitos, tendo em vista que as ações de execução fiscal não se suspendem pelo deferimento da recuperação judicial. Precedentes desta E. Corte.
4. Embargos de declaração acolhidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023365-73.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023365-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : CURTUME ARACATUBA LTDA  
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00327732019974036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024824-13.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024824-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : FERNANDA BARROS CARRASCOSA DE OLIVEIRA SUPERMERCADO e  
outro  
: FERNANDA BARROS CARRASCOSA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP236818 IVAN STELLA MORAES  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CRAVINHOS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00116627520098260153 1 Vr CRAVINHOS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA SOBRE PARTE IDEAL DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE ALUGUÉIS DE BENS IMÓVEIS DE COPROPRIEDADE DA EXECUTADA. POSSIBILIDADE. PRESERVAÇÃO DAS FRAÇÕES IDEAIS DOS COPROPRIETÁRIOS NÃO DEVEDORES. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. A jurisprudência desta Corte Regional já decidiu pela possibilidade, de penhora de aluguéis vincendos, porquanto se trata de um direito de crédito, passível de penhora nos termos do art. 655 do CPC e do art. 11 da Lei 6.830/80 (Lei de Execução Fiscal), se revestindo, portanto, de caráter preferencial. Precedentes.
3. O requerimento de penhora sobre o valor dos aluguéis dos imóveis de copropriedade da executada foi deferido pelo MM. Juízo, porém, a constrição limitou-se ao percentual de propriedade da executada, ou seja, 6% (seis por cento) do valor dos aluguéis de cada um dos imóveis, anotando-se que os demais coproprietários dos imóveis não integram o polo passivo da ação de execução fiscal.
4. A agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do *decisum*, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.
5. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025324-79.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025324-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : COSTA RIBEIRO EXP/ E IMP/ LTDA  
ADVOGADO : MG051588 ACI HELI COUTINHO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECLUSÃO. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. In casu, houve condenação da parte autora em honorários advocatícios em primeiro grau, tendo havido a reforma parcial da r. sentença por acórdão proferido por esta Corte, que não mencionou qualquer alteração em relação aos honorários advocatícios, razão pela qual deveria a parte autora, caso não concordasse com a condenação imposta pela sentença, requerer a alteração ou inversão da sucumbência em sede de embargos declaratórios, antes do trânsito em julgado da sentença.

3. A Corte Especial do Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 886.178/RS, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que o trânsito em julgado de decisão omissa em relação à fixação de honorários advocatícios impede o ajuizamento de ação própria objetivando à fixação de honorários advocatícios, sob pena de afronta aos princípios da preclusão e da coisa julgada. Precedentes do STJ e desta Corte.

4. Ademais, houve a reforma parcial da r. sentença e, diante da ausência de qualquer inconformismo pela ora agravante, transitou em julgado a sentença que lhe condenou em honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, razão pela qual é de ser rejeitada a sua impugnação ao cumprimento da sentença.

5. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.

6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026722-61.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026722-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : ROSANI PUIA DE SOUZA PEREIRA  
ADVOGADO : SP237271 ESTEVAN LUIS BERTACINI MARINO e outro  
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : CELIO VIEIRA DA SILVA e outro  
PARTE RÉ : MARIO BULGARELI  
ADVOGADO : SP108786 MARCO ANTONIO MARTINS RAMOS e outro  
PARTE RÉ : JOSE ABELARDO GUIMARAES CAMARINHA  
ADVOGADO : SP148760 CRISTIANO DE SOUZA MAZETO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00045344520124036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. NULIDADE DA DECISÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SUPOSTA OMISSÃO DO ATO JURISDICIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MEIO ADEQUADO. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. A agravante insurge-se contra decisão que, em autos de ação civil pública, indeferiu a produção de prova pericial, ao fundamento de ocorrência de cerceamento ao direito de defesa, bem como, sustenta a existência de nulidade da decisão agravada, diante de suposta omissão quanto à análise do pedido de colheita de depoimento pessoal do autor.

3. O juízo *a quo* entendeu que existe nos autos pareceres técnicos e outros elementos elucidativos suficientes para formação de sua convicção, sendo que o artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao magistrado a possibilidade de avaliar a necessidade da prova e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias, dispondo o artigo 420, parágrafo único, II, do Código de Processo Civil que o juiz indeferirá a perícia quando for desnecessária em vista de outras provas produzidas. Precedentes.

4. Não há que se falar em nulidade da decisão agravada no tocante à ausência de manifestação quanto ao pedido de depoimento pessoal do autor, já que se a decisão agravada foi omissa quanto a esse ponto, deveria a agravante ter interposto embargos de declaração, razão pela qual restou preclusa a questão.

5. A agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do *decisum*, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.

6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027204-  
09.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027204-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : BERTOLO AGROINDUSTRIAL LTDA - em recuperação judicial  
ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRANGI SP  
No. ORIG. : 10004715420148260698 1 Vr PIRANGI/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. RECUPERAÇÃO JUDICIAL DA EXECUTADA. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO APENAS DOS ATOS DE ALIENAÇÃO DE BENS E DIREITOS. POSSIBILIDADE DA PRÁTICA DE ATOS CONSTRITIVOS. EMBARGOS ACOLHIDOS.**

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. O v. acórdão embargado deixou de analisar as alegações acerca da impossibilidade de prosseguimento dos atos de constrição e alienação de bens ou direitos da empresa em recuperação judicial.
3. O deferimento da recuperação judicial da empresa executada afasta, tão somente, a possibilidade de realização de atos de alienação, devendo ter prosseguimento os atos constrição de seus bens e direitos, tendo em vista que as ações de execução fiscal não se suspendem pelo deferimento da recuperação judicial. Precedentes desta E. Corte.
4. Embargos de declaração acolhidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027553-12.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027553-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS ROCHA MORETTI  
ADVOGADO : SP247195 JONATHAS AUGUSTO BUSANELLI  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : ANTONIO CARLOS ROCHA MORETTI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00034626920124036128 2 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FIRMA INDIVIDUAL. DESNECESSIDADE DE REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INÉRCIA DA EXEQUENTE NÃO CONFIGURADA. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. A execução fiscal originária foi ajuizada em face de firma individual, sendo assim, não há o que se falar em redirecionamento da execução, na medida em que inexistente diferenciação patrimonial entre os bens da pessoa física e os bens da pessoa jurídica, o que possibilita que ambos os patrimônios respondam por dívidas contraídas independentemente da sua origem. Deste modo, não há o que se falar em prescrição intercorrente deflagrada entre a citação da principal executada e a inclusão do CPF do executado-sócio no polo passivo da execução.
3. Sobre a matéria, a E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1.102.431-RJ, Rel Ministro Luiz Fux, DJe 01.02.2010, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, pronunciou-se no sentido de que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso do tempo é consequência da inércia do credor.
4. No mesmo sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que "A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente." (REsp nº 1.222.444/RS, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 17.04.2012, v.u., DJe 25.04.2012).

5. No caso em apreço, é possível verificar que, ajuizada a ação de execução fiscal em 08/05/2007 (fl. 15), esta foi distribuída para o juízo da 1ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Jundiá, o qual determinou a citação da executada em despacho proferido em 15/07/2007 (fl. 56). A empresa foi citada por correio em 24/12/2007 (fl. 55). Em 04/03/2008, a União Federal protocolizou petição pleiteando o bloqueio de ativos financeiros por meio do sistema BACENJUD (fl. 57), o qual restou deferido em decisão proferida em 22/12/2009 (fls. 60/61). Em 25/10/2011, a exequente formulou pedido de inclusão do empresário individual no polo passivo da ação, bem como de bloqueio e penhora de seus ativos financeiros, por meio do BACENJUD (fl. 67). Em 05/12/2011, os autos do processo foram remetidos à Justiça Federal, em razão de sua instalação na localidade (fl. 71). Distribuído o processo ao juízo da 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Jundiá, este determinou a expedição de mandado de citação, penhora e avaliação (fl. 72). Por fim, foi realizada a citação do empresário individual em 08/04/2014.

6. Sendo assim, não restou caracterizada a inércia da exequente, porquanto, resta claro que não houve paralisação do feito por mais de cinco anos por desídia ou inércia exclusiva da exequente, não se configurando, portanto, a ocorrência da prescrição intercorrente.

7. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do *decisum*, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.

8. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028881-74.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028881-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : MADEPAR LAMINADOS S/A  
ADVOGADO : SP117527 CLEBER ROBERTO BIANCHINI e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00337925720074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA SOBRE 5% DO FATURAMENTO DA EXECUTADA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NOMEAÇÃO DO REPRESENTANTE LEGAL DA EMPRESA PARA ADMINISTRAR A PENHORA. NECESSIDADE DE ACEITAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, para o deferimento da penhora sobre faturamento, devem ser observados especificamente três requisitos: que o devedor não possua bens ou, se os tiver, sejam de difícil execução ou insuficientes a saldar o crédito demandado, seja promovida a nomeação de administrador que apresente plano de pagamento e o percentual fixado sobre o faturamento não torne inviável o exercício da atividade empresarial.

3. In casu, no que se refere à observância dos requisitos da penhora sobre o faturamento, verifica-se que os bens localizados são de difícil alienação e outros não foram encontrados, que garantam integralmente a satisfação do crédito.
4. Com efeito, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o percentual da penhora sobre o faturamento não pode ser superior a 10% (dez por cento). Assim, para que não se torne inviável o exercício da atividade empresarial, deve ser mantida a penhora em 5% (cinco por cento) sobre o faturamento determinada pelo MM. Juízo *a quo*, consoante com o entendimento adotado por esta E. Corte.
5. Quanto à nomeação do depositário judicial, esta não pode ser efetivada compulsoriamente, sendo certo que na hipótese do Juízo não possuir depositário público, recai a competência da indicação do depositário à exequente, que poderá, inclusive, assumir o encargo. A matéria já se encontra sumulada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, nos termos do Enunciado 319: "O encargo de depositário de bens penhorados pode ser expressamente recusado."
6. Frise-se que a nomeação do sócio e representante legal da empresa como depositário dos valores, tal como determinado pelo juízo de origem, visa a atender aos interesses da agravante, na medida em que recaiu sobre quem tem o controle da empresa, não lhe tendo sido imposta pessoa estranha ao quadro societário.
7. Dessa forma, indicado o representante legal da empresa executada, deve este ser intimado para que se manifeste acerca da aceitação ou não do encargo de depositário/administrador da penhora do faturamento eventualmente deferida, sob pena de ser nomeado administrador estranho ao quadro societário.
8. A decisão agravada deu parcial provimento ao agravo de instrumento, tão somente, para determinar a intimação do representante legal da empresa para se manifestar quanto a sua indicação para o encargo de depositário.
9. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do *decisum*, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.
10. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029761-66.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029761-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : MARLY CHUERI  
ADVOGADO : SP260447A MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : TAMDUM BRASIL COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP260447A MARISTELA ANTONIA DA SILVA  
PARTE RÉ : CALIL CHUERI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00007853520114036182 12F Vt SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. OBRIGAÇÕES AO PORTADOR EMITIDAS PELA ELETROBRAS. PENHORA. RECUSA. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em

conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. O C. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.050.199/RJ, sob a sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento de que as obrigações ao portador emitidas pela Eletrobrás em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei 4.156/62 não se confundem com as debêntures.

3. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou, ainda, entendimento no sentido de que (I) os títulos ao portador emitidos pela Eletrobrás com base na Lei 4.162/62 não têm natureza jurídica de debêntures, faltando-lhes, assim, a liquidez necessária para garantia do executivo fiscal; e (II) a Fazenda Pública não é obrigada a aceitar referidos títulos em desacordo com a ordem legal de preferência para garantia da execução, inobstante o princípio da menor onerosidade ao devedor, uma vez que a execução é feita no interesse do credor. Precedentes.

4. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.

5. Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031728-49.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031728-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	: PARFUMS DE FRANCE DISTRIBUIDORA DE PERFUMES LTDA
ADVOGADO	: SP109341 ANY HELOISA GENARI PERACA
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00161623020134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IPI. IMPORTADOR COMERCIANTE. FATOS GERADORES. DESEMBARAÇO ADUANEIRO E SAÍDA DO ESTABELECIMENTO COMERCIANTE. BITRIBUTAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. Cinge-se a controvérsia em aferir a legitimidade da incidência do IPI sobre produtos industrializados de procedência estrangeira quando de sua saída do estabelecimento importador, para fim de revenda, nos termos do artigo 46, II, do Código Tributário Nacional, cc. artigo 9º do Decreto nº 7.212/2010 - o qual equipara o estabelecimento importador ao industrial, para fim de exigência do imposto em tela, prevendo como fato gerador a saída do produto importado -, ainda que este já tenha sido tributado quando de seu desembaraço aduaneiro.

3. Em recente julgamento proferido no EREsp nº 1.411.749/PR, ainda pendente de publicação, mas disponibilizado no sistema informatizado do S.T.J., sedimentou-se que em se tratando de empresa importadora, não é possível a cobrança de IPI no momento da saída do produto para comercialização, caso referido tributo já

tenha sido recolhido no desembaraço aduaneiro, por caracterizar-se bitributação.

4. Verifica-se que houve rejeição à tese da Fazenda Nacional, anteriormente aceita no que diz respeito a não-cumulatividade da exação em tela, o que permitiria à empresa importadora acumular crédito referente ao IPI pago por ocasião do desembaraço aduaneiro para em seguida abatê-lo quando da saída do produto importado de seu estabelecimento em decorrência da sistemática própria de recolhimentos e abatimentos a que se encontra submetido o tributo em questão. Precedentes do STJ.

5. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.

6. Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00044 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032385-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032385-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : QUASAR CONSULTORIA EM TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP256777 THIAGO HENRIQUE FEDRI VIANA  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE HORTOLANDIA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00126176720128260229 A Vr HORTOLANDIA/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. Consoante orientação da jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, "*a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco*" (Súmula nº 436/STJ), e, "*em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior*" (in: AgRg no AREsp nº 302363/SE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, j. 05.11.2013, DJe 13.11.2013).

3. Constituído o crédito tributário pela notificação do auto de infração, não havendo impugnação pela via administrativa, o curso do prazo prescricional inicia-se com a notificação do lançamento tributário.

4. Consoante entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, a propositura da ação é o termo *ad quem* do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219,

§ 1º, do Código de Processo Civil.

5. Em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição é a data da citação pessoal do devedor (quando aplicável a redação original do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou a data do despacho que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar nº 118/2005); os quais retroagem à data do ajuizamento da ação.

6. Os débitos tributários, *in casu*, foram constituído por meio de declaração pessoal em 04.01.2010, sendo este o termo *a quo* do prazo prescricional. A execução fiscal foi proposta em 31.08.2012, sendo que o despacho que determinou a citação da executada foi exarado em 22.10.2012. Sendo assim, considerando-se que não houve o transcurso do prazo quinquenal entre a constituição do débito e o ajuizamento da execução fiscal, não se operou a prescrição do crédito tributário em questão, devendo ser mantida a decisão agravada.

7. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.

8. Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

## SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34591/2015

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002678-27.1999.4.03.6103/SP

1999.61.03.002678-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : SINDICATO DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS NA AREA DE  
CIENCIA E TECNOLOGIA DO VALE DO PARAIBA  
ADVOGADO : SP156828 ROBERTO TIMONER e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

## DESPACHO

À vista da consulta de fl. 1.241, a execução e a Lei 11.232/2005, determinam que a execução provisória se opera conforme determinação do art. 475-O, parágrafo 3º e incisos.

Prossiga-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002764-35.2003.4.03.6110/SP

2003.61.10.002764-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : ROCA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA  
ADVOGADO : SP050958 ARISTEU JOSE MARCIANO e outro  
: SP260447A MARISTELA ANTONIA DA SILVA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP

#### DESPACHO

A manifestação de fls. 352/356 foi subscrita pela advogada MARISTELA A. SILVA, que, conforme se verifica, não está constituída nos autos. Assim, intime-se a patrona para comprovar poderes para representar a empresa embargante no feito. Regularizada a representação processual, anote-se seu nome na capa dos autos, conforme requerido à fl. 353. Após, dê-se vista à União para se manifestar sobre o pedido formulado.

Prazos: 05 (cinco) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.  
Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012627-40.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.012627-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
PARTE AUTORA : DANIEL GUEDES ARAUJO  
ADVOGADO : SP218581 EDGAR ROBERTO RUSSO e outro  
PARTE RÉ : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DESPACHO

Trata-se de remessa oficial que julgou pedido para determinar que a autoridade impetrada aplique o "caput" do artigo 77 da Lei 8.609/94, concedendo efeito suspensivo ao recurso recebido administrativamente. Manifeste-se o Impetrado (Presidente da Ordem dos Advogados do Brasil - Seção de São Paulo), no prazo de 10 (dez) dias, sobre o andamento do processo administrativo disciplinar autos nº 7045/2003. Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028034-86.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.028034-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : GOL LINHAS AEREAS INTELIGENTES S/A  
ADVOGADO : SP088601 ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Fls. 588/590: Em razão das recentes alterações constantes na Lei 13.043/2014, no tocante à aceitação de Seguro Garantia, manifeste-se a impetrante sobre o alegado pela União Federal, no prazo de 05 (cinco) dias.  
Após, conclusos.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000289-97.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.000289-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS SANTA CRUZ LTDA  
ADVOGADO : PR013062 JULIO ASSIS GEHLEN e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00002899720074036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 547: noticiando a parte contribuinte adesão a parcelamento de débito e requerendo a desistência e a renúncia aos direitos litigados, fundamental proceda dito ente à regularização do instrumento de representação processual, art. 38, CPC, no prazo de até dez dias, ausentes poderes a tanto na procuração de fls. 16.  
Intime-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.  
SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

2008.03.00.026227-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : INEZ GARCIA LOPES DA SILVA e outros  
: CARLOS ROBERTO DA SILVA  
: SONIA MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : SP216155 DANILO GONÇALVES MONTEMURRO  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP240963 JAMIL NAKAD JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.61.00.012071-2 7 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO (Relatora).

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida em fase de cumprimento de sentença impugnada pelos credores, uma vez que a devedora se adiantou na apresentação dos cálculos.

No processo principal, a Caixa Econômica Federal foi condenada ao pagamento de diferença de correção monetária incidente sobre saldos de cadernetas de poupança com base no IPC de junho/87, no percentual de 26,06%, e de janeiro/89, no percentual de 42,72%.

Na decisão ora agravada, o MM Juiz afastou os juros remuneratórios de forma composta e determinou a aplicação de forma simples. Considerou o valor principal apresentado pela Caixa e acrescentou os juros contratuais de forma simples e a taxa SELIC a partir da citação. O MM Juiz apresentou a planilha de cálculos na própria decisão e fixou para a execução o valor de R\$ 57.324,99 (cinquenta e sete mil, trezentos e vinte e quatro reais e noventa e nove centavos), para o mês de novembro de 2007.

A agravante pugna pela inclusão nos cálculos de juros remuneratórios de forma composta.

Não houve pedido de antecipação de tutela.

Intimada, a agravada não apresentou contraminuta.

É o relatório. Passo a decidir.

A análise dos autos revela que, no processo de conhecimento, a Caixa Econômica Federal restou condenada ao ressarcimento de diferença de correção monetária incidente sobre saldos de cadernetas de poupança com base no IPC de junho/87, no percentual de 26,06%, e de janeiro/89, no percentual de 42,72%. O MM Juiz determinou, na apuração da diferença, o desconto dos índices já aplicados, com correção monetária pelos índices previstos para atualização dos débitos judiciais, e juros remuneratórios contratuais de 0,5% ao mês desde o inadimplemento até o efetivo pagamento, mais juros de mora a partir da citação, nos termos da taxa SELIC, cumulada apenas com os juros contratuais.

A Caixa Econômica Federal, adiantando-se aos credores, apresentou cálculos para a execução no valor de R\$ 57.148,46 (cinquenta e sete mil, cento e quarenta e oito reais e quarenta e seis centavos), para o mês de outubro de 2007.

Os credores apresentaram cálculos no valor de R\$ 213.978,41 (duzentos e treze mil, novecentos e setenta e oito reais e quarenta e um centavos), para janeiro de 2008.

É possível discutir, na fase de execução, os índices a ser aplicados na apuração do valor restituível, desde que a decisão transitada em julgado no processo de conhecimento não os tenha fixado.

No caso em apreço, houve determinação expressa quanto ao critério de correção monetária a ser utilizado.

A coisa julgada, por constituir garantia constitucional, não pode ser afastada (Art. 5º, XXXVI, da CF/88). Essa é a orientação jurisprudencial:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. IMUTABILIDADE.

1. A decisão judicial alcançada pelo manto da coisa julgada é inalterável.
2. Alterar, por meio de simples petição, dispositivo de decisão transitada em julgado em sede de execução viola a garantia constitucional prevista no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal.
3. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes, para negar provimento ao recurso especial. (EDcl no REsp nº 576939/RS, Segunda Turma, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, votação unânime, J. 05/04/2005, DJ 20/06/2005 p. 204).

Sobre a matéria, vide o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCLUSÃO. CRITÉRIOS.

1. Sobre a aplicação do instituto da correção monetária e os denominados expurgos inflacionários na fase de execução de sentença, a jurisprudência desta Corte Superior distingue as hipóteses em que a sentença do processo de conhecimento, transitada em julgado, indicou o critério de correção monetária a ser utilizado daqueles casos em que não houve tal previsão.
2. Quando houver expressa indicação, na sentença exequenda, do critério de correção monetária a ser utilizado, não é possível a aplicação, na fase de execução, de expurgos inflacionários não adotados pela sentença, sob pena de violação da coisa julgada.
3. No caso, a sentença proferida no processo de conhecimento determinou expressa e inequivocadamente que os valores devidos fossem corrigidos com base na Súmula n.º 71 do extinto Tribunal Federal de Recursos - salário mínimo - e pelos índices oficiais, nos termos da Lei n.º 6.899/81. Assim, é incontroverso que o quantum debeatur deve restringir-se ao comando inserto na sentença exequenda, a qual está acobertada pelo manto da coisa julgada.
4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1056861/RJ, Sexta Turma, Relator Ministro OG FERNANDES, votação unânime, J. 07/05/2009, DJe 01/06/2009).

A decisão transitada em julgado determinou incidência de juros remuneratórios contratuais de 0,5% ao mês, desde o inadimplemento até o efetivo pagamento. Os contratos de caderneta de poupança prevêem incidência de juros remuneratórios de forma capitalizada, mês a mês, daí porque tal fórmula deve ser observada.

Por essa razão, devem prevalecer em parte os cálculos acolhidos na decisão agravada para que sejam acrescidos de juros remuneratórios, capitalizados mês a mês, desde o inadimplemento até o efetivo pagamento, mantidos os juros moratórios, nos termos da taxa SELIC, a partir da citação.

Pelo exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do Artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031475-37.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.031475-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : CAETANO LABBATE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP228021 ELISANGELA GOMES DA SILVA  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.032001-8 7 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO (Relatora).

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida em fase de cumprimento de sentença impugnada pela devedora.

No processo principal, a Caixa Econômica Federal foi condenada ao pagamento de diferença de correção monetária incidente sobre saldos de cadernetas de poupança com base no IPC de janeiro/89, no percentual de 42,72%.

Na decisão ora agravada, o MM Juiz fixou para a execução o valor apresentado pela impugnante, R\$ 30.427,51 (trinta mil, quatrocentos e vinte e sete reais e cinquenta e um centavos), para o mês de junho de 2009.

A agravante requer a decretação de nulidade da decisão diante da necessidade de envio dos autos à contadoria judicial para apreciação dos cálculos.

Não houve pedido de antecipação de tutela.

Intimada, a agravada deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório. Passo a decidir.

A análise dos autos revela que, no processo de conhecimento, a Caixa Econômica Federal restou condenada ao ressarcimento de diferença de correção monetária incidente sobre saldos de cadernetas de poupança com base no IPC de janeiro/89, no percentual de 42,72%. O MM Juiz determinou, para a correção da diferença, a aplicação dos mesmos índices e juros remuneratórios utilizados para as cadernetas de poupança, desde o inadimplemento até a citação, e a partir daí, incidência a taxa SELIC.

O credor apresentou para a execução o valor de R\$ 64.615,00 (sessenta e quatro mil, seiscentos e quinze reais), para o mês de maio de 2009. Em seus cálculos, aplicou juros de mora 1% ao mês desde a citação até a elaboração da conta, bem como, juros remuneratórios de 0,5% ao mês desde o inadimplemento até a elaboração da conta. Portanto, estão em desconformidade com a coisa julgada.

A Caixa Econômica Federal impugnou a conta e apresentou o valor de R\$ 30.427,51 (trinta mil, quatrocentos e vinte e sete reais e cinquenta e um centavos), para o mês de junho de 2009. Aplicou os índices constantes da Tabela de Ações Condenatórias em Geral, utilizada no âmbito da Justiça Federal, também em desacordo com a coisa julgada.

A decisão impugnada utilizou o Sistema Nacional de Cálculos Judiciais - SNCJ -, programa desenvolvido pelo Egrégio Tribunal Regional Federal da Primeira Região, para elaborar os cálculos de acordo com a coisa julgada. Como se observa da planilha constante da própria decisão, os cálculos foram elaborados com base nos índices de correção monetária aplicados nas cadernetas de poupança, com juros remuneratórios de 0,5% ao mês desde o inadimplemento até a citação, e a partir daí, aplicação da Taxa SELIC. Apurou-se o valor de R\$ 29.873,15 (vinte e nove mil, oitocentos e setenta e três reais e quinze centavos), para o mês de junho de 2009. Tendo em vista a superioridade de tais cálculos em relação aos cálculos da devedora, determinou o prosseguimento da execução pelo valor por ela apresentado.

Observa-se que os cálculos foram devidamente elaborados pelo MM Juiz, tendo por base o critério determinado no processo de conhecimento, daí a desnecessidade de remeter os autos à contadoria judicial.

É possível discutir, na fase de execução, os índices a ser aplicados na apuração do valor restituível, desde que a decisão transitada em julgado no processo de conhecimento não os tenha fixado.

No caso em apreço, houve determinação expressa quanto ao critério de correção monetária a ser utilizado.

A coisa julgada, por constituir garantia constitucional, não pode ser afastada (Art. 5º, XXXVI, da CF/88). Essa é a orientação jurisprudencial:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. IMUTABILIDADE.

1. A decisão judicial alcançada pelo manto da coisa julgada é inalterável.
2. Alterar, por meio de simples petição, dispositivo de decisão transitada em julgado em sede de execução viola a garantia constitucional prevista no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal.
3. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes, para negar provimento ao recurso especial. (EDcl no REsp nº 576939/RS, Segunda Turma, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, votação unânime, J. 05/04/2005, DJ 20/06/2005 p. 204).

Sobre a matéria, vide o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCLUSÃO. CRITÉRIOS.

1. Sobre a aplicação do instituto da correção monetária e os denominados expurgos inflacionários na fase de execução de sentença, a jurisprudência desta Corte Superior distingue as hipóteses em que a sentença do processo de conhecimento, transitada em julgado, indicou o critério de correção monetária a ser utilizado daqueles casos em que não houve tal previsão.
2. Quando houver expressa indicação, na sentença exequenda, do critério de correção monetária a ser utilizado, não é possível a aplicação, na fase de execução, de expurgos inflacionários não adotados pela sentença, sob pena de violação da coisa julgada.
3. No caso, a sentença proferida no processo de conhecimento determinou expressa e inequivocadamente que os valores devidos fossem corrigidos com base na Súmula n.º 71 do extinto Tribunal Federal de Recursos - salário mínimo - e pelos índices oficiais, nos termos da Lei n.º 6.899/81. Assim, é incontroverso que o quantum debeatur deve restringir-se ao comando inserto na sentença exequenda, a qual está acobertada pelo manto da coisa julgada.
4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1056861/RJ, Sexta Turma, Relator Ministro OG FERNANDES, votação unânime, J. 07/05/2009, DJe 01/06/2009).

Por tais razões, devem prevalecer os cálculos acolhidos na decisão agravada.

Pelo exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do Artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1003714-68.1996.4.03.6111/SP

2009.03.99.024820-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : MAGAZINE DAI ITI LTDA e outros  
: IOSICO MIAGUI TAKUSCHI  
: YONEKO MIAGUI  
No. ORIG. : 96.10.03714-3 1 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de sentença que reconheceu o advento da prescrição e extinguiu a presente execução fiscal.

Decido.

O apelo comporta provimento.

Prescreve o artigo 174 do Código Tributário Nacional que:

*"Art. 174. A ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva."*

Destarte, o termo inicial da contagem do prazo prescricional é a data da constituição definitiva do crédito tributário.

E, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, a constituição do crédito se dá com a entrega da declaração pelo sujeito passivo, independentemente de qualquer atuação por parte do Fisco, nos moldes do art. 150 do Código Tributário Nacional.

Tal entendimento está consolidado na Súmula 436 do E. Superior Tribunal de Justiça, que dispõe:

*"A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco."*

No mesmo sentido, o posicionamento do C. Superior Tribunal Federal:

*"É absolutamente desnecessária a notificação prévia, ou a instauração de procedimento administrativo, para que seja inscrita a dívida e cobrado o imposto declarado, mas não pago pelo contribuinte."* (RTJ, 103/221).

Entretanto, a constituição definitiva do crédito ocorrerá quando aperfeiçoada sua exigibilidade com o vencimento, desde que posterior à entrega da declaração.

Na espécie, extrai-se da CDA que instrui o presente feito, que o débito exequendo diz respeito a tributo vencido em 30/04/92 e constituído mediante declaração de rendimentos (v. fls. 04).

E, considerando a inexistência de data de entrega da aludida declaração, deve ser considerado a data de vencimento do tributo, como *dies a quo* do prazo prescricional.

Por outro lado restou sedimentado que o *dies ad quem* do prazo prescricional é a data da propositura da ação, a teor do quanto disposto no § 1º do artigo 219 do CPC, devendo a interrupção da prescrição, pela citação ou, para os feitos ajuizados após o advento da LC 118/2005, pelo despacho que a ordenar, retroagir à data da propositura da ação, a partir de quando terá reinício a contagem da prescrição. Confirma-se, a respeito, o julgado, realizado sob o regime dos recursos repetitivos (artigo 543-C do CPC), do REsp nº 1120295/SP:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTU SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTU DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.*

*1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).* 2. *A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis:*

*(...)*

*3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.*

*4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).*

*5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: 'A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.'*

*6. Consequentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.*

*(...)*

*11. Vislumbra-se, portanto, peculiaridade no caso sub examine, uma vez que a declaração de rendimentos entregue no final de abril de 1997 versa sobre tributo que já deveria ter sido pago no ano-calendário anterior, inexistindo obrigação legal de declaração prévia a cada mês de recolhimento, consoante se depreende do seguinte excerto do acórdão regional: 'Assim, conforme se extrai dos autos, a formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da Declaração de Rendimentos pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos entre fevereiro/1996 a janeiro/1997 (fls. 37/44).'*

*12. Consequentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).*

*13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).*

*14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.*

*15. A doutrina abalizada é no sentido de que: 'Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a*

'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição.' (Eurico Marcos Diniz de Santi, in 'Decadência e Prescrição no Direito Tributário', 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)

**16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.**

17. Outrossim, é certo que 'incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário' (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1120295/SP, Relator Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 12/05/2010, DJe 21/05/2010, g.n.)

No presente caso, a r. sentença recorrida reconheceu o advento da prescrição ao argumento de que entre a data de constituição dos créditos tributários executados - **30/04/92** - e a data de citação da co-executada - **05/12/2003** - decorreu prazo superior a 5 (cinco) anos.

De notar-se, entretanto, que ajuizado o feito em **19/11/96** (fls. 02) e tendo havido a citação da parte executada, conforme alhures explanado, forçoso reconhecer que houve a interrupção da prescrição na data da propositura da ação, conforme preceituado no julgado representativo de controvérsia acima citado.

Dessarte, não decorrido o lustro prescricional entre a data de constituição dos débitos e o ajuizamento da presente ação, incogitável falar-se em prescrição.

Agregue-se, ademais, que em agosto/2001 a exequente requereu a citação da executada por edital (v. fls. 47/48) que, no entanto, restou indeferida pelo Juízo *a quo* (fls. 54).

Registre-se que, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a citação por edital interrompe o prazo prescricional, nos termos do *caput* do artigo 219 do CPC. Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados:

**""TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. SÚMULA 414/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO."'**

(AgRg no REsp 964800/RS, AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL, 2007/0151304-4, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 02/06/2011, DJe 08/06/2011)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA NA CDA. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1.104.900/ES. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INTERPRETAÇÃO CONFORME REGRAS DO ART. 135, III, DO CTN. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. INCIDÊNCIA. PRESCRIÇÃO . CITAÇÃO POR EDITAL . INTERRUÇÃO .**

1. No julgamento do REsp 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, esta Corte ratificou a orientação quanto à possibilidade do redirecionamento da execução fiscal proposta contra pessoa jurídica aos seus sócios, cujos nomes constem da CDA, ficando a cargo destes provar que não ficou caracterizada qualquer das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN.

2. A tese apresentada pelo recorrido, pautada no sentido de que o art. 13 da Lei 8.630/93 deve ser interpretado de acordo com as condições previstas no art. 135, III, do CTN e que o acórdão recorrido considerou o artigo válido antes mesmo da sua entrada em vigor, não foi debatida pelo acórdão recorrido, mesmo com a oposição de embargos de declaração. Incidência da Súmula 211/STJ.

3. A jurisprudência desta Corte possui entendimento pacífico no sentido de que a citação por edital também é apta a interromper o prazo prescricional.

4. Não se admite, na via do agravo regimental, a inovação argumentativa com o escopo de alterar a decisão

*agravada.*

*5. Agravo regimental não provido."*

(AgRg nos EDcl no REsp 1198129/RJ, 2010/0103475-0, Relator Ministro Benedito Gonçalves, j. 03/02/2011, DJe 10/02/2011, g.n.).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da União Federal para afastar o reconhecimento da prescrição e determinar o regular prosseguimento da execução.

Intimem-se.

À mingua de interesse recursal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018562-56.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.018562-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : LEVI STRAUSS DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP151524 DALSON DO AMARAL FILHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00185625620094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Sobre os embargos de declaração, manifeste-se a autora.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007220-05.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.007220-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : SP219010 MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro  
APELADO(A) : TASSO FLORIANO BARBOSA  
ADVOGADO : SP267594 ALEXANDRE PRIANTE CHAVES e outro  
No. ORIG. : 00072200520104036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Petição de fls. 103/104 na qual o Conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo - CRECI 2ª Região requer a suspensão destes embargos à execução fiscal pelo prazo de um ano, com fulcro no artigo 40 da Lei das Execuções Fiscais (LEF), para apreciação de processo administrativo instaurado para analisar pedido de anistia e cancelamento de inscrição do executado em virtude de problemas financeiros e de saúde.

Instado a se manifestar nos termos do artigo 265, inciso II, do CPC (fl. 111), não houve resposta do executado (fl. 113).

É o relatório. Decido.

Ausente fundamento legal para a suspensão dos embargos à execução, na medida em que a situação dos autos não se insere naquela prevista no artigo 40 da LEF. Ademais, não houve convenção das partes para a mencionada suspensão (artigo 265, inciso II, do CPC), de forma que é de rigor o prosseguimento do feito.

Ante o exposto, indefiro o pedido de fls. 103/104.

Intimem-se. Após, tornem os autos conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032897-91.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.032897-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : LUANDRE SERVICOS TEMPORARIOS LTDA  
ADVOGADO : SP246222 ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA e outro  
No. ORIG. : 00328979120104036182 13F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls.: 309/314: Ante a eventual possibilidade de atribuição de efeitos infringentes, manifeste-se, no prazo de 5 (cinco) dias, a empresa Luandre Serviços Temporários Ltda.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007536-90.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.007536-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : GARMA IND/ E COM/ DE AUTO PECAS LTDA  
ADVOGADO : SP256828 ARTUR RICARDO RATC e outro  
APELADO(A) : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP117630 SILVIA FEOLA LENCIONI FERRAZ DE SAMPAIO e outro  
No. ORIG. : 00075369020114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por GARMA INDUSTRIA E COMERCIO DE AUTO PEÇAS LTDA em face de sentença prolatada em ação de rito ordinário objetivando o recebimento de valores de obrigações ao portador/debêntures das Centrais Elétricas Brasileiras S/A - Eletrobrás, devidamente atualizados desde a data do efetivo pagamento acrescidos de correção monetária, juros contratuais e juros moratórios.

O Juízo *a quo* extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, tendo em vista que a autora deixou de promover ato necessário ao desenvolvimento válido e regular do processo.

Em suas razões, a apelante alega que a questão relativa à possibilidade de inclusão da União no pólo passivo ainda é controvertida neste Tribunal. Ademais, alega que a irregularidade apontada é passível de ser sanada e que o cumprimento da determinação do Juízo *a quo* ensejaria a ocorrência de preclusão lógica ante a pendência de julgamento de agravo de instrumento interposto.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

O artigo 267, inciso IV do Código de Processo Civil, dispõe:

*Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:*

*(...)*

*IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;*

A extinção do processo, no caso presente, teve como causa o não cumprimento de: (i) despacho para manifestação, no prazo legal, acerca da concessão de efeito suspensivo ao agravo de instrumento interposto e (ii) despacho para manifestação acerca da inclusão da União Federal no pólo passivo da demanda e o recolhimento das custas iniciais.

Pois bem.

No caso, a ação foi distribuída, originalmente, perante a Justiça Estadual do Estado de São Paulo.

A União informou seu interesse jurídico na questão e, por tal motivo, foram os autos redistribuídos para a 9ª Vara Federal.

A autora foi intimada para a inclusão da União Federal no pólo passivo da presente demanda e o recolhimento das custas iniciais, nos termos do artigo 257 do Código de Processo Civil (fl. 567).

Irresignada, a autora informou a interposição de agravo de instrumento em face desta decisão (fl. 569/596).

Instada a se manifestar acerca de eventual concessão de efeito suspensivo nos autos do agravo de instrumento nº 0020729-42.2011.4.03.0000, a ora apelante quedou-se inerte (fl. 597). Em face disso, a autora foi intimada para integrar a União Federal no pólo passivo e recolher as custas, quedando-se, novamente, inerte (fls. 598 e 601).

Assim, o Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução de mérito.

Atesto que a ausência de manifestação da parte autora no que concerne ao cumprimento das determinações exaradas configura causa de extinção do processo, nos termos do artigo 267, inciso IV do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que, a despeito da interposição do agravo de instrumento, a autora foi intimada mais de uma vez a se manifestar, quedando-se, contudo, inerte e deixando de cumprir determinação do Juízo *a quo*.

Dessa forma, não há reparo a ser procedido na sentença *a quo*, devendo ser mantida nos seus exatos termos.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, mantendo a sentença *a quo* nos seus próprios termos, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007385-78.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.007385-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : THIAGO LACERDA NOBRE e outro  
APELADO(A) : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP  
ADVOGADO : SP057055 MANUEL LUIS e outro  
APELADO(A) : FABRIZIO PIERDOMENICO  
ADVOGADO : SP027263 MARCO ANTONIO NEGRAO MARTORELLI e outro  
APELADO(A) : FABIANA TRANSPORTES MARITIMOS LTDA e outros  
: JOSE CARLOS MELLO REGO  
: ARNALDO DE OLIVEIRA BARRETO  
: MAURO MARQUES  
ADVOGADO : SP186248 FREDERICO SPAGNUOLO DE FREITAS e outro  
No. ORIG. : 00073857820124036104 2 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Fls. 750/763: Defiro o pedido de suspensão do feito formulado pelo MPF pelo prazo de 1 (um) ano. Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022596-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022596-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : CECILIA FERRAZ GUIMARAES espolio  
ADVOGADO : SP256153 LEONARDO FRANCO BARBOSA RODRIGUES ALVES e outro  
REPRESENTANTE : JOAO FERRAZ GUIMARAES  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP160834 MARIA CECILIA NUNES SANTOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00023097020084036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata da mensagem eletrônica encaminhada pelo juízo *a quo*, o mesmo em juízo de retratação reconsiderou a decisão objeto do presente Agravo de Instrumento (fl. 05). Eis o dispositivo da decisão:

[Tab]

*"(...) Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROEDENTE o pedido formulado por JOÃO FERRAZ GUIMARÃES, representante do espólio de Cecília Ferraz Guimarães, em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF e condeno essa última a pagar a diferença entre o que foi pago e o que é devido a título de correção monetária em relação às contas de poupança n. 0306.013.99005724-6 e n. 0306.013.00048895-5, mediante a aplicação do IPC de 42,72% (janeiro de 1989), 44,80% (abril de 1990) e 2,49 (maio de 1990); n.*

0306.013.00017147-1, mediante a aplicação do IPC de 42,72 (janeiro de 1989) e n. 0306.013.00048895-5, mediante a aplicação do IPC de 21,87% (fevereiro/91) aos valores não bloqueados pela Lei n° 8.024/90 tudo acrescido de correção monetária, juros remuneratórios e juros de mora, abatendo-se os percentuais eventualmente já pagos. Deixo de determinar o pagamento da diferença relativa ao IPC de 21,87% (fevereiro/91) para a conta poupança n. 0306.013.00017147-1.

Quanto aos juros remuneratórios e à atualização monetária, deve incidir o índice da poupança, a partir do dia em que o crédito deveria ter sido efetivado, até o efetivo pagamento, sendo que os primeiros serão capitalizados mensalmente, agregando-se ao principal em cada período a que se referem (REsp n. 780.085/SC; Ag-Rg n. 1.192.553/SP; AgRg-Ag n. 1.217.521/SP).

Em relação aos juros moratórios, deve incluir o disposto na Resolução n.º 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Caso a parte Autora já tenha levantado o saldo de sua conta-poupança, fica a ré condenada a efetuar o pagamento do valor devido, na fase da execução, uma vez que não há possibilidade de creditamento em razão d saque já efetuado.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com as despesas processuais e honorários de advogado que lhe couberam, observado o disposto no art. 12, da Lei n. 1.060/50.

Decorrido o prazo legal para interposição de recurso, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais. Caso haja interposição de recurso em face desta sentença, deverá a parte recorrente recolher, além das custas de preparo (código da receita 18710-0), o valor referente às despesas de porte de remessa e retorno dos autos, no importe de R\$8,00 (oito reais), no termos do parágrafo 2º, do art. 511, do Código de Processo Civil, c/c art. 225 do Provimento COGE n° 64/2005 (excetuados os casos legais de isenção), sob pena de deserção.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se."

Assim, já tendo havido retratação, da decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020149-74.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.020149-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : MARCELO CINTRA DE PASQUALI  
ADVOGADO : SP196792 HENRIQUE DI YORIO BENEDITO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00201497420134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Dê-se vista dos embargos declaratórios (fls. 122/123) ao autor para manifestação.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Publique-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.  
Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010108-78.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010108-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : UNIVERSO ONLINE LTDA  
ADVOGADO : SP131943 ALEXANDRE EDUARDO PANEBIANCO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00039114320144036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Fls. 230/231: Encaminhe-se à distribuição para retificação do nome da agravada.

Considerando que as partes já tiveram ciência da decisão de fls. 228 e que a incorreção em questão constitui simples erro material no cabeçalho, não alterando o "decisum", determino a remessa dos autos à vara de origem.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014225-15.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014225-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : GOOGLE BRASIL INTERNET LTDA  
ADVOGADO : SP132234 EDUARDO DAMIAO GONCALVES e outro  
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : ADRIANA SCORDAMAGLIA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00059727120144036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Google Brasil Internet Ltda. em face do Ministério Público Federal contra decisão que, em sede de ação de execução, determinou sua citação para que no prazo de três dias efetue o pagamento de débito no valor de R\$ 700 milhões, ou nomeie suficientes bens à penhora, sob pena de bloqueio de valores via sistema BACENJUD.

O agravante alega, em apertada síntese, que suas razões de pré-executividade, ainda não apreciadas pelo juízo *a quo*, impõem que se suspenda a ordem do pagamento até que sejam estas analisadas, uma vez que a execução é nula, por fundada em título desprovido de exigibilidade, certeza e liquidez, posto que inexistente prova de que descumpriu o Termo de Ajuste de Conduta que firmou com o ora agravado.

Às fls. 752/753, foi deferido o efeito suspensivo pleiteado, pelo que determinou a suspensão da ordem de pagamento e penhora pelo sistema BACENJUD até que seja apreciada a exceção de pré-executividade oposta no juízo de origem.

Em contraminuta apresentada às fls. 757/772, o agravado destacou que o referido Termo de Ajuste de Conduta tem força de título executivo extrajudicial, tanto as obrigações que estabelece, quanto a multa que impõe pelo atraso na solução dos problemas que consigna. Aduz que o agravante teve ciência das irregularidades, bem como de seu inadimplemento, nada fazendo para corrigi-lo. Abrindo-se vista para que se manifeste como fiscal da lei, o Ministério Público Federal reiterou sua manifestação, e opinou pelo desprovimento do agravo (fl. 776).

Todavia, agravante e agravado requereram, conjuntamente, a suspensão pelo prazo de 60 (sessenta) dias do trâmite da ação de execução originária, bem como dos embargos à execução relacionados à ela, a fim de tentarem uma composição amigável para o litígio (fl. 778). Pelo mesmo prazo, requereram a suspensão do trâmite do presente feito.

As fls. 780/783, o agravante comunicou que as partes celebraram acordo, pondo fim à referida demanda, protocolizando petição nos autos da ação de execução requerendo que o mesmo seja homologado. Juntou a cópia da petição e do acordo.

Intimado a se manifestar, o agravado informa às fls. 787/790 que nos autos do processo executivo originário o feito foi extinto com resolução de mérito, ante o acordo firmado e a satisfação dos deveres fixados, perdendo o presente agravo de instrumento seu objeto.

Dessa forma, resta prejudicada a pretensão recursal pela manifesta perda superveniente de seu objeto.

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso, com fundamento no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016543-68.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016543-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : SANDRA REGINA RAMOS  
ADVOGADO : SP178314 WALTER VICTOR TASSI e outro  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00001278320094036116 1 Vr ASSIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SANDRA REGINA RAMOS contra a decisão que, a seu entender, violou a coisa julgada por afastar indevidamente a incidência de juros moratórios.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

No presente caso, observo que a agravada foi intimada acerca da decisão agravada, que entendeu no sentido de que os juros moratórios não decorrem da natureza do contrato de poupança e, se não contemplados no título executivo, é indevida sua aplicação, em 10 de junho de 2013 (fl. 103).

Portanto, o recurso interposto apenas em 02 de julho de 2014 (fl. 02) não pode ser admitido ante a ausência de tempestividade.

Noutro passo, as petições de fls. 108/113 e 119/120 têm, no máximo, natureza de pedido de reconsideração, visto

que, em seu conteúdo, novamente pleitearam a inclusão de juros nos cálculos judiciais. Assim, da decisão que causou o gremio à recorrente não foi interposto recurso e as petições de fls. 108/113 e 119/120 não tem o condão de interromper o prazo recursal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

*"PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRAZO. INTEMPESTIVIDADE.*

**1. O pedido de reconsideração não interrompe e nem suspende o prazo para interposição de agravo de instrumento, que deve ser contado a partir do ato gerador do inconformismo.**

2. *In casu*, o primeiro despacho proferido em 07 de janeiro de 2008 (e-STJ fls. 178/179) detinha cunho decisório, tendo o magistrado se manifestado sobre o requerido pelos recorrentes. Inclusive, os mesmos reconhecem isso em seu petitório de e-STJ fls. 192/194 quando afirmam que, verbis: "Este r. Juízo indeferiu o pedido dos autores Elson, Sofia e Vitor, sob o fundamento de que os depósitos judiciais já haviam sido levantados. Há equívoco nessa decisão (...)" e ao final, reconhecendo o caráter de decisão interlocutória, requereu "caso não seja esse o entendimento, seja a presente recebida como agravo retido". Portanto, interposto recurso de agravo de instrumento somente após o segundo pronunciamento do magistrado, é notória a intempestividade do mesmo.

3. A doutrina assevera que "Tanto a doutrina quanto a jurisprudência ensinam que o simples pedido de reconsideração não ocasiona a interrupção nem a suspensão do prazo recursal" (in Souza, Bernardo Pimentel. *Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória*. São Paulo, : Saraiva, 2009, p.123)

4. *Agravo regimental desprovido*".

(STJ; Proc. AGRESP 201001369841; 1ª Turma; Rel. Rel. LUIZ FUX; DJE:03/11/2010).

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COMO AGRAVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. NÃO SUSPENSÃO DO PRAZO RECURSAL.. INTEMPESTIVIDADE.*

*I. Não obstante o cabimento de embargos de declaração em face de decisões monocráticas, o recurso deve ser recebido como agravo, quando o propósito é atribuir efeitos infringentes à decisão embargada bem como não se vislumbra obscuridade, contradição ou omissão. Precedentes do STJ.*

*II. Ausência de violação ao art. 535, do Código de Processo Civil quando a decisão é expressa, congruente e motivada.*

**III. A mera reiteração de pedido anteriormente formulado, em pedido de reconsideração, não suspende ou interrompe o prazo para interposição de recurso, operando-se a preclusão.**

*IV. Agravo desprovido*".

(TRF3; Proc. AI 00178904420114030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; CJI:23/12/2011).

Desse modo, é forçoso reconhecer que o presente agravo de instrumento é intempestivo, visto que a decisão de fls. 124 apenas manteve a decisão anterior, deixando claro que o mérito do pedido havia sido analisado por ocasião da decisão de fls. 103, a qual, como adrede mencionado, foi o ato gerador do inconformismo, sendo sua ciência o marco inicial do prazo recursal.

Por todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018830-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018830-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro  
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00008977820104036104 7 Vr SANTOS/SP

#### Desistência

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF** em face de decisão que rejeitou exceção de pré-executividade apresentada pela agravante, nos autos da execução fiscal movida pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO VICENTE/SP**, para cobrança de IPTU e taxas de imóvel objeto do Programa de Arrendamento Residencial - PAR.

À fl. 84, a agravante pugnou pela desistência do recurso.

Defiro o pedido de desistência, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, os autos deverão ser remetidos à vara de origem.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2015.

MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028572-53.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.028572-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : P S S  
ADVOGADO : MS006720B LUIZ EDUARDO PRADEBON  
AGRAVADO(A) : A J R D O  
: C R d M d E d M G d S  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00005555420114036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DESPACHO

1. Verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo/antecipação da tutela recursal, razão pela qual deixo de proferir decisão nesta fase processual.
2. Intime-se a parte agravada nos termos do artigo 527, V, do CPC.
3. Após, vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000359-03.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000359-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A  
ADVOGADO : SP021585 BRAZ PESCE RUSSO e outro  
AGRAVADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE TUPI PAULISTA SP  
ADVOGADO : SP283803 RAMBLET DE ALMEIDA TERMERO e outro  
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ANDRADINA >37ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00007995220144036137 1 Vr ANDRADINA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVIÇOS S/A contra decisão que, em ação de rito ordinário, deferiu pedido de tutela antecipada para desobrigar o autor, município de TUPI PAULISTA, do cumprimento do disposto no artigo 218 da Resolução Normativa nº 414/10, com redação dada pela Instrução Normativa nº 479/12, ambas da ANEEL, nos seguintes termos:

"(...)

*Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, por meio da qual a parte autora requer que a ré ANEEL seja impedida de impor-lhe o cumprimento da Resolução Normativa ANEEL nº 414/2010, especificamente seu artigo 218 que determina que as distribuidoras devam transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) à pessoa jurídica de direito público competente, até 31/01/2014, alegando que tal dispositivo transgredir a hierarquia das normas por afrontar a Lei nº 9.427/1996, bem como o Decreto nº 41.019/1957 em relação ao regramento do serviço de energia elétrica, e também os artigos 22, 29, 30, inciso V, 84, inciso IV, da Constituição Federal ao impor ao Município um ônus que ele teria opção de não assumir, por não ter legislado no sentido de ter interesse na assunção de tais serviços. À inicial foram juntados os documentos de fls. 31/44.*

*É o relatório.*

*Decido.*

### 2. FUNDAMENTAÇÃO

*A concessão de tutela antecipada, nos termos do art. 273 do Código de Processo Civil, exige a existência de prova inequívoca, bem como do convencimento da verossimilhança das alegações, sempre que houver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou ainda quando ficar caracterizado o abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. Da mesma forma o parágrafo 7º do mesmo artigo permite a fungibilidade entre o pedido de antecipação dos efeitos da tutela e a providência de natureza cautelar, se presentes os respectivos pressupostos.*

*No caso em apreço, vislumbro o preenchimento dos requisitos acima mencionados.*

*Em que pese o fato de que em 12/12/2013 foi publicada no DOU a Resolução Normativa ANEEL nº 587, de 10 de dezembro de 2013, alterando a data limite prevista no artigo 218, §4º, V, da Resolução Normativa ANEEL nº 414/2010, para transferência dos ativos imobilizados em serviço, de 31/03/2014 para 31/12/2014, considerando-se os procedimentos e prazos processuais implicados, afigura-se improvável o julgamento da lide até esta data, o que poderia implicar em prejuízo à parte autora, aparentemente demonstrando situação que aponte para a existência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação caso se postergue a prestação jurisdicional.*

*Contudo, a questão tarifária atinente à continuidade da prestação integral dos serviços pela concessionária em razão da antecipação de tutela merece consideração.*

*Sendo o Município de TUPI PAULISTA favorecido com decisão antecipatória de tutela desobrigando-o dos ônus decorrentes do artigo 218 da Resolução nº 414/2010-ANEEL - assunção da obrigação de manutenção, operação e conservação do sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) -, tal não tem o condão de obrigar a concessionária a manter tais serviços gratuitamente, vez que se a antecipação de tutela restar confirmada por sentença, a consequência é a manutenção da situação tal qual se encontrara antes do início dos efeitos da mencionada obrigação em 31/12/2014. Ou seja, as concessionárias continuariam a realizar os serviços de iluminação pública nos mesmos moldes nos quais atualmente são realizados, auferindo remuneração normativamente estipulada, caso contrário, operar-se-ia o enriquecimento indevido do Município, situação vedada pelo ordenamento jurídico.*

*Assim, considerando que a decisão antecipatória de tutela tem o condão de suspender a exigibilidade do referido ato normativo, de modo a manter o status quo até decisão final, há que se manter inalterada a obrigação da parte autora de proceder ao pagamento da tarifa B4b, ou valor correspondente, pelo tempo em que vigente a decisão antecipatória de tutela.*

*A questão atinente à validade ou não dos atos normativos emanados pela ANEEL para o fim específico de transferir ônus aos entes municipais e seu confronto com as normas cogentes disciplinadoras da matéria, notadamente a Lei nº 9.427/1996, bem como o Decreto-lei nº 3.763/1941 e o Decreto nº 41.019/1957, será melhor equacionada durante regular instrução processual, visto que a postergação dos atos determinados pela Resolução atacada não importarão em prejuízo para os réus até julgamento final da lide.*

*Atendida, portanto, a caracterização do periculum in mora apta a deferir a antecipação de tutela requerida.*

### **3. DECISÃO**

*Isto posto, DEFIRO o pedido de antecipação dos efeitos da tutela a fim de desobrigar o Município de TUPI PAULISTA ao cumprimento do disposto no art. 218, da Resolução Normativa nº 414/2010 da ANEEL e, como decorrência, devendo manter o pagamento da tarifa B4b, ou valor correspondente, até o julgamento da lide, após regular instrução processual.*

*OFICIE-SE à AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL e ELEKTRO - ELETRICIDADE E SERVIÇOS S/A com cópia desta decisão.*

*CIÊNCIA à União para que se manifeste sobre interesse em integrar a lide, no prazo de dez dias.*

*CIENTIFIQUE-SE o Ministério Público Federal do teor da presente decisão, ante a existência de interesse público (STJ - REsp: 1249358 RJ 2011/0040132-9, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques, Data de Julgamento: 20/06/2013, T2 - Segunda Turma, Data de Publicação: DJe 28/06/2013) para, querendo, intervir na lide.*

*CITE-SE E INTIME-SE a AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL e ELEKTRO -*

*ELETRICIDADE E SERVIÇOS S/A para, querendo, apresentar resposta à pretensão inicial no prazo legal."*

Inconformada, argumentando que não pode ser obrigada a arcar com a manutenção e conservação da iluminação pública, devendo estas ser suportadas pelo Poder Público, assevera a corré, ora agravante, ter a decisão impugnada violado as disposições contidas nas resoluções expedidas pela Agência Nacional de Energia Elétrica, bem como os termos do contrato de concessão que prevê estar a agravante sujeita às determinações baixadas pela ANEEL, cabendo-lhe somente o encargo de distribuir e fornecer a energia elétrica.

Requer a agravante concessão do efeito suspensivo.

Decido.

O art. 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do art. 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõem que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Tratando-se de hipótese excepcional, somente a conjugação desses dois requisitos justificam o atendimento liminar a pedido de providência urgente, à margem dos quais não se pode relegar o contraditório, constitucionalmente garantido.

Compulsando os autos constato que o município autor impugna na ação ordinária as exigências trazidas na norma infralegal editada pela Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, através da Resolução Normativa nº 414/2010, com redação dada pela Resolução Normativa nº 479/2012, a qual impôs ao ente municipal a obrigação de receber o sistema de iluminação registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS, nas concessionárias de distribuição de energia elétrica.

Deferida a tutela requerida em primeiro grau, busca a agravante nesta via recursal a reversão da decisão impugnada.

Todavia, do exame do presente recurso, não verifico de pronto a plausibilidade de direito nas alegações a justificar o deferimento da providência requerida.

Isto porque a atuação da ANEEL veio disciplinada em ato normativo (Resolução Normativa nº 414/2010, com as alterações dadas pela Resolução Normativa nº. 479/2012), de forma a criar obrigações à Municipalidade, restringir direitos e impor limites às atividades econômicas das concessionárias distribuidoras de energia elétrica e, em assim sendo, ante o princípio da legalidade, será necessário se debruçar detidamente sobre a regulamentação da Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL.

A Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, autarquia federal, vinculada ao Ministério de Minas e Energia, nos termos da Lei nº 9.427/96, foi criada para "*regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal*".

Dentro de seu poder normativo a ANEEL editou a Resolução Normativa nº 414/2010, alterada pela Resolução Normativa nº. 479/2012, a qual, dispondo sobre as condições gerais de fornecimento de energia elétrica, estabeleceu em seu art. 218, §1º e §3º, que:

*"...Art. 218. A distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente.*

*§ 1º A transferência à pessoa jurídica de direito público competente deve ser realizada sem ônus, observados os procedimentos técnicos e contábeis para a transferência estabelecidos em resolução específica."*

*Omissis.*

*§3º A distribuidora deve atender às solicitações da pessoa jurídica de direito público competente quanto ao*

*estabelecimento de cronograma para transferência dos ativos, desde que observado o prazo limite de 31 de janeiro de 2014...*"

Por sua vez o Decreto nº 41.019/57 que regulamenta os serviços de energia elétrica dispôs em seu artigo 5º, §1º, "a" e "b" e, §2º que:

*Art 5º. O serviço de distribuição de energia elétrica consiste no fornecimento de energia a consumidores em média e baixa tensão.*

*§ 1º. Este serviço poderá ser realizado:*

*a) diretamente, a partir dos sistemas geradores ou das subestações de distribuição primária, por circuitos de distribuição primária, a consumidores em tensão média;*

*b) através de transformadores, por circuitos de distribuição secundária, a consumidores em baixa tensão.*

*§ 2º. Os circuitos de iluminação e os alimentadores para tração elétrica até a subestação conversora, pertencentes a concessionários de serviços de energia elétrica, serão considerados parte integrante de seus sistemas de distribuição.*

Outrossim, a Constituição Federal ao art. 30, V, e art. 149-A, Parágrafo Único, menciona a prestação pelos de serviços públicos pelos Municípios, diretamente ou, por concessão ou permissão, não se vislumbrando obrigações outras, mesmo porque o art. 5º, II, da Carta Constitucional prevê "*ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei*".

Confira-se:

*"...Art. 30. Compete aos Municípios:*

*Omissis.*

*V - organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial..."*

*E,*

*"...Art. 149-A Os Municípios e o Distrito Federal poderão instituir contribuição, na forma das respectivas leis, para o custeio do serviço de iluminação pública, observado o disposto no art. 150, I e III.*

*Parágrafo Único. É facultada a cobrança da contribuição a que se refere o caput, na fatura de consumo de energia elétrica..."*

Ainda se pode mencionar o artigo 175, da Carta Constitucional, que a prestação de serviços públicos deve ser feita nos termos da lei, *verbis*:

*"...Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.*

*Parágrafo único. A lei disporá sobre:*

*I - o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, o caráter especial de seu contrato e de sua prorrogação, bem como as condições de caducidade, fiscalização e rescisão da concessão ou permissão;*

*II - os direitos dos usuários;*

*III - política tarifária;*

*IV - a obrigação de manter serviço adequado."*

Assim, neste juízo provisório, não se infere da leitura dos textos legais referidos a presença da plausibilidade de direito em favor da agravante, mormente se ato administrativo cria obrigações da qual resultam despesas sem previsão orçamentária antecedente, porque disto resulta graves prejuízos ao agravado, quiçá irreversíveis, tolhendo inclusive o direito de defesa dado a antecipação de tutela pretendida.

Pode-se até mencionar a título de despesas à Municipalidade os custos relativos aos reparos a serem realizados na rede de energia elétrica (troca de lâmpadas, luminárias, reatores, relês, entre outros, manutenção e ampliação da capacidade ou reforma de subestações já existentes), além da contratação de pessoal especializado para a realização do trabalho, tudo a ser repassado aos municípios.

Desta forma, a decisão agravada deve ser mantida, porquanto o caso não autoriza a antecipação da tutela sem o exercício do devido processo legal pelo Município. O princípio da razoabilidade recomenda a manutenção da situação de fato e tal, nenhum dano acarreta à agravante à medida que irá discutir na lide principal a matéria posta em discussão, via instrução probatória onde melhor poderá ser abalizada suas razões de pedir.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Cumpra-se o art. 527, V, do CPC.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000572-09.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000572-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : WINDMOELLER E HOELSCHER DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP191583 ANTONIO CARLOS ANTUNES JUNIOR e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00085904420144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DESPACHO

Fl. 34: Diante da ausência de regulamentação, no âmbito desta Corte Regional, acerca da possibilidade de utilização de mídia digital para fins de instrução do agravo de instrumento promova a agravante a regularização do feito, apresentando as peças reprográficas pertinentes, nos termos do artigo 525 do CPC, no prazo de 10 dias. Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000719-35.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000719-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : J A BARROS SILVA E CIA LTDA -ME  
ADVOGADO : SP110521 HUGO ANDRADE COSSI e outro  
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de Sao Paulo CRMV/SP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00036863920144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela, em ação anulatória de rito ordinário, nos seguintes termos:

*"Trata-se de ação ordinária proposta por J. A. Barros Silva & Cia Ltda - ME em face do Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo objetivando antecipação dos efeitos da tutela para suspender a cobrança do auto de infração 944/2012 e multa 654/2014.*

*Alega que, no exercício de sua atividade empresarial, não prescreve apenas comercializa produtos, mediante receituário, não estando obrigada a manter registro perante o Conselho e nem profissional da medicina veterinária em seu estabelecimento. Contudo, devido essas ausências, o requerido lhe multou. Relatado, fundamento e decido.*

*Não é exclusivamente o objeto constante no estatuto social que revela de fato a efetiva atividade exercida pelas empresas. Assim, há necessidade de formalização do contraditório e dilação probatória.*

*Além disso, apenas o depósito, em dinheiro, do montante integral da exação tem o condão de proporcionar sua suspensão, o que não ocorreu no caso em exame.*

*Isso posto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela.*

*Cite-se e intemem-se."*

Inconformada, reiterando os argumentos deduzidos em primeiro grau, requer a autora, ora agravante, antecipação da tutela recursal *"para suspender a cobrança do auto de infração n. 944/2012 e o auto de multa n. 654/2014 e condenar a agravada na obrigação de não fazer consistente em abster de cobrar a multa ou impedir o funcionamento da agravante"*.

Decido.

Como cediço, a pretensão de desconstituição de autuação fiscal somente pode ser aduzida em ação anulatória onde, via instrução probatória e o devido contraditório, possa se discutir a questão, uma vez que a autuação fiscal goza de presunção de legitimidade, e neste sentido, por ausência de requisito necessário, o pedido de liminar restou indeferido em primeira instância.

Evidentemente toda autuação fiscal representa um ônus ao fiscalizado, ante a iminente execução dos créditos inscritos em Dívida Ativa, contudo, a única possibilidade de suspensão da exigibilidade decorre do depósito em juízo dos referidos valores.

Portanto, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos os efeitos legais.

A matéria deve ser dirimida somente na ação principal, onde será assegurado o devido processo legal, sendo hipótese de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos os efeitos legais, porquanto não demonstrada no recurso, de forma cabal, a plausibilidade do direito alegado, sendo as consequências a advir próprias da cobrança fiscal, as quais serão devidamente apreciadas nos autos principais.

A nova redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em retido uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressalvando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004. Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.

Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.

Intime-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, com a sequente remessa ao Juízo da primeira instância, onde será pensado aos autos principais.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000984-37.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000984-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
AGRAVANTE : ROMILDA ROMANINI RIBAS  
ADVOGADO : SP067427 SP067427 MARIA AMELIA VIANA TUCUNDUVA ALIBERTI e  
outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00194427220144036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Determinada à agravante a complementação do instrumento do agravo mediante a juntada da cópia integral dos autos de origem, verifica-se que houve o cumprimento parcial, eis que acostada apenas a cópia da petição inicial (fls. 22/36). Assim, promova a recorrente a juntada dos documentos faltantes (fls. 17 a 44 do feito originário), no prazo de cinco dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Publique-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.  
Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001513-56.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001513-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
AGRAVANTE : ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A  
ADVOGADO : SP090393 SP090393 JACK IZUMI OKADA  
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE TARABAI SP  
ADVOGADO : SP289957 SP289957 SIDNEY RIBEIRO DE OLIVEIRA e outro  
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00066305920144036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por **Elektro Eletricidade e Serviços Ltda.** contra decisão que, em sede de ação ordinária, deferiu a antecipação da tutela para suspender, até a prolação da sentença, a transferência do ativo imobilizado em serviço - AIS ao Município de Tarabai/SP, permanecendo a agravante com a responsabilidade pela gestão, manutenção e expansão dos serviços de iluminação pública da municipalidade, ao fundamento de que o artigo 218 da Resolução Normativa nº 414/2010 da ANEEL tem conteúdo estritamente normativo e a Lei nº 9.427/1997 não estabeleceu qualquer delegação desse poder à agência reguladora, que, portanto, excedeu seu poder regulamentar (fls. 142/143).

Sustenta a agravante, em síntese, que:

a) o serviço de iluminação pública é de titularidade dos municípios e compete-lhes a implantação das instalações de iluminação pública, sua manutenção e operação, assim como a responsabilidade pela aquisição de energia elétrica necessária à efetiva iluminação das áreas públicas (artigo 30, inciso V, da Constituição Federal);

b) o artigo 218 da Resolução Normativa nº 414/2010 da ANEEL, alterada pela de nº 479/2012, é legal e constitucional, eis que:

b.1) não impõe aos municípios o recebimento dos equipamentos registrados como AIS, mas, sim, que os concessionários do serviço público federal de distribuição de energia transfiram-nos, gratuitamente, a tais entes. Assim, o comando não inova na ordem jurídica, apenas cumpre o inciso V do § 5º do artigo 4º da Lei nº 9.074/1995, o qual veda às concessionárias o desenvolvimento de atividades estranhas ao objeto da concessão, como é o caso da operação e manutenção dos equipamentos destinados à prestação dos serviços de iluminação pública registrados como AIS. A efetividade dessa norma teve início com a Resolução Normativa nº 456/2009 da ANEEL (artigos 114 a 116);

b.2) o poder regulamentar da ANEEL foi observado. Tanto que o artigo 29, inciso I, da Lei Geral de Concessões - Lei nº 8.987/1995, com base no artigo 175 da CF, determina que incumbe ao poder concedente regulamentar o serviço concedido e fiscalizar sua prestação;

b.3) a Lei nº 9.427/1996 é taxativa ao consignar em seu artigo 2º a competência regulamentar da ANEEL, o que é ratificado pelo artigo 4º, inciso IV, do Decreto nº 2.335/1997, e avalizado pelo artigo 21, inciso XII, alínea b, da CF;

b.4) a responsabilidade da concessionária vai até o ponto de entrega e o consumidor deve garantir a segurança das instalações a partir de tal ponto (artigos 14, inciso IX, e 166 da Resolução Normativa nº 414/2010 da ANEEL);

c) os dispositivos citados não se contrapõem aos artigo 5º, § 2º, do Decreto nº 41.019/1957;

d) não se encontram preenchidos os requisitos do *fumus boni iuris*, consoante exposto, e do *periculum in mora*, já que:

d.1) o agravado recebeu efetivamente todas as informações para o cumprimento do que dispõe as resoluções da ANEEL;

d.2) desde 2010, quando da Resolução Normativa nº 414/2010, os municípios estão cientes de que deveriam receber o AIS;

d.3) o recorrido será beneficiado com a extinção da tarifa B4b e a tarifa B4a que a substituirá e que não contempla as importâncias despendidas com os custos de operação e de manutenção dos ativos;

d.4) é o município que dispõe da contribuição para o custeio da iluminação pública (artigo 149-A da CF), que serve precisamente para fazer frente ao custeio do serviço;

d.5) qualquer ente municipal, até mesmo de pequeno porte, é totalmente capaz de operar sua rede de iluminação, se é que ainda não o faz, como ocorre com 70% dos municípios brasileiros;

e) há *periculum in mora* inverso, pois:

e.1) a pretensão prejudica sobremaneira o equilíbrio econômico-financeiro do seu contrato de concessão;

e.2) a decisão acarretará efeito multiplicador de pretensões repetidas exaustivamente com o que se pretende congestionar as varas federais, as quais nada mais representam do que a indébita oportunidade de um contraponto das municipalidades muitas vezes inadimplentes junto às concessionárias para produzir o conhecido "fogo de encontro" destinado a amenizar ou retardar o cumprimento dos seus compromissos;

e.3) mantém um serviço que não lhe pertence e nem é de sua responsabilidade;

e.4) haverá redução na tarifa para os consumidores com a transferência;

e.5) todo o custeio do serviço público municipal de iluminação é feito mediante a contribuição de iluminação pública correspondente;

e.6) o descumprimento das regras de concessão são ensejo a drásticas sanções disciplinares aos concessionários, que são traduzidas em valores altíssimos (artigos 29 e 31 da Lei nº 8.987/1995). Especificamente no seu caso, ressalte-se a cláusula décima primeira do contrato de distribuição nº 187/98-ANEEL, com o que está comprovado que é a agravante que precisa da tutela jurisdicional.

Pede seja atribuído o efeito suspensivo ao presente recurso, nos termos dos argumentos antes desenvolvidos.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:*

[...]

**III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]**

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

*Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]*

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, a agravante desenvolveu, resumidamente os seguintes argumentos quanto ao *periculum in mora* (fl. 20/23):

- a pretensão prejudica sobremaneira o equilíbrio econômico-financeiro do seu contrato de concessão;

- a decisão acarretará efeito multiplicador de pretensões repetidas exaustivamente com o que se pretende

congestionar as varas federais, as quais nada mais representam do que a indébita oportunidade de um contraponto das municipalidades muitas vezes inadimplentes junto às concessionárias para produzir o conhecido "fogo de encontro" destinado a amenizar ou retardar o cumprimento dos seus compromissos;

- mantém um serviço que não lhe pertence e nem é de sua responsabilidade;

- haverá redução na tarifa para os consumidores com a transferência;

- todo o custeio do serviço público municipal de iluminação é feito mediante a contribuição de iluminação pública correspondente;

- o descumprimento das regras de concessão são ensejo a drásticas sanções disciplinares aos concessionários, que são traduzidas em valores altíssimos (artigos 29 e 31 da Lei nº 8.987/1995). Especificamente no seu caso, ressalte-se a cláusula décima primeira do contrato de distribuição nº 187/98-ANEEL, com o que está comprovado que é a agravante que precisa da tutela jurisdicional.

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que as alegações supracitadas não atendem a tais requisitos. Eventual desequilíbrio econômico-financeiro do seu contrato de concessão não seria novo, considerado que desde há muito tempo, como a própria agravante reconhece, ela presta os serviços de iluminação, os ocasionais efeito multiplicador e redução na tarifa e a contribuição de iluminação pública não evidenciam prejuízo à concessionária, a responsabilidade do serviço corresponde à relevância da fundamentação e não poderia haver sanções decorrentes de descumprimento das regras de concessão, uma vez que o impedimento da transferência do AIS ao município foi determinada pelo Poder Judiciário. Por outro lado, não foi demonstrada de que maneira alguma lesão seria grave e de difícil reparação, como exige o artigo 558 anteriormente transcrito. Desse modo, ausente o risco, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se o agravado, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001764-74.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001764-5/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE	: Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO	: SP076921 SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM e outro
AGRAVADO(A)	: PREFEITURA MUNICIPAL DE ICEM SP
ADVOGADO	: SP164977 SP164977 BRUNO HENRIQUE SILVESTRE DELFINO e outro
PARTE RÉ	: Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	: 00057620220144036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela **Companhia Paulista de Força e Luz - CPFL** contra decisão que, em sede de ação ordinária, deferiu a antecipação da tutela recursal para determinar que a recorrente continuasse a prestar serviço de manutenção da iluminação pública ao Município de Icém/SP, mediante a cobrança da tarifa B4b, e não transferisse os ativos imobilizados - AIS, sob pena de multa diária no valor de R\$ 10.000,00, ao fundamento de que (fls. 77/79):

i) há verossimilhança da alegação, eis que o artigo 218 da Resolução Normativa nº 414/2010, com redação dada pela de nº 479/2012, ambas da ANEEL, tem conteúdo estritamente normativo e contraria o artigo 5º do Decreto nº 41.019/1957, além de a citada agência ter extrapolado seu poder regulamentar (Lei nº 9.427/1996), com violação aos princípios da legalidade e da separação dos poderes;

ii) há fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, já que a transferência ocorreria em 31/12/2014 (Resolução Normativa da ANEEL nº 587/2013, o que acarreta ao município alto custo de manutenção de todo o sistema e coloca em risco a continuidade do serviço público de iluminação, à vista da necessidade de licitação e concurso público para a sua execução.

Sustenta a agravante, em síntese, que:

a) o artigo 218 da Resolução Normativa nº 414/2010 da ANEEL não trata de transferência de ativo patrimonial da distribuidora, mas sim apenas daqueles vinculados à prestação do serviço de iluminação pública (artigo 2º, incisos XLIV e XXXIX) e, portanto, distintos dos equipamentos atinentes ao serviço de distribuição de energia elétrica, mesmo porque é de competência municipal a organização e prestação, direta ou sob regime de concessão ou permissão, dos serviços públicos de interesse local, como inegavelmente é o de iluminação pública (artigo 30, inciso V, da Constituição Federal);

b) as citadas resoluções da ANEEL não apresentam qualquer vício formal, pois vão ao encontro da Lei Maior e da legislação infraconstitucional aplicável, nem material, porquanto, mesmo antes da promulgação da CF/1988, o artigo 8º do Decreto-Lei nº 3.763/1941 e o artigo 1º do Decreto-Lei nº 5.764/1943 já atribuíam à municipalidade a competência para prestação de serviços de iluminação, a qual apenas veio corroborada pelo artigo 30, inciso V, da CF. Frise-se que o interesse local é claro no caso. Tanto que o artigo 149-A da CF conferiu aos municípios o poder de instituir contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública. Não obstante, as concessionárias vêm exercendo as funções originalmente atribuídas aos municípios, razão pela qual a ANEEL editou a Resolução nº 456/2000, que estabeleceu em seu artigo 114 que elas deixariam de ser responsáveis pelo projeto, implantação, execução, operação e manutenção das instalações de iluminação, que sempre foram de competência municipal;

c) inexistente contrariedade ao Decreto nº 41.019/1957, uma vez que a correta interpretação ao termo "circuito de iluminação" (artigo 5º, § 2º) não contempla os ativos de iluminação pública. Ademais, é expresso que a propriedade da concessionária estende-se apenas aos bens que concorrem para a produção, transmissão, transformação e distribuição de energia elétrica (artigo 44). Não há, portanto, obrigação legal para que os bens relativos à prestação de serviços de iluminação (artigo 2º, incisos XXXIX e XLIV, da Resolução nº 414/2010) sejam de sua propriedade;

d) a transferência atende ao interesse público, o que decorre do texto constitucional (artigo 30, inciso IV) e advém da redução na tarifa que ocorrerá;

e) não estão presentes os requisitos para a antecipação da tutela recursal (artigo 283 do Código de Processo Civil): e.1) é ausente a verossimilhança das alegações, na medida em que a jurisprudência dominante alberga exatamente seus argumentos;

e.2) não há dano de difícil reparação, eis que a própria CF atribui aos municípios a competência e fornece-lhes meio de custeio das atividades (artigo 149-A: COSIP) que apenas deve observar o artigo 150, inciso III, da CF. Houve tempo suficiente para a tomada de providências necessárias ao recebimento dos ativos, já que desde 2010 a questão é discutida.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, porquanto estão presentes os pressupostos para tanto. Afirma que o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, uma vez que, além de haver violação ao interesse público, descumprirá a intenção constitucional traduzida no regulamento editado pelo órgão regulador competente, o que afronta a distribuição de competências constitucionais e as normas do setor.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:*

[...]

**III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;** [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

*Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara.* [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, a agravante desenvolveu os seguintes argumentos ao requerê-lo (fl. 22):

[...]

*No tocante ao perigo de dano ou de difícil reparação, o mesmo também é evidente em relação a Agravante, pois, conforme já salientado anteriormente, além de ferir o interesse público, caso a decisão agravada seja mantida, a Agravante estará descumprindo a intenção constitucional traduzida no regulamento editado pelo órgão regulador competente, violando a distribuição de competências estabelecidas na Constituição Federal e as normas do setor em que atua como concessionária.*

[...]

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que sequer foi apontada especificamente de que maneira a manutenção da decisão agravada acarretaria gravidade para a recorrente, eis que o suscitado descumprimento da "intenção constitucional" e a violação à Constituição Federal e às normas do setor referem-se à relevância da fundamentação. Tampouco foi demonstrada de que maneira ocasional lesão seria grave e de difícil reparação, como exige o artigo 558 anteriormente transcrito. Desse modo, ausente o risco, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2015.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002393-48.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002393-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
AGRAVANTE : SANDRO SANTANA MARTOS e outro  
: EDSO TADEU SANTANA  
ADVOGADO : SP112215 SP112215 IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
INTERESSADO(A) : PRUDENFRIGO PRUDENTE FRIGORIFICO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 12018001119984036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DESPACHO

Os agravantes insurgem-se contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou sua inclusão no polo passivo do feito, ao fundamento de que os documentos apresentados pela exequente com a petição de fls. 1.249/1.258 aparentemente indicam indícios de que a empresa executada foi irregularmente dissolvida. Porém, não foi acostada cópia dessa petição e dos documentos que a acompanharam, cuja apresentação considero imprescindível, para o deslinde da questão.

Assim, procedam os agravantes à complementação do instrumento por meio da juntada de cópia do documento anteriormente explicitado, no prazo de cinco dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.  
Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002976-33.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002976-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : SORAIA EUFRASIO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP151809 PATRICIA RIZKALLA ABIB e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RÉ : NENO ENTREGAS RAPIDAS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00034109120074036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DESPACHO

1- Consoante o entendimento da C. Superior Corte, exarado por ocasião do julgamento do REsp 1.102.467/RJ, a ausência das peças facultativas, no momento de interposição do agravo de instrumento, consideradas como tais as necessárias ao deslinde da controvérsia posta (artigo 525, inciso II, do CPC), não enseja a inadmissão do recurso, devendo ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento.

2- Assim, deverá a agravante promover a juntada de cópia integral do executivo fiscal de origem, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003034-36.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003034-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
AGRAVANTE : FABIANE FERREIRA CAMARGO MONTEIRO -EPP  
ADVOGADO : SP100139 SP100139 PEDRO BENEDITO MACIEL NETO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00047188220134036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DESPACHO

A agravante insurge-se contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, ao fundamento de que não se verificaram as alegadas prescrições do crédito tributário, intercorrente e intercorrente para o redirecionamento contra os administradores. Porém, não foi acostada cópia integral dos autos de origem, cuja apresentação considero imprescindível, para o deslinde da questão. Assim, proceda a agravante à complementação do instrumento por meio da juntada de cópia do documento anteriormente explicitado, no prazo de cinco dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003084-62.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003084-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : SINDICATO NACIONAL DAS EMPRESAS DE ARQUITETURA E  
ENGENHARIA CONSULTIVA SINAENCO  
ADVOGADO : SP098702 MANOEL BENTO DE SOUZA e outro  
AGRAVADO(A) : INSTITUTO NACIONAL DE PESQUISAS ESPACIAIS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00075401620144036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DESPACHO

Verifico que o preparo do recurso não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região,

disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Ademais o preparo não foi recolhido no código de unidade gestora (UG 090029) indicado na Certidão de folha 110 da Subsecretaria de Registros e Informações Processuais - UFOR.

Assim, determino que o agravante regularize o preparo conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003280-32.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003280-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
AGRAVADO(A) : JULIO CESAR FONSECA RONCHESE  
ADVOGADO : SP219952 MARCO ANTONIO DOS SANTOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00077261920124036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário, após conceder a antecipação da tutela recursal na sentença, recebeu apelação da ré CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF unicamente no efeito devolutivo, nos seguintes termos:

*"Em face do termo de audiência juntado às fls. 321/322, inicialmente, reconsidero em parte o despacho de fls. 309 a fim de determinar que o recurso de apelação interposto pela CEF às fls. 291/306 seja recebido apenas em seu efeito devolutivo. Isto porque, o recurso de apelação interposto contra sentença que confirme os efeitos da tutela antecipada concedida no início do trâmite processual deve ser recebido apenas no seu efeito devolutivo, consoante a regra processual estatuída no artigo 520, inciso VII, do Código de Processo Civil. Nesse sentido é a orientação da jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. DIREITO DE ESTIVAGEM DE CARGAS PELA PRÓPRIA TRIPULAÇÃO. SENTENÇA QUE CONFIRMA OS EFEITOS DA TUTELA ANTECIPADA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. I - Havendo a confirmação, pela sentença, dos efeitos da tutela antecipada, deve ser observado o que dispõe o art. 520, inciso VII, do CPC, ou seja, deve ser recebida a apelação somente no efeito devolutivo. II - Recurso especial provido." (STJ, RESP 653086, Primeira Turma, DJ 13/02/2006, p. 669). Assim, indefiro o requerimento da CEF às fls. 291. Subam os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, com as homenagens deste Juízo. Int."*

Inconformada, alega a agravante a nulidade absoluta do feito ante a incompetência da Justiça Federal para conhecimento e julgamento da demanda porquanto, em casos como o presente, a competência para apreciação da matéria pertence à Justiça do Trabalho, nos termos do art. 114, I, da Constituição da República.

Entende a ré Caixa Econômica Federal, ora agravante, que a decisão impugnada causará lesão grave e de difícil reparação pois o autor agravado será contratado para assumir o cargo de técnico bancário, sem que tenha preenchido requisito previsto no item 4.8 do edital do concurso público no tocante à exigência de possuir aptidão física e mental, mesmo tendo sido reprovado no exame psiquiátrico.

Sustenta que a exposição do autor à ambiente e condições de trabalho stressantes, como é o caso de agências bancárias "local de grande fluxo de pessoas, grande parte mulheres, enorme stress, sujeito a perigos decorrentes de

eventuais roubos e discussões, além de pressões por metas" culminariam por abalar ainda mais a saúde mental do agravado, colocando em risco não somente ele, mas também os clientes e empregados da CEF, além de causar sérios danos à imagem do agravante.

Aduz que o fato das patologias do autor estarem em remissão por conta dos medicamentos não afasta a possibilidade do agravamento de sua saúde, se submetido à atividade com potencial de piorar seu quadro básico, como é o caso da atividade bancária a ser desempenhada diariamente (dada a necessidade de se lidar com pessoas, valores e bens de terceiros) a ensejar o aumento das doses da medicação ao ponto dos mesmos não surtirem mais efeitos, donde entende pela incapacidade do autor para o desempenho do cargo.

Assevera que a sentença agride frontalmente os princípios constitucionais da legalidade da moralidade, o princípio administrativo da vinculação ao edital, além de violar os direitos trabalhistas, bem como que a ordem de contratação conferiu ao agravado tratamento diferenciado dos demais candidatos, o que não se pode admitir.

Reiterando a CEF, os argumentos deduzidos em primeiro grau, defende o recebimento da apelação integralmente nos efeitos devolutivo e suspensivo, tanto em virtude da possibilidade de prejuízos imediatos de ordem pecuniária, quanto pelo agravamento da saúde mental do agravado.

Requer, liminarmente, a reforma da decisão impugnada.

Decido.

Inicialmente, neste juízo de cognição sumária, tenho que a alegação de incompetência da Justiça Federal para processamento e julgamento da pretensão posta na ação ordinária originária não merece acolhida, haja vista que a causa de pedir diz respeito à negativa da agravante em empossar o autor no cargo de Técnico Bancário Novo pela inobservância de requisito contido no Edital de Concurso promovido pela Caixa Econômica Federal - CEF, não tendo havido sequer o início do exercício da função e, portanto, da relação trabalhista, razão pela qual a competência para conhecimento da questão debatida é da Justiça Federal, na forma do art. 109, I, da Carta Constitucional.

Nesse sentido se pronunciou o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se depreende do julgado que a título exemplificativo transcrevo a seguir:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CONCURSO PÚBLICO. CARGO DE TÉCNICO BANCÁRIO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CANDIDATO APROVADO. ÓBICE AO PROVIMENTO NO EMPREGO PÚBLICO. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE EMPREGO. A JUSTIÇA TRABALHISTA NÃO TEM COMPETÊNCIA PARA JULGAR AS REGRAS ESTABELECIDAS NO EDITAL DO CONCURSO. EMPRESA PÚBLICA FEDERAL. ART. 109, I DA CF.*

*COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL SUSCITANTE.*

*1. A controvérsia se estabeleceu em torno da possibilidade de ingresso em emprego na CEF, de candidato aprovado em todas as fases do concurso, mas que ainda mantém vínculo com a Administração Pública Municipal, em contrariedade às regras editalícias do certame.*

*2. A competência da Justiça Federal leva em consideração critérios ligados ora aos sujeitos, ora à matéria envolvida no litígio; em relação à competência *ratione personae*, prevista no art. 109, incisos I, II e VIII da CF, considera-se a natureza das pessoas envolvidas, independentemente do tipo de direito vindicado.*

*3. O pedido do autor foi negado com fundamento em dispositivo de Edital de concurso promovido pela CEF, Empresa Pública Federal, atraindo, portanto, a competência da Justiça Federal, a teor do art. 109, I da CF.*

*4. Não compete à Justiça do Trabalho decidir os feitos em que se discutem critérios utilizados pela Administração para a seleção e admissão de pessoal nos seus quadros, uma vez que envolve fase anterior à investidura no emprego público (CC 53.978/RS, Rel. Min.*

*FELIX FISCHER, DJU 12.06.06).*

*5. Conflito conhecido para anular a decisão proferida pelo Juízo da 6a. Vara do Trabalho de Florianópolis/SC e declarar a competência do Juízo Federal da 1a. Vara da SJ/SC.*

*(CC 90.258/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/06/2008, DJe 04/08/2008).*

Portanto, inócua qualquer discussão a respeito do tema.

No mais, em regra, na forma do artigo 520 do CPC, a interposição de apelação tem o condão de suspender os efeitos da sentença de mérito, havendo casos, todavia, em que a exequibilidade é imediata.

Embora haja consenso de que o rol previsto no artigo 520 do CPC não é taxativo, cabe, neste momento, transcrição da norma em epígrafe:

*"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:*

*I - homologar a divisão ou a demarcação;*

*II - condenar à prestação de alimentos;*

*III - (Revogado pela Lei nº 11.232, de 2005)*

*IV - decidir o processo cautelar;*

*V - rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes;*

VI - julgar procedente o pedido de instituição de arbitragem.

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela;"

Nos casos em que a tutela antecipada é deferida na sentença, a apelação também deve ser recebida, em regra, apenas no efeito devolutivo, nos termos do inciso VII do artigo 520 do CPC.

Confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o recurso de apelação contra sentença que defere a antecipação da tutela deve ser recebido apenas no efeito devolutivo.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(AgRg no Ag 1261955/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 24/02/2011)."*

Na hipótese, verifica-se ter a ação ordinária sido proposta com o fito de obter provimento jurisdicional para garantir a posse do autor no concurso para o qual fora aprovado, sendo considerado inapto no exame de física e mental.

Processado o feito, o pedido de tutela antecipada foi indeferido, restando a decisão irrecorrida (fls. 133/134 e versos). Sobreveio, então, a sentença julgando procedente o pedido, com o deferimento da antecipação de tutela no bojo do dispositivo da sentença, nos seguintes termos:

*"(...) Ante o exposto, julgo procedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, confirmando a antecipação dos efeitos da tutela, a fim de impor à ré obrigação de fazer consistente na convocação do autor para ocupar o cargo de Técnico Bancário Novo e condenar a ré ao pagamento da quantia de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), a título de indenização por danos morais, atualizado monetariamente, consoante Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal e, em se tratando de danos morais, a partir da data da decisão que fixou o quantum indenizatório (STJ, REsp 877.169/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12.12.2006, DJ 08.03.2007, p. 179). Honorários advocatícios são devidos à parte autora pela CEF, sucumbente integralmente no feito, consoante Súmula n.º 326 do STJ. Arbitro a honorária em 10% (dez por cento) do valor da condenação atualizado, o que faço com fundamento no artigo 20, 3º, do CPC. Custas na forma da lei.P.R.I."*

Ainda, houve o magistrado por apreciar embargos de declaração mantendo a obrigação da ré em convocar o autor para assumir o cargo de Técnico Bancário Novo, *verbis*:

*"...Assim, conheço dos embargos e os acolho, pelas razões acima expendidas, para que o dispositivo da sentença passe a constar na forma e conteúdo que seguem:" Ante o exposto, julgo procedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, a fim de impor à ré obrigação de fazer consistente na convocação do autor para ocupar o cargo de Técnico Bancário Novo e condenar a ré ao pagamento da quantia de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), a título de indenização por danos morais, atualizado monetariamente, consoante Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal e, em se tratando de danos morais, a partir da data da decisão que fixou o quantum indenizatório (STJ, REsp 877.169/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12.12.2006, DJ 08.03.2007, p. 179). Honorários advocatícios são devidos à parte autora pela CEF, sucumbente integralmente no feito, consoante Súmula n.º 326 do STJ. Arbitro a honorária em 10% (dez por cento) do valor da condenação atualizado, o que faço com fundamento no artigo 20, 3º, do CPC. Custas na forma da lei.P.R.I." No mais, mantenho a sentença tal como lançada. Anote-se no Livro de Registro de Sentenças. Outrossim, manifeste-se a Caixa Econômica Federal acerca do informado a fls. 267/268.P.R.I."*

E, ainda, analisando novos embargos de declaração opostos pela ré, assim decidi:

*"(...) De fato, num primeiro momento, a tutela antecipada foi indeferida (fls. 133/134-verso), eis que imprescindível a instrução probatória, conforme posteriormente realizada. A decisão dos embargos de declaração (fls. 269/269-verso) houve por bem dirimir referida "obscuridade", extirpando do dispositivo da sentença tal assertiva. Ocorre que a embargante, mais uma vez, suscita controvérsias a este respeito, pois uma de duas: ou não leu inteiramente a sentença, ou furta-se ao seu cumprimento. No entanto, repise-se, a tutela antecipada foi deferida no bojo daquela decisão (fls. 254, segundo parágrafo) e como tal deve ser considerada e devidamente cumprida. No mais, assiste razão à embargante quanto à omissão sobre os juros moratórios, matéria esta que, no entanto, poderia ter sido questionada no bojo dos embargos anteriormente protocolizados. Contudo, os índices aplicados encontram-se na mencionada Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, sendo o termo inicial de incidência "a partir da data da decisão que fixou o quantum indenizatório", conforme cristalinamente exposto na sentença embargada. Ante o exposto, acolho os embargos de declaração para determinar que o dispositivo da referida decisão passe a constar na forma e conteúdo que seguem:" Ante o exposto, julgo procedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, a fim de impor à ré obrigação de fazer consistente na convocação do autor para ocupar o cargo de Técnico Bancário Novo e condenar a ré ao pagamento da quantia de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), a título de indenização por danos morais, atualizado monetariamente e com incidência de juros de mora, consoante Resolução n. 134/2010*

do Conselho da Justiça Federal e, em se tratando de danos morais, a partir da data da decisão que fixou o quantum indenizatório (STJ, REsp 877.169/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12.12.2006, DJ 08.03.2007, p. 179)". A par do quanto exposto, denoto o evidente caráter procrastinatório da presente medida, manejada com nítido intuito de protelar o andamento do feito e não de promover o aprimoramento do julgado. Por conta disso, imponho à embargante a penalidade do artigo 538, parágrafo único, do CPC, condenando-a em multa em benefício da parte contrária equivalente a 1% (um por cento) do valor da causa atualizado. No mais, mantenho a sentença tal como lançada. Anote-se no Livro de Registro de Sentenças. P.R.I."

A ré Caixa Econômica Federal alega o não preenchimento pelo autor de exigência contida no edital do concurso, relativa à capacidade física e mental do agravado para desempenho das atividades e atribuições do cargo. Na hipótese, a despeito dos argumentos deduzidos nas razões recursais, no sentido de não ter o agravado apresentado a capacidade física e mental necessária para ocupar a vaga de Técnico Bancário Novo, neste primeiro juízo de apreciação, não extraio plausibilidade de direito nas alegações expendidas pela agravante, aptas ao deferimento da providência requerida, em face das avaliações realizadas, inclusive prova pericial determinada pelo Juízo condutor do feito originário as quais gozam de legitimidade.

Como assinalou o magistrado de primeiro grau na sentença prolatada às folhas 286/289, o Laudo Médico colacionado às folhas 186/190, assinado pela Perita Judicial Dra. Thatiane Fernandes - Psiquiatra - CRM/SP 118943, atesta que o autor JÚLIO CESAR FONSECA RONCHESI se encontra apto a exercer a função de Técnico Bancário Novo.

No mesmo sentido, o Laudo Médico Psiquiátrico emitido pelo DEPARTAMENTO & INSTITUTO DE PSIQUIATRIA DO HOSPITAL DAS CLÍNICAS DA FACULDADE DE MEDICINA DA UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO em 08/2012, concluiu que o autor "não apresenta, em função do diagnóstico e tratamento psiquiátrico realizado, quaisquer prejuízos das funções cognitivas que possam prejudicar o exercício de suas atividades laborativas", não tendo sido demonstrado pela agravante no presente recurso, de forma cabal, seja outra a situação do autor, daí a se concluir que efetivamente não há nenhum óbice a que o autor seja imediatamente nomeado para ocupar o cargo de Técnico Bancário Novo, na forma determinada na sentença de procedência da ação.

Assim, tenho não assistir razão à agravante quanto ao alegado risco de dano irreparável e de difícil reparação, tendo o legislador processual, de forma categórica, assinalado que, quando interposta contra sentença onde confirmada antecipação dos efeitos da tutela, a apelação será recebida somente no efeito devolutivo.

Portanto, o único efeito da apelação, interposta de sentença de confirmação da tutela antecipada, no caso, será o devolutivo, tal como programado na lei processual de regência.

Neste sentido, os precedentes jurisprudenciais:

*"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - APELAÇÃO - EFEITO SUSPENSIVO - ART. 520, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 7/STJ - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.*

*1- Sobre os efeitos do recebimento da Apelação, o entendimento desta Corte é de que o art. 520, VII, do CPC deve ser interpretado de forma teleológica, razão pela qual, ainda que a antecipação da tutela seja deferida na própria sentença, a Apelação contra esta interposta deverá ser recebida apenas no efeito devolutivo em relação à parte em que foi concedida a tutela.*

(...)

*4- Agravo Regimental improvido."*

*(AgRg no AREsp 469.551/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 28/04/2014)."*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. APELAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE EFEITO SUSPENSIVO. EXCEPCIONALIDADE DO ART. 558 DO CPC. AFASTADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. RECURSO IMPROVIDO.*

*1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que "a apelação interposta contra sentença que defere a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo." (REsp 1001046/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJe 06/10/2008).*

*2. Excepcionalmente, "é possível a concessão de efeito suspensivo à apelação contra sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela, desde que a decisão recorrida seja capaz de gerar lesão grave de difícil reparação, ex vi do artigo 558, parágrafo único, do Código de Processo Civil. (REsp nº 791.515/GO, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 16/8/2007; REsp nº 928.080/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 22/8/2008).*

*3. A instância de origem, soberana na análise das circunstâncias fáticas da causa, houve por bem aferir a desnecessidade de concessão de efeito suspensivo no caso concreto, uma vez ausente qualquer prejuízo. Para revisão de tais circunstâncias seria necessário o reexame do contexto fático-probatório dos autos, vedado a teor da Súmula 7/STJ.*

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 1339205/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/11/2010, DJe 24/11/2010)."

Por esses fundamentos, nego seguimento ao agravo, tal como autoriza o artigo 557, caput, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003290-76.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003290-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
AGRAVANTE : VANESSA FERREIRA BERNARDO  
ADVOGADO : SP058827 SP058827 MARIA DE LOURDES FERREIRA RUGNA  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SP000086 SILVIO TRAVAGLI  
AGRAVADO(A) : FACULDADES METROPOLITANAS UNIDAS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00022153520154036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

A agravante insurge-se contra decisão que, em sede de ação pelo rito ordinário, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, que objetivava a matrícula no estabelecimento de ensino. O *decisum* recorrido faz referências ao contrato de financiamento celebrado entre a recorrente e a Caixa Econômica Federal relativo ao FIES. Porém, não foi acostada cópia dessa avença, cuja apresentação considero imprescindível, para o deslinde da questão.

Assim, proceda a agravante à complementação do instrumento por meio da juntada de cópia do documento anteriormente explicitado, no prazo de cinco dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003391-16.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003391-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
AGRAVANTE : CIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA CNEE

ADVOGADO : SP182585 SP182585 ALEX COSTA PEREIRA e outro  
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE ADOLFO  
ADVOGADO : SP234907 SP234907 FRANKLIN PRADO SOCORRO FERNANDES e outro  
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00019712520144036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Em substituição regimental, recebo estes autos, para a análise do pedido de antecipação da tutela recursal, na forma dos artigos 273 e 527, inciso III, do CPC.

Agravo de instrumento com pedido de tutela recursal antecipada interposto por **Companhia Nacional de Energia Elétrica - CNEE** contra decisão que recebeu a apelação no duplo efeito, exceto no que tange à tutela antecipada concedida, nos termos do artigo 520, inciso VII, do CPC (fl. 827).

Sustenta a agravante, em síntese, que:

- a) a tutela antecipada concedida em sentença foi deferida sem fundamentação, eis que foi concedida na parte dispositiva sem qualquer análise anterior acerca da presença dos requisitos do artigo 273 do CPC, razão pela qual o apelo deve ser recebido em seus regulares efeitos devolutivo e suspensivo, na forma do artigo 520 do CPC;
- b) os ativos de iluminação pública, dos quais o agravado pretende se eximir de receber, já são de sua propriedade e estão sob a sua posse há anos, conforme atestam documentos acostados aos autos;
- c) a tarifa B4a, aplicada para o fornecimento de energia elétrica ao agravado, somente tem lugar nos casos em que os ativos de iluminação pública já são de propriedade do município, o que denota que não há como pleitear que se abstenha de receber algo que já está sob a sua posse e propriedade.

Pede seja atribuído o efeito suspensivo ao presente recurso, à vista da relevância da fundamentação e do *periculum in mora* decorrente da iminência de o município recorrido interromper a prestação de serviço público essencial à iluminação pública, em virtude de equivocada interpretação dos termos da sentença, que se limitou a declarar a inconstitucionalidade incidental da instrução Normativa nº 414/10 da ANEEL e deferir a tutela para desobriga-lo a receber o sistema de iluminação registrada como ativo imobilizado em serviço.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:*

[...]

**III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;** [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 273 da lei processual civil assim estabelece:

*Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:*

*I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou*

*II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. [ressaltei]*

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca e, também, a caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 anteriormente transcrito. *In casu*, inicialmente, cabe transcrever o que dispõe o artigo 5º do Decreto nº 41.019/1957, que regulamenta os serviços de

energia elétrica:

*Art 5º. O serviço de distribuição de energia elétrica consiste no fornecimento de energia a consumidores em média e baixa tensão.*

*§ 1º. Este serviço poderá ser realizado:*

*a) diretamente, a partir dos sistemas geradores ou das subestações de distribuição primária, por circuitos de distribuição primária, a consumidores em tensão média;*

*b) através de transformadores, por circuitos de distribuição secundária, a consumidores em baixa tensão.*

*§ 2º. Os circuitos de iluminação e os alimentadores para tração elétrica até a subestação conversora, pertencentes a concessionários de serviços de energia elétrica, serão considerados parte integrante de seus sistemas de distribuição.*

Por sua vez, têm o seguinte teor os artigos 2º e 3º da Lei nº 9.427/1996, a qual instituiu a Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL e disciplinou o regime das concessões de serviços públicos de energia elétrica, *in verbis*:

*Art. 2o A Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL tem por finalidade regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal.*

*Art. 3o Além das atribuições previstas nos incisos II, III, V, VI, VII, X, XI e VII do art. 29 e no art. 30 da Lei no 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, de outras incumbências expressamente previstas em lei e observado o disposto no § 1o, compete à ANEEL:*

*I - implementar as políticas e diretrizes do governo federal para a exploração da energia elétrica e o aproveitamento dos potenciais hidráulicos, expedindo os atos regulamentares necessários ao cumprimento das normas estabelecidas pela Lei no 9.074, de 7 de julho de 1995;*

*[...]*

*XIX - regular o serviço concedido, permitido e autorizado e fiscalizar permanentemente sua prestação;*

Nesse contexto, a ANEEL editou a Resolução Normativa nº 414/2010, que, em seu artigo 218, assim estabelece, na redação dada pela Resolução nº 479/2012:

*Art. 218. A distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente.*

*§ 1o A transferência à pessoa jurídica de direito público competente deve ser realizada sem ônus, observados os procedimentos técnicos e contábeis para a transferência estabelecidos em resolução específica.*

A ANEEL, ao editar a referidas normas, excede sua competência e o seu poder de regular o Decreto nº 41.019/1957, uma vez que, nos termos do §2º do decreto mencionado, os sistemas de iluminação não são de responsabilidade da municipalidade, bem como cria e amplia obrigações aos municípios, o que fere sua autonomia (artigo 18 da Constituição Federal) e invade matéria reservada à lei e à competência da União Federal. Nos termos dispostos pelo inciso V do artigo 30 da Lei Maior, é correto afirmar-se que o serviço de iluminação pública, ante o seu caráter local, é de incumbência municipal e deve ser prestado de forma direta ou sob regime de concessão. Contudo, a prestação do serviço condiciona-se e deve-se harmonizar com o que estabelece o artigo 175 da CF, o qual se encontra assim redigido:

*Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos. [ressaltei]*

Desse modo, a agência reguladora, ao expedir ato normativo que impõe o recebimento pelo ente federativo competente (município) do sistema de iluminação pública registrado como ativo imobilizado em serviço transferido das distribuidoras de energia inova na ordem jurídica e invade matéria reservada à lei, bem como extrapola o seu poder regulamentar. Corrobora esse entendimento o seguinte trecho da decisão proferida pelo Desembargador Federal Márcio Moraes, da Terceira Turma desta corte, no agravo de instrumento nº 0012933-29.2013.4.03.0000, a qual foi disponibilizada no DJe do dia 1º/8/2013, dado que assim se manifestou em situação análoga:

*Trata-se de agravo de instrumento interposto por MUNICIPIO DE AGUDOS em face de decisão que, em ação ordinária, indeferiu o pedido de antecipação de tutela que visava afastar a transferência do sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público*

competente, conforme previsto no art. 218 da Resolução Normativa n. 414/2010, com a redação dada pela Resolução Normativa n. 479/2012, ambas da Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL).

[...]

Com efeito, a Lei n. 9.427/1996 disciplina o regime das concessões de serviços públicos de energia elétrica e institui a Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, vinculada ao Ministério de Minas e Energia, para "regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal" (art. 2º).

No exercício de seu poder regulamentar, a ANEEL expediu a Resolução Normativa n. 414/2010, cujo art. 218, com a redação dada pela Resolução Normativa n. 479/2012, assim dispõe:

**Art. 218.** A distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente.

§ 1º A transferência à pessoa jurídica de direito público competente deve ser realizada sem ônus, observados os procedimentos técnicos e contábeis para a transferência estabelecidos em resolução específica."

Nesse tocante, ao prever a transferência do sistema de iluminação pública à pessoa jurídica de direito público competente - que, no caso em análise, é a Municipalidade recorrente, nos termos da correspondência de fls. 82/83 -, entendo, em exame preambular, que a ANEEL extrapou seu poder regulamentar, além de ferir a autonomia municipal assegurada no art. 18 da Constituição Federal, uma vez que, a princípio, estabelece novos deveres e obrigações ao Município.

Com efeito, nos termos do art. 5º, § 2º, do Decreto n. 41.019/1957, que regulamenta os serviços de energia elétrica, "os circuitos de iluminação e os alimentadores para tração elétrica até a subestação conversora, pertencentes a concessionários de serviços de energia elétrica, serão considerados parte integrante de seus sistemas de distribuição", o que significa que os sistemas de iluminação não eram, aparentemente, de responsabilidade municipal.

Ademais, é cediço que o serviço de iluminação pública possui interesse local e, dessa forma, sua prestação incumbe ao Município, diretamente ou sob o regime de concessão ou permissão, a teor do disposto no inciso V do art. 30 da Constituição Federal, sendo, certo, ainda, que a Emenda Constitucional n. 39/2002 incluiu o art. 149-A para permitir aos Municípios e ao Distrito Federal a instituição de contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública.

Todavia, não se pode olvidar que o art. 175 da Magna Carta estabelece que a prestação de serviços públicos deve ser feita nos termos da lei, não sendo suficiente, portanto, o estabelecimento de transferência de ativos ao Poder Público Municipal mediante ato normativo expedido por agência reguladora, como no caso em análise.

[...]

Na mesma linha, foi proferida decisão singular pela Desembargadora Federal Alda Basto, nos autos do agravo de instrumento nº 0001970-25.2014.403.0000, cujo trecho destaco:

*Compulsando os autos constato que o Município autor impugna na ação ordinária as exigências trazidas na norma infralegal editada pela Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, através da Resolução Normativa nº 414/2010, com redação dada pela Resolução Normativa nº 479/2012, a qual impôs ao ente municipal a obrigação de receber o sistema de iluminação registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS, nas concessionárias de distribuição de energia elétrica.*

*Deferida a tutela requerida em primeiro grau, a agravante busca nesta via recursal a reversão da decisão impugnada ao argumento de que a Resolução contestada, não afronta o disposto no Decreto nº 41.019/41, nem tampouco configuram usurpação de competência regulatória da ANEEL, mas apenas cumpre o disposto no texto constitucional.*

*Do exame do presente recurso, não verifico, de pronto, a plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento da providência requerida.*

*Isso porque a atuação da ANEEL veio disciplinada em ato normativo (Resolução Normativa nº 414/2010, com as alterações dadas pela Resolução Normativa nº. 479/2012), de forma a criar obrigações à Municipalidade, restringir direitos e impor limites às atividades econômicas das concessionárias distribuidoras de energia elétrica e, em assim sendo, ante o princípio da legalidade, será necessário se debruçar detidamente sobre a regulamentação da Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL.*

*A Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, autarquia federal, vinculada ao Ministério de Minas e Energia, nos termos da Lei nº 9.427/96, foi criada para "regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal".*

*Dentro de seu poder normativo a ANEEL editou a Resolução Normativa nº 414/2010, alterada pela Resolução Normativa nº. 479/2012, a qual, dispondo sobre as condições gerais de fornecimento de energia elétrica, estabeleceu em seu art. 218, §1º e §3º, que:*

*"...Art. 218. A distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado*

*em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente.*

*§ 1º A transferência à pessoa jurídica de direito público competente deve ser realizada sem ônus, observados os procedimentos técnicos e contábeis para a transferência estabelecidos em resolução específica."*

*Omissis.*

*§3º A distribuidora deve atender às solicitações da pessoa jurídica de direito público competente quanto ao estabelecimento de cronograma para transferência dos ativos, desde que observado o prazo limite de 31 de janeiro de 2014..."*

*Por sua vez o Decreto nº 41.019/57 que regulamenta os serviços de energia elétrica dispôs em seu artigo 5º, §1º, "a" e "b" e, §2º que:*

*"...Art 5º. O serviço de distribuição de energia elétrica consiste no fornecimento de energia a consumidores em média e baixa tensão.*

*§ 1º. Este serviço poderá ser realizado:*

*a) diretamente, a partir dos sistemas geradores ou das subestações de distribuição primária, por circuitos de distribuição primária, a consumidores em tensão média;*

*b) através de transformadores, por circuitos de distribuição secundária, a consumidores em baixa tensão.*

*§ 2º. Os circuitos de iluminação e os alimentadores para tração elétrica até a subestação conversora, pertencentes a concessionários de serviços de energia elétrica, serão considerados parte integrante de seus sistemas de distribuição..."*

*Outrossim, a Constituição Federal no art. 30, V, e art. 149-A, Parágrafo Único, menciona a prestação pelos de serviços públicos pelos Municípios, diretamente ou, por concessão ou permissão, não se vislumbrando obrigações outras, mesmo porque o art. 5º, II, da Carta Constitucional prevê "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei".*

*Confira-se:*

*"...Art. 30. Compete aos Municípios:*

*Omissis.*

*V - organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial..."*

*E,*

*"...Art. 149-A Os Municípios e o Distrito Federal poderão instituir contribuição, na forma das respectivas leis, para o custeio do serviço de iluminação pública, observado o disposto no art. 150, I e III.*

*Parágrafo Único. É facultada a cobrança da contribuição a que se refere o caput, na fatura de consumo de energia elétrica..."*

*Ainda se pode mencionar o art. 175 da Carta Constitucional, o qual dispõe que a prestação de serviços públicos deve ser feita nos termos da lei, verbis:*

*"...Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.*

*Parágrafo único. A lei disporá sobre:*

*I - o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, o caráter especial de seu contrato e de sua prorrogação, bem como as condições de caducidade, fiscalização e rescisão da concessão ou permissão;*

*II - os direitos dos usuários;*

*III - política tarifária;*

*IV - a obrigação de manter serviço adequado..."*

*Assim, neste juízo provisório não se infere da leitura dos textos legais referidos, a presença da plausibilidade de direito em favor da agravante, mormente se ato administrativo cria obrigações da qual resultam despesas sem previsão orçamentária antecedente porque disto resulta graves prejuízos ao agravado, quiçá irreversíveis, tolhendo inclusive o direito de defesa dado a antecipação de tutela pretendida.*

*Pode-se até mencionar a título de despesas à Municipalidade, os custos relativos aos reparos a ser realizados na rede de energia elétrica (troca de lâmpadas, luminárias, reatores, relês, entre outros, manutenção e ampliação da capacidade ou reforma de subestações já existentes), além da contratação de pessoal especializado para a realização do trabalho, tudo a ser repassado aos municípios.*

*Desta forma, a decisão agravada deve ser mantida, porquanto o caso não autoriza a antecipação dos resultados do processo principal, sem o devido exercício do devido processo legal pelo Município. O princípio da razoabilidade recomenda a manutenção da situação de fato e nenhum dano acarreta à agravante na medida em que irá discutir na lide principal a matéria posta em discussão, via instrução probatória onde melhor poderá ser abalizada suas razões de pedir.*

*Destaque-se, também, julgado do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO PELO RITO ORDINÁRIO - TRANSFERÊNCIA*

*DOS ATIVOS NECESSÁRIOS À PRESTAÇÃO DO SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - RESOLUÇÕES ANEEL N°S 414/10, 479/12 E 587/13 - ABUSO DO PODER REGULAMENTAR. 1. O serviço de iluminação pública é de interesse predominantemente local, competindo, pois, aos municípios, a organização e a prestação, diretamente ou sob regime de concessão e permissão, nos termos do que dispõe o art. 30, V, da Constituição da República. Com vistas ao seu custeio, o município poderá instituir contribuição, na forma da respectiva lei, a teor do estabelecido no art. 149-A da Carta Magna, acrescentado pela Emenda Constitucional n° 39/02. 2. A Resolução Normativa ANEEL n° 414/10, em seu art. 218, estabelece dever a empresa distribuidora de energia elétrica transferir, até 31/12/2014, o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) à pessoa jurídica de direito público competente, in casu, o município. 3. A Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL tem por finalidade "regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal" (art. 2° da Lei n° 9.427/96). No entanto, a transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública deveria ter sido disciplinada por lei, em atendimento ao que dispõem o art. 5°, II, e o art. 175 da Constituição da República, de molde a tornar inviável a disciplina da matéria por intermédio da aludida resolução normativa que, ao menos nesse aspecto, exorbitou o poder regulamentar reservado à Agência Reguladora.*

(AI 00237289420134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/10/2014).

Destarte, descabe a utilização de resolução, com função meramente integrativa da norma, para impor a transferência do sistema de iluminação pública (AIS) ao município agravado, ante a clara afronta ao princípio da legalidade e à autonomia do referido ente federativo (artigo 18 da CF/88). Esse entendimento consta da fundamentação da sentença, cujo dispositivo foi expresso ao mencionar, por ocasião do deferimento da antecipação da tutela, na forma do artigo 273 do CPC (fls. 556/573). Por fim, saliente-se que não prospera a alegação de que os ativos de iluminação pública já são de propriedade do município recorrido e estão sob a sua posse desde 2010, conforme documento de fls.433/434, uma vez que cuida de mera comunicação de parecer da agravante, que chegou ao conhecimento da agravada em 20.08.2010 e que não tem o condão de transferir a propriedade. Não procede, igualmente, o contrato de fornecimento de energia elétrica e iluminação pública (fls. 437/452), sob o aspecto da transferência do ativo imobilizado em serviço, eis que celebrado, em 15.05.2013, à luz da IN ANEEL n° 414/2010.

Desse modo, ausente a relevância da fundamentação, desnecessário o exame do *periculum in mora*, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se o agravado, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro

Juiz Federal Relator em substituição regimental

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0003551-41.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003551-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : HOWDEN SOUTH AMERICA VENTILADORES E COMPRESSORES IND/ E  
COM/ LTDA.  
ADVOGADO : SP054890 OSWALDO GARCIA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
EXCLUIDO : AEOLUS COML/ LTDA  
No. ORIG. : 07421542119914036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Verifico estar o preparo em desconformidade com os termos da Certidão da Subsecretaria de Registros e Informações Processuais lavrada às fls. 65.

Assim, promova a agravante a adequação do preparo no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela, juntando-se comprovante nos autos.

Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003684-83.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003684-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : BRENO FRAGA MIRANDA E SILVA  
ADVOGADO : SP343673 BRENO FRAGA MIRANDA E SILVA e outro  
AGRAVADO(A) : FUNDACAO GETULIO VARGAS  
ADVOGADO : SP191664A DECIO FLAVIO GONCALVES TORRES FREIRE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00002112520154036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de liminar em mandado de segurança, nos seguintes termos:

*"Trata-se de mandado de segurança, com aditamento à fl. 97, impetrado por BRENO FRAGA MIRANDA E SILVA contra ato do DIRETOR DO CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO STRICTO SENSU DA ESCOLA DE DIREITO DE SÃO PAULO DA FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS - FGV, objetivando, em liminar, que lhe seja assegurada a matrícula no terceiro semestre do programa de mestrado em Direito e Desenvolvimento, com os benefícios de sua bolsa de estudos. Sustentou a violação a normas civis e consumeristas no ato de cancelamento da bolsa "Prof. Mario Henrique Simonsen", correspondente ao valor integral da mensalidade. Aduziu a falta de afinidade temática do orientador que lhe foi imposto pela FGV, a ausência de informações sobre o conteúdo programático e sobre os critérios de avaliação das disciplinas, a falta de controle sobre a presença dos alunos e dos próprios professores, a inexistência de notas que o desabonassem para o fim de cancelamento da bolsa. À fl. 98, consta decisão que deferiu ao impetrante os benefícios da assistência judiciária gratuita e determinou a oitiva prévia da autoridade para apreciação do pleito de liminar. Notificada a autoridade impetrada (fl. 105), a FGV prestou informações, às fls. 106-331, aduzindo que o impetrante descumpriu as regras previstas no regulamento para recebimento da bolsa, dado que solicitou bolsa de estudos à FAPESP sem anuência ou revisão de seu orientador, deixou de comparecer a vários compromissos do curso e apresentar os trabalhos cabíveis, demonstrando desempenho insuficiente, inclusive com a reprovação em disciplinas. Alegou que o orientador designado, na forma regulada no contrato, sempre teve uma atitude respeitosa e mesmo complacente com o impetrante, somente tendo sido comunicado da suposta incompatibilidade metodológica em dezembro de 2013, por ato da Coordenadora do curso, ocasião em que informou não haver objeção a eventual alteração de orientador. É o relatório. Decido. Para concessão de medida liminar é necessária a demonstração do fumus boni iuris e do periculum in mora, o que não se verifica no caso. Embora evidentemente aplicáveis as normas e princípios do CDC aos contratos firmados com instituições de ensino superior, seu efeito prático decorrerá de comprovação de abuso por parte da instituição de ensino, ônus excessivo, desvantagem exagerada, enriquecimento ilícito, nulidade de cláusula contratual, ofensa aos princípios da transparência e da boa-fé etc. As*

universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecem ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão, nos termos do artigo 207 da Constituição Federal. Anota-se, ainda, que o ensino é livre à iniciativa privada, desde que sejam cumpridas as normas gerais da educação nacional e que haja autorização e avaliação de qualidade pelo Poder Público (artigo 209). Nos termos do artigo 53, II, da Lei n. 9.394/96 - Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, compete às universidades fixar os currículos dos seus cursos e programas, observadas as diretrizes gerais pertinentes. Visando fomentar a pesquisa e a formação de acadêmicos na área de direito e desenvolvimento, no âmbito do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu Acadêmico (PPG) da Escola de Direito de São Paulo, a Fundação Getúlio Vargas oferece bolsa de estudos correspondente ao valor integral das mensalidades dos semestres acadêmicos, denominada Bolsa Mario Henrique Simonsen. O Regulamento da Bolsa (fl. 169-175) é claro no sentido de que a renovação do benefício depende de aprovação pelo Conselho de Pós-Graduação Stricto Sensu Acadêmico, considerado o relatório das atividades acadêmicas do semestre imediatamente anterior (artigo 5º), devendo o aluno atender às condições previstas nos artigos 6º e 8º, dentre as quais destaco: dedicação integral às atividades do PPG, demonstração de desempenho acadêmico compatível com as exigências do programa e aprovação em todas as disciplinas. Todas as exigências previstas estão expressas no termo de compromisso firmado pelo impetrante (fls. 184-186) e constavam no edital referente ao processo seletivo para a concessão da bolsa (fl. 183), inclusive a impossibilidade de exercício de atividade remunerada incompatível com o regime de dedicação integral. Não reconheço qualquer ilegalidade nos requisitos para gozo da bolsa de estudos, especialmente quanto à impossibilidade de exercício de atividade remunerada, haja vista razoáveis e proporcionais ao regime de dedicação integral. Ressalto que há expressa previsão no Regulamento da Bolsa sobre a possibilidade, de forma excepcional, de ser viabilizado o exercício de atividade remunerada (artigo 6º, parágrafo único), não constando nos autos que o impetrante tenha feito qualquer requerimento a esse título e que este tenha sido recusado pelo Conselho. Verifica-se, conforme farta documentação juntada às fls. 192-230, que o impetrante, por razões pessoais, deixou de se dedicar integralmente ao PPG, sendo constantes suas ausências, cancelamento de disciplinas eletivas e atrasos na entrega dos trabalhos acadêmicos, tendo sido, inclusive, reprovado nas disciplinas Pesquisa em Direito I e II (fls. 231-232), resultando, por fim, na recusa à renovação pelo Conselho de Pós-Graduação Stricto Sensu Acadêmico (fl. 218). Tampouco encontra suporte fático a alegação de incompatibilidade metodológica com o orientador. Anoto, inicialmente, que a designação do orientador compete ao Conselho de Pós-Graduação, nos estritos termos do artigo 14, 4º do Regulamento do PPG (fls. 301-318), do qual o impetrante teve ciência no ato da contratação dos serviços de ensino da FGV (fls. 177-182, item 1.2.I do contrato). Não obstante, em momento algum foi recusada a alteração do orientador designado, tendo inclusive anuído o orientador com eventual modificação (fls. 192-193, item 6). O que se denota dos autos é que o pleito para substituição do orientador somente ocorreu em 12 dezembro de 2014 (fl. 217), após a informação recebida de seu orientador quanto ao fato de não aprovaria o relatório de renovação de bolsa, dada a ausência de qualquer interesse do impetrante em manter contato sobre as atividades desenvolvidas durante todo o semestre (em 05.12.2014 - fl. 214). A suposta falta de afinidade temática do orientador é inclusive incompatível com as próprias declarações do impetrante um dia antes da notícia sobre a recusa na aprovação de seu relatório de renovação de bolsa: "[...] Lá, pela primeira vez, eu atestei uma inferência que sempre tive: o seu nome realmente abre portas. Gostaria de manter um contato maior, frequentar suas aulas como assistente, pesquisar em conjunto, enfim, conversar um pouco mais. [...]" (em 04.12.2014, fls. 214-216) Registro, ainda, que em descumprimento ao inciso XI do artigo 8º do Regulamento da Bolsa, o impetrante submeteu à FAPESP solicitação de bolsa, sem devida informação à FGV (fls. 219-223). Não reconheço, em análise sumária, a plausibilidade do direito invocado. Ante o exposto, INDEFIRO A LIMINAR requerida. Dê-se vista ao Ministério Público Federal para parecer. Após, tornem os autos conclusos para prolação de sentença. Determino ao SEDI a retificação do valor da causa para R\$ 33.000,00. Encaminhe-se por meio eletrônico a teor do artigo 134 do Provimento CORE nº 64/05, com redação dada pelo Provimento CORE nº 150/11.I. C."

Ainda, houve o magistrado por apreciar embargos de declaração mantendo o indeferimento da liminar, verbis: "Vistos. Trata-se de embargos de declaração opostos por BRENO FRAGA MIRANDA E SILVA, alegando haver obscuridade e contradições na decisão de fls. 332-334, com a reiteração dos argumentos expostos na inicial e juntada de novos documentos. É o relatório. Decido. Nos termos do artigo 535 do CPC, são cabíveis os embargos de declaração nos casos em que a decisão apresentar obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz. Não reconheço a existência de qualquer dessas hipóteses. Ressalto que omissões, obscuridades ou contradições devem ser aferidas quanto ao exposto na decisão embargada. Logo, de pronto, verifica-se a inadequação do recurso quanto às alegadas contradições e obscuridade, haja vista que não se estabelecem na decisão, mas entre o entendimento do Juízo e o que o impetrante pretendia que tivesse sido reconhecido. Anoto que os documentos juntados, às fls. 344-355, não modificam o entendimento deste Juízo, reitero, em cognição sumária, quanto à ausência de violação a direito líquido e certo do impetrante. Não cabe a oposição de embargos de declaração embasados exclusivamente no inconformismo da parte, ao fundamento de que o direito não teria sido bem aplicado à espécie submetida à apreciação judicial. Na decisão embargada, foi devidamente apreciada a questão deduzida em sede de cognição sumária, com argumentos suficientemente claros

*e nítidos. Não faz parte da missão jurisdicional adaptar o decidido ao entendimento do interessado; ainda, o Poder Judiciário, para expressar sua convicção, não precisa se pronunciar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes. Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração. Indefiro o pleito para juntada de outros documentos pela autoridade impetrada (item 5.1, fl. 343v), tendo em vista que a via mandamental não comporta dilação probatória, exigindo-se prova pré-constituída. Ressalto que e-mails trocados entre as partes poderiam ter sido juntados pelo próprio impetrante, bem como que a apresentação de listas de frequências etc. são meros documentos complementares e prescindíveis para a solução da lide. Prossiga o feito conforme determinado na parte final de fls. 332-334.I. C."*

Inconformado, reiterando os argumentos deduzidos em primeiro grau, requer o impetrante, ora agravante, "TUTELA ANTECIPADA RECURSAL (art. 527, III do CPC), para autorizar e assegurar matrícula no terceiro semestre do programa de mestrado em Direito e Desenvolvimento, com benefícios de sua bolsa de estudos, bem como obstar a inclusão do nome do agravante nos órgãos de proteção ao crédito."

Decido.

Inicialmente consigno que deixo de intimar o agravante para o recolhimento do preparo, tendo em vista o deferimento da assistência judiciária gratuita à fl. 98 dos autos originários (noticiado à fl. 35 verso do presente recurso).

No mais, é cediço que direito líquido e certo pressupõe fatos incontroversos apoiados em prova pré-constituída, não se admitindo dilação probatória.

No caso concreto a pretensão do impetrante se destina à anulação de ato administrativo alegando-se direito líquido e certo. Não se pode olvidar que o ato administrativo goza de presunção de liquidez, contrapondo-se à utilização da via mandamental. Ademais, nas informações o impetrado trouxe inúmeros fatos para desconstituir as alegações, disto resultando incompatibilidade com o pedido de liminar.

A alegação de ilegalidade do cancelamento da bolsa de estudos trouxe fatos que foram contraditados por outra versão fática trazida pelo impetrado. Assevera o impetrado haver fundamento para o cancelamento da bolsa e junta documentos.

Não se pode banalizar a utilização do Mandado de Segurança, trazendo demandas a cujo respeito surge crassas dúvidas quanto ao seu manejo, quando a matéria sobre exige a instrução probatória.

Nesse aspecto, o exame dos requisitos para a concessão da liminar em mandado de segurança, especificamente, no que se refere à fumaça do bom direito não se encontra presente.

Aliás o cerne da questão reside em ver anulado o ato de cancelamento da bolsa de estudos, com o reconhecimento em liminar do direito à *matrícula no terceiro semestre do programa de mestrado em Direito e Desenvolvimento, com os benefícios de sua bolsa de estudos, (grifos nossos), cuja bolsa fora cancelada, ao que tudo indica, em razão do "descumprimento das regras previstas no regulamento para recebimento da bolsa" como explicitou a magistrada de primeiro grau em sua bem lançada decisão*, o que significa dizer que se busca antecipação do próprio mérito.

Porém, é preciso assimilar que todas as teses trazidas pelo impetrante tem forte contexto de interpretação pessoal, pois assinou contrato com o impetrado de cumprimento de obrigações e, agora quer discutir as cláusulas, com indica na exordial: onerosidade excessiva decorrente do cancelamento de sua bolsa de estudo a culminar com a cobrança imediata da mensalidade do curso de mestrado; omissão do conteúdo do contrato de prestação de serviços ao aluno acerca do valor da mensalidade de R\$ 2.750,00 mensais "expressa desta forma no dia da matrícula e da assinatura do contrato"; onerosidade da cláusula que veda o exercício de atividade remunerada concomitantemente à frequência no curso de mestrado, bem como pela "unilateralidade do ato de decisão de cancelamento da BOLSA", sem colacionar aos autos qualquer prova documental apta a infirmar os fundamentos da decisão agravada.

Logo, a decisão de primeiro grau há de ser mantida, porquanto o MM. Juiz monocrático, embora dedicado ao tema, encontrou a mesma dificuldade desta Relatora: fatos controvertidos impossíveis de aferimento em liminar e em ação mandamental.

As razões do agravo não trazem dado concreto ou desconstituem as assertivas lançadas pelo magistrado na decisão agravada.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se. Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003721-13.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003721-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : SO TURBO COM/ E RECUPERACAO DE TURBINAS LTDA  
ADVOGADO : SP158499 JOSE RUY DE MIRANDA FILHO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00244933719994036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

1- Consoante o entendimento da C. Superior Corte, exarado por ocasião do julgamento do REsp 1.102.467/RJ, a ausência das peças facultativas, no momento de interposição do agravo de instrumento, consideradas como tais as necessárias ao deslinde da controvérsia posta (artigo 525, inciso II, do CPC), não enseja a inadmissão do recurso, devendo ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento.

2- Assim, deverá a agravante promover a juntada de cópia integral do executivo fiscal origem, sob pena de negativa de seguimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

#### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 3767/2015**

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012945-18.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.012945-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
PARTE AUTORA : RONICLEI SILVA NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP190890 CAROLINA KHACHIKIAN e outro  
PARTE RÉ : Universidade Paulista UNIP  
ADVOGADO : SP102105 SONIA MARIA SONEGO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00129451820094036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança objetivando provimento jurisdicional que assegure a efetivação de matrícula no último semestre do curso de Educação Física, a frequência nas aulas e a realização de provas e trabalhos.

A sentença, confirmando a liminar, concedeu a segurança para o fim postulado (fls. 185/189).

Sem recursos voluntários, os autos foram remetidos a esta Corte para reexame necessário.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença monocrática.

É o relatório.

DECIDO.

O mandado de segurança objetiva: a) renovação de matrícula no último semestre do curso de Educação Física, no ano de 2009 e; b) ordem para que a impetrada se abstenha de impedir a frequência nas aulas e a realização de trabalhos e provas.

O MM. Juiz de primeiro grau, em 13/07/2009, deferiu a liminar. A sentença ratificou a liminar em 12/02/2010, assegurando o direito de rematricula no curso, bem como a conclusão da graduação no ano letivo de 2009, mediante regime de compensação de faltas e reposição de eventuais atividades avaliativas perdidas.

Segundo consta dos autos: a Universidade emitiu, em 25/08/2008, boletos de mensalidades (vencimentos 12/09/2008 a 12/12/2008) com um acréscimo de quase 100% (R\$ 1.234,22) do valor máximo da mensalidade previsto em contrato de prestação de serviço (R\$ 625,40); com a correção do valor o impetrante quitou o débito (23/03/2009), porém fora do prazo estabelecido para renovação da matrícula (28/02/2009).

Quitado o débito, ainda que com atraso, resta descaracterizado o estado de inadimplência, não encontrando amparo legal a penalidade imposta ao impetrante, sob o fundamento de que o prazo designado pela instituição de ensino superior já havia expirado, eis que naquela oportunidade estava impedido de efetivá-la.

Portanto, não se mostra razoável a negativa da Universidade em renovar a matrícula do impetrante, impedindo-o de cursar o último semestre da graduação.

Nesse sentido veja-se:

*"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. INSTITUIÇÃO PARTICULAR DE ENSINO SUPERIOR. CONTRA-RAZÕES. FALTA DE LEGITIMIDADE. REMATRÍCULA. PERDA DO PRAZO.*

- 1. As contra-razões foram apresentadas erroneamente pela autoridade impetrada, no caso em questão, o Reitor da Universidade, que não tem legitimidade processual para tanto.*
- 2. Possibilidade de renovação de matrícula, formulada fora do prazo, quando o aluno, inadimplente, cumpre sua obrigação, com a quitação total de seus débitos para com a instituição particular de ensino.*
- 3. A educação é direito garantido constitucionalmente e, como tal, não pode ser negado em razão de simples atraso no cumprimento de uma obrigação.*
- 4. Apelação provida."*

*(AMS 00071400719974036100, rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 13/04/2005, DJU 06/05/2005, o grifo não é do original)*

*"ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - MATRÍCULA - PERDA DE PRAZO - CASO FORTUITO OU FORÇA MAIOR.*

*1-Na existência de caso fortuito ou força maior devidamente comprovado é de assegurar ao aluno direito de realizar sua matrícula fora do período estabelecido.*

*2- Remessa oficial improvida."*

*(REOMS Nº 92.03.020310-9, rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j.10/04/1996, DJU 22/05/1996)*

Ademais, a concessão da liminar criou uma situação fática irreversível, porquanto consolidada pelo transcurso do tempo.

Neste sentido transcrevo os precedentes:

*"ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. ESTUDANTE. ALUNO INADIMLENTE. COMPROVAÇÃO DA QUITAÇÃO DA DÍVIDA. RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA. SITUAÇÃO FÁTICA CONSOLIDADA POR DECISÃO JUDICIAL. PRECEDENTES.*

- 1. Acórdão a quo que garantiu à recorrida o direito à renovação de matrícula em Universidade, ao entendimento de que "não se deve privar a aluna de continuar seus estudos, condicionando a renovação de matrícula ao pagamento das mensalidades atrasadas. Na hipótese, o pagamento em atraso foi realizado e comprovado nos*

autos, à exceção da antecipação da primeira parcela exigida, do novo semestre".

2. Liminar concedida há mais de 03 (três) anos, determinando a transferência pleiteada, sem nunca ter sido a mesma cassada e que, pelo decorrer normal do tempo, a recorrida já deve ter concluído o curso de Educação Artística (Licenciatura) ou está em vias de, o que implica o reconhecimento da ocorrência da teoria do fato consumado, aplicável ao caso em apreço.

3. Não podem os jurisdicionados sofrer com as decisões colocadas à apreciação do Poder Judiciário, em se tratando de uma situação fática consolidada pelo lapso temporal, face à morosidade dos trâmites processuais.

4. Reformando-se o acórdão objurgado neste momento, estar-se-ia corroborando para o retrocesso na educação dos alunos, in casu, uma acadêmica que foi matriculada sob a proteção do Poder Judiciário, com o seu curso já finalizado, ou prestes a terminá-lo. Em assim acontecendo, a impetrante estaria perdendo anos de sua vida freqüentando um curso que nada lhe valia no âmbito universitário e profissional, visto que cassada tal freqüência. Ao mais, ressalte-se que a manutenção da decisão a quo não resultaria qualquer prejuízo a terceiros, o que é de bom alvitre.

5. Cabe ao juiz analisar e julgar a lide conforme os acontecimentos passados e futuros. Não deve ele ficar adstrito aos fatos técnicos constantes dos autos, e sim aos fatos sociais que possam advir de sua decisão. Precedentes desta Casa Julgadora.

6. Recurso especial não provido, em face da situação fática consolidada." (RESP 611394, rel. Min. José Delgado, j. 27.04.2004, DJ 31.05.2004)

**"RECURSO ESPECIAL. ENSINO SUPERIOR. MATRÍCULA ESTUDANTIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DECURSO DE TEMPO. FATO CONSUMADO.**

A questão relativa ao dispositivo apontado como violado, o artigo 38, § 1º, inciso II, da Lei 9.394/96, não foi discutida pelo Tribunal a quo, que, ademais, decidiu com base nos fundamentos de ordem eminentemente constitucional, nos termos do artigo 208 da Constituição Federal, motivo pelo qual falece competência a esta Corte Superior para a análise da presente controvérsia.

Quando o decurso do tempo consolida situação amparada por decisão judicial, é desaconselhável sua desconstituição.

Recurso especial não conhecido.

Decisão por unanimidade."

(RESP nº 280677/ES, rel. Min. Franciulli Netto, j. 21.06.01, DJ 08.10.01)

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - ENSINO SUPERIOR - INADIMPLÊNCIA - ÓBICE À REALIZAÇÃO DE MATRÍCULA - DESCABIMENTO - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL PARA CONHECER A LIDE.**

A Justiça Federal é competente para julgar mandado de segurança contra ato praticado por dirigente do estabelecimento de ensino superior. Súmula nº 15 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

Apresenta-se ilegal o indeferimento de renovação de matrícula do impetrante somente porque se encontrava em débito junto à instituição de ensino, uma vez que o credor deve e pode se utilizar dos meios legais para a obtenção do pagamento da dívida, por intermédio da necessária ação de cobrança.

Dado o tempo transcorrido da impetração até o presente momento, encontra-se a situação fática já consolidada no tempo, não fazendo sentido revogar-se a ordem que traria maiores prejuízos ao impetrante do que ao impetrado.

Precedentes na Turma.

Apelação e remessa oficial não providas."

(AMS nº 1999.61.00.037301-9, rel. Des. Federal Nery Junior, j. 04.10.2000, DJU 31.01.2001).

Isto posto, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento à remessa oficial.

Int.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001918-61.2011.4.03.6102/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
PARTE AUTORA : MARINA VASCONCELOS BARBOSA  
ADVOGADO : SP227439 CELSO APARECIDO DOMINGUES e outro  
PARTE RÉ : INSTITUTO MUNICIPAL DE ENSINO SUPERIOR DE BEBEDOURO  
VICTORIO CARDASSI  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00019186120114036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, em que pretende a Impetrante seja-lhe assegurado o direito de colar grau no curso de Serviço Social do Instituto Municipal de Ensino Superior de Bebedouro - IMESB.

Narra a impetrante que concluiu com êxito o curso de Serviço Social, porém, em razão de não-participação na prova do ENADE de 2010, a instituição de ensino impetrada obteve sua colação de grau. Assevera que compareceu ao local de prova do ENADE munida de carteira de estudante e de CPF/MF, no entanto, foi impedida de realizar o exame por não portar a carteira de identidade RG. Alega que não foi cientificada previamente da obrigatoriedade de apresentação de documento RG, bem como requisitou sua dispensa posterior do exame perante o Ministério da Educação, sem sucesso. Sustenta a ilegalidade de punir a impetrante com o óbice de sua colação de grau mesmo tendo concluído o curso de graduação, pois o ENADE avalia a instituição de ensino e não o estudante. Por fim, aduz que obteve proposta de emprego a qual está impedida de aceitar por falta de documento comprovando a graduação da impetrante. Pleiteia a concessão de liminar para garantir a colação de grau. A liminar foi deferida.

A autoridade impetrada prestou informações, noticiando ter procedido a colação de grau da impetrante (fls. 26/27).

Sobreveio sentença de concessão da segurança.

Não houve a interposição de recurso, subiram os autos a esta E. Corte por força do reexame necessário. O Ministério Público Federal, em seu parecer, manifestou-se pelo desprovemento da remessa oficial.

É o breve relatório. Decido.

A impetrante pretendia obter a colação de grau do curso de Serviço Social do Instituto Municipal de Ensino Superior de Bebedouro - IMESB, o que ocorreu conforme informação da instituição de ensino impetrada (fls. 26/27).

Com efeito, a matéria devolvida a exame refere-se tão somente à colação de grau, portanto, estaria esvaído o objeto da presente impetração.

No entanto, considerando que a colação de grau ocorreu somente por determinação do MM. Juízo *a quo*, de rigor a manutenção da r. sentença, em respeito ao princípio da segurança jurídica e à estabilidade dos direitos subjetivos.

Neste sentido tem sido o entendimento proferido neste E. Tribunal, conforme aresto colacionado a seguir: *DIREITO PROCESSUAL CIVIL - REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA PROCESSO ADMINISTRATIVO - PEDIDO DE INCLUSÃO NO SIMPLES - OCORRÊNCIA DE FATO EXTINTIVO DO DIREITO - PERDA DE OBJETO DA DEMANDA - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO* 1. *Cuida-se de reexame necessário em Mandado de Segurança, com o escopo de determinar à autoridade impetrada que aprecie o processo administrativo nº 13.896.000268/2007-31, referente ao pedido de inclusão da impetrante no SIMPLES.* 2. *O presente writ foi impetrado em 27/4/2007, com a impetrante insurgindo-se contra a demora na análise do processo administrativo em que requereu sua inclusão no Regime Simplificado de Recolhimento de Tributos e Contribuições Federais, protocolizado em 7/3/2007, eis que ultrapassado o prazo de 30 dias, para a sua análise.* 3. *A impetrada prestou informações alegando que o pedido foi analisado em 7/5/2007, com indeferimento do pedido. Afastou o amparo da decisão judicial e vedada a inclusão por força do artigo 20, XII da Lei 9.317. A impetrante requereu sua inclusão no SIMPLES, no exercício de 2007, exercendo a atividade econômica principal com o CNAE fiscal 85.93-7-00 - ensino de idiomas, sob a alegação, em síntese, de estar amparada pela decisão exarada no Mandado de Segurança Coletivo 97.0008609-7, proferida em 12/11/1999, pelo Juízo da 22ª Vara Cível Federal de São Paulo. Informa que a pessoa jurídica foi constituída em novembro de 2006, sem histórico de eventuais operações de sucessão a peticionante não poderia*

estar filiada ao Sindicato das Entidades Culturais, Recreativas, de Assistência Social, de Orientação e Formação Profissional no Estado de São Paulo - SINDERLIVRE, nem à época da impetração da ação, e nem mesmo à época em que foi proferida a sentença (fl.52). 4. A matéria devolvida a exame refere-se tão somente a apreciação do processo administrativo em que a impetrante pede sua inclusão no SIMPLES. 5. Ocorrência da perda superveniente do interesse processual, com a análise do pedido administrativo realizada em 7/5/2007, nos termos do artigo 462 c.c. 267, VI, do Código de Processo Civil. 6. Negado provimento à remessa oficial. (REOMS 200761000087060, Rel. Des. Fed. Nery Junior, Terceira Turma, DJF3 de 26/05/2009 p. 205)

Ainda neste sentido, decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - MATRÍCULA - CONCLUSÃO DO CURSO - SITUAÇÃO FÁTICA CONSOLIDADA.**

1. Havendo situação fática consolidada pelo decurso do tempo, não pode o estudante beneficiado com o provimento judicial sofrer com posterior desconstituição das decisões que lhe conferiram tal direito. Teoria do fato consumado. Precedentes.

2. Recurso especial provido.

(REsp 887.388/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 13/04/2007 p. 367)

Ante o exposto, **nego seguimento** à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34598/2015**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031961-46.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031961-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : ANHANGUERA EDUCACIONAL LTDA  
ADVOGADO : SP266742 SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA e outro  
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : CRISTINA MARELIM VIANNA  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00224976520134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### **DECISÃO**

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu antecipação de tutela em ação civil pública nos seguintes termos:

*"MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL ajuizou a presente Ação Civil Pública, com pedido de antecipação de tutela,*

em face da ANHANGUERA EDUCACIONAL LTDA. e UNIÃO FEDERAL, objetivando provimento jurisdicional que determine à primeira ré que suspenda a cobrança de valores para a expedição de atestado de matrícula, de frequência, de anuidade ou semestralidade, de histórico escolar, ou certidão de notas e frequência, declaração de aproveitamento escolar, declaração de conclusão de curso, certidão de autorização ou reconhecimento de curso, solicitação de cópia da matriz curricular, conteúdo programático por disciplina e conteúdo programático do curso, dos alunos inscritos em todos os cursos da demandada, bem como daqueles que já colaram grau, mas não obtiveram, não retiraram ou não conseguiram a obtenção de certidões, atestados e declarações em virtude do não pagamento de "taxa" devendo, ainda, ser atribuída multa cominatória de R\$10.000,00 por aluno e por dia de descumprimento da ordem judicial.

Sustenta o autor, em síntese, que a primeira demandada, entidade mantenedora da Instituição de Ensino Superior - IES Centro Universitário Anhanguera, conforme apurado em sede de Inquérito Civil nº 1.34.001.001484/2012-11, vem cobrando de seus alunos valores para a expedição de documentos tais como certidões, declarações e atestados, conforme expressamente contido na alínea "e" do item 3.6 da Cláusula Terceira do contrato de prestação de serviços educacionais da referida IES.

Alega que, não obstante o contrato preveja a prestação de serviços educacionais, o aluno também tem interesse e necessidade de obter documentos que comprovem a sua situação acadêmica perante terceiros, sendo a expedição de tais documentos inerente ao contrato de prestação de serviços, não podendo a emissão das aludidas certidões, atestados e declarações ser considerada como prestação de serviço extraordinário ou excepcional que justifique a cobrança por parte da IES para a sua expedição.

Enarra que "o próprio conceito de certidão, atestado ou declaração encaixa-se perfeitamente dentro do conceito de usualidade e ordinariade dos serviços prestados por uma Universidade, posto que, com é obvio, apenas certificam, atestam ou declaram uma situação decorrente da condição de aluno de uma determinada instituição de ensino, não sendo razoável tolerar que apenas excepcionalmente o aluno necessitaria comprovar sua condição perante o mercado de trabalho, instituições privadas, públicas, etc".

Argumenta que "a cobrança de taxas pela expedição de documentos como os elencados nos itens 2, 18 e 19 do Comunicado Conjunto DVFPF nº 06/2012, contrariam princípios adotados pelo Código Civil e disposições do Código de Defesa do Consumidos, em seu artigo 51, inciso IV, X e §1º, inciso II, devendo, tal estipulação, ser declarada nula de pleno direito".

Por fim, aduz que a União Federal "encontra-se omissa no que tange ao seu dever constitucional de fiscalizar o cumprimento das diretrizes e normas da educação nacional, possibilitando a cobrança ilícita de taxa para a expedição de certidões, atestados e declarações pela referida IES".

Suscita a Constituição Federal, legislação e jurisprudência para embasar sua tese.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 11/195.

Em cumprimento à determinação de fl. 198, a União Federal se manifestou sobre o pedido de concessão de antecipação de tutela (fls. 200/205), argumentando a impossibilidade de sua concessão em face da Fazenda Pública bem como a sua ilegitimidade passiva. A manifestação veio acompanhada dos documentos de fls. 206/212.

A análise do pedido de antecipação de tutela foi postergada para após a vinda das contestações (fl. 213).

Citada (fl. 236) a União Federal ofereceu contestação, por meio da qual suscitou as preliminares de ilegitimidade ativa do Ministério Público Federal, de ilegitimidade passiva da União Federal e da carência da ação em face da União diante da ausência de interesse processual. No mérito sustentou que a emissão de declarações provisórias de vínculo acadêmico, históricos escolares parciais excluem-se do vínculo à educação, e podem ser cobradas à parte pela IES, bem como a ausência de responsabilidade direta da União em fiscalizar a cobrança de valores para a emissão dos referidos documentos, pugnando pela total improcedência da ação. A contestação veio instruída com os documentos de fls. 227/233.

Devidamente citada (fl. 247), a corré Anhanguera Educacional Ltda. deixou de apresentar defesa (fl. 257), tendo sido decretada a sua revelia (fl. 259).

Intimado a se manifestar sobre a contestação apresentada pela União Federal (fl. 259), o autor ofereceu sua réplica (fls. 261/272).

É o relatório. Fundamento e decido.

Inicialmente, com relação à questão da delimitação do alcance da extensão dos efeitos da decisão a ser proferida, o C. Superior Tribunal de Justiça, por meio do julgamento de recurso representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C, decidiu que:

**"DIREITO PROCESSUAL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, CPC). DIREITOS METAINDIVIDUAIS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APADECO X BANESTADO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO/LIQUIDAÇÃO INDIVIDUAL. FORO COMPETENTE. ALCANCE OBJETIVO E SUBJETIVO DOS EFEITOS DA SENTENÇA COLETIVA. LIMITAÇÃO TERRITORIAL. IMPROPRIEDADE. REVISÃO JURISPRUDENCIAL. LIMITAÇÃO AOS ASSOCIADOS. INVIABILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. 1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1. A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a**

**eficácia da sentença não estão circunscritos a lindes geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC).** 1.2. A sentença genérica proferida na ação civil coletiva ajuizada pela Apadeco, que condenou o Banestado ao pagamento dos chamados expurgos inflacionários sobre cadernetas de poupança, dispôs que seus efeitos alcançariam todos os poupadores da instituição financeira do Estado do Paraná. Por isso descabe a alteração do seu alcance em sede de liquidação/execução individual, sob pena de vulneração da coisa julgada. Assim, não se aplica ao caso a limitação contida no art. 2º-A, caput, da Lei n. 9.494/97. 2. Ressalva de fundamentação do Ministro Teori Albino Zavascki. 3. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido." (STJ, Corte Especial, RESP nº 1.243.887, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 19/10/2011, DJ, 12/12/2011) (grifos nossos)

Dessa forma, não se trata de reconhecimento da incompetência do juízo, mas sim de delimitação do alcance da decisão a ser proferida, ou seja, aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, considerando-se a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais sob análise.

Relativamente à alegação de ilegitimidade ativa do Ministério Público para a defesa dos direitos individuais homogêneos, dispõe o inciso III do artigo 129 da Constituição Federal:

"Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público: (...) III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;"

Por sua vez, disciplinam os artigos 81 e 82 do Código de Defesa do Consumidor:

"Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo. Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de: (...) **III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum.** Art. 82. Para os fins do art. 81, parágrafo único, são legitimados concorrentemente: **I - o Ministério Público,**" (grifos nossos)

Portanto, o Ministério Público possui legitimidade extraordinária para integrar o polo ativo da presente demanda visando à defesa de interesses individuais homogêneos e, nesse sentido, inclusive, tem decidido a jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal. Confira-se:

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA PROMOVER AÇÃO CIVIL PÚBLICA EM DEFESA DOS INTERESSES DIFUSOS, COLETIVOS E HOMOGENEOS. MENSALIDADES ESCOLARES: CAPACIDADE POSTULATÓRIA DO PARQUET PARA DISCUTIR-LAS EM JUÍZO.** 1. A Constituição Federal confere relevo ao Ministério Público como instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (CF, art. 127). **2. Por isso mesmo detém o Ministério Público capacidade postulatória, não só para a abertura do inquérito civil, da ação penal pública e da ação civil pública para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente, mas também de outros interesses difusos e coletivos (CF, art. 129, I e III).** 3. Interesses difusos são aqueles que abrangem número indeterminado de pessoas unidas pelas mesmas circunstâncias de fato e coletivos aqueles pertencentes a grupos, categorias ou classes de pessoas determináveis, ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base. 3.1. A indeterminidade é a característica fundamental dos interesses difusos e a determinidade a daqueles interesses que envolvem os coletivos. 4. Direitos ou interesses homogêneos são os que têm a mesma origem comum (art. 81, III, da Lei n 8.078, de 11 de setembro de 1990), constituindo-se em subespécie de direitos coletivos. 4.1. Quer se afirme interesses coletivos ou particularmente interesses homogêneos, stricto sensu, ambos estão cingidos a uma mesma base jurídica, sendo coletivos, explicitamente dizendo, porque são relativos a grupos, categorias ou classes de pessoas, que conquanto digam respeito às pessoas isoladamente, não se classificam como direitos individuais para o fim de ser vedada a sua defesa em ação civil pública, porque sua concepção finalística destina-se à proteção desses grupos, categorias ou classe de pessoas. 5. As chamadas mensalidades escolares, quando abusivas ou ilegais, podem ser impugnadas por via de ação civil pública, a requerimento do Órgão do Ministério Público, pois ainda que sejam interesses homogêneos de origem comum, são subespécies de interesses coletivos, tutelados pelo Estado por esse meio processual como dispõe o artigo 129, inciso III, da Constituição Federal. **5.1. Cuidando-se de tema ligado à educação, amparada constitucionalmente como dever do Estado e obrigação de todos (CF, art. 205), está o Ministério Público investido da capacidade postulatória, patente a legitimidade ad causam, quando o bem que se busca resguardar se insere na órbita dos interesses coletivos, em segmento de extrema delicadeza e de conteúdo social tal que, acima de tudo, recomenda-se o abrigo estatal.** Recurso extraordinário conhecido e provido para, afastada a alegada ilegitimidade do Ministério Público, com vistas à defesa dos interesses de uma coletividade, determinar a remessa dos autos ao Tribunal de origem, para prosseguir no julgamento da ação. (STF, Tribunal Pleno, RE nº 163.231, Rel. Min. Maurício Corrêa, j. 26/02/1997, DJ. 29/06/2001, p. 55) (grifos nossos)

Quanto à legitimidade passiva da União, dispõe o inciso XXIV do artigo 22 e o inciso I do artigo 209, todos da Constituição Federal:

"Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre: (...) XXIV - diretrizes e bases da educação nacional;

(...) Art. 209. O ensino é livre à iniciativa privada, atendidas as seguintes condições: I - cumprimento das normas gerais da educação nacional;"

Portanto, cabe à União Federal, por meio do Ministério da Educação, fiscalizar se a iniciativa privada está a observar o regular cumprimento das regras atinentes ao ensino superior, exsurgindo-se, assim, a legitimidade da União Federal e integrar o polo passivo da presente demanda. Por conseguinte, fica demonstrado o interesse processual em face da União Federal.

Por fim, quanto à impossibilidade de concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, somente nos casos expressamente previstos em lei é que há restrição ao deferimento do provimento antecipatório, sendo certo que as hipóteses previstas na Lei nº 9.494/97 não se subsumem ao presente feito, sendo ainda possível a reversão da antecipação de tutela não havendo, portanto, o esgotamento do objeto da demanda. Nesse sentido, inclusive, tem decidido a jurisprudência:

(...)

Superadas referidas questões preliminares, passo à análise do pedido de antecipação de tutela e, nesse sentido, dispõem os artigos 207 e 209 da Constituição Federal:

"Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão. (...) Art. 209. O ensino é livre à iniciativa privada, atendidas as seguintes condições: **I - cumprimento das normas gerais da educação nacional;**" (grifos nossos)

Por sua vez, disciplina o inciso II do artigo 16 e o inciso I do artigo 53 da Lei nº 9.394/96:

"Art. 16. O sistema federal de ensino compreende: (...) II - as instituições de educação superior criadas e mantidas pela iniciativa privada; (...) Art. 53. No exercício de sua autonomia, são asseguradas às universidades, sem prejuízo de outras, as seguintes atribuições: I - criar, organizar e extinguir, em sua sede, cursos e programas de educação superior previstos nesta Lei, **obedecendo às normas gerais da União e, quando for o caso, do respectivo sistema de ensino;**" (grifos nossos)

Ademais, estatui o 3º do artigo 1º da Lei nº 9.870/99:

"Art. 1º O valor das anuidades ou das semestralidades escolares do ensino pré-escolar, fundamental, médio e superior, será contratado, nos termos desta Lei, no ato da matrícula ou da sua renovação, entre o estabelecimento de ensino e o aluno, o pai do aluno ou o responsável. (...) **§3º Poderá ser acrescido ao valor total anual de que trata o §1º montante proporcional à variação de custos a título de pessoal e de custeio, comprovado mediante apresentação de planilha de custo, mesmo quando esta variação resulte da introdução de aprimoramentos no processo didático-pedagógico.**"(grifos nossos)

E, no exercício do seu poder regulamentar no, no que concerne ao sistema federal de ensino, que compreende as instituições privadas de ensino superior, estatui o inciso VI do 1º e o 4º do artigo 32 da Portaria Normativa MEC nº 40/07:

"Art. 32. Após a autorização do curso, a instituição compromete-se a observar, no mínimo, o padrão de qualidade e as condições em que se deu a autorização, as quais serão verificadas por ocasião do reconhecimento e das renovações de reconhecimento. §1º A instituição deverá afixar em local visível junto à Secretaria de alunos, as condições de oferta do curso, informando especificamente o seguinte: (...) VI - valor corrente dos encargos financeiros a serem assumidos pelos alunos, incluindo mensalidades, taxas de matrícula e respectivos reajustes e **todos os ônus incidentes sobre a atividade educacional.** (...) §4º A expedição do diploma e histórico escolar final considera-se incluída nos serviços educacionais prestados pela instituição, não ensejando a cobrança de qualquer valor, ressalvada a hipótese de apresentação decorativa, com a utilização de papel ou tratamento gráfico especiais, por opção do aluno. (grifos nossos)

Assim, conforme toda a legislação acima transcrita, depreende-se que todos os ônus incidentes sobre a atividade educacional estão incluídos nas mensalidades e taxas de matrícula.

Entretanto, no Contrato de Prestação de Serviços Educacionais de fls. 34/41, é o seguinte o teor da alínea "e" do item 3.6 da Cláusula Terceira do referido instrumento:

"3.6. Não estão incluídos no âmbito dos serviços contratados e, portanto, serão cobrados a parte, os serviços especiais de: a) dependência, recuperação e/ou adaptação; b) cursos paralelos ou extras; c) disciplinas optativas e não obrigatórias; d) provas especiais; **e) expedientes administrativos, tais como certidões, declarações, atestados e segunda via de carteira estudantil;** f) segunda via de diploma e certificados de conclusão de curso; g) transporte escolar; h) estacionamento; i) material didático de uso individual e obrigatório para o CONTRATANTE, ficando a CONTRATADA desobrigado do oferecimento dos materiais usados em laboratórios especiais, especiais, específicos ou profissionalizantes; j) utilização da internet por mais de 15 (quinze) horas mensais; e k) utilização em número superior a 20 (vinte) folhas de papel sulfite mensais, no laboratório de informática; dentre outros serviços." (grifos nossos)

Ocorre que a emissão de certidões, declarações e atestados estão incluídos na atividade ordinária de serviços educacionais prestados pela Instituição de Ensino Superior, não ensejando tal atividade a cobrança de valores extraordinários, pois eventuais despesas operacionais decorrentes de tais atividades já estão incluídas nas mensalidades pagas pelos alunos, conforme expressamente previsto no inciso VI do §1º do artigo 32 da Portaria

Normativa MEC n° 40/07 acima transcrito.

Ademais, sendo a IES privada integrante do sistema federal de ensino, por meio de delegação do poder público federal, a ela também se aplica o disposto na alínea "b" do inciso XXXIV do artigo 5° da Constituição Federal: "Art. 5° (...) XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas: (...) **b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal;**" (grifos nossos)

Portanto, sendo a emissão de certidões, declarações e atestados decorrência lógica dos serviços educacionais ordinários prestados pela IES, e as eventuais despesas operacionais de tal atividade já estarem incluídas nos valores cobrados nas mensalidades, tem-se como ilegítima a cobrança de taxas extraordinárias inerentes à emissão de tais documentos.

E, nesse sentido, dispõe o inciso IV do artigo 51 do Código de Defesa do Consumidor:

"Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que: (...)IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade;"

Dessa forma, conforme se depreende dos autos ficou evidenciado que (i) a emissão de certidões, declarações e atestados está incluída dentre as atividades ordinárias dos serviços educacionais prestados pela IES; (ii) que a cobrança de valores para a emissão de tais documentos está em visceral afronta ao Código de Defesa do Consumidor, vinda tal prática a acarretar prejuízos aos alunos, consumidores dos serviços educacionais oferecidos pela IES.

E, a corroborar tal entendimento, tem sido a jurisprudência dos E. Tribunais Regionais Federais. Confira-se: "APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. COBRANÇA DE TAXAS EXTRAORDINÁRIA PARA A EMISSÃO DE DOCUMENTOS E CERTIDÕES RELACIONADOS À VIDA ACADÊMICA DO CORPO DISCENTE. ILEGALIDADE. IMPROVIMENTO DO RECURSO. 1. Trata-se de apelação cível interposta pela "Associação Fluminense de Educação" contra sentença, proferida no bojo de ação civil pública ("ACP"), com pedido de antecipação de tutela, proposta pelo Ministério Público Federal ("MPF") em face da ora apelada e da universidade privada "UNIGRANRIO", que, julgando procedentes em parte os pedidos do Parquet, condenou a ora apelada, na qualidade de mantenedora dos recursos da UNIGRANRIO, a se abster de cobrar dos discentes taxas relacionadas à expedição de certidões, de declarações e de históricos (à exceção de 2ª vias e inscrição em vestibular), bem como a restituir, em dobro, o valor das taxas extraordinárias que, porventura, os alunos tenham pago, nos termos do art. 42, parágrafo único, do CDC. 2. A controvérsia do presente feito centra-se em saber se as universidades privadas podem, ou não, cobrar, fora do custo das mensalidades já pagas pelos alunos, taxas extraordinárias para fins de expedição de certidões, declarações e documentações em geral que formalizem atos de suas vidas acadêmicas, averiguando-se, na sequência, se deve, ou não, ser restituída em dobro tais taxas extraordinárias, porventura, pagas pelos universitários, nos termos do art. 42, parágrafo único, do CDC. 3. Conforme art. 4º, §1º, da "Resolução n.º 03/1989" do extinto "Conselho Federal de Educação" (o qual equivale ao atual "Conselho Nacional de Educação"), a qual permanece em vigor diante da inexistência de qualquer incompatibilidade, nem com a CF/88, e nem com a evolução legislativa acerca da educação brasileira, tem-se que o valor pago pelo acadêmico, a título de mensalidade por força dos serviços educacionais prestados pelas universidades particulares, inclui todo e qualquer serviço diretamente vinculado ao ensino superior, como aqueles cujas cobranças foram apontadas como abusivas pelo MPF, tais como, histórico escolar, declaração de escolaridade, cancelamento e trancamento de matrícula, declaração de conclusão de curso, certidão de notas do curso, dentre outros. Precedentes do TRF 2ª Região citados. 4. O Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 6º, §3º, garante a todo consumidor o direito à informação integral pelos serviços prestados por parte do fornecedor. Condicionar o acesso a tais informações ao pagamento de novas "taxas" é comportamento ilícito e abusivo da ré-apelada, não podendo, por isso, subsistir. 5. Ainda que existam cláusulas contratuais que prevejam a cobrança destas taxas extraordinárias nos pactos firmados entre os alunos e a ré-apelada, tais cláusulas são eivadas de abusividade e, assim sendo, são nulas de pleno direito, nos termos art. 51, inciso IV c/c 1º, inciso II, do CDC. Tais previsões contratuais tolhem o consumidor de plena informação do serviço educacional prestado pela universidade e, assim sendo, corroem o equilíbrio econômico-financeiro na relação contratual e, pior, em desfavor, justamente, da parte mais vulnerável desta relação contratual que é o aluno-consumidor. 6. A devolução em dobro dos valores pagos a maior pelos consumidores, nos termos do art. 42, parágrafo único, do CDC, é cabível, apenas, quando demonstrada a má-fé do fornecedor na cobrança do indébito. Precedentes do STJ citados. 7. In casu, restou provada, quer a existência de indébito diante da cobrança ilegal das "taxas" ora em exame, quer a conduta, no mínimo, culposa da ré-apelada, a qual, na qualidade de delegatária do serviço público de educação, jamais poderia ter tido o comportamento negligente de inobservar o art. 4º, §1º, da "Resolução n.º 03/1989" do extinto CFE, pelo que, uma vez presentes os requisitos do art. 42, parágrafo único, do CDC, mostra-se correta a sentença que condenou a ré-apelada a restituir, em dobro, o indébito, porventura, cobrado dos alunos. 8. Apelação conhecida e improvida. (TRF2, Sexta Turma, AC n° 2012.51.10.003672-7, Rel. Des. Fed. Carmen Silvia Lima de Arruda, j. 23/09/2013, DJ. 03/10/2013) "ADMINISTRATIVO. INSTITUIÇÃO PRIVADA DE ENSINO SUPERIOR. COBRANÇA DE TAXAS PARA

**REALIZAÇÃO DE SERVIÇOS. IMPOSSIBILIDADE. EXCEÇÃO PARA OS CASOS DE 2ª (SEGUNDA) CHAMADA, PROVAS FINAIS E TODAS AS DEMAIS DE CARÁTER EXTRAORDINÁRIO.** 1. Sentença que, em sede de Ação Civil Pública, julgou improcedente o pedido formulado pelo Ministério Público Federal, objetivando que a SER EDUCACIONAL S/A, mantenedora da Faculdade Maurício de Nassau, se abstivesse de cobrar, de seus alunos, qualquer tipo de prestação pecuniária como condição para emissão de documentos escolares, como programa de disciplina, histórico escolar, certidão de notas e declarações de vínculo, de conclusão de curso, de regime de aprovação, de frequência, de aprovação do vestibular, declaração sub judice e de quitação de mensalidades, dentre outros documentos que constituem decorrência lógica da prestação educacional, assim como para a realização de outros serviços também inerentes à prestação dos serviços vinculados à educação ministrada, tais como realização de segunda chamada, revisão de prova, dentre outros; salvo as referentes à expedição de 2ª (segunda) via de documentos, e, nesse caso, limitada a cobrança ao valor do custo da expedição. 2. **A cobrança de taxas ou tarifas para exibição ou expedição de documentos essenciais aos discentes, como, por exemplo, o histórico escolar, o certificado de conclusão de curso, a grade curricular, atestados, conteúdo programático, entre outros, é inconstitucional, pois, nestes casos, tais instituições devem ser equiparadas às repartições públicas. Sendo assim, não é permitida a exigência de pagamento para emissão de certidões que visem a esclarecer situações de interesse pessoal, nos termos do art. 5º, XXXIV, b, da CF/88. Ademais, a legislação que regulamenta o valor das anuidades escolares - Lei nº 9.870/99 - dispõe que os valores de anuidades e semestralidades deverão incluir custos a título de pessoal e de custeio.** 3. Não se pode permitir que, por ausência de legislação expressa regulando a matéria - uma vez que, atualmente, encontram-se revogadas as legislações que tratavam especificamente do tema: as Resoluções nº 01/83 e 03/89, ambas do extinto Conselho Federal de Educação - as instituições privadas de ensino instituem, livremente, taxas para expedição de documentos indispensáveis para o aluno matriculado, como é o caso do histórico escolar, conteúdo programático, grade curricular, entre outros. 4. Admissível, contudo, a cobrança de taxas aos seus alunos em relação à realização de provas de segunda chamada e finais, bem como todas as demais de caráter extraordinário, isto é, que não estejam incluídas na normal contraprestação daquilo que está coberto pelas mensalidades pagas pelos alunos. 5. *Apelação e Remessa Necessária providas, em parte. (TRF5, Terceira Turma, APELREEX nº 0012088-40.2011.405.8300, Rel. Des. Fed. Geraldo Apoliano, j. 16/05/2013, DJ. 04/06/2013, p. 169)*

Destarte, conforme a fundamentação supra, vislumbro a presença de relevância na fundamentação articulada pelo Ministério Público Federal, bem como perigo da demora da medida, requisitos necessários a ensejar a medida ora pleiteada.

Diante do exposto, presentes os requisitos legais, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA**, para o fim de à corrê, Anhanguera Educacional Ltda. suspenda a cobrança de valores para a expedição de atestado de matrícula, de frequência, de anuidade ou semestralidade, de histórico escolar, ou certidão de notas e frequência, declaração de aproveitamento escolar, declaração de conclusão de curso, certidão de autorização ou reconhecimento de curso, solicitação de cópia da matriz curricular, conteúdo programático por disciplina e conteúdo programático do curso, dos alunos inscritos em todos os cursos ministrados pela demandada, bem como daqueles que já colaram grau, mas não obtiveram, não retiraram ou não conseguiram a obtenção de certidões, atestados e declarações em virtude do não pagamento de tarifas.

Por fim, com fundamento no §4º do artigo 84 do Código de Defesa do Consumidor e, ao desiderato de assegurar a efetividade da tutela jurisdicional, fixo em R\$5.000,00 (cinco mil reais) por aluno, para hipótese de descumprimento das obrigações de não fazer aqui apresentadas.

Especifiquem as partes, no prazo de 05 (cinco) dias, as provas que pretendem produzir, justificando a sua pertinência. Intimem-se."

E, ainda:

"ANHANGUERA EDUCACIONAL LTDA. opôs Embargos de Declaração em face da decisão de fls. 274/280v.

Insurge-se o embargante contra a decisão ao argumento de que incorreu em (i) obscuridade em decorrência da decisão não ter estabelecido se a suspensão da cobrança de taxas deverá ser aplicada apenas e tão somente em relação ao Centro Universitário Anhanguera de São Paulo e, (ii) equívoco, suscitando que não existe qualquer equiparação entre as Instituições de Ensino Superior privadas e as pessoas jurídicas de direito público.

É o relatório. Fundamento e decido.

(...)

No presente caso, os limites subjetivos estão circunscritos às partes integrantes da presente demanda, ao passo que os limites objetivos estão delineados no pedido vertido na petição inicial, sendo certo que naquela consta especificamente que:

"Além disso, considerando que se trata também de uma relação de consumo e que a cobrança indevida das taxas ocorre em campus localizado na cidade de São Paulo, e entre outros os diversos campi da mantenedora espalhados pelo Estado de São Paulo entendemos que a aplicação do artigo 93 do Código de Defesa do Consumidor é plenamente possível: Art. 93. Ressalvada a competência da Justiça Federal, é competente para a causa a justiça local: I - no foro do lugar onde ocorreu ou deva ocorrer o dano, quando de âmbito local; II - no

foro da Capital do Estado ou no do Distrito Federal, para os danos de âmbito nacional ou regional, aplicando-se as regras do Código de Processo Civil aos casos de competência concorrente. Inequívoca, portanto, a competência territorial da 1ª. Subseção judiciária do Estado de São Paulo."

Portanto, estabelecendo-se a qualidade dos interesses postos nestes autos, que são individuais homogêneos, e que o dano se projeta sobre todos os alunos do Centro Universitário Anhanguera do Estado de São Paulo, mantidos pela embargante, tem-se que **os efeitos e a eficácia da decisão embargada estão circunscritos aos alunos do Centro Universitário Anhanguera do Estado de São Paulo.**

Assim, estando os elementos definidores da delimitação do alcance do provimento jurisdicional presentes nos autos e expressamente estabelecidos na decisão embargada, não há de se falar em obscuridade da aludida decisão.

Quanto à questão da existência de "premissa equivocada", ao ter sido estabelecido que, sendo a IES privada integrante do sistema federal de ensino, por meio de delegação do poder público federal, e a ela também se aplicar o disposto na alínea "b" do inciso XXXIV do artigo 5º da Constituição Federal, vê-se que os presentes embargos possuem caráter infringente (efeito só admitido em casos excepcionais), bem como que, no caso em tela, houve, quando muito error in iudicando, passível de alteração somente através do competente recurso. Destarte "é incabível, nos declaratórios, rever a decisão anterior, reexaminando ponto sobre o qual já houve pronunciamento, com inversão, em consequência, do resultado final. Nesse caso, há alteração substancial do julgado, o que foge ao disposto no art. 535 e incisos do CPC. Recurso especial conhecido em parte e assim provido" (RSTJ 30/412).

Portanto, analisando as razões defensivas expostas nos embargos de declaração, conclui-se que as mesmas não foram hábeis a conduzir à pretensão objetivada, pois, no caso, aplica-se o princípio da inalterabilidade da sentença.

Cumpra registrar, por fim, que, tendo o juiz encontrado motivo suficiente a fundamentar a decisão, torna-se despicienda a análise dos demais pontos ventilados pela impetrante, pois "o juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas, e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos" (RJTJESP 115/207).

Diante do exposto, **ACOLHO EM PARTE** os Embargos de Declaração, apenas para tornar expresso que a decisão embargada deve ser aplicada a todas as unidades mantidas ou integrantes do Centro Universitário Anhanguera do Estado de São Paulo.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal para apresentação de contraminuta ao recurso de Agravo Retido de fls. 350/352. Após, tornem os autos conclusos.

Intimem-se."

Inconformada, sustenta a corrê ANHANGUERA EDUCACIONAL LTDA, ora agravante, ser o Ministério Público Federal parte ilegítima "para propositura da Ação Civil Pública, na medida em que, apesar de ter sua origem em relação contratual de consumo, o objeto deste pedido em particular não constitui direito individual homogêneo indivisível e indisponível".

Assevera inexistir "no ordenamento jurídico brasileiro qualquer norma, seja no plano constitucional ou infraconstitucional, que vede a cobrança de taxas para a emissão de documentos e prestação de caráter extraordinário pelas instituições de ensino superior privadas", ou "imponha a disponibilização gratuita de documentos indicados tanto pelo MPF em sua exordial, quando solicitados de forma extraordinária".

Justifica que "os custos decorrentes da operacionalização de emissão de documentos e prestação de serviços de natureza extraordinária não são considerados quando da composição dos valores a serem praticados a título de anuidade", haja vista a sistemática acadêmica, a qual prevê cobrança de anuidades escolares e de taxas nos termos da Lei nº 9.870/1999, donde representaria a mensalidade apenas "a contraprestação pelas atividades diretamente vinculadas à prestação do serviço educacional, enquanto a taxa terá o condão de remunerar os serviços extraordinários (...) que, pelo caráter individual e pontual de seu conteúdo, não podem ser considerados incluídos no pagamento ordinário da anuidade escolar".

Argumenta que "a pretensão do MPF, se atendida, representará flagrante ofensa ao princípio da autonomia universitária, consagrado no artigo 207 da Constituição Federal, uma vez que ensejará intervenção estatal em relação puramente privada, existente entre a IES e seu alunado", e, "justamente por se tratar de instituição de ensino privada, não há como se equiparar a requerida à instituição pública (...), isto porque, prestando serviços a título oneroso, e sendo mantida e administrada por pessoa jurídica de direito privado, com fins lucrativos, lhe é conferida a prerrogativa de cobrar pela consecução e continuidade na prestação de suas atividades", devendo a suspensão da cobrança de tais taxas, em último caso, "se limitar apenas e tão somente à expedição da 1ª (primeira) via, uma única vez, no mesmo semestre letivo, de tais documentos, sob pena de impor à agravante onerosidade manifestamente excessiva e violar aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade".

Nesse sentido, argumenta existir em todos os contratos de prestação de serviços educacionais, formalizados entre a agravante e seus alunos, "previsão expressa nas cláusulas 3.6, 3.6.1 e 3.6.2 de que haverá cobrança de taxas para prestação de serviços extraordinários, bem como que os respectivos valores não estão incluídos no âmbito

*dos valores dos serviços educacionais contratados pelos discentes".*

Pugna finalmente pela redução da multa, entendendo haver a decisão recorrida exorbitado dos *"parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade, ao fixar a título de astreintes, o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) por aluno, na hipótese de descumprimento das obrigações de fazer nela entabuladas"*.

Requer a agravante antecipação da tutela recursal para: *"a) reformar a r. decisão recorrida, reconhecendo a ilegitimidade ativa do Ministério Público Federal e declarando, conseqüentemente, extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do CPC; ou b) reformar a r. decisão recorrida, no sentido de reconhecer a legalidade da cobrança de taxas para a expedição de documentos e prestação de serviços de caráter extraordinário". Alternativamente, "para suspender os efeitos da r. decisão recorrida até o julgamento do presente recurso de agravo de instrumento"*.

Decido.

O artigo 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, entendo ausentes os requisitos necessários para antecipar a tutela recursal.

No tocante à alegada ilegitimidade ativa do Ministério Público Federal, entendeu o magistrado não haver nenhum subsídio a justificar a extinção da ação na fase inaugural. O magistrado traz vários indícios para dar andamento à ação civil pública, suficientes para afastar eventual extinção do feito preambularmente. Embora possível a extinção da ação civil pública via agravo de instrumento, face ao princípio translativo introduzido com as novas alterações sobre o agravo de instrumento (art. 557 do CPC), o caso não comporta extinção.

Quanto ao mais, o princípio da razoabilidade recomenda a manutenção da decisão recorrida e, nenhum dano acarreta à agravante à medida que irá discutir na lide principal a matéria posta em discussão, via instrução probatória, mesmo porque não se vislumbra a alegada urgência no pleito de liminar, pois, conforme ressaltado na decisão recorrida, a agravante, apesar de devidamente citada, *"deixou de apresentar defesa (fl. 257), tendo sido decretada a sua revelia (fl. 259)"*.

Nada obstante, a título de ilustração, anoto que o colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu se constituir a mensalidade escolar a contraprestação pecuniária correspondente à educação ministrada e à prestação de serviços a ela vinculados, *verbis*:

*"ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO INCISO II DO ART. 535 DO CPC - ENSINO SUPERIOR - COBRANÇA PELA EXPEDIÇÃO DE CERTIFICADO OU DIPLOMA DE CONCLUSÃO DE CURSO - IMPOSSIBILIDADE - RESOLUÇÃO CFE N. 3/89.*

*(...)*

*2. De acordo com o § 1º do art. 4º da Resolução Resolução CFE 3/89, "A mensalidade escolar constitui a contraprestação pecuniária correspondente à educação ministrada e à prestação de serviços a ela vinculados como matrícula, estágios obrigatórios, utilização de laboratórios e biblioteca, material de ensino de uso coletivo, material destinado a provas e exames, de certificados de conclusão de cursos, de identidade estudantil, de boletins de notas, cronogramas de horários escolares, de currículos e de programas".*

*(grifo meu.)*

*3. As Leis Federais n. 9.131/95 e 9.870/99 não dispuseram de maneira diversa nem revogaram expressamente o § 1º acima transcrito; portanto, tais normas não foram violadas pelo Tribunal de origem.*

*Recurso especial improvido."*

*(REsp 1091474/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 25/11/2009)*

Por derradeiro, com relação à multa, entendo não ser caso de sua aplicação, ante a irreversibilidade que dela pode resultar, porquanto se suspenderá pagamentos por serviços que a ré afirma estar previsto no contrato pactuado com o aluno. Isto significa que a discussão no mérito poderá se direcionar à anulação de cláusulas contratuais, quando a inicial remete a cobranças ilegais. Não convém, pois, alterar-se o *status* da situação jurídica em questionamento, criando-se sanção antecipada irreversível.

Diante do exposto, concedo parcialmente o efeito suspensivo, mantendo o recebimento da ação civil pública, mas cassando a aplicação de multa.

Intime-se o agravante. Intime-se o agravado para sua resposta nos termos do art. 527 in V do CPC.

Ciência ao magistrado e, após ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34596/2015**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038184-25.1989.4.03.6100/SP

90.03.044328-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : IRENE PAULINO e outro  
: GERALDO EURIPEDES DE MENEZES FILHO  
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 89.00.38184-9 17 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO (Relatora).

Trata-se de execução de título judicial, na fase de expedição de precatório complementar.

O MM Juiz determinou a expedição dos precatórios complementares aos credores com base nos cálculos da contadoria judicial, os quais serão atualizados pelo Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região por ocasião dos pagamentos; extinguiu a execução, nos termos do Artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Em apelação, alegam os credores que houve diferença de inflação não computada quando do pagamento do precatório originário; sustenta também não ter havido incidência de juros nos cálculos.

Intimada pessoalmente, a União deixou de apresentar contrarrazões.

Subiram os autos.

É o breve relatório. Passo ao exame do recurso.

A análise dos autos demonstra que a sentença transitada em julgado no processo de conhecimento condenou a União a restituir aos autores as quantias recolhidas a título de empréstimo compulsório incidente sobre aquisição de veículos automotores, por força do Decreto-lei nº 2.288/86.

Foram os autos remetidos ao contador e elaborados cálculos para o mês de outubro de 1993, os quais foram homologados por sentença transitada em julgado em 14/03/94 (fls. 76).

Houve expedição de ofício precatório datado de 05/02/1996, efetivado o depósito em 16/07/97, com posterior expedição de Alvará de Levantamento.

Em 06/07/98, os credores apresentaram petição pleiteando diferença de correção monetária; apresentaram novos cálculos com incidência do IPC nos meses de janeiro/89, fevereiro/89, março/90, abril/90, maio/90 e fevereiro/91, mais o índice IPC-M nos meses de julho/94 e agosto/94.

Indeferido tal pleito, os credores interpuseram agravo de instrumento, ao qual foi negado provimento.

Novamente, foram os autos ao contador e calculada a diferença de correção monetária com aplicação de juros em continuação, no total de R\$ 2.000,63 (dois mil reais e sessenta e três centavos), para o mês de setembro de 2003 (fls. 174).

A União expressou concordância com a conta.

O MM Juiz determinou o retorno dos autos ao contador apenas para individualizar a conta para cada um dos dois beneficiários da execução.

O contador informou ter efetuado a retificação do coeficiente de correção monetária referente ao mês de setembro de 2003, aplicado de forma errônea na conta anterior; elaborou novos cálculos com individualização para cada credor, totalizando o valor de R\$ 2.115,48 (dois mil, cento e quinze reais e quarenta e oito centavos), para o mês de setembro de 2003 (fls. 247/251).

O MM Juiz determinou à contadoria refazer os cálculos de maneira idêntica aos elaborados às fls. 174, apenas com a individualização dos credores, sem a mencionada retificação.

Cumprida a determinação, os credores discordaram da conta e a União novamente concordou.

Sobreveio a sentença de extinção da execução, da qual ora se apela.

Como se observa do expendido, houve sentença de homologação de cálculos elaborados em outubro de 1993.

Com o trânsito em julgado de referida sentença, o critério de correção monetária utilizado até outubro de 1993 está acobertado pela coisa julgada e não pode mais ser alterado.

Quanto ao IPC-M relativo aos meses de julho/94 e agosto/94, tais índices não são adotados no âmbito da Justiça Federal; utiliza-se para o período a UFIR, conforme determina o Manual de Cálculos da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora em continuação, o Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou entendimento de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros de mora entre a data da expedição e a data do pagamento do precatório (RE 591085), bem como no período compreendido entre a elaboração da conta e a expedição do precatório (AI 713551).

Diante da concordância da União com os cálculos do contador, resta mantida a incidência dos juros em continuação.

Sob outro aspecto, verifica-se que os cálculos anteriormente elaborados pelo contador (fls. 174) contiveram erro relativo ao coeficiente de setembro de 2003, o qual foi corrigido na nova conta de fls. 247/251. Tal retificação não foi permitida pelo MM Juiz, que determinou o retorno dos autos à contadoria para refazer os cálculos apenas para individualizar o montante de cada credor.

Nesse passo, observo ter havido erro material alusivo ao coeficiente de correção monetária do mês de setembro de 2003, o que pode ser corrigido a qualquer tempo. Nesse sentido, é o julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. CÁLCULOS. ERRO MATERIAL. EXISTÊNCIA. POSSIBILIDADE DE CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça acolhe a possibilidade de correção da conta de liquidação, a qualquer tempo, na hipótese de erro material ou de desrespeito ao comando expresso na sentença, sem que isso implique contrariedade à coisa julgada.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 636567/RN, Quinta Turma, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, votação unânime, J. 28/02/2008, DJe 05/05/2008).

Por conseguinte, devem prevalecer os cálculos elaborados pela contadoria judicial às fls. 247/251, os quais perfazem o total de R\$ 2.115,48 (dois mil, cento e quinze reais e quarenta e oito centavos), para o mês de setembro de 2003.

Pelo exposto, dou parcial provimento à apelação, nos termos do Artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015715-33.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.015715-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : SCHWING EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : CELIA MARISA SANTOS CANUTO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

## DECISÃO

**A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO (Relatora).** Trata-se de embargos opostos pela União em face de execução de título judicial, com vistas ao recebimento de custas e honorários advocatícios arbitrados em ação de rito ordinário, na qual a autora obteve o direito de compensar valores recolhidos a maior a título de FINSOCIAL, instituído pelo Decreto-lei nº 1.940/82.

A credora apresentou para a execução o valor de R\$ 42.067,70 (quarenta e dois mil, sessenta e sete reais e setenta centavos), para o mês de fevereiro de 1996.

A embargante apresentou cálculos referentes ao valor principal, no montante de R\$ 238.210,81 (duzentos e trinta e oito mil, duzentos e dez reais e oitenta e um centavos), para o mês de dezembro de 1996. Não foi atribuído expressamente valor à causa.

Intimada, a embargada ofereceu impugnação.

Após a elaboração de cálculos pelo contador judicial, foram as partes intimadas. A União expressamente concordou com a conta e a credora não se manifestou.

Após o trâmite processual cabível, o MM Juiz a quo, nos termos do Artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgou parcialmente procedentes os embargos e determinou o prosseguimento da execução por R\$ 3.000,71 (três mil reais e setenta e um centavos), para o mês de março de 2002. Referido quantum foi apurado pela contadoria judicial às fls. 86/92. O MM Juiz determinou a cada parte arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

A patrona da credora apresentou petição na qual alega irregularidades da intimação feita às partes para manifestação acerca dos cálculos elaborados pela contadoria judicial e acolhidos pela sentença. Alega que a

redação do despacho de intimação (fls. 85) deixou entender que os autos primeiramente iriam ao contador e, depois, haveria outra intimação para as partes se manifestarem; insurge-se também contra o fato de ter sido a patrona da causa intimada pelo nome de casada (Célia Marisa Santos Canuto), pois, nos autos, assina o seu nome de solteira (Célia Marisa Santos).

O MM Juiz entendeu estar prejudicado o pedido em face da sentença já prolatada.

Os embargos de declaração opostos pela embargada foram rejeitados.

A embargada protocolou apelação, na qual alega irregularidades da intimação do despacho de fls. 85, dirigida às partes para manifestação acerca dos cálculos elaborados pela contadoria judicial, que vieram a ser acolhidos pela sentença.

Aduz a apelante que a redação de referido despacho a induziu a erro, fazendo supor que primeiramente os autos iriam ao contador e, após, haveria nova intimação para manifestação das partes; por isso, deixou de apresentar seus argumentos contra os cálculos.

Também alega [Tab]que referida intimação ocorreu em nome de casada da patrona da causa, a qual assina no processo seu nome de solteira.

Por tais razões, requer a decretação de nulidade da sentença, com a devolução do prazo para se manifestar acerca dos cálculos acolhidos.

Superada tal questão, alega que os cálculos acolhidos estão em desacordo com a decisão transitada em julgado.

Quanto aos índices de correção monetária, aduz que a decisão transitada em julgado estabeleceu o IPC até janeiro/91, o INPC de fevereiro a dezembro/91 e UFIR a partir de janeiro/92; incidência de juros moratórios e compensatórios, ambos pela taxa SELIC.

Sustenta que os honorários advocatícios também foram calculados sem atender à decisão transitada em julgado. Alega ter havido indevida compensação entre os valores apurados como verba honorária fixada a cada um dos procuradores das partes. Defende que referida compensação é indevida, uma vez que a verba honorária pertence ao patrono da parte, nos termos dos Artigos 22 e 23 da Lei nº 8.906/94 e Artigo 20 do CPC.

Sobreveio despacho do MM Juiz para a patrona da credora apresentar cópia de sua cédula de inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil, o que foi cumprido às fls. 130/131.

Foram apresentadas contrarrazões.

Subiram os autos.

A credora apresentou petição, na qual alega ter havido erro material nos cálculos acolhidos pela sentença, relativamente ao percentual dos honorários, calculados sobre os próprios honorários, quando o correto seria sobre o principal.

É o breve relatório. Passo ao exame do recurso.

A análise do processo de conhecimento revela que o pedido inicial se referiu à restituição de valores recolhidos a maior a título de FINSOCIAL.

A sentença foi de improcedência.

O acórdão deu parcial provimento à apelação da então autora para condenar a União à restituição dos valores pagos a título de FINSOCIAL excedentes à alíquota de 0,5% sobre o faturamento ou 0,6% relativamente ao fato gerador de 1988, com correção monetária a partir do recolhimento até o efetivo reembolso e juros de mora de 1%

ao mês. Venerando acórdão transitou em julgado em 25/09/1995.

A autora protocolou pedido de compensação dos valores recolhidos a maior.

Diante do indeferimento pelo MM Juiz, a credora interpôs agravo de instrumento, ao qual foi dado provimento para autorizar a compensação dos valores indevidamente recolhidos ao FINSOCIAL com parcelas da COFINS; a decisão do agravo estabeleceu correção monetária com aplicação do IPC até janeiro/91, do INPC de fevereiro/91 a dezembro/91 e da UFIR, a partir de janeiro/92. A decisão estabeleceu também juros moratórios a partir do trânsito em julgado e compensatórios a partir de janeiro/96, nos termos da taxa SELIC.

Assim, a parte credora procedeu à execução somente no que se refere aos honorários advocatícios.

A União opôs os presentes embargos. Após a impugnação do feito, o MM Juiz proferiu despacho (fls. 85) com o seguinte teor:

"À Contadoria para conferência dos cálculos apresentados, elaborando-se nova conta, se o caso, nos termos do julgado nos autos principais, (conforme cópias de fls. 56/67 destes autos). Após, intimem-se as partes para que apresentem sua manifestação e tornem-me os autos conclusos para prolação de sentença. São Paulo, 13 de agosto de 2001."

Remetidos os autos para a contadoria judicial, foram elaborados os cálculos de fls. 86/92.

Na data de 24/05/2002, foi publicado o citado despacho de fls. 85, conforme certidão de fls. 94 verso.

Alega a credora que referido despacho, tal como redigido, levou-a a entender que, após o retorno dos autos da contadoria, haveria a publicação de outro despacho com intimação para as partes se manifestarem acerca dos cálculos.

Tal alegação não procede, pois a redação empregada pelo MM Juiz foi clara e precisa ao declarar que a intimação somente ocorreria após o retorno dos autos da contadoria. Logo, com a publicação do despacho, conclui-se que os autos já haviam retornado.

A credora também alega erro na intimação do despacho em tela, por ter sido efetuada em nome de casada da patrona (Célia Marisa Santos Canuto), quando deveria ser em nome de solteira (Célia Marisa Santos) por assim assinar nos autos.

A patrona da causa, em atendimento à determinação do MM Juiz, juntou aos autos, cópia de sua Carteira de Inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil, na qual consta o nome de Célia Marisa Santos Canuto (fls. 131).

Assim, se há divergência entre o nome constante em sua inscrição na OAB e o nome com o qual assina as petições no processo, a responsabilidade por tal fato não pode ser imputada ao Poder Judiciário, razão pela qual não há irregularidade na intimação do despacho de fls. 85, publica em 24/05/2002.

Acerca dos cálculos elaborados pela contadoria, foram efetuados considerando-se a diferença entre a quantia efetivamente recolhida e a realmente devida, nos termos do julgado.

Para a correção monetária, foram considerados os índices de IPC, INPC e UFIR; os juros foram computados a base de 1% ao mês desde o trânsito em julgado do acórdão do processo de conhecimento; a taxa SELIC foi aplicada exclusivamente a partir de janeiro/96.

Importa considerar que o voto condutor do acórdão do agravo de instrumento, que faz menção a juros moratórios e compensatórios, apenas tratou da compensação, nada dispondo acerca da verba honorária.

A condenação referente aos honorários advocatícios foi fixada pelo acórdão do processo de conhecimento, no qual foram estabelecidos apenas juros de mora. Tendo em vista que o acórdão foi proferido em 22/03/1995, época em

que ainda não vigorava a Lei nº 9.250/95, que estipulou a aplicação da taxa SELIC, não há óbice para sua incidência nos cálculos. Porém, a aplicação da taxa SELIC deve ocorrer de maneira exclusiva, sem cumulação com outros índices de correção ou juros.

Também não procede a alegação de ter sido o percentual dos honorários calculado sobre os próprios honorários em vez do principal. A planilha de cálculos demonstra, especialmente às fls. 89, que o percentual de 10% foi computado sobre o principal corrigido e acrescido dos juros de mora.

Quanto à questão afeta à compensação dos honorários advocatícios, o voto condutor do acórdão do processo principal assim consignou:

"Tendo havido sucumbência recíproca, autor e réu responderão por honorários advocatícios de 10% sobre a parcela em que sucumbiram, o mesmo ocorrendo no que respeita às custas processuais." (fls. 138).

O Superior Tribunal de Justiça, conforme julgamento do Recurso Especial nº 963.528/PR (Relator Ministro Luiz Fux, DJe: 04/02/2010), representativo de controvérsia e submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, sedimentou entendimento de que, em caso de sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser compensados, sem representar tal fato afronta a Lei nº 8.906/94; inclusive, verifica-se a edição da Súmula nº 306 do próprio STJ acerca da matéria. Vejam-se os julgados:

PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. COMPENSAÇÃO. Os honorários de advogado estão sujeitos à compensação (STJ - Súmula nº 306). A previsão no Código de Processo Civil de compensação dos honorários advocatícios não colide com o Estatuto da Advocacia (REsp nº 963.528, PR, relator o Ministro Luiz Fux, julgado conforme os parâmetros do art. 543-C do Código de Processo Civil, DJe de 04.02.2010). Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 367994/MS, Primeira Turma, Relator Ministro ARI PARGENDLER, votação unânime, J. 03/04/2014, DJe 13/05/2014).

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Não há incompatibilidade entre os arts. 21 do CPC e 23 da Lei 8.906/94, uma vez que a titularidade dos honorários não é afetada ante a possibilidade de compensação. Súmula 306/STJ.

2. Reconhecida a sucumbência recíproca, o fato de uma das partes litigantes ser beneficiária da justiça gratuita é irrelevante, não impedindo a compensação dos honorários advocatícios. Precedentes do STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AI nº 1.340.087/RS, Primeira Turma, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, votação unânime, J. 07/12/2010, DJe: 02/02/2011).

Por conseguinte, os cálculos elaborados pela contadoria judicial estão em consonância com a decisão transitada em julgado no processo de conhecimento.

Quanto à verba honorária referente aos embargos, mantenho a sucumbência recíproca.

Pelo exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do Artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032206-18.1999.4.03.6100/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : WIRATH IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP124518 CRISTIANE APARECIDA REGIANI GARCIA  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### DECISÃO

Trata-se de ação declaratória com escopo de assegurar a exclusão de multa moratória, juros de mora e Taxa SELIC do montante devido a título de IRPJ, bem como utilizar títulos da dívida pública como garantia do débito para suspender sua exigibilidade. Valorada a ação em R\$ 26.101,45.

Processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Inconformada, a autoria manejou recurso de apelação, asseverando a caracterização da denúncia espontânea, pois teria ingressado em parcelamento do débito. Alega ainda a impossibilidade de os juros de mora ultrapassarem a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 161, §1º do CTN, bem como a inaplicabilidade da taxa SELIC. Sustenta, por fim, a possibilidade de oferecer títulos da dívida pública como caução. Pugna pela reforma integral da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Dispensada a revisão nos termos regimentais.

É o breve relatório. Decido.

Nos termos do *caput* e parágrafo 1º-A do artigo 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

O pleito da autoria é de reconhecimento da denúncia espontânea e respectiva exclusão da multa ante o parcelamento da dívida. Pleiteia, ainda, a inaplicabilidade da taxa SELIC e dos juros de mora acima de 1% ao mês.

Dispõe o artigo 138 do CTN:

*Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.*

*Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.*

Constitui-se a denúncia espontânea em uma das modalidades liberatórias da responsabilidade do infrator, de modo a dispensá-lo de qualquer penalidade, quando vier ela acompanhada do adimplemento integral da obrigação tributária, desde que o seja anteriormente a qualquer procedimento administrativo ou de fiscalização tributária.

O não-pagamento do tributo na data do vencimento redundo no acréscimo de juros, atualização monetária e a imposição de multa, consoante expressa previsão nas leis de regência.

Cumprir ressaltar, assim, que a mera confissão de dívida, desacompanhada do recolhimento do tributo ou depois de instado o contribuinte a cumprir com suas obrigações fiscais, não tem o condão de excluir a incidência da multa moratória, porquanto a hipótese desatende ao objetivo da norma, qual seja, o cumprimento da obrigação.

No caso dos autos, a autora alega que deixou de recolher débitos referentes a IRPJ, assim, requereu o parcelamento da dívida.

É certo que a denúncia espontânea tal qual concebida no referenciado art. 138 do CTN abrange as multas moratórias, como de resto acontece com as demais penalidades.

Mas também é certo que o instituto não se aplica nas hipóteses de tributos sujeitos a lançamentos por homologação, quando declarado, mas submetido a parcelamento, nos termos do entendimento consagrado no âmbito do E. STJ.

TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

**1. O instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN) não se aplica nos casos de parcelamento de débito tributário.**

2. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1102577/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 18/05/2009).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. TRIBUTÁRIO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO-OCORRÊNCIA DE PAGAMENTO INTEGRAL. JURISPRUDÊNCIA DA PRIMEIRA SEÇÃO/STJ QUE SE FIRMOU NO MESMO SENTIDO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NA SÚMULA 168/STJ.

**1. A simples confissão de dívida, acompanhada do seu pedido de parcelamento, não configura a denúncia espontânea.**

2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado" (Súmula 168/STJ).

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EREsp 1045661/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/12/2008, DJe 16/02/2009)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CDA. REQUISITOS. VERIFICAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. PARCELAMENTO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO.

I - A verificação da liquidez e certeza da CDA ou, ainda, da presença dos requisitos essenciais a sua validade, demanda o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que é vedado em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ). Ademais, a nulidade da CDA não deve ser declarada à vista de meras irregularidades formais que não têm potencial para causar prejuízos à defesa do executado, visto que é o sistema processual brasileiro informado pelo princípio da instrumentalidade das formas (*pas des nullités sans grief*).

Precedentes: REsp nº 660.623/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 16/05/2005; REsp nº 840.353/RS, Rel. Min<sup>a</sup> ELIANA CALMON, DJe 07/11/2008.

**II - A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp nº 1.102.577/DF, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe de 18/05/2009, sob o rito do art. 543-C do CPC (recursos repetitivos), reafirmou o entendimento de que não deve ser aplicado o benefício da denúncia espontânea nos casos em que há parcelamento do débito tributário, visto que o cumprimento da obrigação foi desmembrado e esta somente será quitada quando satisfeito integralmente o crédito.**

III - Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 64.755/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 30/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL.

FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO INATACADOS. SÚMULA 283/STF.

NULIDADE DAS CDAs. SÚMULA 07/STJ. DENÚNCIA ESPONTÂNEA.

NÃO-CONFIGURAÇÃO. SELIC. LEGALIDADE. CARÁTER CONFISCATÓRIO DE MULTA.

MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DA SUPREMA CORTE.

(...).

**4. O instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN) não se aplica nos casos de parcelamento de débito tributário (REsp 1.102.577/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 22/4/2009, DJe 18/5/2009, acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ).**

5. Aplica-se a Taxa Selic para o cálculo dos juros de mora e da correção monetária de créditos tributários estaduais, quando existe lei local autorizando sua incidência, como é o caso do Rio Grande do Sul (Leis nºs 6.537/73 e 13.379/10), segundo jurisprudência reiterada do Superior Tribunal de Justiça. Precedente: Recurso Especial representativo de controvérsia n.º 879.844/MG.

6. A apuração do caráter confiscatório da multa tributária depende da interpretação da norma prevista no artigo 150, V, da Constituição Federal, o que refoge ao âmbito do recurso especial.

7. (...).

II. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.444/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2013, DJe 19/04/2013)

Destarte, descaracterizada a denúncia espontânea, descabe falar em exclusão da multa moratória incidente sobre o valor principal do débito.

Quanto à Taxa SELIC, ressalto que, como se anota, o artigo 161 do Código Tributário Nacional prevê em seu parágrafo único serem os juros de mora calculados à taxa de 1% ao mês, apenas se a lei não dispuser de maneira diversa.

Neste passo, nada impede venha a regulamentação da matéria se dar por meio da legislação ordinária e, na atualidade, as normas infra transcritas cumprem esta função.

Pois bem, a aplicação da taxa SELIC foi instituída pela Lei nº 9.065/95, dispondo no "caput" do artigo 13: *"A partir de 1º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea c do parágrafo único do Art. 14 da Lei nº 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo Art. 6º da Lei nº 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo Art. 90 da Lei nº 8.981, de 1995, o Art. 84, inciso I, e o Art. 91, parágrafo único, alínea a 2, da Lei nº 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente."*

À nitidez, o artigo 84, inciso I mencionado na norma retro citada, refere-se a tributos e contribuições sociais arrecadados pela Secretaria da Receita Federal não pagos nos prazos previstos na legislação.

Posteriormente, e da mesma forma, a matéria veio a ser regulamentada pela Lei nº 9.430/96 onde o § 3º do artigo 61 estabelece:

*"Art. 61: omissis*

*"omissis"*

*§ 3º: Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do Art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento."*

*"Art. 5º: omissis*

*"omissis"*

*§ 3º: As quotas do imposto serão acrescidas de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do primeiro dia do segundo mês subsequente ao do encerramento do período de apuração até o último dia do mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento."*

A propósito, o § 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95 dispõe: *"a partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada."*

Contudo, saliento incorporar a SELIC em seu cálculo a variação monetária, donde se conclui a sua aplicação ensejar a exclusão de qualquer outro índice de correção monetária.

O rumo das decisões do Colendo Superior Tribunal de Justiça enfatiza esse entendimento:

*"RECURSO ESPECIAL - ALÍNEAS "A" E "C" - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - CRITÉRIO DE CÁLCULO DOS JUROS DE MORA - TAXA SELIC - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADA - SÚMULA 83/STJ.*

*É firme a orientação deste Sodalício no sentido da aplicabilidade da Taxa SELIC para a cobrança de débitos fiscais, entendimento consagrado recentemente pela egrégia Primeira Seção quando do julgamento dos ERESPOS 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j. 14.05.03).*

*Recurso especial não provido". (RESP 443343/PR, DJ 24/11/2003, p. 00252, Relator Min. FRANCIULLI NETTO, Data da Decisão: 18/09/2003, SEGUNDA TURMA); e*

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEI Nº 9.065/95. APLICAÇÃO. PRECEDENTES.*

*1. Recurso especial interposto contra v. acórdão segundo o qual a Lei nº 9.065/95, em seu art. 13, prevê expressamente a aplicação da SELIC sobre débitos tributários em mora, sendo constitucional a sua aplicação.*

*2. O art. 13, da Lei nº 9.065/95 dispõe que "a partir de 1º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea "c" do parágrafo único do art. 14 da Lei nº 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo art. 6º da Lei nº 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo art. 90 da Lei nº 8.981, de 1995, o art. 84, inciso I, e o art. 91, parágrafo único, alínea "a" 2, da Lei nº 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC - para títulos federais, acumulada mensalmente".*

*3. Havendo legislação específica determinando a cobrança dos juros de acordo com a referida Taxa e não havendo limite para os mesmos, devem eles ser aplicados ao débito exequendo e calculados, após tal data, de acordo com a referida lei, que inclui, para a sua aferição, a correção monetária do período em que ela foi apurada.*

*4. A aplicação dos juros, in casu, afasta a cumulação de qualquer índice de correção monetária a partir de sua incidência. Este fator de atualização de moeda já se encontra considerado nos cálculos fixadores da referida taxa.*

*5. Precedentes desta Corte Superior.*

*6. Recurso especial não provido".*

*(RESP 554248/SC; DJ 24/11/2003; p. 00231, Relator Min. JOSÉ DELGADO j. 07/10/2003, PRIMEIRA TURMA). PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA PARA PARCELAMENTO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS.*

*MULTA CONFISCATÓRIA. DISPOSITIVOS APONTADOS COMO VIOLADOS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. TAXA SELIC. CORREÇÃO. DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. LEGALIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.*

*1. A Corte de origem, ao manter a sentença, entendeu que não ocorreu cerceamento de defesa, nem denúncia espontânea, nos termos dos respectivos artigos: 330 e 331, ambos do CPC e 138 do CTN.*

*2. A Corte de origem não analisou, ainda que implicitamente, os arts. 108, 112, II e IV, 113 e 161, § 1º, todos do Código Tributário Nacional; 620 do Código de Processo Civil. Incidência da Súmula 211/STJ.*

*3. Caso o recorrente entendesse persistir algum vício no acórdão impugnado, imprescindível a alegação de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, por ocasião da interposição do recurso especial com fundamento na alínea "a" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal, sob pena de incidir no intransponível óbice da ausência de prequestionamento.*

***4. O entendimento adotado pelo acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça acerca da aplicação da Taxa SELIC em matéria tributária, para fins de cálculo de juros moratórios, com o afastamento da norma do art. 161, § 1º, do CTN e incidência da Lei n. 9.250/95.***

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 519.847/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2014, DJe 13/08/2014)*

Consequentemente, é plenamente válida a aplicação da Taxa SELIC nos termos do artigo 13, da Lei nº 9.065/95 e, posteriormente, do § 3º, do artigo 61, da Lei nº 9.430/96, donde não haver qualquer ofensa ao texto constitucional, afastando-se a aplicação de qualquer outro índice de juros ou correção monetária.

Já o apelo da autoria para suspender a exigibilidade do crédito tributário mediante caução com títulos de dívida pública de 1895 não merece guarida.

O tema referente à compensação de débitos tributários com crédito decorrente de Títulos da dívida Externa emitidos no início do século XX tem sido objeto de ações reiteradamente julgadas improcedentes pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, seja pela impossibilidade de compensação, seja pela prescrição dos títulos. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA EXTERNA. DECRETO-LEI N. 6.019/43. RESGATE NO EXTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO COM CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS.*

*1. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos que têm o propósito infringente.*

*2. Acaso ainda válidos, os títulos da dívida externa emitidos pelos Estados e Prefeituras em libras e em dólares, com base nos arts. 2º e 13, do Decreto-lei nº 6.019/1943, são de resgate exclusivamente feito no exterior por meio do agente pagador credenciado e na moeda da emissão, não havendo possibilidade de resgate em moeda nacional, nem tampouco previsão legal de utilização para quitação de tributos federais mediante compensação (vedação do art. 74, caput e §12, II, "c", da Lei n. 9.430/96).*

*3. Embargos de declaração rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1310478/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 11/10/2012)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CIVIL. ACÓRDÃO RECORRIDO. TÍTULOS DA DÍVIDA EXTERNA EMITIDOS NO INÍCIO DO SÉCULO XX (1902 A 1941). RESGATE. INCIDÊNCIA DOS PRAZOS PRESCRICIONAIS ESTABELECIDOS PELOS DECRETOS-LEIS 263/67 E 396/68. POSSIBILIDADE.*

*1. Não prospera o argumento de que os títulos da dívida pública são imprescritíveis, pois representam obrigações advindas de negócios jurídicos que são, por excelência, sujeitos a prazos.*

*2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que os títulos da dívida pública emitidos no início do século XX que, diante da inércia dos credores, não foram resgatados nos prazos estipulados pelos Decretos-Leis 263/67 e 396/68, encontram-se prescritos e inexigíveis.*

*3. O acórdão recorrido está em perfeita consonância com a jurisprudência deste Tribunal, atraindo, à espécie, a incidência da Súmula 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AGARESP 201101937352, OG FERNANDES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/12/2013)*

*TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA. ILIQUIDEZ. IMPOSSIBILIDADE. TRIBUNAL DE ORIGEM DECIDIU A LIDE NO MESMO SENTIDO DA JURISPRUDÊNCIA DESTES TRIBUNAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.*

*1. Independente de se tratar de título da dívida pública externa ou interna, somente garantem a execução fiscal ou são hábeis à compensação tributária os títulos ofertados à penhora com cotação em bolsa. Precedentes.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 380.735/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2013, DJe 20/11/2013)*

Na mesma toada é o entendimento desta E. Corte, consoante se observa em julgado que transcrevo a seguir: *"TRIBUTÁRIO. APÓLICE DA DÍVIDA PÚBLICA EMITIDA NO INÍCIO DO SÉCULO XX. EMPRESA ENCAMPADA PELA UNIÃO FEDERAL. RESGATE. PRESCRIÇÃO. DECRETOS-LEIS NºS 263/67 E 396/68. A "Brazil Railway Company", companhia privada, foi posteriormente encampada pela União, nos termos do Decreto-Lei nº 2.436/40, passando a responder diretamente por sua administração, de modo que, diante de tal circunstância, cumpriria aos detentores dos títulos emitidos pela referida empresa promoverem desde logo a cobrança de seus supostos créditos, tendo em vista que a obrigação antes assumida pela empresa foi rescindida unilateralmente pela União. Assim, uma vez não exercida a cobrança dos créditos naquela oportunidade, impõe-se o reconhecimento de que tais títulos foram alcançados pela prescrição. Quanto à alegação de pendência de condição suspensiva para fins de fluência do prazo prescricional, tem-se por não ocorrida, porquanto o início do prazo decorria de termo, vale dizer, a conclusão das obras públicas que originaram os títulos, e não de condição. Demais disso, o Decreto-Lei nº 263/67 modificou o termo inicial para o resgate das apólices da dívida pública, estabelecendo o prazo de seis meses para o exercício do direito, prorrogado por mais seis meses pelo DL nº 396/68. Este termo finca o surgimento da pretensão contra o Estado, razão pela qual mantendo-se inerte o portador, ao fim do prazo, prescrita está a ação para cobrar a apólice. Por outro lado, os títulos da dívida pública, emitidos no início do século XX não têm expressão monetária atual, não apresentam cotação em bolsa e não estão sujeitos à correção monetária por força de lei, comprometendo sua liquidez. Como se cuidavam de dívidas de dinheiro e não de valor, impossível avaliar o valor correspondente em moeda atual. Ademais, não havia previsão de correção monetária, somente introduzida em 1964 nos títulos da dívida pública da União. Portanto, mesmo afastada a prescrição dos referidos títulos, a compensação estaria vedada por lhes faltar os atributos de liquidez e certeza (artigo 170 do CTN). Apelação improvida. Mantida a honorária advocatícia tal como fixada na r. sentença monocrática, à míngua de impugnação."*

*(TRF3, AC 951420, Des. Fed. Marli Ferreira, Quarta Turma, DJF3 01/02/2011, p. 228)*

Assim, inócua qualquer discussão sobre o tema.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput do CPC **nego seguimento** à apelação da autoria.

Publique-se.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006197-73.2000.4.03.6103/SP

2000.61.03.006197-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : CONDIMENTOS KARINA LTDA  
ADVOGADO : SP090863 AILTON DONIZETI MOREIRA DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária objetivando o afastamento da multa moratória em razão de denúncia espontânea referente ao pagamento de FINSOCIAL antes do início de qualquer procedimento fiscal, bem como a compensação do montante indevidamente recolhido. Valorada a causa em R\$ 2.054,89.

Processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para reconhecer a caracterização da denúncia espontânea, autorizando a compensação dos valores indevidamente recolhidos, observado o prazo decenal, com todos os tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal. Condenada a União ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa. Sentença submetida ao reexame necessário. Inconformada, apela a União, sustentando a inocorrência da denúncia espontânea em casos de parcelamento. Subsidiariamente, assevera a possibilidade de se realizar compensação somente com tributo do próprio FINSOCIAL. Pleiteia pela reforma integral da r. sentença. Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Dispensada a remessa ao Ministério Público Federal e ao revisor, nos termos regimentais.

É o relatório. Decido.

Nos termos do *caput* e parágrafo 1º-A do artigo 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

A respeito da denúncia espontânea, assim preleciona o art. 138 do Código Tributário Nacional:

*"A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.*

*Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização relacionados com a infração".*

Constitui-se a denúncia espontânea em uma das modalidades liberatórias da responsabilidade do infrator, de modo a dispensá-lo de qualquer penalidade, quando vier ela acompanhada do adimplemento integral da obrigação tributária, desde que o seja anteriormente a qualquer procedimento administrativo ou de fiscalização tributária. O não-pagamento do tributo na data do vencimento redundando no acréscimo de juros, atualização monetária e a imposição de multa, consoante expressa previsão nas leis de regência.

Cumpre ressaltar, assim, que a mera confissão de dívida, desacompanhada do recolhimento do tributo ou depois de instado o contribuinte a cumprir com suas obrigações fiscais, não tem o condão de excluir a incidência da multa moratória, porquanto a hipótese desatende ao objetivo da norma, qual seja, o cumprimento da obrigação. De outra parte, não se caracteriza a denúncia espontânea quando o crédito tributário já foi devidamente constituído pelo devedor por via da DCTF. É imprescindível que o pagamento seja anterior ou concomitante ao lançamento por declaração do sujeito passivo.

Neste sentido é a orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça, confira-se:

***TRIBUTÁRIO. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. PAGAMENTO A DESTEMPO . DENÚNCIA ESPONTÂNEA . NÃO OCORRÊNCIA. MATÉRIA JULGADA EM RECURSO REPETITIVO. RECURSOS ESPECIAIS PARADIGMAS 886.462/RS E 962.379/RS. SÚMULA 360/STJ. MATÉRIA JULGADA SOB O REGIMENTO ART.***

***543-C DO CPC. APLICAÇÃO DE MULTA.***

*1. Nos termos da Súmula 360 do STJ, "o benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo ". (grifo meu)*

*2. Se ocorreu o pagamento do tributo devido acompanhado dos juros de mora antes da constituição do crédito tributário pela entrega da DCTF ou de outro documento como tal, é de impor o reconhecimento da denúncia espontânea .*

*3. O Tribunal de origem rechaçou a pretensão, assentando que o pagamento do tributo sujeito a lançamento por homologação feito a destempo afasta a incidência do benefício fiscal.*

*4. O entendimento não merece censura, pois em conformidade com a jurisprudência desta Corte, já sumulada e reafirmada em recurso repetitivo.*

*5. A Primeira Seção entende que deve ser aplicada a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC nos casos em que a parte insurgir-se quanto a mérito já decidido em julgado submetido à sistemática do art. 543-C do CPC.*

*Agravo regimental improvido, com aplicação de multa."*

*(AgRg no AREsp 478.326/AM, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 14/04/2014).*

Destaque-se também que tampouco o instituto se aplica nas hipóteses de tributos sujeitos a lançamentos por homologação, quando declarado, mas submetido a parcelamento, nos termos do entendimento consagrado no âmbito do E. STJ. Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.*

**1. O instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN) não se aplica nos casos de parcelamento de débito tributário.**

2. *Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1102577/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 18/05/2009).*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. TRIBUTÁRIO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO-OCORRÊNCIA DE PAGAMENTO INTEGRAL. JURISPRUDÊNCIA DA PRIMEIRA SEÇÃO/STJ QUE SE FIRMOU NO MESMO SENTIDO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NA SÚMULA 168/STJ.*

**1. A simples confissão de dívida, acompanhada do seu pedido de parcelamento, não configura a denúncia espontânea.**

2. *"Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado" (Súmula 168/STJ).*

3. *Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg nos EREsp 1045661/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/12/2008, DJe 16/02/2009)*

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CDA. REQUISITOS. VERIFICAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. PARCELAMENTO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*I - A verificação da liquidez e certeza da CDA ou, ainda, da presença dos requisitos essenciais a sua validade, demanda o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que é vedado em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ). Ademais, a nulidade da CDA não deve ser declarada à vista de meras irregularidades formais que não têm potencial para causar prejuízos à defesa do executado, visto que é o sistema processual brasileiro informado pelo princípio da instrumentalidade das formas (pas des nullités sans grief).*

*Precedentes: REsp nº 660.623/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 16/05/2005; REsp nº 840.353/RS, Rel. Min<sup>a</sup> ELIANA CALMON, DJe 07/11/2008.*

**II - A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp nº 1.102.577/DF, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe de 18/05/2009, sob o rito do art. 543-C do CPC (recursos repetitivos), reafirmou o entendimento de que não deve ser aplicado o benefício da denúncia espontânea nos casos em que há parcelamento do débito tributário, visto que o cumprimento da obrigação foi desmembrado e esta somente será quitada quando satisfeito integralmente o crédito.**

*III - Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 64.755/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 30/03/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL.*

*FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO INATACADOS. SÚMULA 283/STF.*

*NULIDADE DAS CDAs. SÚMULA 07/STJ. DENÚNCIA ESPONTÂNEA.*

*NÃO-CONFIGURAÇÃO. SELIC. LEGALIDADE. CARÁTER CONFISCATÓRIO DE MULTA.*

*MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DA SUPREMA CORTE.*

*(...).*

**4. O instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN) não se aplica nos casos de parcelamento de débito tributário (REsp 1.102.577/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 22/4/2009, DJe 18/5/2009, acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ).**

5. *Aplica-se a Taxa Selic para o cálculo dos juros de mora e da correção monetária de créditos tributários estaduais, quando existe lei local autorizando sua incidência, como é o caso do Rio Grande do Sul (Leis nºs 6.537/73 e 13.379/10), segundo jurisprudência reiterada do Superior Tribunal de Justiça. Precedente: Recurso Especial representativo de controvérsia n.º 879.844/MG.*

6. *A apuração do caráter confiscatório da multa tributária depende da interpretação da norma prevista no artigo 150, V, da Constituição Federal, o que refoge ao âmbito do recurso especial.*

7. *(...).*

*II. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 187.444/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2013, DJe 19/04/2013)*

Na hipótese dos autos, o contribuinte narra que deixou de recolher valores referentes à FINSOCIAL no prazo

devido em razão de dificuldades financeiras, tendo posteriormente realizado o recolhimento conforme DARFs juntadas às fls. 34/42. Contudo, não foi juntada comprovação se o crédito já fora constituído via DCTF anteriormente ao pagamento, inclusive consta das guias acostadas aos autos que se trata de pagamento de diferenças de FINSOCIAL, suscitando dúvidas se houve pagamento parcial anterior ou se trata de valor posteriormente retificado via declaração. Dessa forma, não se aplica o benefício da denúncia espontânea no caso dos autos.

Destarte, de rigor a reforma integral da r. sentença.

Ante o exposto, com esteio no art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da União e à remessa oficial.

Publique-se e intime-se.

Após o decurso do prazo legal, retornem os autos à vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011227-80.2000.4.03.6106/SP

2000.61.06.011227-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : ALUSHOP ALUMINIO LTDA  
ADVOGADO : SP057704 ROBERTO FRANCO DE AQUINO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Alushop Alumínio Ltda. em face da decisão de fls. 349/350, que determinou à autora, ora embargante, a complementação das custas processuais nos seguintes termos:

*"Assim, proceda a autora o complemento das custas processuais, no prazo de cinco dias, considerando o valor da causa fixado na sentença, qual seja, R\$ 626.299,79, sob pena de deserção."*

Aduz a embargante, a impossibilidade do Juiz da causa, de ofício, proceder à retificação do valor da causa em sede de sentença, sem que tenha sido objeto de impugnação pela ré da ação.

Decido.

Objetiva a embargante obter efeito infringente por meio de recurso impróprio.

Não há omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada.

O magistrado de ofício pode retificar o valor da causa adequando-o ao real valor econômico da demanda.

Tal entendimento, inclusive, é objeto de firme jurisprudência.

Nesse sentido.

*PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO REVISIONAL DE FINANCIAMENTO AO ESTUDANTE DE ENSINO SUPERIOR - FIES CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. VALOR DADO À CAUSA SUPERIOR AO LIMITE DE SESENTA SALÁRIOS MÍNIMOS, PORÉM NÃO-CORRESPONDENTE AO CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA. VALOR RETIFICADO DE OFÍCIO PELO JUÍZO FEDERAL COMUM. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.*

- 1. A competência dos Juizados Especiais Federais é absoluta e fixa-se, em regra, pelo valor da causa.*
- 2. O valor da causa pode ser motivadamente alterado de ofício quando não obedecer ao critério legal específico ou encontrar-se em patente discrepância com o real valor econômico da demanda, implicando possíveis danos ao erário ou a adoção de procedimento inadequado ao feito. Precedentes: REsp. N° 726.230 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 25.10.2005; REsp. N° 757.745 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 23.8.2005; AgRg no Ag 240661 / GO, Terceira Turma, Rel. Min. Waldemar Zveiter, julgado em 04/04/2000; REsp 154991 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 17/09/1998.*
- 3. Para efeito de análise do conflito de competência, interessa o valor dado à causa pelo autor. Embora seja possível a retificação, de ofício, do valor atribuído à causa, só quem pode fazer isso é o juízo abstratamente competente. Para todos os efeitos, o valor da causa é o indicado na petição inicial, até ser modificado. Ocorrendo a modificação, reavalia-se a competência. Precedentes: CC N° 96.525 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 27.8.2008; CC N° 92.711 - SP Primeira Seção, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 27.8.2008.*
- 4. Não obstante a admissibilidade, em tese, de ser processada e julgada perante o Juízo Federal Comum, no caso específico dos autos, o valor da causa foi fixado, de ofício, em quantia que está dentro do limite de até sessenta salários mínimos, o que atrai a competência do Juizado Especial Federal.*
- 5. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juizado Especial Federal, ora suscitante. (CC 97.971/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/10/2008, DJe 17/11/2008)*

Anoto também, que o questionamento motivador dos presentes embargos sequer foi objeto da apelação.

Por esse motivo, rejeito os embargos de declaração.

Cumpra a embargante a determinação de fls. 349/350.

Int.

Após, retornem-me os autos conclusos.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL N° 0029158-80.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.029158-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : INCOMETAL S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : SP195054 LEONARDO FRANCO DE LIMA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 1607/3426

APELADO(A) : SP023689 SONIA CORREA DA SILVA DE ALMEIDA PRADO  
ADVOGADO : SP201860 ALEXANDRE DE MELO  
Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

## DECISÃO

**A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO (Relatora).** Trata-se de mandado de segurança preventivo, com pedido de liminar, impetrado em 19/11/2001, em face de ato do Senhor Delegado da Receita Federal em São Paulo/SP. Pretende a impetrante, sociedade anônima, o reconhecimento do direito à compensação dos valores recolhidos a título de Imposto sobre o Lucro Líquido, nos termos do Artigo 35 da Lei nº 7.713/88, no período de 1989 a 1992, com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal. Sustenta a impetrante que o tributo em tela já foi declarado inconstitucional pelo STF e já existe Resolução do Senado Federal a respeito. Alega inexistência de prescrição para a compensação e pleiteia a correção monetária dos valores com incidência do IPC, do IPC-M (FGV), nos percentuais de 44,52% e 8,16% para julho/94 e agosto/94, respectivamente, mais juros de 1% ao mês a partir de cada recolhimento indevido e taxa SELIC a partir de janeiro/95. Atribuiu à causa o valor de R\$ 197.252,46 (cento e noventa e sete mil, duzentos e cinquenta e dois reais e quarenta e seis centavos).

Juntamente com a inicial, juntou DARFs que comprovam o recolhimento da exação no período de 1989 a 1992.

O pedido de medida liminar foi indeferido.

Prestadas as informações, sobreveio sentença de extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do Artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por entender o MM Juiz pela ilegitimidade da impetrante para figurar no polo ativo do mandamus.

Em apelação, defende a impetrante, sua legitimidade ativa. No mérito, repisa os argumentos da inicial e pleiteia a concessão da segurança.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pela parcial procedência da apelação.

É o breve relatório. Passo ao exame do recurso.

Inicialmente, afasto a ilegitimidade ativa da impetrante para pleitear a compensação, pois as DARFs comprovam que o imposto foi recolhido em seu nome.

Cabível ao caso a aplicação do § 3º do Artigo 515 do CPC, passo à análise da demanda.

A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05. Confira-se ementa do julgado:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa,

implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

Considerando-se a data da impetração do mandamus (19/11/2001), anteriormente à vigência da LC 118/05, verifica-se ocorrência de prescrição relativamente aos valores recolhidos em período anterior a 19/11/1991.

No mérito, dispõe o Artigo 35, da Lei nº 7.713, de 22/12/1988:

"Art. 35. O sócio quotista, o acionista ou titular da empresa individual ficará sujeito ao imposto de renda na fonte, à alíquota de oito por cento, calculado com base no lucro líquido apurado pelas pessoas jurídicas na data do encerramento do período-base."

Referida norma contempla três situações a ser atingidas pela retenção na fonte dos 8% (oito por cento), sobre o lucro líquido apurado sobre a distribuição dos lucros: a do sócio cotista, a do acionista e a do titular de empresa individual.

Tratando-se de sociedade anônima, são desnecessárias maiores ponderações, em face do julgamento da questão pela Excelsa Corte de Justiça que, ao apreciar o RE 172058, declarou a inconstitucionalidade do referido Artigo quanto à expressão "o acionista", conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ATO NORMATIVO DECLARADO INCONSTITUCIONAL. LIMITES. Alicerçado o extraordinário na alínea b do inciso III do artigo 102 da Constituição Federal, a atuação do Supremo Tribunal Federal faz-se na extensão do provimento judicial atacado. Os limites da lide não a balizam, no que verificada declaração de inconstitucionalidade que os excederam. Alcance da atividade precípua do Supremo Tribunal Federal - de guarda maior da Carta Política da República.

TRIBUTO. RELAÇÃO JURÍDICA ESTADO/CONTRIBUINTE. PEDRA DE TOQUE.

No embate diário Estado/contribuente, a Carta Política da República exsurge com insuplantável valia, no que, em prol do segundo, impõe parâmetros a serem respeitados pelo primeiro. Dentre as garantias constitucionais explícitas, e a constatação não exclui o reconhecimento de outras decorrentes do próprio sistema adotado, exsurge a de que somente à lei complementar cabe "a definição de tributos e suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes" - alínea "a" do inciso III do artigo 146 do Diploma Maior de 1988.

IMPOSTO DE RENDA. RETENÇÃO NA FONTE. SÓCIO COTISTA. A norma insculpida no artigo 35 da Lei nº 7.713 /88 mostra-se harmônica com a Constituição Federal quando o contrato social prevê a disponibilidade econômica ou jurídica imediata, pelos sócios, do lucro líquido apurado, na data do encerramento do período-base. Nesse caso, o citado artigo exsurge como explicitação do fato gerador estabelecido no artigo 43 do Código Tributário Nacional, não cabendo dizer da disciplina, de tal elemento do tributo, via legislação ordinária.

Interpretação da norma conforme o Texto Maior.

IMPOSTO DE RENDA. RETENÇÃO NA FONTE. ACIONISTA.

O artigo 35 da Lei nº 7.713/88 é inconstitucional ao revelar como fato gerador do imposto de renda na modalidade "desconto na fonte", relativamente aos acionistas, a simples apuração, pela sociedade e na data do encerramento

do período-base, do lucro líquido, já que o fenômeno não implica qualquer das espécies de disponibilidade versadas no artigo 43 do Código Tributário Nacional, isto diante da Lei nº 6.404/76. (g.n.).

IMPOSTO DE RENDA. RETENÇÃO NA FONTE. TITULAR DE EMPRESA INDIVIDUAL.

O artigo 35 da Lei nº 7.713/88 encerra explicitação do fato gerador, alusivo ao imposto de renda, fixado no artigo 43 do Código Tributário Nacional, mostrando-se harmônico, no particular, com a Constituição Federal. Apurado o lucro líquido da empresa, a destinação fica ao sabor de manifestação de vontade única, ou seja, do titular, fato a demonstrar a disponibilidade jurídica. Situação fática a conduzir a pertinência do princípio da despersonalização. (STF, RE nº 172.058/SC, Relator Ministro MARCO AURÉLIO. Plenário, votação unânime, DJU 13.10.95, pág. 34.282)."

Insta ressaltar, ainda, que a matéria disciplinada pelo referido Artigo 35 da Lei nº 7.713/88, relativamente à expressão "o acionista" nele contida, encontra-se expurgada do ordenamento jurídico pátrio, por meio da Resolução nº 82 do Senado Federal, publicada no DOU de 22.11.1996, atendendo correspondência encaminhada pela Suprema Corte, dando ciência da declaração de inconstitucionalidade da referida expressão.

Por conseguinte, todos os pagamentos efetuados pela impetrante com base no Artigo 35 da Lei nº 7.713/88, comprovados devidamente nestes autos, configuram recolhimentos indevidos a constituir crédito para o específico fim de compensação, respeitada a prescrição.

Consolidado o entendimento pela Corte Superior no sentido de ser aplicável no encontro de contas o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, conforme assentado no RESP 1.137.738/SP, de 09/12/2009, submetido ao regime previsto no artigo 543-C do CPC, aplica-se à compensação deferida nestes autos o Artigo 74, da Lei nº 9.430/96, sem as alterações perpetradas pela legislação posterior, autorizando-se a compensação com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil.

No tocante ao alcance temporal da compensação, registre-se ser assente em nossa jurisprudência pátria a possibilidade de a compensação abranger tanto parcelas vencidas como vincendas: "a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça permite a compensação dos créditos recolhidos indevidamente com parcelas vencidas e vincendas" (STJ, EDcl no REsp 1030227, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJe 29/06/2010).

O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - Resolução nº 267/13 do CJF -, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, o qual contempla os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais pátrios e a aplicabilidade da taxa SELIC, a partir de 01/01/1996.

Incabível, de outra parte, a incidência de juros moratórios sobre o valor do indébito ante a ausência de previsão legal.

Por fim, foi consolidado o entendimento pela Corte Superior, no RESP nº 1.164.452/MG, de que o Artigo 170-A se aplica apenas às ações ajuizadas após sua vigência. Mencionado Artigo foi incluído no CTN pela Lei Complementar nº 104, de 10/01/2001, com vigência a partir de 11/01/2001. Impetrado o mandamus em 19/11/2001, resta a compensação condicionada ao trânsito em julgado da decisão.

Sem honorários advocatícios, conforme Súmulas 512 do Supremo Tribunal Federal e 105 do Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, dou parcial provimento à apelação, nos termos do Artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

2001.61.03.002116-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : PROTERM PROJETOS E TECNOLOGIA EM TRATAMENTO TERMICO LTDA  
ADVOGADO : SP172559 ELLEN FALCAO DE BARROS COBRA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança com pedido de liminar impetrado em 21/03/2001 com o escopo de assegurar a compensação de valores recolhidos indevidamente entre março de 1991 a março de 1992 a título de FINSOCIAL à alíquota excedente a 0,5%, nos termos das Leis nºs 7.689/88, 7.787/89, 7.894/84 e 8.147/90 com parcelas vincendas de todos os tributos sob a administração da Secretaria da Receita Federal. Valorada a ação em R\$ 60.949,35.

A liminar foi indeferida.

Sobreveio sentença de concessão parcial da segurança, para reconhecer o direito do contribuinte de compensar os valores recolhidos a título de FINSOCIAL à alíquota superior a 0,5%, em montante atualizado nos termos do Provimento nº 26/2001 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região somente com parcelas vincendas de COFINS, observada a disposição do art. 170-A do CTN. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, manejou a impetrante recurso de apelação, pugnando pela possibilidade de compensar com todos os tributos administrados pela SRF, bem como pelo afastamento da aplicação do art. 170-A do CTN, pela aplicação dos expurgos inflacionários na correção monetária e de juros moratórios.

A União igualmente interpôs recurso de apelação, sustentando a ocorrência da prescrição e a constitucionalidade da exação por ser a impetrante prestadora de serviços.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação da União para reconhecimento da prescrição quinquenal.

Em julgamento de 16/11/2005, a Eg. Quarta Turma deu provimento à apelação da União e à remessa oficial para reconhecer a ocorrência da prescrição, restando prejudicada a apelação da impetrante.

A impetrante interpôs Recurso Especial, o qual foi admitido. Distribuído os autos ao C. STJ, o Relator em decisão monocrática deu provimento ao recurso, afastando a prescrição. A Fazenda Nacional interpôs agravo regimental, ao qual foi negado provimento.

Os autos tornaram a esta E. Corte para apreciação das demais questões e vieram à conclusão em 16/04/2007.

É o breve relatório. Decido.

Tendo em vista a decisão do C. STJ que afastou a ocorrência de prescrição em relação às parcelas posteriores a 23/03/1991, passo à análise das demais alegações da União em seu recurso e do apelo do contribuinte.

A matéria de mérito foi objeto de julgamento definitivo pelo Supremo Tribunal Federal que entendeu pela inconstitucionalidade das majorações de alíquotas de FINSOCIAL, nos termos dos art. 9º da Lei 7.689/88; art. 7º da Lei 7.789/89; art. 1º da Lei 7.894/89 e art. 1º da Lei 8.147/90.

Ao contrário do que sustenta a União, a impetrante não é exclusivamente prestadora de serviços, consoante se observa do contrato social e alterações juntados às fls. 28/38, em que consta como objeto social "*a exploração do ramo de "industrialização para terceiros na aplicação de tempera e cementação de aço, recozimento de arame, com ou sem aplicação de matéria prima"*" - fl. 32.

Neste aspecto, faz jus o contribuinte à restituição dos valores indevidamente recolhidos.

Consolidado o entendimento pela Corte Superior no sentido de ser aplicável no encontro de contas o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, conforme assentado no RESP 1.137.738/SP, de 09/12/2009, submetido ao regime previsto no artigo 543-C do CPC, aplica-se à compensação deferida nestes autos o artigo 74, da Lei nº 9.430/96, sem as alterações perpetradas pela legislação posterior, que autoriza a compensação com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil.

Assim, nos termos do pedido formulado, faz jus o contribuinte à compensação dos valores indevidamente

recolhidos com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, de acordo com os procedimentos e requisitos previstos na Lei nº 9.430/96, afastada a prescrição.

Por outro lado, o critério para a correção do indébito deve ser mantido o Provimento nº 26/2001 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região determinado em sentença, à míngua de recurso de apelação da impetrante neste tocante.

Por fim, no que se refere ao artigo 170-A, do CTN que condiciona a compensação do indébito ao trânsito em julgado, o Superior Tribunal de Justiça decidiu definitivamente sobre a aplicabilidade do dispositivo às ações ajuizadas anteriormente à vigência da lei que instituiu a alteração normativa, conforme se extrai da ementa do julgado do RESP 1.164.452/MG:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170 -A DO CTN . INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.*

*1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.*

*2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170 -A do CTN , vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.*

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

Considerando-se in *casu*, o ajuizamento da ação em 23/03/2001, posteriormente à vigência da LC 104/01, de rigor a manutenção da r. sentença que condicionou a compensação ao trânsito em julgado.

Por conseguinte, a r. sentença deve ser reformada somente para autorizar a compensação do montante indevidamente recolhido nos termos da Lei nº 9.430/1996, com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Ante o exposto, com esteio no art. 557, caput do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação da União e à remessa oficial e, com esteio no art. 557, §1º-A do CPC, dou parcial provimento à apelação do contribuinte.

Publique-se. Intime-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006221-42.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.006221-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : WASHINGTON LUIZ TADEU GERARD e outros  
: VERALICE COTI XAVIER  
: CARLOS DONIZETE CORDEIRO  
: BENEDITO SOARES DA ROSA  
: ANA TEIXEIRA PIRES  
: JOAQUIM MONTEIRO PIRES  
: ZELIA OLIVEIRA CORREA DE MORAES  
: REGINALDO DE ALMEIDA

: HUMBERTO BIANCALANA  
: ANTONIO AUGUSTO ROQUE  
: RUY DA SILVA ELEUTERIO  
: VICENTE PAULO DA SILVA  
: HILARIO LOPES  
: ANTONIETA DOMINGUES MINNITI  
: DIRCE KIS  
: MARCIA MARIA CARMEM FRANCELLI  
: DARLY PORTO  
: MARIO ELVIO MIOTTO  
: JOSE ROBERTO PICHELI  
: ERVINO SOICHER  
: RODOLFO FRITSCH  
: DIRCE DA SILVA ELEUTERIO  
: PEDRO BELLOGE PAIVA  
: ANTONIO CARLOS AFFONSO DOS SANTOS  
: SALMA HAUAD  
ADVOGADO : SP198282 PAULO FERREIRA PACINI e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### DECISÃO

**A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO (Relatora).** Em face de execução por título judicial, objetivando a restituição de quantia paga indevidamente a título de empréstimo compulsório incidente sobre consumo de álcool carburante e gasolina, por imposição do Decreto-Lei nº 2.288/86, a União opôs embargos.

Sustenta excesso de execução, uma vez que, nos cálculos apresentados pelos credores, no valor de R\$ 78.884,71 (setenta e oito mil, oitocentos e oitenta e quatro reais e setenta e um centavos), para o mês de novembro de 2001, incluíram-se índices não oficiais de correção monetária, bem como acumulou-se a taxa SELIC com outros índices de correção. Alega também inclusão de períodos não comprovados em relação à propriedade de alguns veículos.

Ofereceu como correto o valor de R\$ 48.091,47 (quarenta e oito mil, noventa e um reais e quarenta e sete centavos), para o mês de novembro de 2001.

Atribuiu à causa o valor de R\$ 30.793,24 (trinta mil, setecentos e noventa e três reais e vinte e quatro centavos), correspondente à diferença entre os valores pleiteados.

Intimados, os embargados ofereceram impugnação.

Após o trâmite processual cabível, o MM Juiz a quo, nos termos do Artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgou procedentes os embargos e determinou o prosseguimento da execução pelo valor apresentado pela embargante, tendo em vista a superioridade dos cálculos da contadoria judicial. Condenou os embargados ao pagamento de honorários advocatícios de R\$ 100,00 (cem reais), nos termos do Artigo 20, § 4º, do CPC.

Opostos embargos de declaração pelos embargados, foram os autos remetidos novamente à contadoria judicial e novos cálculos foram elaborados. Após, o MM Juiz rejeitou os embargos de declaração.

Em apelação, aduzem os embargados que, nos cálculos acolhidos, não foram incluídos devidamente os veículos de placa ST 9644, de propriedade do autor Washington Tadeu Luiz Gerard, placa AG 6711, do autor Reginaldo de Almeida, placa UC 1406, do autor Joaquim Monteiro Pires. Também pleiteiam a inclusão dos índices de correção monetária referentes ao IPC nos meses de janeiro/89, fevereiro/89, março/90, abril/90, maio/90, julho/90, agosto/90, outubro/90 e fevereiro/91.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório. Passo ao exame do recurso.

A análise do processo de conhecimento revela que a União foi condenada a restituir aos autores os valores indevidamente recolhidos a título de empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de combustíveis, de acordo com a média divulgada pelas Instruções Normativas da SRF. Para a correção monetária, restou determinada a incidência da OTN, do IPC nos meses de janeiro/89, março/90, abril/90, maio/90 e fevereiro/91, INPC de março a dezembro de 1991, UFIR de janeiro de 1992 a dezembro de 1995 e taxa SELIC a partir de janeiro de 1996. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

O trânsito em julgado do acórdão ocorreu em 25/05/2001 (fls. 414).

Observo que o voto condutor de referido acórdão mencionou expressamente que os veículos de placa ST 9644, de propriedade do autor Washington Tadeu Luiz Gerard, placa AG 6711, do autor Reginaldo de Almeida, placa UC 1406, do autor Joaquim Monteiro Pires, tiveram a respectiva propriedade comprovada durante todo o tempo de exigência da exação (fls. 408).

Assim, quanto a esse aspecto, procede a alegação dos embargados.

Quanto aos índices de correção monetária, devem prevalecer os expressamente estabelecidos pela decisão transitada em julgado, conforme acima expendido.

Segundo informações do contador judicial, os embargados aplicaram a taxa SELIC de forma acumulada com outros índices de correção monetária, daí porque não podem prevalecer.

A União não indicou a incidência dos índices de IPC estabelecidos pela decisão.

A coisa julgada, por constituir garantia constitucional, não pode ser afastada (Art. 5º, XXXVI, da CF/88). Ademais, a execução deve ser processada com estrita observância ao contido no título.

Assim, entendo devam prevalecer em parte os cálculos elaborados pela contadoria judicial às fls. 133/171 para que sejam adequados à coisa julgada; de tais cálculos, deve ser excluído o IPC dos meses de julho/90, agosto/90 e outubro/90, bem como, incluído o IPC de fevereiro/91; também devem ser considerados, durante todo o tempo de exigência da exação, os veículos de placa ST 9644, de propriedade do autor Washington Tadeu Luiz Gerard, placa AG 6711, do autor Reginaldo de Almeida, placa UC 1406, do autor Joaquim Monteiro Pires.

Os honorários advocatícios restam arbitrados moderadamente em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), a cargo da embargante.

Pelo exposto, dou parcial provimento à apelação, nos termos do Artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008919-21.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.008919-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : WS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
APELANTE : Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP137012 LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pela autora, pela União Federal e pelas Centrais Elétricas Brasileiras S/A - Eletrobrás em face de sentença prolatada em ação de rito ordinário objetivando o recebimento de diferença relativa a correção monetária aplicada sobre os valores resgatados a título de empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de energia elétrica, com a observância da correção monetária plena dos créditos, incluídos os índices de expurgos inflacionários do período.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar as rés a corrigirem os créditos referentes ao empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de energia elétrica, desde o efetivo pagamento até o resgate, mediante a aplicação da correção monetária, bem como de juros de 6% a.a. e expurgos inflacionários. Sem condenação em honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca.

Em suas razões, a autora requer, em síntese, a reforma parcial da sentença para que seja reconhecida a incidência dos expurgos inflacionários ocorridos nos planos Cruzado e Bresser, bem como de juros de mora de 12% a.a. e de incidência da SELIC a partir de 1996. Reitera os pedidos formulados na inicial. Por fim, requer a condenação das rés ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% do valor da condenação (fls. 390/405).

Em sua apelação, a Eletrobrás aduz, preliminarmente, ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, ante a não apresentação de planilha demonstrativa dos valores e índices pretendidos. No mérito, aduz a prescrição total dos débitos ora discutidos. Insurge-se, ainda, quanto à incidência dos juros e à aplicação do princípio da legalidade. Por fim, requer a submissão da sentença à liquidação por arbitramento (fls. 416/456).

Já a UNIÃO, em suas razões de apelo, reafirma os argumentos trazidos pela Eletrobrás e, outrossim, requer o reconhecimento da prescrição (fls. 553/563).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Em sede preliminar, a Eletrobrás alega a ausência de pressuposto de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, eis que a autora não apresentou planilha demonstrativa dos valores e índices pretendidos para apurar o valor das diferenças postuladas, dificultando o exercício de seu direito de defesa.

No entanto, noto que não é possível, nesta fase, quantificar o conteúdo econômico da pretensão das autoras, o qual será apurado posteriormente em fase de liquidação de sentença. Ademais, não observo a ocorrência de dificuldade no exercício do direito de defesa da ré.

Assim, afasto a preliminar arguida pela Eletrobrás.

Passo à análise do mérito.

A matéria objeto deste apelo possui entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.028.592/RS e 1.003.955/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil:

*TRIBUTÁRIO, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA - RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE - INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA - PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO - CORREÇÃO MONETÁRIA - CONVERSÃO DOS CRÉDITOS EM AÇÕES: VALOR PATRIMONIAL X VALOR DE MERCADO - JUROS REMUNERATÓRIOS - JUROS MORATÓRIOS - TAXA SELIC.*

*I. AMICUS CURIAE: As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.*

*II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE: Não se conhece de recurso especial: a) quando deficiente a fundamentação, seja por ausência de indicação do dispositivo legal tido por violado, seja porque o dispositivo indicado não ampara a tese defendida (Súmula 284/STF); b) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STF); c) quando não configurado o dissídio jurisprudencial, seja por ausência de similitude fática entre acórdãos confrontados, seja porque o acórdão paradigma não enfrentou o mérito da questão suscitada.*

*III. JUÍZO DE MÉRITO DO RECURSOS 1. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: Inexiste incompatibilidade ou contradição quando os fundamentos adotados pelo julgado são absolutamente autônomos, ficando nítida a pretensão da parte embargante de rediscutir tais fundamentos.*

**2. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS: CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO: 2.1** *Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.*

**2.2** *Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.*

**3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL: 3.1** *Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.*

**3.2** *Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.*

**3.3** *Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.*

**4. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS: Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).**

**5. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA: São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano).**

*Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.*

**6. PRESCRIÇÃO: 6.1** *É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.*

**6.2 TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** *o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 4), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos*

valores nas contas de energia elétrica; e b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 3), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 5), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".

Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembléia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.

#### **7. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA: 7.1**

**CORREÇÃO MONETÁRIA:** Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório (item 3 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembléia-geral de homologação da conversão em ações;

b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.

**7.2 ÍNDICES:** observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10, 14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18, 30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11, 79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.

**7.3 JUROS MORATÓRIOS:** Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;

b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.

**8. NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC:** Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora.

**9. EM RESUMO:** Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 3 e 5);

b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 4);

c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 7.1 e 7.2 e juros de mora desde a data da citação - item 7.3).

**9. CONCLUSÃO** Recursos especiais conhecidos em parte, mas não providos.

(REsp 1028592/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)

**TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO ? EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA ?**

**DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA ? RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE**

**ADMISSIBILIDADE ? INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE ?**

**PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO ? CORREÇÃO MONETÁRIA ? JUROS REMUNERATÓRIOS ?**

**JUROS MORATÓRIOS ? TAXA SELIC.**

**I. AMICUS CURIAE:** As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.

**II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE:** Não se conhece de recurso especial: a) quando ausente o interesse de recorrer; b) interposto antes de esgotada a instância ordinária (Súmula 207/STJ); c) para reconhecimento de ofensa a dispositivo constitucional; e d) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STJ).

**III. JUÍZO DE MÉRITO DOS RECURSOS 1. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS:**

**CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO: 1.1** Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.

**1.2** Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.

**2. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL: 2.1** Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser

*devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subseqüente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.*

*2.2 Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.*

*2.3 Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.*

**3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS:** *Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).*

**4. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA:** *São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano).*

*Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.*

**5. PRESCRIÇÃO:** *5.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.*

**5.2 TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** *o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 3), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica;*

*b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 2), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 4), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".*

*Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembleia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.*

**6. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA: 6.1**

**CORREÇÃO MONETÁRIA:** *Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório, e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembleia-geral de homologação da conversão em ações;*

*b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.*

**6.2 ÍNDICES:** *observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10, 14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18, 30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11, 79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.*

**6.3 JUROS MORATÓRIOS:** *Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;*

*b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.*

**7. NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC:** *Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de*

*mora. Não aplicação de juros moratórios na hipótese dos autos, em atenção ao princípio da non reformatio in pejus.*

**8. EM RESUMO:** *Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4);*

*b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 3);*

*c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 6.1 e 6.2 e juros de mora desde a data da citação - item 6.3).*

**9. CONCLUSÃO** *Recursos especiais da Fazenda Nacional não conhecidos. Recurso especial da ELETROBRÁS conhecido em parte e parcialmente provido.*

*Recurso de fls. 416/435 da parte autora não conhecido. Recurso de fls. 607/623 da parte autora conhecido, mas não provido.*

*(REsp 1003955/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)*

Na hipótese destes autos, discute-se a restituição dos valores cobrados a título de empréstimo compulsório cujo recolhimento ocorreu até 1993. Proposta a demanda em 25.04.2002 (fl. 02), e considerando que a antecipação do início da fluência do prazo prescricional, na espécie, deu-se somente em 20.04.1998, 26.04.1990 e 30.06.2005, com a realização das 72ª, 82ª e 143ª Assembleias Gerais Extraordinárias da Eletrobrás, quando foram convertidos em ações os créditos constituídos entre 1978 e 1985, 1986 e 1987, 1988 e 1993, respectivamente, somente não decorreu o prazo prescricional em relação à última assembleia. Vale dizer, os créditos constituídos nos períodos anteriores a 1987 estão prescritos.

No mais, não há qualquer reparo a ser procedido na r. sentença.

Anoto que não há necessidade de liquidação por arbitramento, uma vez que para se alcançar o valor a ser restituído basta o mero cálculo aritmético.

Por fim, ante a ocorrência de sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios dos seus respectivos patronos, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, rejeito a preliminar arguida e, com fulcro no artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e às apelações da autora, da Eletrobrás e da União Federal, reformando a sentença *a quo*, para reconhecer a prescrição referente aos créditos constituídos nos períodos de 1978 a 1985 e 1986 a 1987, mantendo a sentença *a quo* nos seus demais termos, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013250-46.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.013250-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELANTE	: Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	: SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro
APELADO(A)	: INDUSTRIAS DE PAPEL R RAMENZONI S/A
ADVOGADO	: SP130951 WILLIANS DUARTE DE MOURA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pela União Federal e pelas Centrais Elétricas Brasileiras S/A - Eletrobrás em face de sentença prolatada em ação de rito ordinário objetivando o recebimento de diferença

relativa a correção monetária aplicada sobre os valores resgatados a título de empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de energia elétrica, com a observância da correção monetária plena dos créditos, incluídos os índices de expurgos inflacionários do período.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar as rés a corrigirem os créditos referentes ao empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de energia elétrica, desde o efetivo pagamento até o resgate, mediante a aplicação da correção monetária, bem como de juros e expurgos inflacionários. Na mesma sentença houve a condenação das rés ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, sendo 5% para cada ré.

Em sua apelação, a Eletrobrás aduz, preliminarmente, ilegitimidade ativa ante a ausência de documentação essencial à propositura da ação e ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, ante a não apresentação de cálculo dos valores postulados. No mérito, aduz a prescrição total dos débitos ora discutidos. Insurge-se, ainda, quanto à incidência dos juros e à aplicação do princípio da legalidade. (fls. 472/516).

Já a UNIÃO, em suas razões de apelo, alega sua ilegitimidade passiva *ad causam*. No mérito, reafirma os argumentos trazidos pela Eletrobrás e, outrossim, requer o reconhecimento da prescrição. Por fim, requer a fixação equitativa dos honorários advocatícios, nos termos do artigo 20, §4º do Código de Processo Civil (fls. 522/535).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Em sede preliminar, a Eletrobrás alega a ausência de documentos essenciais à propositura da demanda, eis que a autora não juntou os comprovantes de pagamento da exação em questão, na via original e devidamente autenticados.

No entanto, observo que os documentos acostados à inicial se mostram suficientes a comprovar a qualidade de contribuinte da autora do empréstimo compulsório.

Ademais, anoto que o C. Superior Tribunal de Justiça possui entendimento fixado no sentido de que os documentos comprobatórios dos valores recolhidos somente são exigíveis em fase de liquidação, devendo a própria Eletrobrás fornecê-los, uma vez que não se mostra razoável exigir do contribuinte que guarde todas as suas contas mensais de energia elétrica a fim de calcular o devido.

Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE CONTRIBUINTE. INSTRUÇÃO DA INICIAL. RESPONSABILIDADE DO PARTICULAR. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS PARA A VERIFICAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS NAS CONTAS DE ENERGIA ELÉTRICA. RESPONSABILIDADE DA ELETROBRÁS.**

**1. Cabe ao autor instruir a petição inicial com os documentos indispensáveis à propositura da ação (art. 283, do CPC). Esses documentos, no caso da pretensão à correção monetária sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre energia elétrica, são aqueles que comprovam a qualidade de contribuinte do autor, bem como os períodos em que contribuiu.**

**2. Somente mais adiante, em fase de liquidação de sentença, pode o juiz ordenar que a Eletrobrás exhiba documento que se ache em seu poder, a fim de permitir que sejam efetuados corretamente os cálculos dos valores devidos em razão da correção monetária dos valores recolhidos a título de empréstimo compulsório.**

**3. Providência salutar já que nessas ações são questionados valores referentes a mais de quinze anos - normalmente relativos aos recolhimentos efetuados entre 1977 e 1993, correspondentes às 72ª, 82ª e 143ª Assembléias Gerais Extraordinárias da Eletrobrás, que homologaram respectivamente a 1ª, a 2ª e a 3ª conversões dos créditos em ações preferenciais - não sendo razoável exigir do contribuinte que guarde todas as suas contas mensais de energia elétrica a fim de calcular o devido. Precedente: REsp. n.º 674.132 - RS,**

**Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 06.10.2009.**

4. No caso concreto a corte de origem entendeu que o contrato social do autor juntado à inicial foi suficiente para demonstrar sua qualidade de contribuinte, conclusão que não pode ser infirmada a teor das Súmulas ns. 5 e 7/STJ.

5. Recurso especial não conhecido.

(REsp 1294587 / SC, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Órgão Julgador SEGUNDA TURMA, DJe 10/04/2012)

Anoto que não é possível, nesta fase, quantificar o conteúdo econômico da pretensão das autoras, o qual será apurado posteriormente em fase de liquidação de sentença.

Assim, afasto as preliminares arguidas pela Eletrobrás.

Ainda em sede preliminar, a União Federal alega sua ilegitimidade passiva.

No entanto, insta consignar que o E. Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que a União é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações que visam a restituição dos valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica instituído pela Lei nº 4.156/62. (REsp 802971 / RS, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Orgão Julgador Segunda Turma, DJ 09/05/2007).

Além disso, também há entendimento firmado no mesmo E. Tribunal no sentido de que a União Federal tem responsabilidade solidária pelas obrigações decorrentes do empréstimo compulsório nela instituído, inclusive quanto aos juros e correção monetária, *verbis*:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA JULGADA NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.028.592/RS.*

1. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.028.592/RS, submetido ao rito disciplinado no art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento desta Corte sobre as questões relativas ao empréstimo compulsório sobre energia elétrica disciplinado pelo Decreto-Lei 1.512/76. Quanto à forma de contagem do lapso prescricional quinquenal (Decreto 20.910/32) para a restituição das diferenças de correção monetária sobre o valor principal e os respectivos reflexos, decidiu-se que deve ser contado a partir da data de realização de cada assembléia em que se homologou a deliberação sobre a conversão dos créditos em ações, a saber: a) 20/04/1988 - com a 72ª AGE - 1ª conversão; b) 16/04/1990 - com a 82ª AGE - 2ª conversão; e c) 30/06/2005 - com a 143ª AGE - 3ª conversão.

2. As Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ firmaram o entendimento de que a responsabilidade solidária da União não se restringe ao valor nominal dos títulos da Eletrobrás, abrangendo, também, a correção monetária e os juros sobre as obrigações relativas à devolução do empréstimo compulsório. Esse entendimento não afasta a aplicação do mencionado artigo 4º, § 3º da Lei 4.156/62, mas apenas conduz à sua interpretação em conformidade com os demais diplomas que regem o empréstimo compulsório e com a Constituição Federal, o que não demanda a realização do procedimento previsto no artigo 97 da CF/88. Precedentes.

3. Agravo regimental parcialmente provido, tão somente para reconhecer que o termo inicial do prazo prescricional é a data de realização de cada assembléia de conversão dos créditos em ações.

(AgRg no Ag 1290404 / DF, Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 09/04/2012)

Assim, afasto a preliminar arguida pela União Federal.

Passo à análise do mérito.

A matéria objeto do presente apelo possui entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.028.592/RS e 1.003.955/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil:

*TRIBUTÁRIO, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA - RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE - INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA - PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO - CORREÇÃO MONETÁRIA - CONVERSÃO DOS CRÉDITOS EM AÇÕES: VALOR PATRIMONIAL X VALOR DE MERCADO - JUROS REMUNERATÓRIOS - JUROS MORATÓRIOS - TAXA SELIC.*

I. **AMICUS CURIAE:** As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.

II. **JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE:** Não se conhece de recurso especial: a) quando deficiente a fundamentação, seja por ausência de indicação do dispositivo legal tido por violado, seja porque o dispositivo indicado não ampara a tese defendida (Súmula 284/STF); b) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STF); c) quando não configurado o dissídio jurisprudencial, seja por ausência de similitude fática entre acórdãos confrontados, seja porque o acórdão paradigma não enfrentou o mérito da questão suscitada.

III. **JUÍZO DE MÉRITO DO RECURSOS 1. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC:** Inexiste incompatibilidade ou contradição quando os fundamentos adotados pelo julgado são absolutamente autônomos, ficando nítida a pretensão da parte embargante de rediscutir tais fundamentos.

**2. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS: CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO:** 2.1 Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.

2.2 Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.

**3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL:** 3.1 Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.

3.2 Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.

3.3 Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembléia de homologação.

**4. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS:** Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).

**5. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA:** São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano).

Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.

**6. PRESCRIÇÃO:** 6.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.

6.2 **TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 4), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica; e b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 3), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 5), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".

Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembléia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.

**7. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA:** 7.1 **CORREÇÃO MONETÁRIA:** Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório (item 3 supra), o débito judicial deve ser corrigido a

partir da data da correspondente assembléia-geral de homologação da conversão em ações;  
b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.

**7.2 ÍNDICES:** observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10, 14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18, 30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11, 79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.

**7.3 JUROS MORATÓRIOS:** Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;

b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.

**8. NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC:** Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora.

**9. EM RESUMO:** Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 3 e 5);

b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 4);

c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 7.1 e 7.2 e juros de mora desde a data da citação - item 7.3).

**9. CONCLUSÃO** Recursos especiais conhecidos em parte, mas não providos.

(REsp 1028592/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO ? EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA ? DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA ? RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE ? INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE ? PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO ? CORREÇÃO MONETÁRIA ? JUROS REMUNERATÓRIOS ? JUROS MORATÓRIOS ? TAXA SELIC.

I. AMICUS CURIAE: As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.

II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE: Não se conhece de recurso especial: a) quando ausente o interesse de recorrer; b) interposto antes de esgotada a instância ordinária (Súmula 207/STJ); c) para reconhecimento de ofensa a dispositivo constitucional; e d) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STJ).

III. JUÍZO DE MÉRITO DOS RECURSOS **1. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS:**

**CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO:** 1.1 Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.

1.2 Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.

**2. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL:** 2.1 Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.

2.2 Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.

2.3 Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.

**3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS:** Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de

*pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).*

**4. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA:** São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano).

*Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.*

**5. PRESCRIÇÃO:** 5.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.

5.2 **TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 3), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica;

b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 2), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 4), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".

*Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembleia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.*

**6. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA: 6.1**

**CORREÇÃO MONETÁRIA:** Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório, e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembleia-geral de homologação da conversão em ações;

b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.

6.2 **ÍNDICES:** observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10, 14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18, 30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11, 79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.

6.3 **JUROS MORATÓRIOS:** Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;

b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.

7. **NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC:** Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora. Não aplicação de juros moratórios na hipótese dos autos, em atenção ao princípio da non reformatio in pejus.

8. **EM RESUMO:** Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4);

b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 3);

c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 6.1 e 6.2 e juros de mora desde a data da citação - item 6.3).

9. **CONCLUSÃO** Recursos especiais da Fazenda Nacional não conhecidos. Recurso especial da ELETROBRÁS conhecido em parte e parcialmente provido.

Recurso de fls. 416/435 da parte autora não conhecido. Recurso de fls. 607/623 da parte autora conhecido, mas não provido.

(REsp 1003955/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)

Na hipótese destes autos, discute-se a restituição dos valores cobrados a título de empréstimo compulsório cujo recolhimento ocorreu até 1993. Proposta a demanda em 27.06.2002 (fl. 02), e considerando que a antecipação do início da fluência do prazo prescricional, na espécie, deu-se somente em 20.04.1998, 26.04.1990 e 30.06.2005, com a realização das 72ª, 82ª e 143ª Assembleias Gerais Extraordinárias da Eletrobrás, quando foram convertidos em ações os créditos constituídos entre 1978 e 1985, 1986 e 1987, 1988 e 1993, respectivamente, somente não decorreu o prazo prescricional em relação à última assembleia. Vale dizer, os créditos constituídos nos períodos anteriores a 1987 estão prescritos.

No mais, não há qualquer reparo a ser procedido na r. sentença.

Por fim, ante a ocorrência de sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios dos seus respectivos patronos, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, rejeito as preliminares arguidas e, com fulcro no artigo 557, §1ºA dou parcial provimento à remessa oficial e às apelações da União Federal e da Eletrobrás, para reconhecer a prescrição referente aos créditos constituídos nos períodos de 1978 a 1985 e 1986 a 1987, mantendo a sentença *a quo* nos seus demais termos, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023812-17.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.023812-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : PAULO MARCELO KULAIF  
ADVOGADO : SP019181 CARLOS VIRGILIO LASALVIA e outro  
APELADO(A) : Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP162712 ROGERIO FEOLA LENCIONI e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ordinária interposta pelo autor visando a reforma da sentença, prolatada a fls. 471/483 e 504, que extinguiu o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da prescrição da pretensão de resgate dos títulos da dívida pública referentes ao empréstimo compulsório de energia elétrica, emitidos pelas Centrais Elétricas Brasileiras S/A, condenando a apelante a suportar honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, rateados em partes iguais entre as rés.

Em suas razões recursais, o apelante aduz, em síntese, a existência de liquidez dos títulos ora impugnados. Reitera os argumentos já apresentados e requer, ainda, a inversão dos ônus da sucumbência (fls. 492/495).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível,

improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que o recurso presente está em confronto com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Pois bem.

O empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica foi instituído pela Lei 4.156/62, sucessivamente alterada por leis posteriores. Esta previa que o valor das obrigações seria resgatável em dez anos, com juros de 12% ao ano (artigo 4º).

A Lei 5.073/66, que a sucedeu, ampliou o prazo de resgate para vinte anos, da seguinte forma:

*"Art 2º A tomada de obrigações da Centrais Elétricas Brasileiras S. A. - ELETROBRÁS - instituída pelo artigo 4º da Lei nº 4.156, de 28 de novembro de 1962, com a redação alterada pelo artigo 5º da Lei nº 4.676, de 16 de junho de 1965, fica prorrogada até 31 de dezembro de 1973.*

*Parágrafo único. A partir de 1º de janeiro de 1967, as obrigações a serem tomadas pelos consumidores de energia elétrica serão **resgatáveis em 20 (vinte) anos**, vencendo juros de 6% (seis por cento) ao ano sobre o valor nominal atualizado, por ocasião do respectivo pagamento, na forma prevista no artigo 3º da Lei nº 4.357, de 16 de julho de 1964, aplicando-se a mesma regra, por ocasião do resgate, para determinação do respectivo valor."*

Referida lei, assim, fixava que o prazo de resgate seria de 20 anos, prevendo ainda que o valor resgatado seria atualizado monetariamente, vencendo juros anuais, todo mês de julho, de 6% ao ano.

Especificamente, no tocante ao caso em tela, a própria legislação de regência previa também o prazo para resgate das obrigações ao portador no § 11 do artigo 4º da Lei 4.156/62, acrescentado pelo Decreto 644, de 23.06.69:

*"§ 11. Será de 5 (cinco) anos o prazo máximo para o consumidor de energia elétrica apresentar os originais de suas contas, devidamente quitadas, à ELETROBRÁS, para receber as obrigações relativas ao empréstimo referido neste artigo, prazo este que também se aplicará, contado da data do sorteio ou do vencimento das obrigações, para o seu resgate em dinheiro."*

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no julgamento do Recurso Especial 1.050.199, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo, que neste caso específico, configurado direito potestativo, o que configura a decadência:

*TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO ? EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA ? LEI 4.156/62 (COM ALTERAÇÕES DO DECRETO-LEI 644/69): ARTIGO 4º, § 11 ? OBRIGAÇÕES AO PORTADOR ? PRAZO PRESCRICIONAL X DECADENCIAL ? PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO: REsp 983.998/RS ? VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA ? DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO 1. Dissídio jurisprudencial não configurado porque não demonstrado que, nos acórdãos paradigmáticos, a discussão da prescrição girava em torno das obrigações ao portador emitidas com base na legislação anterior ao Decreto-lei 1.512/76.*

*2. Prequestionadas, ao menos implicitamente, as teses trazidas no especial, não há que se falar em ofensa ao artigo 535 do CPC.*

*3. A disciplina do empréstimo compulsório sofreu diversas alterações legislativas, havendo divergência na sistemática de devolução, a saber: ? na vigência do Decreto-lei 644/69 (que modificou a Lei 4.156/62): a) a conta de consumo quitada (com o pagamento do empréstimo compulsório) era trocada por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR;*

*b) em regra, o resgate ocorria com o vencimento da obrigação, ou seja, decorrido o prazo de 10 ou 20 anos; excepcionalmente, antes do vencimento, o resgate ocorria por sorteio (autorizado por AGE) ou por restituição antecipada com desconto (com anuência dos titulares);*

*c) no vencimento, o resgate das obrigações se daria em dinheiro, sendo facultado à ELETROBRÁS a troca das obrigações por ações preferenciais; e d) o contribuinte dispunha do prazo de 5 anos para efetuar a troca das contas por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e o mesmo prazo para proceder ao resgate em dinheiro; ? na vigência do Decreto-lei 1.512/76: os valores recolhidos pelos contribuintes eram registrados como créditos escriturais e seriam convertidos em participação acionária no prazo de 20 anos ou antecipadamente, por deliberação da AGE.*

*4. Hipótese dos autos que diz respeito à sistemática anterior ao Decreto-lei 1.512/76, tendo sido formulado pedido de declaração do direito ao resgate das obrigações tomadas pelo autor e a condenação da ELETROBRÁS à restituição dos valores pagos a título de empréstimo compulsório com correção monetária plena, juros remuneratórios e moratórios, incluindo-se a taxa SELIC e, alternativamente, a restituição em ações preferenciais nominativas do tipo "B" do capital social da ELETROBRÁS.*

5. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 983.998/RS, em 22/10/2008, assentou que a: a) as **OBRIGAÇÕES AO PORTADOR** emitidas pela **ELETOBRÁS** em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei 4.156/62 não se confundem com as **DEBÊNTURES** e, portanto, não se aplica a regra do artigo 442 do CCom, segundo o qual prescrevem em 20 anos as ações fundadas em obrigações comerciais contraídas por escritura pública ou particular. Não se trata de obrigação de natureza comercial, mas de relação de direito administrativo a estabelecida entre a **ELETOBRÁS** (delegada da União) e o titular do crédito, aplicando-se, em tese, a regra do Decreto 20.910/32.

b) o direito ao resgate configura-se direito potestativo e, portanto, a regra do artigo 4º, § 11, da Lei 4.156/62, que estabelece o prazo de 5 anos, tanto para o consumidor efetuar a troca das contas de energia por **OBRIGAÇÕES AO PORTADOR**, quanto para, posteriormente, efetuar o resgate, fixa prazo decadencial e não prescricional.

c) como o artigo 4º, § 10, da Lei 4.156/62 (acrescido pelo DL 644/69) conferiu à **ELETOBRÁS** a faculdade de proceder à troca das obrigações por ações preferenciais, não exercida essa faculdade, o titular do crédito somente teria direito, em tese, à devolução em dinheiro.

6. Hipótese em que decorreu mais de 5 (cinco) anos entre a data do vencimento das **OBRIGAÇÕES AO PORTADOR** e a data do ajuizamento da ação, operando-se a decadência (e não a prescrição).

7. Acórdão mantido por fundamento diverso.

8. Recurso especial não provido.

(REsp 1050199/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/12/2008, DJe 09/02/2009)

Adequando-se a orientação acima ao caso concreto, verifica-se que no caso concreto ocorreu a decadência. Considerando-se que, na presente demanda, discutem-se justamente as *obrigações ao portador*, Série A de nº 717908, emitida pela Eletrobrás em 1965, e Série E de nº 0827484 e 0827485, emitidas pela Eletrobrás em 1966, resta evidente que a solução da controvérsia aqui vertida situa-se no âmbito da decadência e não da prescrição. E, sob essa perspectiva, o direito de resgate postulado pela parte autora encontra-se extinto pela decadência, na medida em que, entre o vencimento dos títulos, ocorrido em 1985 e 1986 (após o decurso do prazo de vinte anos), respectivamente, e data do ajuizamento da ação, qual seja 15.10.2002, transcorreu lapso muito superior aos 5 anos previstos no artigo 4º, parágrafo 11, da Lei n.º 4.156/62.

Dessa forma, ainda que sob fundamento diverso, visto que reconhecida neste *decisum* a ocorrência da decadência do direito autoral em lugar da prescrição declarada pelo Juízo *a quo*, é de ser mantida a sentença, inclusive no que tange aos honorários advocatícios, que foram fixados em consonância com o disposto no artigo 20 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, e mantenho a sentença de improcedência do pedido, sob outros fundamentos, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011771-03.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.011771-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : ASSOCIACAO DE EDUCACAO DO HOMEM DE AMANHA DE CAMPINAS  
GUARDINHA  
ADVOGADO : SP008290 WALDEMAR THOMAZINE e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por ASSOCIAÇÃO DE EDUCAÇÃO DO HOMEM DE AMANHÃ

DE CAMPINAS - GUARDINHA com escopo de declarar a nulidade na instauração de processo administrativo PRT 012075/2001-08 pelo Ministério Público do Trabalho.

A liminar foi indeferida (fls. 88/89).

Sobreveio sentença de denegação da segurança, com extinção do feito com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, I do CPC.

Inconformada, a Impetrante manejou recurso de apelação, asseverando que mantém programa sócio-educativo de adolescentes para auxiliá-los no futuro ingresso no mercado de trabalho. Sustenta a ilegitimidade do Ministério Público do Trabalho para investigar denúncias de supostas irregularidades no emprego de mão-de-obra adolescente, que seria de competência do Conselho Tutelar e, por conseguinte, do Ministério Público Estadual. Pugna pela reforma integral da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em parecer, o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

Às fls. 235/239, o Ministério Público do Trabalho informou o arquivamento do procedimento investigatório nº 012075/2001-08, homologado pelo Conselho Superior do Ministério Público do Trabalho. Requer a extinção do feito sem julgamento do mérito ante a perda superveniente de interesse processual.

Às fls. 254/260, o Ministério Público do Trabalho reiterou as informações prestadas anteriormente de arquivamento do processo administrativo objeto do presente *writ*.

Instada a se manifestar em duas oportunidades, a Impetrante ficou-se silente.

A União noticiou não ter nada a opor ao pedido do Ministério Público do Trabalho (fl. 266).

É o relatório. Decido.

Impõe-se reconhecer a perda de objeto da ação mandamental.

Conforme informação de fl. 235/239 e 254/260 sobreveio fato novo, tornando esvaído de objeto o presente mandado de segurança.

Diante da notícia de arquivamento do procedimento investigatório nº 012075/2001-08 pelo Ministério Público do Trabalho, tendo sido a promoção de arquivamento homologada pelo Conselho Superior do MPT em 16/12/2004, bem como a inércia da impetrante quando instada a manifestar interesse no prosseguimento da lide em duas oportunidades, verifica-se que não mais subsiste a razão do inconformismo da impetrante.

Sem honorários advocatícios, nos termos das Súmulas n. 512, do Colendo Supremo Tribunal Federal e n. 105, do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, julgo extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do no art. 267, inciso VI do Código de Processo Civil e, consoante previsão no artigo 33, inciso XII, do regimento interno desta Corte, julgo prejudicada a apelação.

Publique-se e intemem-se.

Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015322-69.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.015322-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : ANALTIVA SILVA JUNQUEIRA DE ANDRADE  
ADVOGADO : JOSE ALMEIDA SILVARES e outro

## DECISÃO

**A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO (Relatora).** Trata-se de ação declaratória de inexistência de débito fiscal, ajuizada em 05/06/2003, em face da União.

Aduz a autora que, no exercício de 1998, entregou a Receita Federal Documento de Informação e Apuração do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR - e efetuou o pagamento do valor do tributo, apurado em R\$ 2.982,99 (dois mil, novecentos e oitenta e dois reais e noventa e nove centavos). Explica que, com base no Artigo 10, § 1º, da Lei nº 9.393, de 19/12/96, excluiu da área tributável as áreas de Preservação Permanente e de Reserva Legal existentes no imóvel, mais as terras ocupadas por benfeitorias.

No entanto, quatro anos após referido lançamento, a Delegacia da Receita Federal de Araçatuba/SP, entendeu não estar configurada a isenção do tributo a respeito das áreas de Reserva Legal e de Preservação Permanente do imóvel, sob o fundamento de ausência de averbação da área de Reserva Legal no registro imobiliário e de ausência do Ato Declaratório Ambiental (ADA), emanado do IBAMA, quanto à área de Reserva Legal e a de Preservação Permanente. Assim, a autoridade fiscal procedeu ao lançamento de ofício, no valor de R\$ 134.531,89 (cento e trinta e quatro mil, quinhentos e trinta e um reais e oitenta e nove centavos), válido para a data do Auto de Infração lavrado em 29/10/2002.

A autora sustenta que tal cobrança fere as disposições da Lei nº 9.393/96, a qual não impõe condições para o exercício do direito à isenção pleiteada, daí porque a imposição do Auto de Infração pelo Fisco afronta os princípios da legalidade e da tipicidade da tributação.

Requer a declaração de inexistência do crédito fiscal consubstanciado no Auto de Infração lavrado no Procedimento Administrativo nº 10820.002012/2002-49, com a condenação da ré ao pagamento de honorários advocatícios e custas.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 134.531,89 (cento e trinta e quatro mil, quinhentos e trinta e um reais e oitenta e nove centavos).

Com a inicial, entre outros documentos, a autora juntou cópia do Auto de Infração e do Termo de Verificação Fiscal nº RPF 08.1.02.00-2002-00258-9.

Contestado o feito sobreveio sentença. O MM juiz julgou procedente o pedido, nos termos do Artigo 269, inciso I, do CPC, para declarar inexigível o crédito tributário oriundo do Auto de Infração resultante do Procedimento Administrativo nº 10820.002012/2002-49. Condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa.

Em apelação, sustenta a União que a atuação da autoridade administrativa não se afastou dos preceitos contidos nas Instruções Normativas da SRF, as quais regulamentaram devidamente a Lei nº 9.393/96.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório. Passo ao exame do recurso.

A temática quanto à desnecessidade do Ato Declaratório Ambiental não comporta maiores digressões, visto que a matéria já se encontra assente na jurisprudência de nossos Tribunais. Vejamos:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ITR. ÁREA DE RESERVA LEGAL. ISENÇÃO. NECESSIDADE DE AVERBAÇÃO NO REGISTRO DE IMÓVEIS. EMBARGOS ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES.

1. É pacífico nesta Corte o entendimento segundo o qual é inexigível, para as áreas de preservação permanente, a apresentação do Ato Declaratório Ambiental com vistas à isenção do ITR. Por outro lado, quando de trata de área de reserva legal, é imprescindível a sua averbação no respectivo registro imobiliário.

2. Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de efeitos modificativos, para dar parcial provimento ao recurso especial. (EDcl no AgRg no REsp 1315220/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA,

PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 08/05/2014)."

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ITR. BASE DE CÁLCULO. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. EXCLUSÃO. DESNECESSIDADE DE ATO DECLARATÓRIO DO IBAMA - ADA.

1. (...).

3. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que não é necessária a exigência prevista na Instrução Normativa - SRF 73/2000, quanto à apresentação de Ato Declaratório Ambiental - ADA do IBAMA, para a exclusão da área de preservação permanente da base de cálculo do ITR. Precedentes: REsp 1125632/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/08/2009, DJe 31/08/2009; REsp 812.104/AL, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 10/12/2007, p. 296; REsp 665123/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 202; REsp 587429/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/06/2004, DJ 02/08/2004, p. 323.

4. A Fazenda Nacional, em um só lançamento suplementar, exigiu o ITR das áreas de preservação permanente e reserva legal na área total, sem antes proceder a verificação da área de preservação permanente. Assim, com essas considerações, o que o recorrente pretende com a tese de que deveria ter sido consignado, no caso concreto, ser cabível a exigência do Ato Declaratório Ambiental - ADA quanto às áreas de utilização limitada ou de reserva legal para a cobrança do ITR é, na verdade, rever a premissa fixada pelo Tribunal de origem, soberano na avaliação do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que é vedado ao Superior Tribunal de Justiça por sua Súmula n. 7.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1261964/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/11/2011, DJe 28/11/2011)."

"AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. ITR. EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DO ATO DECLARATÓRIO AMBIENTAL. INSTRUÇÃO NORMATIVA 73/2000. ILEGALIDADE.

1. A Lei n.º 9.393/96, em seu artigo 10, caput, estabelece que a apuração e o pagamento do ITR serão efetuados pelo contribuinte, independente de prévio procedimento administrativo, como é característico dos impostos sujeitos a lançamento por homologação.

2. Por sua vez, a Instrução Normativa SRF n.º 73/2000 estabelecia que, no momento da entrega da declaração pelo contribuinte, este deveria apresentar Ato Declaratório Ambiental (ADA), protocolizado perante o IBAMA, por meio do qual se comprovaria a dimensão das áreas de preservação permanente e de utilização limitada.

3. A Instrução Normativa SRF n.º 73/2000, que deveria tão somente regulamentar a lei, extrapolou os limites legais ao condicionar a aceitação da DIAC (Documento de informação e Atualização Cadastral do ITR) à apresentação de Ato Declaratório Ambiental.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido.

(AC 00041277720094036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)"

Já no que tange à exigência de prévia averbação à margem de inscrição de matrícula do imóvel, para o fim de isenção previsto no Artigo 2º, inciso II, "a", da Lei 9.393/96, não está a merecer a mesma sorte o contribuinte.

Consoante assentado pelo Egrégio STJ, malgrado a existência da reserva legal não dependa da averbação para os fins da legislação ambiental, para fins de tributação a averbação deve ser condicionante da isenção, atestando sua eficácia constitutiva.

Especificamente, sobre o § 7º do Artigo 10, da Lei nº 9.393/96, acrescido pela Medida Provisória nº 2.166/67, importa transcrever o aresto do Voto exarado no AGRG no Recurso Especial nº 1.366.179-SC, de relatoria do Eminentíssimo Ministro OG Fernandes:

"(...) Assim, se é certo que o incentivo à averbação impede a degradação do meio ambiente, também é verdade que ela é necessária para a auditoria da declaração do contribuinte, evitando-se a evasão fiscal. A previsão contida no § 7º, do art. 10, da Lei n. 9.393/96, a qual dispõe que o contribuinte não precisa comprovar a regularidade das deduções efetuadas em virtude de isenção, não dispensa a averbação para se obter o benefício fiscal. Esse preceito normativo apenas disciplina a forma de constituição do crédito tributário, que se dá por meio do autolancamento, em nada interferindo sobre a exclusão do tributo, ou seja, sobre os requisitos para a isenção. Confirma o texto legal: § 7º A declaração para fim de isenção do ITR relativa às áreas de que tratam as alíneas "a" e "d" do inciso II, § 1º,

deste artigo, não está sujeita à prévia comprovação por parte do declarante, ficando o mesmo responsável pelo pagamento do imposto correspondente, com juros e multa previstos nesta Lei, caso fique comprovado que a sua declaração não é verdadeira, sem prejuízo de outras sanções aplicáveis. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.166-67, de 2001)"

Como se verifica, no momento da declaração, o contribuinte não precisa comprovar a área deduzida da base de cálculo do imposto, bastando informá-la. Isso não significa, contudo, que o Fisco, ao examinar as informações prestadas pelo contribuinte, não possa concluir pela incorreção ou invariedade dos dados apresentados, cobrando o tributo devido.

Assim, a despeito de a prova da averbação da reserva legal ser dispensada no momento da declaração, ela não pode ser desconsiderada para a obtenção do benefício fiscal."

Forçoso reconhecer que é imprescindível, para fazer jus à isenção do Imposto Territorial Rural, a averbação da área de reserva legal à margem da matrícula do imóvel. Vejamos a iterativa jurisprudência a respeito:

#### "TRIBUTÁRIO. ITR. AVERBAÇÃO DA RESERVA LEGAL. NECESSIDADE. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO

1."A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do EREsp n. 1.027.051, SC, reafirmou o entendimento de que, para gozar da isenção fiscal prevista no art. 10, § 1º, II, a, da Lei n. 9.393, de 1996, relativa ao imposto territorial rural, é imprescindível a averbação da área de reserva legal no respectivo registro imobiliário" EREsp 1310871/PR, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Seção, julgado em 23/10/2013, DJe 4/11/2013

2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 450.574/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/02/2014, DJe 24/03/2014)."

#### "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ITR. ISENÇÃO. ATO DECLARATÓRIO AMBIENTAL (ADA). PRESCINDIBILIDADE. PRECEDENTES. ÁREA DE RESERVA LEGAL. AVERBAÇÃO NA MATRÍCULA DO IMÓVEL COMPROVADA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Discute-se a necessidade de apresentação do Ato Declaratório Ambiental - ADA -, para o reconhecimento do direito à isenção do Imposto Territorial Rural - ITR, bem como a obrigatoriedade da averbação da área de preservação permanente e reserva legal na matrícula do imóvel, para fins de isenção de tributação do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural-ITR. A forma de apuração do ITR regula-se pelo art. 10 da Lei nº 9.393/1996.

2. De acordo com a jurisprudência do STJ, é prescindível a apresentação do ADA - Ato Declaratório Ambiental, para que se reconheça o direito à isenção do ITR, exigência prevista em instrução normativa da Receita Federal (IN nº 67/97). Ato normativo infralegal não é capaz de restringir o direito à isenção do ITR, disciplinada nos termos da Lei 9.393/96 e da Lei 4.771/65.

3. O Imposto Territorial Rural - ITR é tributo sujeito a lançamento por homologação que, nos termos da Lei 9.393/1996, permite a exclusão da base de cálculo, a área de preservação permanente, desde que levada a efeito a averbação da área de reserva legal à margem da inscrição da matrícula de imóvel, sem a necessidade de Ato Declaratório Ambiental do IBAMA.

4. Para as áreas de reserva legal é obrigatória a averbação na matrícula do imóvel, exigência necessária para comprovar a área de preservação destinada à reserva legal, podendo-se saber, com exatidão, qual a parte do imóvel deve receber a proteção do artigo 16, § 8º, do anterior Código Florestal, com vistas à proteção do meio ambiente.

5. Na espécie, discute-se a exigibilidade de tributo relativo a 1998, isto é, antes da entrada em vigor da Lei 10.165/00, que acrescentou o § 1º ao art. 17-O da Lei 6.938/81, não incidindo na espécie, afastando-se a alegação da exigência do ADA, veiculada pela União. No tocante à "área de reserva legal" é imprescindível a averbação da referida área na matrícula do imóvel para o gozo do benefício isencional vinculado ao ITR, como comprovado nos autos, pelo que deve ser mantida a sentença tal como proferida, inclusive, no tocante à verba honorária, que foi fixada de acordo com o § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, e jurisprudência consolidada.

6. Apelação e remessa oficial desprovidas. (APELREEX 00145085720034036100, JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/02/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)"

No Auto de Infração objeto da demanda, está consignado que, em procedimento de fiscalização de revisão interna da declaração do ITR do exercício de 1998, foram glosadas as áreas declaradas como de preservação permanente e de reserva legal, por não ter sido comprovado que tais áreas se enquadram legalmente nas condições declaradas. Também está assentado que a área declarada de reserva legal não foi averbada à margem da matrícula do imóvel no Cartório de Registro de Imóveis e também não foi protocolizado junto ao IBAMA o Ato Declaratório Ambiental (ADA); a área declarada como de preservação permanente também não está amparada por Ato

Declaratório Ambiental (ADA) protocolizado perante o IBAMA (fls. 38).

Portanto, o crédito ora combatido somente é exigível no que se refere à necessidade de averbação da Área de Reserva Legal.

Por fim, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, nos termos do Artigo 21, caput, do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do Artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006120-53.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.006120-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : SINGER DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP072400 JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : OS MESMOS

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança com pedido de liminar ajuizada em 28/04/2003 com o escopo de assegurar a compensação de valores indevidamente recolhidos a título de PIS, nos moldes da Medida Provisória nº 1.212/95 no período de outubro de 1995 a fevereiro de 1996, com demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, corrigidos com juros de 1% ao mês até dezembro de 1995 e taxa SELIC a partir de janeiro de 1996.

Valorada a ação mandamental em R\$ 15.000,00.

A liminar foi indeferida (fls. 81/82).

Sobreveio sentença de procedência para assegurar a autora o direito de compensar o montante indevidamente recolhido a título de PIS nos termos da Medida Provisória 1.212/95 no período de 01/10/1995 a 27/02/1996 com débitos do próprio PIS, com correção monetária nos termos do Provimento nº 26/2001 e incidência de juros de mora de 1% ao mês desde a notificação, afastada a aplicação do art. 170-A do CTN.

Inconformada, a impetrante manejou recurso de apelação, requerendo a possibilidade de se compensar os valores com outros tributos administrados pela SRF, bem como a incidência da taxa SELIC desde os recolhimentos indevidos.

A União, por sua vez, interpôs apelação, sustentando a ocorrência de prescrição quinquenal. Pleiteia a incidência de juros moratórios somente a partir do trânsito em julgado e pela aplicação do art. 170-A do CTN.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em julgamento de 06/12/2006, a Eg. Quarta Turma, por unanimidade, deu provimento à remessa oficial, tida por ocorrida e à apelação da União para reconhecer a ocorrência da prescrição, prejudicada a apelação do contribuinte.

A impetrante interpôs Recurso Especial, o qual foi admitido. Distribuído os autos ao C. STJ, em decisão monocrática foi dado provimento ao recurso especial para afastar a ocorrência de prescrição, decisão da qual recorreu a União por meio de agravo, ao qual foi negado provimento. Houve ainda a interposição de Recurso Extraordinário, julgado prejudicado nos termos do art. 543-B, §3º do CPC.

Os autos tornaram a esta E. Corte para apreciação das questões de mérito e vieram à conclusão em 16/01/2013.

É o breve relatório. Decido.

Tendo em vista a decisão do C. STJ que afastou a ocorrência de prescrição, considerando o período pleiteado pelo impetrante de 01/10/1995 a 27/02/1996 e a data de ajuizamento do feito (28/04/2003), passo à análise das demais questões trazidas pelo apelo da autoria.

No mérito, o Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao examinar a constitucionalidade e legalidade da Medida Provisória nº 1.212/95, posteriormente convertida na Lei nº 9.715/98, assim se manifestou:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. PIS. MP 1.212/95 E REEDIÇÕES. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE MITIGADA (ART. 195, § 6º, CF). INOCORRÊNCIA.*

*1. Os embargos de declaração opostos objetivando reforma da decisão do relator, com caráter infringente, devem ser convertidos em agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade.*

*Precedentes: Pet 4.837-ED, rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, DJ 14.3.2011; Rcl 11.022-ED, rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, DJ 7.4.2011; AI 547.827-ED, rel. Min. DIAS TOFFOLI, 1ª Turma, DJ 9.3.2011; RE 546.525-ED, rel. Min. ELLEN GRACIE, 2ª Turma, DJ 5.4.2011).*

*2. É constitucional a cobrança do PIS por meio MP 1.212/95 e suas reedições (posteriormente convertida na Lei nº 9.718/98), conforme entendimento assinalado pelo Plenário desta Corte quando do julgamento da ADI 1.417, Plenário, da Relatoria do Min. Octavio Gallotti, DJ de 23.03.01. Nesse sentido, os seguintes precedentes: AI 749.301-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, Dje de 21.06.2011, e RE 564.787-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe de 15.03.2011. AI 749.301-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 21.06.2011.*

*3. In casu, o acórdão recorrido assentou: "TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. MP 1.212 /95 E REEDIÇÕES. PRAZO NONAGESIMAL. VIGÊNCIA DA LC 07/70 ATÉ FEVEREIRO/96. 1. Tratando-se o PIS de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da ação de restituição somente ocorre decorridos cinco anos, a partir do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados da homologação tácita. 2. A contribuição social para o PIS foi expressamente recepcionada pelo artigo 239 da Constituição Federal de 1988, permanecendo, ipso facto, em vigor a Lei Complementar n. 07/70, com modificação apenas do destino da correspondente receita. 3. Os decretos-leis ns. 2.445 e 2449, de 1988, que alteraram a sistemática da contribuição para o PIS, base de cálculo e a alíquota, foram declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 148.754-2/RJ, de 24/06/1993, por impossibilidade de utilização desses instrumentos normativos, face à reserva qualificada das matérias (art. 55 da CF). A Resolução n. 49 do Senado Federal, publicada em 10 de outubro de 1995, suspendeu a execução dos referidos decretos-leis. 4. Afastados os referidos decretos-leis, a contribuição para o PIS passou a ser disciplinada pela LC n. 07/70, com as alterações introduzidas pela LC n. 17/73, até a edição da Medida Provisória n. 1.212 /95. 5. A Medida Provisória 1.212, publicada em 29/11/95, passou a ter eficácia somente em 27/02/96, consoante o princípio da anterioridade nonagesimal. Por conseguinte, apenas no período de outubro de 1995 a fevereiro de 1996 encontrava-se em vigência a LC 07/70. Precedente desta Corte. 6. Considerando que o pedido das impetrantes refere-se ao reconhecimento do direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos no período de março/96 a janeiro/99, correta a sentença que denegou a segurança. 7. Apelação improvida."*

*4. Agravo regimental desprovido.*

*(STF, AI-ED 840906, Primeira Turma, Relator Ministro LUIZ FUX, votação por maioria, Julgamento: 20/03/2012, DJe-080 DIVULG 24-04-2012 PUBLIC 25-04-2012).*

Dessa forma, de se reconhecer o direito da impetrante de recolher PIS na forma da LC nº 07/70 no período de 01/10/1995 a 27/02/1996, e, por conseguinte, de compensar o montante indevidamente recolhido a maior na forma da Medida Provisória nº 1.212/95.

Consolidado o entendimento pela Corte Superior no sentido de ser aplicável no encontro de contas o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, conforme assentado no RESP 1.137.738/SP, de 09/12/2009, submetido ao regime previsto no artigo 543-C do CPC, aplica-se à compensação deferida nestes autos a Lei nº 10.637/2002.

Assim, nos termos do pedido formulado, faz jus o contribuinte à compensação dos valores indevidamente recolhidos com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, de acordo com os procedimentos e requisitos previstos na Lei nº 10.637/2002, afastada a prescrição.

Por outro lado, o critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido pelo Provimento nº 26/2001, com incidência de correção monetária desde o pagamento indevido até a restituição, bem como de juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único do CTN, com a aplicabilidade exclusiva da SELIC a partir de 01/01/1996, sendo indevida sua incidência em pagamentos realizados anteriormente a essa data. No que se refere ao artigo 170-A, do CTN que condiciona a compensação do indébito ao trânsito em julgado, o Superior Tribunal de Justiça afastou a aplicação do dispositivo somente nos casos de ajuizamento anterior à

vigência da lei, conforme se extrai da ementa do julgado do RESP 1.164.452/MG:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170 -A DO CTN . INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.*

*1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.*

*2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170 -A do CTN , vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.*

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

Considerando-se *in casu*, o ajuizamento da ação em 28/04/2003, posterior à vigência da LC 104/01, de rigor o condicionamento da compensação ao trânsito em julgado do presente feito.

Destarte, de rigor a reforma da r. sentença para autorizar a compensação com quaisquer débitos administrados pela SRF, com a incidência de juros moratórios somente a partir do trânsito em julgado, observada ainda a disposição do art. 170-A do CTN.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento** às apelações da União, do contribuinte e à remessa oficial.

Intime-se.

Publique-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006855-86.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.006855-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : AB BRASIL IND/ E COM/ DE ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP174328 LIGIA REGINI DA SILVEIRA  
: SP247115 MARIA CAROLINA BACHUR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por EMPRESA BRASILEIRA DE FERMENTOS FLEISHMANN LTDA. impetrado com objetivo de assegurar o direito de incidência de PIS e COFINS sobre as receitas decorrentes de variações cambiais registradas no passivo da impetrante em razão de dívidas contraídas em moeda estrangeira somente após a liquidação da obrigação. Valorada a ação mandamental em R\$ 50.000,00.

Narra a impetrante que a empresa E49 EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES, por ela incorporada, firmou, em 31/10/2012, contrato de mútuo no valor de US\$ 24.549.792,00 com prazo fixados ara liquidação da obrigação em 05 anos, sendo tal operação registrada e autorizada pelo Departamento de Capitais Estrangeiros do Banco Central. Sustenta a ilegalidade na cobrança de PIS e COFINS sobre os valores correspondentes à redução das despesas financeiras relacionadas ao contrato de mútuo, decorrentes da variação da cotação do dólar, enquanto não ocorrida a liquidação do referido contrato.

A liminar foi indeferida.

Sobreveio sentença de concessão da segurança para determinar a incidência de PIS e COFINS sobre os valores referentes às variações cambiais ativas oriundas do contrato de mútuo somente após a liquidação do contrato. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a União manejou recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em parecer, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação.

É o relatório. Decido.

Nos termos do *caput* e parágrafo 1º-A do artigo 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça assentou em seus julgados a orientação de que, embora as contribuições PIS e COFINS incidam sobre receitas oriundas de variações cambiais relativas a direito de crédito e obrigações do contribuinte, a respectiva apuração deve ocorrer no momento da liquidação da operação, nos termos do Artigo 30 da MP nº 2.158-35/2001. Nesse sentido:

*PIS E COFINS. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO EM DÓLAR E OPERAÇÃO DE SWAP, PARA COBERTURA DE HEDGE. INCIDÊNCIA NA LIQUIDAÇÃO DA OPERAÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS Nºs 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA Nº 284/STF.*

*I - A matéria inserta no artigo 1º da Lei nº 1.533/51 não foi objeto de debate no Tribunal de origem, faltando-lhe o necessário prequestionamento, a fim de que pudesse ser analisada por este Sodalício, sendo que a recorrente deixou de opor embargos de declaração ao julgado vergastado, o que abriria a oportunidade de verificação de possível omissão no aresto. Incidência das Súmulas nºs 282 e 356 do STF.*

*II - Os arts. 43 do CTN e 5º da Lei nº 9.779/99 tratam do imposto de renda, não tendo similitude com a questão dos autos, a qual diz respeito ao momento de incidência do PIS e da COFINS sobre receitas de variação cambial em contrato de empréstimo em dólar e em operações de swap, para fins de cobertura de hedge. Incidente a Súmula nº 284/STF, ante a deficiência de fundamentação do apelo nobre, por não ter conseguido refutar os argumentos expendidos no julgado vergastado.*

*III - Mesmo se assim não fosse, esta Corte já teve oportunidade de se manifestar acerca do tema, por meio do REsp nº 640.059/CE, da Relatoria do Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ de 08/11/04, tendo entendido que, nos contratos de moeda estrangeira, deve incidir o PIS e a COFINS no momento da liquidação das operações, a teor do art. 30 da MP nº 2.158-35/2001.*

*IV - Inexigível a cobrança do PIS e da COFINS sobre tais operações, antes da liquidação do contrato de empréstimo e sua cobertura, sob pena de haver tributação sobre receitas fictícias, porquanto, em razão das oscilações da moeda estrangeira, tais receitas podem não ser realizadas.*

*V - Recurso especial não conhecido.*

*(REsp nº 872492/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, votação unânime, J. 28/11/2006, DJ 14/12/2006, pág. 323).*

*TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - CONCESSÃO DA LIMINAR PARA DETERMINAR QUE A EXIGÊNCIA DA COFINS, INCIDENTE SOBRE CONTRATOS EM MOEDA ESTRANGEIRA, SE DÊ POR OCASIÃO DA LIQUIDAÇÃO DA OPERAÇÃO, OPORTUNIDADE EM QUE DEVERÁ SER VERIFICADA A VARIAÇÃO CAMBIAL - RECURSO ESPECIAL - PRETENDIDA REFORMA - ALEGADA AFRONTA AO ART. 9º DA LEI N. 9.718/98 - NÃO-OCORRÊNCIA.*

*Constata dos autos que a recorrida não se nega em recolher as contribuições referentes ao PIS e a COFINS. Em verdade, o questionamento apresentado trata-se do momento em que deverá ser efetivado o devido recolhimento, o qual, para o contribuinte, ocorre por ocasião da liquidação do contrato de empréstimo realizado em moeda estrangeira. A Medida Provisória n. 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, estabelece que os resultados das variações monetárias, oriundos de empréstimos em moeda estrangeira, deverão ser considerados, para fins de incidência do PIS e da COFINS, quando da efetiva liquidação das operações.*

*Além do mais, não se deve esquecer que a matéria debatida no presente recurso encontra-se em sede de liminar em mandado de segurança e a superveniência de uma sentença no predito writ acabará por esvaziar a presente discussão.*

*Recurso especial improvido.*

*(REsp nº 640059/CE, Segunda Turma, Relator Ministro FRANCIULLI NETTO, votação unânime, J. 05/08/2004, DJ 08/11/2004, pág. 218).*

Destarte, de rigor a manutenção da r. sentença que concedeu a segurança.

Ante o exposto, com esteio no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003375-37.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.003375-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : MAXICOOP COOPERATIVA DE TRABALHO DOS PROFISSIONAIS DE  
: VENDAS  
ADVOGADO : SP186667 DANIELA LOPOMO BETETO  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MAXICOOP COOPERATIVA DE TRABALHO DOS PROFISSIONAIS DE VENDAS em face de sentença improcedência proferida mandado de segurança, para denegar a ordem requerida na inicial a fim de suspender a exigibilidade de PIS sobre seus atos cooperativos próprios, nos termos da Lei nº 9.715/98, tida como inconstitucional pela impetrante.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a apelante que por ser cooperativa somente pratica atos cooperativos (art. 79 da Lei n. 5.764/71) - os quais são isentos da incidência das contribuições sociais questionadas (art. 6º, I, da LC 70/91). Afirma a inconstitucionalidade da Lei nº 9.715/98.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

O representante do Ministério Público Federal manifesta-se em parecer pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

O Artigo 146, III, c, da Constituição Federal reservou à lei complementar a tributação sobre o ato cooperativo. A cooperativa é uma sociedade de pessoas formada pela adesão voluntária de seus associados, que se obrigam a contribuir com serviços ou bens para o exercício de uma atividade econômica, em proveito comum, sem objetivo de lucro (art. 3º, da Lei n. 5.674, de 16.12.1971).

Sua natureza jurídica é civil, sendo constituída por deliberação da assembléia geral dos fundadores, com quorum para funcionamento cujas deliberações se baseiam no número de associados (e não de capital). Dependem de autorização do poder executivo, federal, estadual ou municipal que é o órgão controlador, consoante dispõe a normatização da Lei nº da Lei nº 5.764, de 16.12.1971.

A cooperativa tem personalidade jurídica própria, não se confundindo com os associados.

Postas estas premissas, de se aferir a tributação das cooperativas quanto ao PIS no exercício de suas atividades.

O PIS foi criado pela Lei Complementar nº 7, no ano de 1970, objetivando integrar os trabalhadores à empresa, o qual previu recolhimento de contribuição ao PIS às entidades não-lucrativas nos termos de lei específica. A definição dos atos cooperativos advém do artigo 79, parágrafo único, da Lei Federal n.º 5.764/71, que instituiu o regime jurídico das sociedades cooperativas:

*"Art. 79. Denominam-se atos cooperativos os praticados entre as cooperativas e seus associados, entre estas e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais. Parágrafo único. O ato cooperativo não implica operação de mercado, nem contrato de compra e venda de produto ou mercadoria." (grifei)*

Até o ano de 1995, em que foi promulgada a MP 1.212/95, não havia norma jurídica que determinasse a cobrança do PIS às sociedades cooperativas sobre os atos não-cooperados.

Posteriormente foi publicada a Lei nº 9.715/98, visando a alterar as disposições relativas ao recolhimento do PIS. Neste propósito, a referida norma, no § 1º do art. 2º, previu a contribuição ao PIS tão somente quanto às receitas decorrentes de operações praticadas com não-associados, tendo em vista a natureza lucrativa das referidas operações.

Descabe a alegação de impossibilidade de modificação da LC 7/70 por meio de lei ordinária. Entendo que a alteração pode ser feita, porquanto a Carta Magna não exige lei complementar, consoante precedente do E. STF. Apesar da possibilidade de alteração na base de cálculo por lei ordinária, esta só pode ser entendida no que tange aos atos não-cooperados, considerados atos de mercado, pois o ato cooperativo próprio não gera receita, não havendo a incidência de PIS.

Conclui-se, portanto, não terem sido alcançados os atos cooperados pela Lei nº 9.715/98, pois não se tratam de operações de mercado ou compra e venda de qualquer variedade de mercadoria.

As alterações tributárias trazidas pela Lei nº 9.715/98 não fizeram referência às cooperativas, razão pela qual a isenção se manteve incólume.

Posteriormente, contudo, adveio a Medida Provisória nº 1858 a disciplinar de forma diversa a COFINS e, tais alterações houveram por revogar a isenção prevista na LC 70/91, a partir de 30 de junho de 1999.

A MP 1.858/99 e sucessivas reedições trouxeram hipóteses expressas de exclusão da base de cálculo do PIS e COFINS, com enumeração taxativa às cooperativas em geral, conforme segue abaixo:

*"Art. 15. As sociedades cooperativas poderão, observado o disposto nos arts. 2º e 3º da Lei no 9.718, de 27 de novembro de 1998, excluir da base de cálculo da COFINS e do PIS/PASEP:*

*I - os valores repassados aos associados, decorrentes da comercialização de produto por eles entregue à cooperativa;*

*II - as receitas de venda de bens e mercadorias a associados;*

*III - as receitas decorrentes da prestação, aos associados, de serviços especializados, aplicáveis na atividade rural, relativos a assistência técnica, extensão rural, formação profissional e assemelhadas;*

*IV - as receitas decorrentes do beneficiamento, armazenamento e industrialização de produção do associado;*

*V - as receitas financeiras decorrentes de repasse de empréstimos rurais contraídos junto a instituições financeiras, até o limite dos encargos a estas devidos.*

*§ 1º Para os fins do disposto no inciso II, a exclusão alcançará somente as receitas decorrentes da venda de bens e mercadorias vinculados diretamente à atividade econômica desenvolvida pelo associado e que seja objeto da cooperativa.*

*§ 2º Relativamente às operações referidas nos incisos I a V do caput:*

*I - a contribuição para o PIS/PASEP será determinada, também, de conformidade com o disposto no art. 13;*

*II - serão contabilizadas destacadamente, pela cooperativa, e comprovadas mediante documentação hábil e idônea, com a identificação do associado, do valor da operação, da espécie do bem ou mercadorias e quantidades vendidas.*

*Art. 16. As sociedades cooperativas que realizarem repasse de valores a pessoa jurídica associada, na hipótese prevista no inciso I do artigo anterior, deverão observar o disposto no art. 66 da Lei no 9.430, de 1996."*

Posteriormente, a MP 1.985 manteve resguardados os atos tipicamente cooperativos, ao excluir referidos valores da base de cálculo e sem ensejar nova tributação sobre esses atos.

Acrescente-se que, relativamente aos atos de caráter comercial, a Medida Provisória trouxe ainda maior segurança às cooperativas, ao elencar, inclusive, as receitas de venda de bens e mercadorias aos associados vinculados diretamente à atividade econômica, hipótese antes não-admitida pela interpretação conjunta da LC 70/91 e a Lei 5.764/71.

A jurisprudência do E. STJ não dissente do entendimento: *"Não implicando o ato cooperativo em operação de mercado, nem contrato de compra e venda de produto ou mercadoria, a revogação do inciso I do art. 6º da LC 70/91 em nada altera a não incidência da COFINS sobre os atos cooperativos. O parágrafo único, do art. 79, da Lei 5.764/71 não está revogado por ausência de qualquer antinomia legal."* (STJ, AGRESP 761326, Rel. Luiz Fux, DJ:21/09/2006)

A legislação anterior já não permitia se confundir os atos cooperativos daqueles atos negociais efetuados pela cooperativa em nome de seus associados, os quais não tinham qualquer previsão de isenção.

Desta forma, as cooperativas sempre foram contribuintes do PIS à luz da LC nº 7/70 com operações realizadas com terceiros, garantindo o legislador pátrio enquadramento diversificado apenas quanto aos atos cooperativos próprios.

Impende ressaltar também que os valores recebidos a título de remunerações de serviços oriundos de terceiros, ou seja, dos contratantes da prestação de serviço de venda oferecidos pela apelante equivale-se à venda de serviço, sujeita à incidência da PIS.

Nesse sentido:

*"As cooperativas de prestação de serviços médicos praticam, na essência, no relacionamento com terceiros, atividades empresariais de prestação de serviços remunerados."* (José Delgado, Resp 254549), não inserindo a remuneração dos serviços prestados pelos associados a terceiros como um ato cooperativo próprio.

No que tange à incidência de PIS sobre as receitas (faturamento) auferidas pela cooperativa é iterativa a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça

*"TRIBUTÁRIO. COFINS. ISENÇÃO. SOCIEDADE COOPERATIVA. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. ATOS COOPERATIVOS FIRMADOS COM TOMADORES DE SERVIÇOS. TRIBUTAÇÃO. PIS E COFINS.*

*1. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça apreciar matéria de cunho constitucional - revogação por lei ordinária (Lei 9.430/96) da isenção da COFINS concedida às sociedades civis, pela LC 70/91 -, de competência exclusiva da Suprema Corte, nos termos do artigo 102 da Constituição Federal.*

*2. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que os atos praticados pela cooperativa com terceiros não se inserem no conceito de atos cooperativos e, portanto, estão no campo de incidência da contribuição ao PIS e à COFINS. Ato cooperativo é aquele que a cooperativa realiza com os seus cooperados ou com outras cooperativas. Esse é o conceito que se depreende do disposto no art. 79 da lei que institui o regime jurídico das sociedades cooperativas - Lei n. 5.764/71.*

*3. Recurso especial não conhecido."*

*(REsp 192187, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJE 17/08/2010)*

*"TRIBUTÁRIO - COOPERATIVAS DE TRABALHO MÉDICO E ASSEMELHADOS - PIS E COFINS - ATOS PRATICADOS COM NÃO-ASSOCIADOS: INCIDÊNCIA - PRECEDENTES.*

*1. É legítima a incidência do PIS e da COFINS, tendo como base de cálculo o faturamento das cooperativas de trabalho médico, conceito que restou definido pelo STF como receita bruta de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza, por ocasião do julgamento da ADC 01/DF e mais recentemente, dos Recursos Extraordinários 346.084/PR, 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG, dentre outros.*

*2. De igual maneira, na linha da jurisprudência da Suprema Corte, o adequado tratamento tributário ao ato cooperativo, a que se refere o art. 146, III, "c", da Carta Magna e o tratamento constitucional privilegiado a ser concedido ao ato cooperativo não significam ausência de tributação.*

*3. Reformulação do entendimento da Relatora nesse particular.*

*4. A partir dessas premissas, e das expressas disposições das Leis 5.764/71 e LC 70/91, e ainda do art. 111 do CTN, não pode o Poder Judiciário atuar como legislador positivo, criando isenção sobre os valores que ingressam na contabilidade da pessoa jurídica e que, posteriormente, serão repassados a seus associados, relativamente às operações praticadas com terceiros.*

*5. Apenas sobre os atos cooperativos típicos, assim entendidos como aqueles praticados na forma do art. 79 da Lei 5.764/71 não ocorre a incidência de tributos, consoante a jurisprudência consolidada do STJ.*

*6. Recursos especiais não providos."*

*(REsp 1081747, Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 29/10/2009)*

Ademais, em conformidade com o disposto no artigo 178 do Código Tributário Nacional, *"a isenção, salvo se concedida por prazo certo e em função de determinadas condições, pode ser revogada ou modificada por lei, a qualquer tempo, observado o disposto no inciso III do artigo 104"*.

No presente caso, além de não haver nos autos comprovação de recolhimentos efetuados a título de PIS sobre valores oriundos de atos cooperativos, tampouco se elucida, na peça exordial, quais seriam as receitas não relacionadas a vendas de mercadorias e serviços, cujo enquadramento seja diverso daquele preconizado pela Lei nº 9.715/98.

Como visto, a sentença se coaduna com a jurisprudência de Tribunal Superior, motivo pelo qual as razões recursais não infirmam sua fundamentação.

Ante o exposto, com esteio no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à apelação.

Int.

Publique-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043927-98.1998.4.03.6100/SP

2004.03.99.039829-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : CONCESSIONARIA DA RODOVIA PRESIDENTE DUTRA S/A  
ADVOGADO : SP095111 LUIS EDUARDO SCHOUERI e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 98.00.43927-7 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária objetivando o afastamento da multa moratória em razão de denúncia espontânea referente ao pagamento de IRRF antes do início de qualquer procedimento fiscal, bem como a compensação do montante indevidamente recolhido. Valorada à causa em R\$ 110.958,69.

Processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenada a autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

Inconformada, apela a autoria pleiteando pela reforma integral da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Dispensada a remessa ao Ministério Público Federal e ao revisor, nos termos regimentais.

É o relatório. Decido.

Nos termos do *caput* e parágrafo 1º-A do artigo 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

A respeito da denúncia espontânea, assim preleciona o art. 138 do Código Tributário Nacional:

*"A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.*

*Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização relacionados com a infração".*

Constitui-se a denúncia espontânea em uma das modalidades liberatórias da responsabilidade do infrator, de modo a dispensá-lo de qualquer penalidade, quando vier ela acompanhada do adimplemento integral da obrigação tributária, desde que o seja anteriormente a qualquer procedimento administrativo ou de fiscalização tributária.

O não-pagamento do tributo na data do vencimento redundando no acréscimo de juros, atualização monetária e a imposição de multa, consoante expressa previsão nas leis de regência.

Cumpra ressaltar, assim, que a mera confissão de dívida, desacompanhada do recolhimento do tributo ou depois de instado o contribuinte a cumprir com suas obrigações fiscais, não tem o condão de excluir a incidência da multa moratória, porquanto a hipótese desatende ao objetivo da norma, qual seja, o cumprimento da obrigação. De outra parte, não se caracteriza a denúncia espontânea quando o crédito tributário já foi devidamente constituído pelo devedor por via da DCTF. É imprescindível que o pagamento seja anterior ou concomitante ao lançamento por declaração do sujeito passivo.

Neste sentido é a orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. TRIBUTOS DECLARADOS PELO CONTRIBUINTE. PAGAMENTO A DESTEMPO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO OCORRÊNCIA. MATÉRIA JULGADA EM RECURSO REPETITIVO. RECURSOS ESPECIAIS PARADIGMAS 886.462/RS E 962.379/RS. SÚMULA 360/STJ. MATÉRIA JULGADA SOB O REGIMENTO ART.*

*543-C DO CPC. APLICAÇÃO DE MULTA.*

*1. Nos termos da Súmula 360 do STJ, "o benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo". (grifo meu)*

*2. Se ocorreu o pagamento do tributo devido acompanhado dos juros de mora antes da constituição do crédito tributário pela entrega da DCTF ou de outro documento como tal, é de impor o reconhecimento da denúncia espontânea.*

*3. O Tribunal de origem rejeitou a pretensão, assentando que o pagamento do tributo sujeito a lançamento por homologação feito a destempo afasta a incidência do benefício fiscal.*

*4. O entendimento não merece censura, pois em conformidade com a jurisprudência desta Corte, já sumulada e reafirmada em recurso repetitivo.*

*5. A Primeira Seção entende que deve ser aplicada a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC nos casos em que a parte insurgir-se quanto a mérito já decidido em julgado submetido à sistemática do art. 543-C do CPC.*

*Agravo regimental improvido, com aplicação de multa."*

*(AgRg no AREsp 478.326/AM, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 14/04/2014).*

Na hipótese dos autos, o contribuinte sustenta que, por um lapso, deixou de recolher IRRF sobre o pagamento de juros sobre capital próprio no período compreendido entre 28/12/1997 e 03/01/1998, tendo posteriormente realizado o recolhimento em 31/08/1998, conforme DARF acostada à fl. 24. Contudo, não foi juntada comprovação se o crédito já fora constituído via DCTF anteriormente ao pagamento, dessa forma, não se aplica o benefício da denúncia espontânea no caso dos autos.

Destarte, de rigor a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, com esteio no art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da autoria.

Publique-se e intime-se.

Após o decurso do prazo legal, retornem os autos à vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005199-75.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.005199-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 1640/3426

APELADO(A) : IND/ E COM/ DE MATERIAIS ELETRICOS CONDUGENIO LTDA  
ADVOGADO : SP089663 SERGIO DE MENDONCA JEANNETTI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO (Relatora).

Em face de execução por título judicial, objetivando a restituição de quantia paga indevidamente a título de PIS com base nos Decretos-Leis nº 2.445/88 e nº 2.449/88, a União opôs embargos.

A credora apresentou cálculos no valor de R\$ 63.097,25 (sessenta e três mil, noventa e sete reais e vinte e cinco centavos), para o mês de dezembro de 2001.

Sustenta a embargante, preliminarmente, ausência de documentos necessários para execução do julgado. Aduz que os cálculos apresentados pela credora estão desacompanhados de memória discriminada. No mérito, insurgem-se contra a incidência de índices não oficiais de correção monetária.

Ofereceu como correto o valor de R\$ 4.553,13 (quatro mil, quinhentos e cinquenta e três reais e treze centavos), para o mês de dezembro de 2001.

Atribuiu aos embargos o valor de R\$ 58.544,12 (cinquenta e oito mil, quinhentos e quarenta e quatro reais e doze centavos), correspondente à diferença entre os valores pleiteados pelas partes.

Intimada, a credora apresentou impugnação.

Após o trâmite processual cabível, o MM Juiz, nos termos do Artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgou improcedentes os embargos e determinou o prosseguimento da execução pelo valor apresentado pela credora, tendo em vista a superioridade dos cálculos elaborados pela contadoria judicial. Condenou a embargante ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor dado à causa. Submeteu a sentença ao reexame necessário.

Em apelação, insurgem-se a União contra a ausência, nos cálculos, de correção monetária referente a seis meses da base de cálculo do PIS.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório. Passo ao exame do recurso.

Inicialmente, não cabe reexame necessário de sentença proferida em autos de embargos à execução. Essa conclusão advém da circunstância de o Art. 520, V, do Código de Processo Civil, determinar, de forma expressa, que a apelação interposta em face de sentença que venha a julgá-los improcedentes, seja recebida apenas no efeito devolutivo, in verbis:

Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

.....

V - rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes.

O que afasta, de per si, a aplicabilidade, na espécie, do disposto no Artigo 475 do Código de Processo Civil, em decorrência de esta norma apresentar caráter geral, que não se sobrepõe à determinação específica insculpida naquele artigo.

Essa interpretação, aliás, já foi objeto de análise pelo E. STJ, o qual, de forma reiterada, vem se manifestando igualmente pela plena aplicabilidade do Art. 520, V, do Código de Processo Civil, aos embargos do devedor

opostos pela União, afastando, por conseguinte, a submissão da sentença contrária a seus interesses ao reexame necessário de que trata o Art. 475 do Código de Processo Civil, conforme aresto:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. FAZENDA PÚBLICA. AUTARQUIA FEDERAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. INCOMPATIBILIDADE COM A REGRA ESPECÍFICA CONTIDA NO CPC, ART. 520, V.

A sentença que rejeita ou acolhe parcialmente os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública, incluídas as Autarquias, não está sujeita ao reexame necessário, procedimento este incompatível com a regra do CPC, Art. 520, V, que impõe o recebimento de eventual apelação apenas no efeito devolutivo e permite o prosseguimento da execução pelo credor.

Embargos rejeitados.

(REsp. nº 226551/PR, 3ª seção, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, v.u., DJ. 18.09.00, pág. 00096).

No caso sub judice, a hipótese a ser analisada é quanto à prescrição da ação executiva.

O § 5º do Artigo 219 do CPC, pelo qual o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição, foi incluído no diploma processual pela Lei nº 11.280, de 16/02/2006, com vigência a partir de 17/05/2006. Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a norma possui natureza processual e aplicação imediata, inclusive nos processos em curso. Precedentes: AgRg no REsp 1400044/RN, Segunda Turma, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 16/12/2013; AgRg no AREsp 229636/PR, Segunda Turma, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 05/02/2013.

In casu, o processo de conhecimento findou com o trânsito em julgado da decisão definitiva, certificado em 11 de julho de 1996 (fls. 221).

Sobreveio despacho do MM Juiz para a parte interessada dar início à execução.

Na data de 13/10/97, a credora requereu a concessão de trinta dias para elaboração de cálculos, o que foi deferido. Ante a ausência de manifestação, foram os autos remetidos ao arquivo.

Em 03/05/99, a credora requereu o desarquivamento e a expedição de certidão de objeto e pé. Em 03/08/98, a credora requereu expedição de certidão de objeto e pé. Em 27/08/98, houve novo pedido de desarquivamento. Em 18/02/2002, houve novo pedido de desarquivamento. Em 11/04/2002, foi requerida vista dos autos e juntada de substabelecimento.

Somente na data de 04/07/2002, a credora apresentou cálculos para início da execução, ou seja, quando já transcorridos mais de cinco anos do trânsito em julgado da decisão definitiva do processo de conhecimento.

Sobre o tema, vide os seguintes arestos:

PROCESSO CIVIL - PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO DE SENTENÇA.

1 - Após o processo de conhecimento, cuja ação contra a Fazenda prescreve em 05 anos, tem início o prazo prescricional da ação de execução do título sentencial, este idêntico ao prazo da ação de conhecimento (sumula 150 do STF).

2 - Sentença confirmada.

(TRF 1ª Região, AC 8901232847, Processo 8901232847/PI, Quarta Turma, Relª Desª Eliana Calmon, v.u., j. 18.10.1989, DJ 11.12.1989).

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO.

O termo inicial da execução da sentença é o do respectivo trânsito em julgado, nada importando que - recebido o recurso só no efeito devolutivo - já fosse possível a execução provisória. Agravo regimental não provido.

(Ag.Rg. no Ag. 617869/SP, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 2004/0098715-0, 3ª Turma, Rel. Min. ARI PARGENDLER, v.u., J. 29.11.2005, DJ. 01º.02.2006, pág. 532).

PRESCRIÇÃO EM FAVOR DO ESTADO - SENTENÇA - INTERRUÇÃO - PROCESSO DE CONHECIMENTO - PROCESSO DE EXECUÇÃO.

O artigo 3º do Decreto-Lei nº 4.597/42 deve ser interpretado à luz do atual Código de Processo Civil. A sentença de mérito não é ato interruptivo da prescrição, mas o termo final da controvérsia. A lide que dá ensejo ao processo de execução não se confunde com aquela que possibilitou o processo de conhecimento. O direito de execução, fundada em sentença condenatória contra o Estado, prescreve em cinco anos, contados do trânsito em julgado. (REsp. 15213/SP, 1º Turma, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, v.u., J. 01º.03.1993, DJ. 26.04.1993).

As petições apresentadas com meros pedidos de desarquivamento, juntada de procurações e expedição de certidão de objeto e pé não possuem o condão de dar início à execução, pois não possibilitam a citação da devedora.

Superior a cinco anos o período transcorrido entre o trânsito em julgado da decisão definitiva e o início da execução pela credora, consumada está a prescrição.

Os embargos de devedor, quando cabíveis, estruturam-se como processo de conhecimento e constituem uma ação incidental autônoma contra o credor.

Conforme estabelece o caput do Artigo 20 do Código de Processo Civil, é cabível a condenação do vencido ao pagamento da verba honorária em todas as causas em que, havendo litígio, uma parte seja sucumbente.

Assim, deve a embargada arcar com os honorários advocatícios, os quais fixo moderadamente em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).

Pelo exposto, nos termos do Artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e reconheço, de ofício, a prescrição da ação executiva, prejudicado o apelo da embargante.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021814-43.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.021814-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : MARLENE MORELLI MAZZARO  
ADVOGADO : SP070893 JOSE RUBENS DE MACEDO S SOBRINHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL contra sentença que julgou procedente o pedido, nos seguintes termos: "(...). Ante o exposto, preenchidos os requisitos processuais, conheço o mérito e **JULGO O PEDIDO PROCEDENTE**, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inc. I, do Código de Processo Civil e, assim, **CONDENO** a ré à devolução dos valores recebidos a título de imposto de renda pessoa física sobre a indenização por dano moral recebida pela autora, os quais deverão ser corrigidos monetariamente nos termos da Resolução n.º 242 do Eg. CJF a partir do recolhimento indevido,

sendo que os juros de mora já estão abrangidos pela utilização da taxa Selic. Condene a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios à autora, que fixo em 10% sobre o valor da condenação, devidamente atualizado, nos termos do art. 20, 4º, do Código de Processo Civil, em obediência aos parâmetros definidos pelo 3º, do mesmo diploma legal. Custas "ex lege" (justiça gratuita). Sentença sujeita ao reexame necessário."

Atribuído à causa o valor de R\$ 49.717,00 em 06/05/2004.

Apela a União Federal às fls. 97/115v. Aduz que a incidência de imposto independe da denominação da receita ou do rendimento, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem e da forma de percepção, de modo que não há como negar que o montante recebido a título de indenização moral implicou em acréscimo patrimonial. Pede a reforma da r. sentença. Contrarrazões apresentadas às fls. 117/130. A autoria requereu urgência no julgamento.

É o relatório.

## **DECIDO.**

Nos termos do *caput* e parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

A hipótese em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

Inicialmente, não conheço da remessa oficial, por força do art. 19, § 2º da Lei 10.522/02. Vejamos:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA SOBRE VERBAS RECEBIDAS A TÍTULO DE DANOS MORAIS E MATERIAIS. NÃO INCIDÊNCIA. SENTENÇA PROCEDENTE. MANIFESTAÇÃO DA UNIÃO NO SENTIDO DE NÃO RECORRER. ARTIGO 19, § 2º, DA LEI N. 10.522/02. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.*

*- Mandado de segurança impetrado com o objetivo de que seja declarada a não incidência do imposto de renda sobre verbas percebidas pelo impetrante a título de danos morais e materiais. A sentença concedeu a segurança pleiteada e confirmou a liminar para garantir ao impetrante o direito de não pagar IR sobre tais valores, no que foi submetida à remessa oficial.*

*- Da remessa oficial. Não conhecimento. Considerada a manifestação da União de fl. 134 no sentido de expressar o seu desinteresse em recorrer da sentença proferida pelo juízo a quo, não conheço da remessa oficial, nos termos do artigo 19, § 2º, da Lei n. 10.522/2002, verbis: Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexista outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre: (...) § 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente: I - (...) II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial. § 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1o, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório. (ressaltei) - Remessa oficial não conhecida, consoante a dicção do artigo 19, § 2º, da Lei n. 10.522/2002.*

*(REOMS 00005360520124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/11/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Inicialmente, observo que a insurgência da apelante cinge-se à incidência do IRPF sobre as verbas percebidas a título de danos morais.

### **Da restituição do Imposto de Renda retido na fonte incidente sobre verbas indenizatórias recebidas a título de danos morais.**

A matéria atinente à incidência de Imposto de Renda sobre danos morais já se encontra pacificada no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça e de nossas Cortes Regionais, pelo que não está a merecer maiores digressões. Vejamos:

"Não incide imposto de renda sobre a indenização por danos morais". (Súmula 498, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 13/08/2012).

*AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. FÉRIAS E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. NÃO INCIDÊNCIA.*

1. (...).

**3. A verba recebida pelo impetrante, a título de indenização por dano moral, em decorrência de ação ajuizada anteriormente, possui nítido caráter reparatório, não se enquadrando no conceito de acréscimo patrimonial, de forma a se sujeitar à tributação do imposto de renda.**

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 5. Agravo legal improvido. (AMS 00159062920094036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.).

Mesmo no âmbito administrativo, a matéria já ganhou contornos definitivos. Veja-se:

*"P A R E C E R/PGFN/CRJ/Nº 2123 /2011: A verba percebida a título de dano moral, por pessoa física, tem a natureza jurídica de indenização, cujo objetivo precípua é a reparação do sofrimento e da dor da vítima ou de seus parentes, causados pela lesão de direito, razão pela qual torna-se infensa à incidência do imposto de renda, porquanto inexistente qualquer acréscimo patrimonial. Jurisprudência pacífica do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*Aplicação da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, e do Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de 1997.*

*Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recursos e a desistir dos já interpostos."*

Dessarte, a sentença deve ser integralmente mantida, nos termos do prolatado.

## **DISPOSITIVO**

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e nego seguimento à apelação da União Federal, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após, transcorrido o prazo legal, sem recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023650-51.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.023650-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : BRASKAP IND/ E COM/ S/A  
ADVOGADO : SP051302 ENIO RODRIGUES DE LIMA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

## **DECISÃO**

Trata-se de mandado de segurança impetrado por BRASKAP INDÚSTRIA E COMÉRCIO S.A. com escopo de assegurar o direito de processamento de recurso administrativo perante a Delegacia do Trabalho e Emprego em Sorocaba/SP sem o cumprimento da exigência de depósito prévio do valor integral da multa. Valorada a ação mandamental em R\$ 1.000,00.

Sobreveio sentença de indeferimento da inicial, considerando ter ocorrido a decadência do direito de impetração

do mandamus, nos termos do art. 18 da Lei nº 1.553/51.

Inconformada, a autoria interpôs recurso de apelação, pugnando pelo afastamento da decadência, pois o ato que impugna via mandado de segurança não é a decisão administrativa, mas a obrigação de recolher depósito prévio como condição de admissibilidade de recurso administrativo. Pugna pela nulidade da sentença e retorno dos autos ao primeiro grau para apreciação do mérito.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

Em parecer, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso, para o retorno dos autos ao Juízo a quo para julgamento do mérito do writ.

Em 26/01/2005, foi reconhecida a incompetência absoluta deste Tribunal para apreciação de lides atinentes às relações de trabalho, a teor da EC nº 45/2004, e remetidos os autos ao Tribunal Regional do Trabalho.

O TRT, por sua vez, declarou-se igualmente incompetente para o julgamento da demanda e suscitou conflito negativo de competência (fls. 87/89), vindo o conflito a ser processado sob nº 84569 (2007/0097428-5) perante o E. STJ, o qual decidiu pela competência deste Tribunal Regional Federal para o julgamento do recurso (fls. 95/96).

Diante disso, baixaram os autos a esta E. Corte para a apreciação da apelação.

É o breve relatório. Decido.

A r. sentença considerou já ter transcorrido o prazo decadencial de 120 dias para impetração do mandado de segurança, considerando como termo inicial a data de lavratura do auto de infração em face da impetrante, ocorrida em 25/03/2003.

Contudo, o pedido da impetrante cinge-se ao reconhecimento do direito ao processamento de recurso administrativo sem a obrigação de depositar o montante equivalente ao valor integral da multa discutida. A impetrante teve ciência em 15/08/2004 do indeferimento da defesa administrativa apresentada perante o Delegado de Trabalho e Emprego, contestando Auto de Infração lavrado contra si em 25/03/2003. No bojo da notificação de multa recebida em 15/08/2004 pela impetrante, consta a exigência de depósito prévio para processamento de recurso administrativo, ato contra o qual se insurge no presente writ. Dessa forma, tendo a impetração do presente mandado de segurança ocorrido em 25/08/2004, não há que se falar em transcurso do prazo decadencial de 120 dias.

Em regra, para que seja aplicado o § 3º do art. 515, a sentença examinada pelo Tribunal deve ter sido terminativa, ou seja, fundada em um dos incisos do art. 267 do CPC. Contudo, se a apelação for interposta contra sentença que reconheceu a prescrição ou a decadência, caso o Tribunal reforme a decisão neste tocante, também será possível aplicar a teoria da causa madura mesmo se tratando de matérias elencadas no inciso IV do art. 269 do CPC.

Neste sentido:

*PROCESSUAL - PRESCRIÇÃO - SENTENÇA - EXTINÇÃO DO PROCESSO - INSTRUÇÃO CONSUMADA - APELAÇÃO - AFASTAMENTO DA PRESCRIÇÃO - RESTANTES QUESTÕES DE MÉRITO - EXAME PELO TRIBUNAL AD QUEM - CPC, ART. 515, § 1º.*

*- O § 1º do Art. 515 é suficientemente claro, ao dizer que devem ser apreciadas pelo tribunal de segundo grau todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro.*

*- Se o Tribunal ad quem afasta a prescrição, deve prosseguir no julgamento da causa.*

*(REsp 274.736/DF, Rel. Ministro Humberto Gomes de Barros, Corte Especial, julgado em 01/08/2003, DJ 01/09/2003, p. 209)*

*PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO MONITÓRIA. PRESCRIÇÃO AFASTADA PELO TRIBUNAL A QUO. CAUSA MADURA. APLICAÇÃO DO ART. 515 DO CPC. NECESSIDADE DE INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

*1. Não ocorre violação ao art. 535 do Código de Processo Civil quando o Juízo, embora de forma sucinta, aprecia fundamentadamente todas as questões relevantes ao deslinde do feito, apenas adotando fundamentos divergentes da pretensão do recorrente. Precedentes.*

*2. Em regra, o afastamento da prescrição pelo Tribunal ad quem permite-lhe julgar as demais questões suscitadas no recurso, ainda que não tenham sido analisadas diretamente pela sentença, desde que a causa se encontre suficientemente "madura", sendo certo que a convicção acerca de estar o feito em condições de imediato julgamento compete ao Juízo a quo, porquanto a completude das provas configura matéria cuja apreciação é defesa na instância extraordinária conforme o teor da Súmula 7 do STJ. Precedentes.*

*(...)*

*5. Recurso especial provido.*

*(REsp 1082964/SE, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 05/03/2013, DJe 01/04/2013) - grifei.*

É a hipótese dos autos, pois a sentença deixou de apreciar as questões de mérito em razão do reconhecimento da decadência da impetração do mandado de segurança. Por conseguinte, tratando-se de matéria iminente de direito, tenho que a causa já se encontra madura para julgamento por este Tribunal.  
Passo à análise do mérito.

A questão de exigência de depósito prévio para processamento de recurso administrativo não comporta maiores discussões, pois já assentada na jurisprudência dos Tribunais Pátrios, inclusive sendo objeto de súmula vinculante do STF lavrada nos seguintes termos:

*"Súmula Vinculante nº 21 - É inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo".*

Destarte, deve ser processado o recurso da impetrante perante a Delegacia do Trabalho e Emprego de Sorocaba sem o depósito prévio.

Pelo exposto, com esteio no art. 557, §1º-A do CPC, dou provimento à apelação.

Intime-se.

Publique-se.

Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001963-12.2004.4.03.6102/SP

2004.61.02.001963-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : UNIMED DE BEBEDOURO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
ADVOGADO : SP276488A LILIANE NETO BARROSO  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por UNIMED DE BEBEDOURO - COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO em face de sentença de improcedência proferida em ação ordinária ajuizada com escopo de suspender a exigibilidade CSL, PIS e COFINS sobre atos cooperativos próprios na forma prevista pelo art. 30 da Lei nº 10.833/2003.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a apelante a inconstitucionalidade na retenção preconizada pela Lei nº 10.833/2003.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

A autora é Sociedade cooperativa, instituída nos moldes da Lei nº 5.764/71.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 146, inciso III, alínea "c", atribui tratamento diferenciado às cooperativas, dado o seu objetivo social, estimulando o cooperativismo e outras formas de associações.

Determina o artigo 79 da Lei nº 5.764/71:

*"Art. 79. Denominam-se atos cooperativos os praticados entre as cooperativas e seus associados, entre estes e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais."*

Cumpra, desta forma, distinguir as atividades por ela executadas, conhecidas por atos cooperados e atos não cooperados.

No primeiro caso, são encontrados os atos praticados entre as cooperativas e seus associados, entre estes e aquelas e, pelas cooperativas entre si, quando idênticos os objetivos sociais.

O ato cooperativo próprio não gera faturamento ou receita que possa ser titularizado pela sociedade. Neste passo, entende o C. Superior Tribunal de Justiça não ser hipótese de "isenção", mas de não incidência pura e simples, uma vez não haver base impositiva, seja para o PIS, seja para a COFINS, aplicando-se o disposto no parágrafo único do artigo 79 da Lei nº 5.764/71:

*"Art. 79, parágrafo único. O ato cooperativo não implica operação de mercado, nem contrato de compra e venda de produto ou mercadoria."*

Quanto à segunda hipótese, os atos não cooperados abrangem relações com terceiros não associados, a exemplo da contratação da prestação de um serviço, configurando, nessas hipóteses, ato mercantil, pois presente o exercício de atividade econômica pela cooperativa, não obstante a ausência do intuito lucrativo, situação na qual estão sujeitos à tributação, consoante previsão contida no artigo 111 da Lei nº 5.764/71.

Sobre o tema, colaciono o teor do voto do MIN. CASTRO MEIRA, por ocasião do julgamento do REsp nº 591.298: *"Os atos cooperativos não geram nem receita nem faturamento para a sociedade cooperativa. Portanto, o resultado financeiro deles decorrente não está sujeito à incidência do PIS. Cuida-se de uma NÃO-INCIDÊNCIA PURA E SIMPLES, e não de uma norma de isenção. Já os atos não cooperativos, aqueles praticados com não associados, geram receita à sociedade, devendo o resultado do exercício ser levado à conta específica para que possa servir de base à tributação."* (STJ, REsp 591.298, Rel. Ac. Min. Castro Meira, Primeira Seção, j. 27.10.2004, DJ 07.03.2005).

Portanto, a relação entre cooperados e terceiros não se inclui no conceito de ato cooperativo próprio, restando excluídos de tributação tão somente os valores referentes aos atos vinculados às finalidades cooperativas.

Neste aspecto, não há tributação sobre os atos cooperativos típicos, incidindo, porém, sobre atos não cooperados.

Passo à análise da retenção tributária instituída pela Lei nº 10.833/03, consistente na substituição tributária por parte das pessoas jurídicas beneficiárias dos serviços cooperados, nos termos do seu artigo 30, *in verbis*:

*"Art. 30. Os pagamentos efetuados pelas pessoas jurídicas a outras pessoas jurídicas de direito privado, pela prestação de serviços de limpeza, conservação, manutenção, segurança, vigilância, transporte de valores e locação de mão-de-obra, pela prestação de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção e riscos, administração de contas a pagar e a receber, bem como pela remuneração de serviços profissionais, estão sujeitos a retenção na fonte da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, da COFINS e da contribuição para o PIS /PASEP."*

A retenção a ser efetuada quando do pagamento dos serviços prestados, como dito, consubstancia-se em substituição tributária, estando o instituto expressamente previsto no artigo 150, § 7º, da CF/88 e no artigo 128 do CTN.

De início, registre-se inexistir razão legítima para se sustar tal antecipação, uma vez haver taxativa previsão de imediata e preferencial restituição, caso não se realize o fato gerador, limitando-se o indigitado édito legal à disciplina do recolhimento mediante substituição, donde se conclui pela não afronta ao artigo 246 da Carta Magna.

Além disso, o legislador pode, sob condicionantes, escolher o "substituto" daquele que deveria, pela lógica e por motivos econômicos (capacidade contributiva), ser o sujeito passivo da obrigação diante da realização do fato gerador.

Destaque-se, ainda, a Lei nº 10.833/03 (conversão da MP nº 135/03) não ter efetuado qualquer alteração quanto à base de cálculo das contribuições, tampouco criado novo tributo.

Registre-se, ademais, o tema em comento estar pacificado neste E. Tribunal, com supedâneo no entendimento da C. Superior Corte, consoante se depreende dos julgados a seguir colacionados:

*TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. CSLL. SOCIEDADE COOPERATIVA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ASSISTÊNCIA MÉDICA. LEI Nº. 5.764/71, MP Nº. 1.858-6/99, REEDIÇÕES, E MP Nº. 2.158-35/01. FATURAMENTO OU RECEITA DECORRENTE DE ATO NÃO-COOPERATIVO. INCIDÊNCIA FISCAL. ARTIGO 30 DA LEI Nº. 10.833/03. RETENÇÃO NA FONTE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE. PRECEDENTES 1. Conforme entendimento sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, "é legítima a incidência do PIS e da COFINS, tendo como base de cálculo o faturamento das cooperativas de trabalho médico, conceito que restou definido pelo STF como receita bruta de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza, por ocasião do julgamento da ADC 01/DF e mais recentemente, dos Recursos Extraordinários 346.084/PR, 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG, dentre outros." (REsp 1.081.747/PR). 2. Apelação a que se nega provimento. (AMS 00045664620044036106, JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/05/2013); DIREITO TRIBUTÁRIO - COOPERATIVA DE TRABALHO - OPERAÇÕES COM NÃO ASSOCIADOS- INCIDÊNCIA DE PIS, COFINS E CSLL - RECURSOS IMPROVIDOS. 1. Os atos praticados pela cooperativa com terceiros não se inserem no conceito de atos cooperativos e, portanto, estão no campo de incidência das contribuições ao PIS, COFINS e CSLL. 2. A retenção prevista no artigo 30 da Lei 10.833/03 afigura-se mera transferência da responsabilidade do recolhimento das contribuições em tela (substituição tributária), prevista expressamente no artigo 150, § 7º, da Constituição Federal e no artigo 128 do Código Tributário Nacional. 3. Remessa oficial e apelações improvidas. (AMS 00102827220044036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013); TRIBUTÁRIO - PIS - COFINS - RETENÇÃO ANTECIPADA - ART. 30 DA LEI N. 10.833/03 - COOPERATIVA - ATOS COOPERATIVOS E NÃO COOPERATIVOS. 1. Nos termos do art. 79, da Lei n. 5.764/71, atos cooperativos são "aqueles praticados entre as cooperativas e seus associados, entre estes e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais". Por não implicar o ato cooperativo operação de mercado, nem contrato de compra e venda de produto ou mercadoria, nos termos do parágrafo único do mesmo artigo, afasta-se a incidência de tributos nas operações em que a cooperativa não tenha interesse negocial ou fim lucrativo, pretendendo-se evitar, portanto, que pessoas que se associem em cooperativas sejam duplamente tributadas, quer como cooperativa, quer como cooperado. 2. Já os atos não-cooperativos são aqueles praticados entre as cooperativas e pessoas físicas ou jurídicas não associadas, tendo clara feição mercantil, gerando receita, faturamento e lucro, o que torna possível a tributação de seu resultado, nos termos dos arts. 86, 87 e 111, todos da Lei nº 5.764/71. 3. É cabível a retenção antecipada das contribuições em questão, nos moldes preconizados pelo art. 30, da Lei n. 10.833/03. O art. 128, do Código Tributário Nacional autoriza genericamente a instituição da figura do retentor tributário. Por sua vez, o art. 30, da Lei n. 10.833/03, institui apenas um mecanismo de praticidade fiscal, tornando mais ágil e eficiente a arrecadação. 5. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas. (AMS 00046511620054036100, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/06/2013)*

Neste sentido, de se acolher a apelação para reconhecer a constitucionalidade da retenção prevista no artigo 30, da Lei nº 10.833/03 sobre os atos não cooperativos, não tendo o contribuinte demonstrado que as contribuições em questão referem-se a atos cooperativos próprios.

Como visto, a sentença se coaduna com a jurisprudência de Tribunal Superior, motivo pelo qual as razões recursais não infirmam sua fundamentação.

Ante o exposto, com esteio no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à apelação.

Int.

Publique-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : COML/ FURLAN E PRADO LTDA -ME  
ADVOGADO : SP066632 JOAO ARTHUR e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
: Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP162712 ROGERIO FEOLA LENCIONI e outro  
No. ORIG. : 00016555220044036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ordinária interposta pela parte autora visando a reforma da sentença, prolatada a fls. 560/562, que extinguiu o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência do direito de resgate dos títulos da dívida pública referentes ao empréstimo compulsório de energia elétrica, emitidos pelas Centrais Elétricas Brasileiras S/A, condenando a apelante a suportar honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), em favor de cada uma das rés.

Em suas razões recursais, a apelante aduz, em síntese, a inocorrência de decadência das obrigações consubstanciadas nas operações ao portador ora cobradas, porquanto *as regras aplicáveis são aquelas pertinentes ao próprio empréstimo e não as de direito comum* (fls. 566/569).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que o recurso presente está em confronto com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Pois bem.

O empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica foi instituído pela Lei 4.156/62, sucessivamente alterada por leis posteriores. Esta previa que o valor das obrigações seria resgatável em dez anos, com juros de 12% ao ano (art. 4º).

A Lei 5.073/66, que a sucedeu, ampliou o prazo de resgate para vinte anos, da seguinte forma:

*"Art 2º A tomada de obrigações da Centrais Elétricas Brasileiras S. A. - ELETROBRÁS - instituída pelo art. 4º da Lei nº 4.156, de 28 de novembro de 1962, com a redação alterada pelo art. 5º da Lei nº 4.676, de 16 de junho de 1965, fica prorrogada até 31 de dezembro de 1973.*

*Parágrafo único. A partir de 1º de janeiro de 1967, as obrigações a serem tomadas pelos consumidores de energia elétrica serão **resgatáveis em 20 (vinte) anos**, vencendo juros de 6% (seis por cento) ao ano sobre o valor nominal atualizado, por ocasião do respectivo pagamento, na forma prevista no art. 3º da Lei nº 4.357, de 16 de julho de 1964, aplicando-se a mesma regra, por ocasião do resgate, para determinação do respectivo valor."*

Referida lei, assim, fixava que o prazo de resgate seria de 20 anos, prevendo ainda que o valor resgatado seria atualizado monetariamente, vencendo juros anuais, todo mês de julho, de 6% ao ano.

Especificamente, no tocante ao caso em tela, a própria legislação de regência previa também o prazo para resgate das obrigações ao portador no § 11 do art. 4º da Lei 4.156/62, acrescentado pelo Decreto 644, de 23.06.69:

"§ 11. Será de 5 (cinco) anos o prazo máximo para o consumidor de energia elétrica apresentar os originais de suas contas, devidamente quitadas, à ELETROBRÁS, para receber as obrigações relativas ao empréstimo referido neste artigo, prazo este que também se aplicará, contado da data do sorteio ou do vencimento das obrigações, para o seu resgate em dinheiro."

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no julgamento do Recurso Especial 1.050.199, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo, que neste caso específico, configurado direito potestativo, o que configura a decadência:

*TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO ? EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA ? LEI 4.156/62 (COM ALTERAÇÕES DO DECRETO-LEI 644/69): ART.*

*4º, § 11 ? OBRIGAÇÕES AO PORTADOR ? PRAZO PRESCRICIONAL X DECADENCIAL ? PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO: REsp 983.998/RS ? VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA ? DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO 1. Dissídio jurisprudencial não configurado porque não demonstrado que, nos acórdãos paradigmáticos, a discussão da prescrição girava em torno da obrigações ao portador emitidas com base na legislação anterior ao Decreto-lei 1.512/76.*

*2. Prequestionadas, ao menos implicitamente, as teses trazidas no especial, não há que se falar em ofensa ao art. 535 do CPC.*

*3. A disciplina do empréstimo compulsório sofreu diversas alterações legislativas, havendo divergência na sistemática de devolução, a saber: ? na vigência do Decreto-lei 644/69 (que modificou a Lei 4.156/62): a) a conta de consumo quitada (com o pagamento do empréstimo compulsório) era trocada por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR;*

*b) em regra, o resgate ocorria com o vencimento da obrigação, ou seja, decorrido o prazo de 10 ou 20 anos; excepcionalmente, antes do vencimento, o resgate ocorria por sorteio (autorizado por AGE) ou por restituição antecipada com desconto (com anuência dos titulares);*

*c) no vencimento, o resgate das obrigações se daria em dinheiro, sendo facultado à ELETROBRÁS a troca das obrigações por ações preferenciais; e d) o contribuinte dispunha do prazo de 5 anos para efetuar a troca das contas por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e o mesmo prazo para proceder ao resgate em dinheiro; ? na vigência do Decreto-lei 1.512/76: os valores recolhidos pelos contribuintes eram registrados como créditos escriturais e seriam convertidos em participação acionária no prazo de 20 anos ou antecipadamente, por deliberação da AGE.*

*4. Hipótese dos autos que diz respeito à sistemática anterior ao Decreto-lei 1.512/76, tendo sido formulado pedido de declaração do direito ao resgate das obrigações tomadas pelo autor e a condenação da ELETROBRÁS à restituição dos valores pagos a título de empréstimo compulsório com correção monetária plena, juros remuneratórios e moratórios, incluindo-se a taxa SELIC e, alternativamente, a restituição em ações preferenciais nominativas do tipo "B" do capital social da ELETROBRÁS.*

*5. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 983.998/RS, em 22/10/2008, assentou que a: a) as OBRIGAÇÕES AO PORTADOR emitidas pela ELETROBRÁS em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei 4.156/62 não se confundem com as DEBÊNTURES e, portanto, não se aplica a regra do art. 442 do CCom, segundo o qual prescrevem em 20 anos as ações fundadas em obrigações comerciais contraídas por escritura pública ou particular. Não se trata de obrigação de natureza comercial, mas de relação de direito administrativo a estabelecida entre a ELETROBRÁS (delegada da União) e o titular do crédito, aplicando-se, em tese, a regra do Decreto 20.910/32.*

*b) o direito ao resgate configura-se direito potestativo e, portanto, a regra do art. 4º, § 11, da Lei 4.156/62, que estabelece o prazo de 5 anos, tanto para o consumidor efetuar a troca das contas de energia por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR, quanto para, posteriormente, efetuar o resgate, fixa prazo decadencial e não prescricional.*

*c) como o art. 4º, § 10, da Lei 4.156/62 (acrescido pelo DL 644/69) conferiu à ELETROBRÁS a faculdade de proceder à troca das obrigações por ações preferenciais, não exercida essa faculdade, o titular do crédito somente teria direito, em tese, à devolução em dinheiro.*

*6. Hipótese em que decorreu mais de 5 (cinco) anos entre a data do vencimento das OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e a data do ajuizamento da ação, operando-se a decadência (e não a prescrição).*

*7. Acórdão mantido por fundamento diverso.*

*8. Recurso especial não provido.*

*(REsp 1050199/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/12/2008, DJe 09/02/2009)*

Considerando-se que, na presente demanda, discutem-se justamente as obrigações ao portador, Série HH de nº 1522800, emitidas pela Eletrobrás em 1974, resta evidente que a solução da controvérsia aqui vertida situa-se no

âmbito da decadência e não da prescrição. E, sob essa perspectiva, o direito de resgate postulado pela parte autora encontra-se extinto pela decadência, na medida em que, entre o vencimento dos títulos, ocorrido em 1994 (após o decurso do prazo de vinte anos) e data do ajuizamento da ação, qual seja 17/03/2004, transcorreu lapso muito superior aos 5 anos previstos no art. 4º, parágrafo 11, da Lei n.º 4.156/62.

Cabe ressaltar que o Juízo a quo adotou expressamente a consolidada jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça - (REsp nº 1.050.199/RJ), não havendo, dessa forma, qualquer reparo a ser procedido na r. sentença, tanto quanto ao *meritum causae*, quanto aos seus consectários legais.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, mantendo a sentença *a quo* nos seus próprios termos, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000640-94.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.000640-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : MAXICOOP COOPERATIVA DE TRABALHO DOS PROFISSIONAIS DE SAUDE  
ADVOGADO : SP186667 DANIELA LOPOMO BETETO  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MAXICOOP COOPERATIVA DE TRABALHO DOS PROFISSIONAIS DE SAÚDE em face de sentença improcedência proferida mandado de segurança, para denegar a ordem requerida na inicial a fim de suspender a exigibilidade CSL sobre atos cooperativos próprios, bem como afastar a retenção do tributo na forma prevista pelo art. 30 da Lei nº 10.833/2003.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a apelante a inconstitucionalidade na exigência de CSL sobre atos cooperativos próprios e na retenção preconizada pela Lei nº 10.833/2003.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

O representante do Ministério Público Federal manifesta-se em parecer pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

A impetrante é Sociedade cooperativa, instituída nos moldes da Lei nº 5.764/71.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 146, inciso III, alínea "c", atribui tratamento diferenciado às cooperativas, dado o seu objetivo social, estimulando o cooperativismo e outras formas de associações.

Determina o artigo 79 da Lei nº 5.764/71:

"Art. 79. Denominam-se atos cooperativos os praticados entre as cooperativas e seus associados, entre estes e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais."

Cumpra, desta forma, distinguir as atividades por ela executadas, conhecidas por atos cooperados e atos não cooperados.

No primeiro caso, são encontrados os atos praticados entre as cooperativas e seus associados, entre estes e aquelas e, pelas cooperativas entre si, quando idênticos os objetivos sociais.

O ato cooperativo próprio não gera faturamento ou receita que possa ser titularizado pela sociedade. Neste passo, entende o C. Superior Tribunal de Justiça não ser hipótese de "isenção", mas de não incidência pura e simples, uma vez não haver base impositiva, seja para o PIS, seja para a COFINS, aplicando-se o disposto no parágrafo único do artigo 79 da Lei nº 5.764/71:

*"Art. 79, parágrafo único. O ato cooperativo não implica operação de mercado, nem contrato de compra e venda de produto ou mercadoria."*

Quanto à segunda hipótese, os atos não cooperados abrangem relações com terceiros não associados, a exemplo da contratação da prestação de um serviço, configurando, nessas hipóteses, ato mercantil, pois presente o exercício de atividade econômica pela cooperativa, não obstante a ausência do intuito lucrativo, situação na qual estão sujeitos à tributação, consoante previsão contida no artigo 111 da Lei nº 5.764/71.

Sobre o tema, colaciono o teor do voto do MIN. CASTRO MEIRA, por ocasião do julgamento do REsp nº 591.298: *"Os atos cooperativos não geram nem receita nem faturamento para a sociedade cooperativa. Portanto, o resultado financeiro deles decorrente não está sujeito à incidência do PIS. Cuida-se de uma NÃO-INCIDÊNCIA PURA E SIMPLES, e não de uma norma de isenção. Já os atos não cooperativos, aqueles praticados com não associados, geram receita à sociedade, devendo o resultado do exercício ser levado à conta específica para que possa servir de base à tributação."* (STJ, REsp 591.298, Rel. Ac. Min. Castro Meira, Primeira Seção, j. 27.10.2004, DJ 07.03.2005).

Portanto, a relação entre cooperados e terceiros não se inclui no conceito de ato cooperativo próprio, restando excluídos de tributação tão somente os valores referentes aos atos vinculados às finalidades cooperativas. Neste aspecto, não há tributação sobre os atos cooperativos típicos, incidindo, porém, sobre atos não cooperados. Passo à análise da retenção tributária instituída pela Lei nº 10.833/03, consistente na substituição tributária por parte das pessoas jurídicas beneficiárias dos serviços cooperados, nos termos do seu artigo 30, *in verbis*:

*"Art. 30. Os pagamentos efetuados pelas pessoas jurídicas a outras pessoas jurídicas de direito privado, pela prestação de serviços de limpeza, conservação, manutenção, segurança, vigilância, transporte de valores e locação de mão-de-obra, pela prestação de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção e riscos, administração de contas a pagar e a receber, bem como pela remuneração de serviços profissionais, estão sujeitos a retenção na fonte da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, da COFINS e da contribuição para o PIS/PASEP."*

A retenção a ser efetuada quando do pagamento dos serviços prestados, como dito, consubstancia-se em substituição tributária, estando o instituto expressamente previsto no artigo 150, § 7º, da CF/88 e no artigo 128 do CTN.

De início, registre-se inexistir razão legítima para se sustar tal antecipação, uma vez haver taxativa previsão de imediata e preferencial restituição, caso não se realize o fato gerador, limitando-se o indigitado édito legal à disciplina do recolhimento mediante substituição, donde se conclui pela não afronta ao artigo 246 da Carta Magna.

Além disso, o legislador pode, sob condicionantes, escolher o "substituto" daquele que deveria, pela lógica e por motivos econômicos (capacidade contributiva), ser o sujeito passivo da obrigação diante da realização do fato gerador.

Destaque-se, ainda, a Lei nº 10.833/03 (conversão da MP nº 135/03) não ter efetuado qualquer alteração quanto à base de cálculo das contribuições, tampouco criado novo tributo.

Registre-se, ademais, o tema em comento estar pacificado neste E. Tribunal, com supedâneo no entendimento da C. Superior Corte, consoante se depreende dos julgados a seguir colacionados:

*TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. CSLL. SOCIEDADE COOPERATIVA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ASSISTÊNCIA MÉDICA. LEI Nº. 5.764/71, MP Nº. 1.858-6/99, REEDIÇÕES, E MP Nº. 2.158-35/01. FATURAMENTO OU RECEITA DECORRENTE DE ATO NÃO-COOPERATIVO. INCIDÊNCIA FISCAL. ARTIGO 30 DA LEI Nº. 10.833/03. RETENÇÃO NA FONTE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE. PRECEDENTES I. Conforme entendimento sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, "é legítima a incidência do PIS e da COFINS, tendo como base de cálculo o faturamento das cooperativas de trabalho médico, conceito que restou definido pelo STF como receita bruta de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza, por ocasião do julgamento da ADC 01/DF e mais recentemente, dos Recursos Extraordinários*

346.084/PR, 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG, dentre outros." (REsp 1.081.747/PR). 2. *Apelação a que se nega provimento.* (AMS 00045664620044036106, JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/05/2013);  
*DIREITO TRIBUTÁRIO - COOPERATIVA DE TRABALHO - OPERAÇÕES COM NÃO ASSOCIADOS- INCIDÊNCIA DE PIS, COFINS E CSLL - RECURSOS IMPROVIDOS.* 1. *Os atos praticados pela cooperativa com terceiros não se inserem no conceito de atos cooperativos e, portanto, estão no campo de incidência das contribuições ao PIS, COFINS e CSLL.* 2. *A retenção prevista no artigo 30 da Lei 10.833/03 afigura-se mera transferência da responsabilidade do recolhimento das contribuições em tela (substituição tributária), prevista expressamente no artigo 150, § 7º, da Constituição Federal e no artigo 128 do Código Tributário Nacional.* 3. *Remessa oficial e apelações improvidas.* (AMS 00102827220044036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013);  
*TRIBUTÁRIO - PIS - COFINS - RETENÇÃO ANTECIPADA - ART. 30 DA LEI N. 10.833/03 - COOPERATIVA - ATOS COOPERATIVOS E NÃO COOPERATIVOS.* 1. *Nos termos do art. 79, da Lei n. 5.764/71, atos cooperativos são "aqueles praticados entre as cooperativas e seus associados, entre estes e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais". Por não implicar o ato cooperativo operação de mercado, nem contrato de compra e venda de produto ou mercadoria, nos termos do parágrafo único do mesmo artigo, afasta-se a incidência de tributos nas operações em que a cooperativa não tenha interesse negocial ou fim lucrativo, pretendendo-se evitar, portanto, que pessoas que se associem em cooperativas sejam duplamente tributadas, quer como cooperativa, quer como cooperado.* 2. *Já os atos não-cooperativos são aqueles praticados entre as cooperativas e pessoas físicas ou jurídicas não associadas, tendo clara feição mercantil, gerando receita, faturamento e lucro, o que torna possível a tributação de seu resultado, nos termos dos arts. 86, 87 e 111, todos da Lei nº 5.764/71.* 3. *É cabível a retenção antecipada das contribuições em questão, nos moldes preconizados pelo art. 30, da Lei n. 10.833/03. O art. 128, do Código Tributário Nacional autoriza genericamente a instituição da figura do retentor tributário. Por sua vez, o art. 30, da Lei n. 10.833/03, institui apenas um mecanismo de praticidade fiscal, tornando mais ágil e eficiente a arrecadação.* 5. *Apelação e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.* (AMS 00046511620054036100, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/06/2013)

Neste sentido, de se acolher a apelação para reconhecer a constitucionalidade da retenção prevista no artigo 30, da Lei nº 10.833/03 sobre os atos não cooperativos, não tendo o contribuinte demonstrado que as contribuições em questão referem-se a atos cooperativos próprios.

Como visto, a sentença se coaduna com a jurisprudência de Tribunal Superior, motivo pelo qual as razões recursais não infirmam sua fundamentação.

Ante o exposto, com esteio no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à apelação.

Int.

Publique-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040805-48.1996.4.03.6100/SP

2005.03.99.049860-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 1654/3426

APELADO(A) : IND/ DE CONDUTORES ELETRICOS BRASCOBRE LTDA  
ADVOGADO : SP131602 EMERSON TADAO ASATO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 96.00.40805-0 25 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada com escopo de afastar a incidência da TRD, juros de mora superiores a 12% e multa moratória do pagamento de parcelamento referente a débitos de IRPJ. Valorada a causa em R\$ 2.500,00. Processado o feito, sobreveio sentença de parcial procedência do feito, para afastar a incidência da TRD como critério de correção monetária, substituindo-o pela BTN de março de 1990 a fevereiro de 1991, pelo INPC de março a dezembro de 1991 e pela UFIR a partir de janeiro de 1992. Sentença submetida ao reexame necessário. Inconformada, a União interpôs recurso de apelação, asseverando a legalidade da incidência da TRD. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

Destaco, inicialmente, não ser aplicável o reexame necessário, porquanto o valor em discussão é inferior ao limite de 60 (sessenta) salários-mínimos, consoante o disposto no § 2º do Artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, determina que incumbe ao relator negar seguimento ou dar provimento a recurso cujo teor esteja em confronto com a jurisprudência dominante de Tribunal Superior ou seja manifestamente improcedente.

No tocante a incidência da TR, por ocasião do julgamento da ADIN nº 493-0/DF, Rel. Min. Moreira Alves, o Excelso Supremo Tribunal Federal estabeleceu ser inaplicável a TR, então prevista na Lei Federal nº 8.177/91, como fator de correção monetária, por não refletir a desvalorização da moeda.

No período de eficácia da Lei nº 8.177/91, em termos de correção monetária impõe-se a substituição da TR.

Contudo, a TR é utilizada como juros de mora na forma do art. 9º da Lei nº 8.177/1991, com redação dada pelo art. 30 da Lei nº 8.218/1991, norma que não foi tida como inconstitucional, afigurando-se plenamente cabível sua incidência como juros de mora no período de 01 de fevereiro de 1991 a 31 de dezembro de 1991.

Nesse sentido, firmou-se a jurisprudência do C. STJ, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. TRIBUTÁRIO. JUROS DE MORA. TRD. LEI 8.177/91. APLICABILIDADE.*

*1. A falta de prequestionamento do tema federal impede o conhecimento do recurso especial.*

*2. A jurisprudência do STJ, na esteira da orientação esposada pelo STF na MC na ADIn 835/DF, assentou a legitimidade da utilização da Taxa Referencial Diária (TRD) como índice de juros de mora incidente sobre débitos fiscais, nos termos do art. 9º da Lei 8.177/91, a partir de fevereiro de 1991. Precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção.*

*3. Recurso especial a que se nega provimento." (REsp 624525 / PE, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Zavascki, DJ 05/09/2005).*

*"TRIBUTÁRIO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. ART. 138 DO CTN. PARCELAMENTO DE DÉBITO TRIBUTÁRIO. MULTA MORATÓRIA. CABIMENTO. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA DA TRD. POSSIBILIDADE. DISSÍDIO PRETORIANO. SÚMULA N. 83/STJ.*

*1. A simples confissão de dívida acompanhada do pedido de parcelamento do débito não configura denúncia espontânea a dar ensejo à aplicação da regra insita no art. 138 do CTN, de modo a eximir o contribuinte do pagamento de multa moratória.*

*2. É firme a orientação do STJ no sentido da aplicação, a título de juros de mora, da TRD sobre os débitos fiscais em atraso, limitando-se sua incidência ao período compreendido entre fevereiro/1991 a dezembro/1991.*

*3. "Não se conhece do recurso especial pela divergência quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (Súmula n. 83/STJ).*

*4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido." (REsp 255383 / RS, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 14/11/2005).*

Destarte, no caso dos autos de se manter a substituição da TRD como índice de correção monetária nos termos da r. sentença, porém, manter a sua aplicação como juros de mora no período de 01 de fevereiro de 1991 a 31 de dezembro de 1991.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, do CPC, não conheço da remessa oficial, e **dou parcial provimento** à apelação da União.

Intime-se.

Publique-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000062-78.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.000062-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : ALFANIPO TELECOMUNICACOES LTDA  
ADVOGADO : SP129811 GILSON JOSE RASADOR  
: SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### Renúncia

Cuida-se de apelação, em ação de mandado de segurança, impetrada por Alfanipo Telecomunicações Ltda em face do Procurador Chefe da Fazenda Nacional em São Paulo.

A r. sentença, fls. 186/189, julgou improcedente o pedido, asseverando que o parcelamento da Lei 10.522/2002 demanda apresentação de garantia real ou fidejussória, inclusive fiança bancária, idônea e suficiente para o pagamento do débito. Sem honorários.

Apelou o polo privado, fls. 196/212, requerendo o processamento dos pedidos de parcelamento independentemente de garantias.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 220/227, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Opinou o *Parquet* pelo improvimento à apelação, fls. 232/234.

Os Advogados renunciaram aos poderes concedidos, fls. 236.

Intimados os Causídicos a comprovar a notificação do particular, fls. 238, informaram que a tentativa de contato restou infrutífera, porque a empresa mudou de endereço, sendo desconhecido seu domicílio, conforme telegramas rejeitados.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Como pressuposto processual fundamental ao válido desenvolvimento da relação processual, de cunho subjetivo e referente à parte, repousa a capacidade de estar em Juízo, elementar a toda pessoa jurídica, que deve identificar seu representante legal, hábil a titularizar a outorga de mandato ao Advogado.

Realmente, observada a ausência de elemento vital à postulação em Juízo, como no caso vertente, em que não foi constituído Advogado, em face da renúncia noticiada, traduz-se esta na elementar capacidade postulatória, art. 133, CF, revelando-se fulcral à demanda.

Por sua face, destaque-se que os Advogados antes constituídos aos autos tentaram, por duas vezes, contato com a empresa, fls. 243/245, a fim de publicizar a intenção de renunciar ao mandato, contudo o telegrama encaminhado foi devolvido pelos Correios, porque o destinatário havia se mudado.

Deste modo, a postura impetrante encontra-se em descompasso com a Lei Processual Civil, artigo 238, parágrafo único, parte final, *in verbis* :

*Art. 238. Não dispondo a lei de outro modo, as intimações serão feitas às partes, aos seus representantes legais e aos advogados pelo correio ou, se presentes em cartório, diretamente pelo escrivão ou chefe de secretaria. (Redação dada pela Lei nº 8.710, de 24.9.1993)*

*Parágrafo único. Presumem-se válidas as comunicações e intimações dirigidas ao endereço residencial ou profissional declinado na inicial, contestação ou embargos, cumprindo às partes atualizar o respectivo endereço sempre que houver modificação temporária ou definitiva. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).*

Logo, ausente novo patrono ao polo recorrente, ônus da própria parte, embora tenha havido tentativa de sua localização e ante o decurso do tempo, de rigor se afigura prejudicada a apelação:

*"MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - RENÚNCIA DE ADVOGADO - INTIMAÇÃO PESSOAL - FALTA DE REGULARIZAÇÃO - AUSÊNCIA DE CAPACIDADE PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - ART. 13, INCISO I, c/c ART. 267, IV, CPC.*

*I - Diante da renúncia do advogado da impetrante e da sua inércia em constituir novo(s) causídico(s), mesmo depois de seu representante legal ter sido intimado pessoalmente para esse fim, importa reconhecer a falta de pressuposto de constituição e desenvolvimento regular do processo, acarretando a extinção do processo sem resolução do mérito (art. 13, I, c/c art. 267, IV, ambos do CPC).*

*II - Apelação prejudicada."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0005932-66.1989.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 26/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:07/04/2009 PÁGINA: 396)*

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, **julgo prejudicada a apelação**, na forma aqui estatuída.

Homologada a renúncia requerida pelos Advogados a fls. 241/242.

Publique-se, intimação unicamente ao Poder Público e à Advocacia renunciante.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009358-21.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.009358-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	: PROBION IND/ DE MEDICAMENTOS VETERINARIOS LTDA
ADVOGADO	: SP152921 PAULO ROBERTO BRUNETTI e outro
APELANTE	: Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	: SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	: OS MESMOS

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela parte autora e pelas Centrais Elétricas Brasileiras S/A - Eletrobras visando a reforma da sentença, prolatada a fls. 357/364, que extinguiu o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da prescrição da pretensão de resgate dos títulos da dívida pública referentes ao empréstimo compulsório de energia elétrica, emitidos pelas Centrais Elétricas Brasileiras S/A, condenando a apelante a suportar honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), rateados em partes iguais entre as rés.

Em suas razões recursais, a apelante aduz, em síntese, a inocorrência de prescrição das obrigações consubstanciadas nas operações ao portador ora cobradas, porquanto a prescrição aplicável à espécie é vintenária. Pleiteia a aplicação de correção monetária, expurgos inflacionários e juros. (fls. 372/405).

A Eletrobrás, em suas razões, pleiteia, em síntese, a majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 20, §3º do Código de Processo Civil ou ao menos 10% do valor da causa atualizado (fls. 412/418).

A União Federal, em seu recurso adesivo, pleiteia igualmente a majoração dos honorários advocatícios em

montante não inferior a 10% do valor atualizado da causa( fls. 470/472).  
Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.  
Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que o recurso presente está em confronto com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Pois bem.

O empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica foi instituído pela Lei 4.156/62, sucessivamente alterada por leis posteriores. Esta previa que o valor das obrigações seria resgatável em dez anos, com juros de 12% ao ano (art. 4º).

A Lei 5.073/66, que a sucedeu, ampliou o prazo de resgate para vinte anos, da seguinte forma:

*"Art 2º A tomada de obrigações da Centrais Elétricas Brasileiras S. A. - ELETROBRÁS - instituída pelo art. 4º da Lei nº 4.156, de 28 de novembro de 1962, com a redação alterada pelo art. 5º da Lei nº 4.676, de 16 de junho de 1965, fica prorrogada até 31 de dezembro de 1973.*

*Parágrafo único. A partir de 1º de janeiro de 1967, as obrigações a serem tomadas pelos consumidores de energia elétrica serão **resgatáveis em 20 (vinte) anos**, vencendo juros de 6% (seis por cento) ao ano sobre o valor nominal atualizado, por ocasião do respectivo pagamento, na forma prevista no art. 3º da Lei nº 4.357, de 16 de julho de 1964, aplicando-se a mesma regra, por ocasião do resgate, para determinação do respectivo valor."*

Referida lei, assim, fixava que o prazo de resgate seria de 20 anos, prevendo ainda que o valor resgatado seria atualizado monetariamente, vencendo juros anuais, todo mês de julho, de 6% ao ano.

Especificamente, no tocante ao caso em tela, a própria legislação de regência previa também o prazo para resgate das obrigações ao portador no § 11 do art. 4º da Lei 4.156/62, acrescentado pelo Decreto 644, de 23.06.69:

*"§ 11. Será de 5 (cinco) anos o prazo máximo para o consumidor de energia elétrica apresentar os originais de suas contas, devidamente quitadas, à ELETROBRÁS, para receber as obrigações relativas ao empréstimo referido neste artigo, prazo este que também se aplicará, contado da data do sorteio ou do vencimento das obrigações, para o seu resgate em dinheiro."*

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no julgamento do Recurso Especial 1.050.199, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo, que neste caso específico, configurado direito potestativo, o que configura a decadência:

*TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO ? EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA ? LEI 4.156/62 (COM ALTERAÇÕES DO DECRETO-LEI 644/69): ART.*

*4º, § 11 ? OBRIGAÇÕES AO PORTADOR ? PRAZO PRESCRICIONAL X DECADENCIAL ? PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO: REsp 983.998/RS ? VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA ? DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO 1. Dissídio jurisprudencial não configurado porque não demonstrado que, nos acórdãos paradigmáticos, a discussão da prescrição girava em torno da obrigações ao portador emitidas com base na legislação anterior ao Decreto-lei 1.512/76.*

*2. Prequestionadas, ao menos implicitamente, as teses trazidas no especial, não há que se falar em ofensa ao art. 535 do CPC.*

*3. A disciplina do empréstimo compulsório sofreu diversas alterações legislativas, havendo divergência na sistemática de devolução, a saber: ? na vigência do Decreto-lei 644/69 (que modificou a Lei 4.156/62): a) a conta de consumo quitada (com o pagamento do empréstimo compulsório) era trocada por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR;*

*b) em regra, o resgate ocorria com o vencimento da obrigação, ou seja, decorrido o prazo de 10 ou 20 anos; excepcionalmente, antes do vencimento, o resgate ocorria por sorteio (autorizado por AGE) ou por restituição antecipada com desconto (com anuência dos titulares);*

*c) no vencimento, o resgate das obrigações se daria em dinheiro, sendo facultado à ELETROBRÁS a troca das*

obrigações por ações preferenciais; e d) o contribuinte dispunha do prazo de 5 anos para efetuar a troca das contas por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e o mesmo prazo para proceder ao resgate em dinheiro; ? na vigência do Decreto-lei 1.512/76: os valores recolhidos pelos contribuintes eram registrados como créditos escriturais e seriam convertidos em participação acionária no prazo de 20 anos ou antecipadamente, por deliberação da AGE.

**4. Hipótese dos autos que diz respeito à sistemática anterior ao Decreto-lei 1.512/76, tendo sido formulado pedido de declaração do direito ao resgate das obrigações tomadas pelo autor e a condenação da ELETROBRÁS à restituição dos valores pagos a título de empréstimo compulsório com correção monetária plena, juros remuneratórios e moratórios, incluindo-se a taxa SELIC e, alternativamente, a restituição em ações preferenciais nominativas do tipo "B" do capital social da ELETROBRÁS.**

**5. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 983.998/RS, em 22/10/2008, assentou que a: a) as OBRIGAÇÕES AO PORTADOR emitidas pela ELETROBRÁS em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei 4.156/62 não se confundem com as DEBÊNTURES e, portanto, não se aplica a regra do art. 442 do CCom, segundo o qual prescrevem em 20 anos as ações fundadas em obrigações comerciais contraídas por escritura pública ou particular. Não se trata de obrigação de natureza comercial, mas de relação de direito administrativo a estabelecida entre a ELETROBRÁS (delegada da União) e o titular do crédito, aplicando-se, em tese, a regra do Decreto 20.910/32.**

**b) o direito ao resgate configura-se direito potestativo e, portanto, a regra do art. 4º, § 11, da Lei 4.156/62, que estabelece o prazo de 5 anos, tanto para o consumidor efetuar a troca das contas de energia por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR, quanto para, posteriormente, efetuar o resgate, fixa prazo decadencial e não prescricional.**

**c) como o art. 4º, § 10, da Lei 4.156/62 (acrescido pelo DL 644/69) conferiu à ELETROBRÁS a faculdade de proceder à troca das obrigações por ações preferenciais, não exercida essa faculdade, o titular do crédito somente teria direito, em tese, à devolução em dinheiro.**

**6. Hipótese em que decorreu mais de 5 (cinco) anos entre a data do vencimento das OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e a data do ajuizamento da ação, operando-se a decadência (e não a prescrição).**

**7. Acórdão mantido por fundamento diverso.**

**8. Recurso especial não provido.**

(REsp 1050199/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/12/2008, DJe 09/02/2009)

Adequando-se a orientação acima ao caso concreto, verifica-se que no caso concreto ocorreu a decadência. Considerando-se que, na presente demanda, discutem-se justamente as *obrigações ao portador*, Série M de nºs 0242509 e 0242595, emitidas pela Eletrobrás em 1969, resta evidente que a solução da controvérsia aqui vertida situa-se no âmbito da decadência e não da prescrição. E, sob essa perspectiva, o direito de resgate postulado pela parte autora encontra-se extinto pela decadência, na medida em que, entre o vencimento dos títulos, ocorrido em 1989 (após o decurso do prazo de vinte anos) e data do ajuizamento da ação, qual seja 04/08/2005, transcorreu lapso muito superior aos 5 anos previstos no art. 4º, parágrafo 11, da Lei n.º 4.156/62.

Dessa forma, ainda que sob fundamento diverso, visto que reconhecida neste *decisum* a ocorrência da decadência do direito autoral em lugar da prescrição declarada pelo Juízo *a quo*, é de ser mantida a sentença, neste ponto.

Em relação à verba honorária, deve esta ser fixada nos termos do artigo 20, §4º do Código de Processo Civil. Assim, considerados o trabalho realizado pelos patronos, o tempo exigido para seu serviço, a natureza e o valor atribuído à causa (R\$ 452.545,42 - fl. 39), justifica-se a fixação dos honorários advocatícios em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), *pro rata* e devidamente atualizados.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autora e, com fulcro no artigo 557, §1ºA do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação adesiva da União Federal e à apelação da Eletrobrás, para fixar os honorários advocatícios em R\$ 20.000,00, rateados entre as rés e devidamente atualizados, mantendo a sentença de improcedência do pedido, sob outros fundamentos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008809-96.2005.4.03.6106/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : USINA BERTOLO ACUCAR ALCOOL LTDA  
ADVOGADO : SP156232 ALEXANDRE FONTANA BERTO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança com pedido de liminar impetrado pela Usina Bertolo Açúcar e Álcool Ltda. em 15/09/2005, objetivando provimento jurisdicional que assegure o direito a não se sujeitar à incidência da CSLL sobre as exportações, declarando a inexigibilidade do tributo, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos a partir do início das exportações com tributos e contribuições arrecadadas e administradas pela Receita Federal, incidindo sobre tais valores juros nos termos do art. 406 do CC, a partir da citação e correção monetária a partir da cada pagamento. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00.

Postergada a apreciação da liminar para após a vinda das informações.

Informações às fls. 46/50.

Determinada a emenda da inicial para retificação do valor da causa, de acordo com o benefício econômico almejado (fl. 51). Retificação do valor da causa à fl. 54, atribuindo o valor de R\$ 185.247,26.

Às fls. 57/61 foi indeferida a medida liminar.

Devidamente processado o feito, sobreveio a r. sentença julgando improcedente o pedido para denegar a segurança, sob o fundamento de que somente as contribuições incidentes sobre as receitas (PIS e COFINS) estão imunes. Custas pela impetrante. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Inconformada, apela a impetrante, aduzindo que a imunidade prevista no artigo 149, §2º, I, da CF alcança a hipótese de CSL, daí porque deve ser concedida a segurança para reconhecer o direito a não incidência da CSLL sobre as exportações, com a compensação do valor indevidamente recolhido.

Apelação recebida no efeito devolutivo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso.

Manifestação da União às fls. 215/217, noticiando o julgamento do RE 564413/SC, em sede de repercussão geral.

#### **É a relatório.**

#### **DECIDO.**

Inicialmente, assevero que, nos termos do art. 1º da Lei n.º 12.016/2009 e em conformidade com o art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, *"conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça"*.

Nas palavras de HELY LOPES MEIRELLES, *"direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração [...] o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os*

*requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais"* (Mandado de Segurança, Malheiros Editores, 26ª ed., p. 36-37).

O direito a ser tutelado pela via mandamental deve ser líquido e certo, assim entendido aquele que decorra de fatos incontroversos, demonstrados por meio de prova pré-constituída.

Neste sentido, é a jurisprudência:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.*

*1. A verificação da procedência dos argumentos expendidos no mandado de segurança demandaria ampla investigação, por meio de dilação probatória, o que é inadmissível na via do mandado de segurança, que, como cediço, pressupõe prova pré-constituída do direito líquido e certo do impetrante.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ - AgRg no RMS 38494/RJ, Terceira Turma, Rel. Min. RICARDO VILLAS BOAS CUEVA, j. 08/04/2014, DJe 22/04/2014)*

Assim, passo ao exame acerca da existência de prova pré-constituída e do direito líquido e certo:

De fato, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564413/SC, pelo regime instituído pelo art. 543-B do CPC (repercussão geral), definiu o tema, afastando a imunidade pretendida pela impetrante, conforme transcrição que segue:

**"IMUNIDADE - CAPACIDADE ATIVA TRIBUTÁRIA.** A imunidade encerra exceção constitucional à capacidade ativa tributária, cabendo interpretar os preceitos regedores de forma estrita.

**IMUNIDADE - EXPORTAÇÃO - RECEITA - LUCRO.** A imunidade prevista no inciso I do § 2º do artigo 149 da Carta Federal não alcança o lucro das empresas exportadoras.

**LUCRO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - EMPRESAS EXPORTADORAS.** Incide no lucro das empresas exportadoras a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido."

*(STF, RE 564413, Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 12/08/2010)*

Neste contexto, são despiciendo maiores esclarecimentos sobre o tema, notadamente acerca da extensão da interpretação dada ao art. 149, §2º, I, da CF, relacionada ao conceito de receita e lucro, sob a ótica da regra matriz da incidência tributária, daí porque a r. sentença deve ser mantida, no sentido de denegar a segurança.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, **nego seguimento à apelação da impetrante.** Publique-se. Intimem-se.

Após, decorridos os prazos legais, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005586-92.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.005586-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : COSAN S/A ACUCAR E ALCOOL

ADVOGADO : SP257793 RICARDO LEMOS PRADO DE CARVALHO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 1661/3426

SUCEDIDO : SP174328 LIGIA REGINI DA SILVEIRA  
APELADO(A) : USINA DA BARRA S/A ACUCAR E ALCOOL  
ADVOGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### Decisão

Fls. 890/894: Não obstante o cabimento de embargos de declaração em face de decisões monocráticas, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de que o recurso deve ser recebido como agravo quando o propósito é atribuir efeitos infringentes à decisão embargada, bem como não se vislumbra obscuridade, contradição ou omissão. (EDcl no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.251.211 - ES, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe de 02/03/2011).

Na espécie, nota-se que a embargante pretende rediscutir matéria já decidida. Assim, em nome da economia processual, aplico o princípio da fungibilidade e recebo os embargos de declaração como agravo.

Reconsidero a decisão de fls. 874, com fulcro no art. 557, § 1º do CPC.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de assegurar o creditamento do valor total do crédito-prêmio do IPI, decorrente de exportações realizadas nos últimos dez anos, com sua plena utilização mediante restituição, ressarcimento em dinheiro ou compensação entre tributos e contribuições federais.

Processado o feito, sobreveio sentença denegatória da segurança da qual apelou a impetrante.

Distribuídos os autos nesta Corte regional, vem a impetrante requerer a desistência do feito, com renúncia ao direito sobre que se funda a ação, por haver aderido ao parcelamento da Medida Provisória nº 470/09.

#### Decido.

Recebo os pedidos de desistência do feito e de renúncia ao direito sobre que se funda a ação.

Com efeito. A matéria já se encontra sedimentada no âmbito de nossas Cortes Superiores, pelo que despicienda maiores digressões sobre a temática. Vejamos:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO, APÓS A PROLAÇÃO DE SENTENÇA DE MÉRITO. ART. 267, VIII, DO CPC. POSSIBILIDADE. QUESTÃO DECIDIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL COM BASE NO ART. 543-B DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

***I. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 669.367/RJ, Relatora p/ acórdão a Ministra ROSA WEBER, submetido ao regime de repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que o impetrante pode desistir de Mandado de Segurança, nos termos do art.***

***267, VIII, do CPC, a qualquer tempo, sem anuência da parte contrária, mesmo após a prolação de sentença de mérito.***

*II. Agravo Regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1127391/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEXTA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 11/03/2014).*

Nesses termos, fulcro no art. 267, VIII, do CPC, resta homologada a desistência requerida. Prejudicada a apelação interposta, nos termos do art. 557, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005332-15.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.005332-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : IND/ DE MEIAS MINITEX LTDA  
ADVOGADO : SP167661 CARLA DE SANTIS GIL FERNANDES e outro

#### DECISÃO

**A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO (Relatora).** Trata-se de embargos opostos pela União em face de execução de título judicial, com vistas ao recebimento de custas e honorários advocatícios arbitrados em ação de rito ordinário, na qual a autora obteve o direito de compensar valores recolhidos a maior a título de FINSOCIAL com débitos vincendos da COFINS.

A credora apresentou para a execução o valor de R\$ 903,93 (novecentos e três reais e noventa e três centavos), para o mês de agosto de 2006.

Sustenta a embargante excesso de execução, uma vez que os honorários advocatícios foram calculados sobre o valor da causa atualizado desde o ajuizamento da ação, em desacordo com o título exequendo, o qual determinou correção a partir do trânsito em julgado da sentença. Insurge-se também contra a inclusão da taxa SELIC nos cálculos, por abranger juros de mora, não determinados pela sentença. Apresentou como correto o valor de R\$ 101,23 (cento e um reais e vinte e três centavos), para o mês de agosto de 2006. Atribuiu aos embargos o valor de R\$ 820,76 (oitocentos e vinte reais e setenta e seis centavos), correspondente à diferença entre os valores pleiteados pelas partes.

Intimada, a embargada ofereceu impugnação.

Após o trâmite processual cabível, o MM Juiz a quo, nos termos do Artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgou parcialmente procedentes os embargos e determinou o prosseguimento da execução por R\$ 511,49 (quinhentos e onze reais e quarenta e nove centavos), para o mês de agosto de 2006, equivalente a R\$ 536,83 (quinhentos e trinta e seis reais e oitenta e três centavos), para o mês de dezembro de 2007. Referido quantum foi apurado pela contadoria judicial. O MM Juiz fixou sucumbência recíproca.

Em apelação, alega a União que os cálculos acolhidos afrontaram a coisa julgada, razão pela qual pleiteia a prevalência de sua conta.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório. Passo ao exame do recurso.

A análise do processo de conhecimento demonstra que a sentença fixou honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, corrigido a partir do trânsito em julgado.

O voto condutor do acórdão manteve as custas processuais e os honorários advocatícios na forma fixada pela sentença.

Venerando acórdão transitou em julgado em 12/06/2006.

A credora apresentou cálculos para a execução das verbas de sucumbência com atualização do valor da causa desde o ajuizamento da demanda (março/93) e aplicação da taxa SELIC a partir de janeiro/96.

A contadoria elaborou os cálculos com base nos índices oficiais, sem juros de mora, atualizados desde o ajuizamento da ação.

A União, por sua vez, atualizou o valor da causa a partir do trânsito em julgado com base nos índices oficiais, sem incidência de juros de mora.

A coisa julgada, por constituir garantia constitucional, não pode ser afastada (Art. 5º, XXXVI, da CF/88).

Ademais, a execução deve ser processada com estrita observância ao contido no título, motivo até da expedição da Súmula 453 do STJ:

Súmula 453 "Os honorários sucumbentes quando omitidos em decisão transitada em julgado não podem ser cobrados em execução ou ação própria".

Em respeito aos princípios da coisa julgada e da fidelidade ao título executivo, devem ser os honorários advocatícios calculados sobre o valor da causa atualizado a partir do trânsito em julgado da sentença.

No que tange à questão afeta aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça possui orientação tendente à possibilidade de incidência de juros de mora sobre a verba honorária quando caracterizada a mora do devedor, mesmo sem previsão expressa na sentença, em harmonia com a Súmula nº 254 do STF. Veja-se o julgado:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA SOBRE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO A QUO: TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 254 DO STF. ART. 535, II, DO CPC. FALTA DE PARTICULARIZAÇÃO DAS OMISSÕES. NÃO CONHECIMENTO. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE PRECEITOS FEDERAIS. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ.

1. A recorrente não particularizou, nas razões do recurso especial, quais teriam sido as omissões sobre as quais a Corte a quo não teria se manifestado. A alegação genérica de violação do art. 535 do CPC atrai a incidência da Súmula n. 284 do STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. Se o Tribunal de origem não se pronuncia sobre a incidência da norma à situação tratada nos autos de forma concreta, não há o atendimento do requisito do prequestionamento, essencial ao exame do recurso especial. Súmulas 282/STF e 211/STJ.

3. Tratam os autos de embargos à execução opostos pela Fazenda Nacional alegando excesso de execução devido à inclusão de juros de mora a partir do trânsito em julgado da sentença. O acórdão recorrido se pronunciou no mesmo sentido do entendimento adotado pela Segunda Turma desta Corte, a qual já se manifestou sobre a possibilidade de incidência de juros de mora sobre a verba honorária quando caracterizada a mora do devedor, não havendo necessidade de previsão expressa na sentença exequenda, entendimento que se coaduna com a inteligência da Súmula n. 254 do STF: "Incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissos o pedido inicial ou a condenação". Precedentes: REsp 771.029/MG, DJe 09/11/2009; AgRg no REsp 1.104.378/RS, DJe 31/08/2009.

4. Recurso especial não provido.

(REsp nº 1257257/SC, Segunda Turma, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, votação unânime, J. 27/09/2011, DJe 03/10/2011).

O Manual de Cálculos utilizado no âmbito da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, trata da matéria. Em seu capítulo 4, dispõe que, na hipótese de serem os honorários fixados em valor da causa, os juros de mora serão contados a partir da citação no processo de execução, quando houver, ou do fim do prazo do Artigo 475-J do CPC, observando-se as taxas indicadas no item 4.2.2.

No caso, a citação do processo de execução se efetuou em 23/02/2007. Assim, com base nas taxas indicadas no item 4.2.2: até junho/2009, incide a taxa SELIC; de julho/2009 a abril/2012, incide 0,5% simples e a partir de maio/2012, aplica-se o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos.

Por conseguinte, entendo devam prevalecer em parte os cálculos da União, para que sejam acrescidos de juros de mora nos termos acima dispostos.

Quanto à verba honorária referente aos embargos, mantenho a sucumbência recíproca.

Pelo exposto, dou parcial provimento à apelação, nos termos do Artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007564-97.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.007564-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : PEDREIRA REMANSO LTDA  
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
No. ORIG. : 00075649720074036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela União Federal e pelas Centrais Elétricas Brasileiras S/A - Eletrobrás em face de sentença prolatada em ação de rito ordinário objetivando o recebimento de diferença relativa a correção monetária aplicada sobre os valores resgatados a título de empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de energia elétrica, com a observância da correção monetária plena dos créditos, incluídos os índices de expurgos inflacionários do período.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar a prescrição do direito às diferenças de correção monetária e reflexos sobre os créditos dos empréstimos compulsórios constituídos até 1987 (contribuições recolhidas até 1986) e condenar as rés a restituir os valores de empréstimos compulsórios constituídos após 1988, com correção monetária integral desde o recolhimento, incidência de expurgos inflacionários e juros remuneratórios de 6% ao ano. Na mesma sentença houve a condenação das rés ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, rateados igualmente entre as rés.

Em sua apelação, a Eletrobrás aduz, preliminarmente, ilegitimidade ativa ante a ausência de documentação essencial à propositura da ação. No mérito, aduz a prescrição total dos débitos ora discutidos. Insurge-se, ainda, quanto à incidência dos juros e à aplicação do princípio da legalidade. Por fim, requer a submissão da sentença à liquidação por arbitramento, bem como a condenação da autora ao ônus da sucumbência, ou, subsidiariamente, a fixação de sucumbência recíproca (fls. 540/605).

Já a UNIÃO, em suas razões de apelo, reafirma os argumentos trazidos pela Eletrobrás e, outrossim, requer o reconhecimento da prescrição. (fls. 514/529).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Por primeiro, submeto a r. sentença a quo à remessa oficial, uma vez que os valores discutidos neste feito somente terão a sua efetiva mensuração em fase de liquidação da sentença.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Em sede preliminar, a Eletrobrás alega a ausência de documentos essenciais à propositura da demanda, eis que a autora não juntou os comprovantes de pagamento da exação em questão, na via original e devidamente autenticados.

No entanto, observo que os documentos acostados à inicial se mostram suficientes a comprovar a qualidade de contribuinte da autora do empréstimo compulsório.

Ademais, anoto que o C. Superior Tribunal de Justiça possui entendimento fixado no sentido de que os documentos comprobatórios dos valores recolhidos somente são exigíveis em fase de liquidação, devendo a própria Eletrobrás fornecê-los, uma vez que não se mostra razoável exigir do contribuinte que guarde todas as suas contas mensais de energia elétrica a fim de calcular o devido.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE CONTRIBUINTE. INSTRUÇÃO DA INICIAL. RESPONSABILIDADE DO PARTICULAR. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS PARA A VERIFICAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS NAS CONTAS DE ENERGIA ELÉTRICA. RESPONSABILIDADE DA ELETROBRÁS.*

*1. Cabe ao autor instruir a petição inicial com os documentos indispensáveis à propositura da ação (art. 283, do CPC). Esses documentos, no caso da pretensão à correção monetária sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre energia elétrica, são aqueles que comprovam a qualidade de contribuinte do autor, bem como os períodos em que contribuiu.*

*2. Somente mais adiante, em fase de liquidação de sentença, pode o juiz ordenar que a Eletrobrás exhiba documento que se ache em seu poder, a fim de permitir que sejam efetuados corretamente os cálculos dos valores devidos em razão da correção monetária dos valores recolhidos a título de empréstimo compulsório.*

*3. Providência salutar já que nessas ações são questionados valores referentes a mais de quinze anos - normalmente relativos aos recolhimentos efetuados entre 1977 e 1993, correspondentes às 72ª, 82ª e 143ª Assembléias Gerais Extraordinárias da Eletrobrás, que homologaram respectivamente a 1ª, a 2ª e a 3ª conversões dos créditos em ações preferenciais - não sendo razoável exigir do contribuinte que guarde todas as suas contas mensais de energia elétrica a fim de calcular o devido. Precedente: REsp. n.º 674.132 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 06.10.2009.*

*4. No caso concreto a corte de origem entendeu que o contrato social do autor juntado à inicial foi suficiente para demonstrar sua qualidade de contribuinte, conclusão que não pode ser infirmada a teor das Súmulas ns. 5 e 7/STJ.*

*5. Recurso especial não conhecido.*

*(REsp 1294587 / SC, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Órgão Julgador SEGUNDA TURMA, DJe 10/04/2012)*

Assim, afasto a preliminar arguida pela Eletrobrás.

Passo à análise do mérito.

Os recursos interpostos estão em confronto com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.028.592/RS e 1.003.955/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil:

*TRIBUTÁRIO, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA - RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE - INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA - PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO - CORREÇÃO MONETÁRIA - CONVERSÃO DOS CRÉDITOS EM AÇÕES: VALOR PATRIMONIAL X VALOR DE MERCADO - JUROS REMUNERATÓRIOS - JUROS MORATÓRIOS - TAXA SELIC.*

I. **AMICUS CURIAE**: As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como *amicus curiae*.

II. **JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE**: Não se conhece de recurso especial: a) quando deficiente a fundamentação, seja por ausência de indicação do dispositivo legal tido por violado, seja porque o dispositivo indicado não ampara a tese defendida (Súmula 284/STF); b) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STF); c) quando não configurado o dissídio jurisprudencial, seja por ausência de similitude fática entre acórdãos confrontados, seja porque o acórdão paradigma não enfrentou o mérito da questão suscitada.

III. **JUÍZO DE MÉRITO DO RECURSOS** I. **VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC**: Inexiste incompatibilidade ou contradição quando os fundamentos adotados pelo julgado são absolutamente autônomos, ficando nítida a pretensão da parte embargante de rediscutir tais fundamentos.

**2. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS: CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO: 2.1** Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.

**2.2** Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.

**3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL: 3.1** Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.

**3.2** Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.

**3.3** Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembléia de homologação.

**4. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS**: Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).

**5. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA**: São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano).

Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.

**6. PRESCRIÇÃO: 6.1** É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.

**6.2 TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO**: o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (*actio nata*), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 4), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica; e b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 3), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 5), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".

Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembléia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.

**7. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA: 7.1** **CORREÇÃO MONETÁRIA**: Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório (item 3 supra), o débito judicial deve ser corrigido a

partir da data da correspondente assembléia-geral de homologação da conversão em ações;

b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.

**7.2 ÍNDICES:** observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10, 14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18, 30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11, 79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.

**7.3 JUROS MORATÓRIOS:** Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;

b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.

**8. NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC:** Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora.

**9. EM RESUMO:** Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 3 e 5);

b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 4);

c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 7.1 e 7.2 e juros de mora desde a data da citação - item 7.3).

**9. CONCLUSÃO** Recursos especiais conhecidos em parte, mas não providos.

(REsp 1028592/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO ? EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA ? DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA ? RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE ? INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE ? PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO ? CORREÇÃO MONETÁRIA ? JUROS REMUNERATÓRIOS ? JUROS MORATÓRIOS ? TAXA SELIC.

I. AMICUS CURIAE: As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.

II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE: Não se conhece de recurso especial: a) quando ausente o interesse de recorrer; b) interposto antes de esgotada a instância ordinária (Súmula 207/STJ); c) para reconhecimento de ofensa a dispositivo constitucional; e d) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STJ).

III. JUÍZO DE MÉRITO DOS RECURSOS **1. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS:**

**CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO:** 1.1 Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.

1.2 Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.

**2. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL:** 2.1 Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.

2.2 Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.

2.3 Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.

**3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS:** Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de

*pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).*

**4. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA:** São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano).

*Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.*

**5. PRESCRIÇÃO:** 5.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.

5.2 **TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 3), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica;

b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 2), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 4), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".

*Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembleia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.*

**6. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA: 6.1**

**CORREÇÃO MONETÁRIA:** Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório, e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembleia-geral de homologação da conversão em ações;

b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.

6.2 **ÍNDICES:** observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10, 14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18, 30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11, 79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.

6.3 **JUROS MORATÓRIOS:** Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;

b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.

7. **NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC:** Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora. Não aplicação de juros moratórios na hipótese dos autos, em atenção ao princípio da non reformatio in pejus.

8. **EM RESUMO:** Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4);

b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 3);

c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 6.1 e 6.2 e juros de mora desde a data da citação - item 6.3).

9. **CONCLUSÃO** Recursos especiais da Fazenda Nacional não conhecidos. Recurso especial da ELETROBRÁS conhecido em parte e parcialmente provido.

Recurso de fls. 416/435 da parte autora não conhecido. Recurso de fls. 607/623 da parte autora conhecido, mas não provido.  
(REsp 1003955/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)

Cabe ressaltar que o Juízo *a quo* adotou, ainda que não expressamente, a consolidada jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça - (REsp's nºs 1.003.955 e 1.025.592), não havendo, dessa forma, qualquer reparo a ser procedido na r. sentença, quanto ao *meritum causae*.

Anoto que não há necessidade de liquidação por arbitramento, uma vez que para se alcançar o valor a ser restituído basta o mero cálculo aritmético.

Por fim, ante a ocorrência de sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios dos seus respectivos patronos, nos termos do artigo 21, *caput* do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, rejeito as preliminares arguidas e, com fulcro no artigo 557, §1ºA do Código de Processo Civil dou parcial provimento à remessa oficial, tida por submetida, e à apelação da Eletrobrás, para fixar a sucumbência recíproca, e, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da União Federal, mantendo a sentença *a quo* nos seus demais termos, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
MÔNICA NOBRE

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019828-49.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.019828-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	: Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	: SP137012 LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE e outro
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	: PANIFICADORA UMARIZAL LTDA -EPP
ADVOGADO	: SP201534 ALDO GIOVANI KURLE e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00198284920074036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pela União Federal e pelas Centrais Elétricas Brasileiras S/A - Eletrobrás em face de sentença prolatada em ação de rito ordinário objetivando o recebimento de diferença relativa a correção monetária aplicada sobre os valores resgatados a título de empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de energia elétrica, com a observância da correção monetária plena dos créditos, incluídos os índices de expurgos inflacionários do período.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a prescrição da pretensão com relação ao período de 1977 a 1987, e condenar as rés à restituição, em dinheiro ou em ações da Eletrobrás, dos valores cobrados a título de empréstimo compulsório, relativos aos exercícios de 1988 a 1993, com correção monetária plena, atualização monetária sobre juros remuneratórios e incidência de expurgos inflacionários. Ante a sucumbência recíproca, honorários advocatícios fixados nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil. Em sua apelação, a Eletrobrás aduz, preliminarmente: inépcia da inicial por entender que não houve delimitação do pedido; ilegitimidade ativa ante a ausência de documentação essencial à propositura da ação; ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, ante a não delimitação do benefício econômico pretendido. No mérito, aduz a prescrição total dos débitos ora discutidos. Insurge-se, ainda, quanto à incidência dos juros e à aplicação do princípio da legalidade. Por fim, requer a condenação da autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios (fls. 227/277).

Já a UNIÃO, em suas razões de apelo, aduz, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva. No mérito, reafirma os argumentos trazidos pela Eletrobrás e, outrossim, requer o reconhecimento da prescrição. (fls. 299/308). Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Em sede preliminar, a Eletrobrás alega a ausência de documentos essenciais à propositura da demanda.

No entanto, anoto que o C. Superior Tribunal de Justiça possui entendimento fixado no sentido de que tais documentos somente são exigíveis em fase de liquidação, devendo a própria Eletrobrás fornecê-los, uma vez que não se mostra razoável exigir do contribuinte que guarde todas as suas contas mensais de energia elétrica a fim de calcular o devido.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE CONTRIBUINTE. INSTRUÇÃO DA INICIAL. RESPONSABILIDADE DO PARTICULAR. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS PARA A VERIFICAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS NAS CONTAS DE ENERGIA ELÉTRICA. RESPONSABILIDADE DA ELETROBRÁS.*

*1. Cabe ao autor instruir a petição inicial com os documentos indispensáveis à propositura da ação (art. 283, do CPC). Esses documentos, no caso da pretensão à correção monetária sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre energia elétrica, são aqueles que comprovam a qualidade de contribuinte do autor, bem como os períodos em que contribuiu.*

*2. Somente mais adiante, em fase de liquidação de sentença, pode o juiz ordenar que a Eletrobrás exiba documento que se ache em seu poder, a fim de permitir que sejam efetuados corretamente os cálculos dos valores devidos em razão da correção monetária dos valores recolhidos a título de empréstimo compulsório.*

*3. Providência salutar já que nessas ações são questionados valores referentes a mais de quinze anos - normalmente relativos aos recolhimentos efetuados entre 1977 e 1993, correspondentes às 72ª, 82ª e 143ª Assembléias Gerais Extraordinárias da Eletrobrás, que homologaram respectivamente a 1ª, a 2ª e a 3ª conversões dos créditos em ações preferenciais - não sendo razoável exigir do contribuinte que guarde todas as suas contas mensais de energia elétrica a fim de calcular o devido. Precedente: REsp. n.º 674.132 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 06.10.2009.*

*4. No caso concreto a corte de origem entendeu que o contrato social do autor juntado à inicial foi suficiente para demonstrar sua qualidade de contribuinte, conclusão que não pode ser infirmada a teor das Súmulas ns. 5 e 7/STJ.*

*5. Recurso especial não conhecido.*

*(REsp 1294587 / SC, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Órgão Julgador SEGUNDA TURMA, DJe 10/04/2012)*

Também não há que se falar em inépcia da inicial, já que a identificação do Empréstimo Compulsório, por meio do CICE - Código de Identificação do Contribuinte do Empréstimo Compulsório -, pode ser realizada pela Eletrobrás, a qual possui as informações sobre as contas de energia elétrica pagas pelas autoras.

Anoto que não é possível, nesta fase, quantificar o conteúdo econômico da pretensão das autoras, não havendo que se falar, portanto, em ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo. Ainda em sede preliminar, a União Federal alega sua ilegitimidade passiva.

No entanto, há entendimento firmado no E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a União Federal tem responsabilidade solidária pelas obrigações decorrentes do empréstimo compulsório nela instituído, inclusive quanto aos juros e correção monetária, *verbis*:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA JULGADA NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.028.592/RS.*

1. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.028.592/RS, submetido ao rito disciplinado no art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento desta Corte sobre as questões relativas ao empréstimo compulsório sobre energia elétrica disciplinado pelo Decreto-Lei 1.512/76. Quanto à forma de contagem do lapso prescricional quinquenal (Decreto 20.910/32) para a restituição das diferenças de correção monetária sobre o valor principal e os respectivos reflexos, decidiu-se que deve ser contado a partir da data de realização de cada assembléia em que se homologou a deliberação sobre a conversão dos créditos em ações, a saber: a) 20/04/1988 - com a 72ª AGE - 1ª conversão; b) 16/04/1990 - com a 82ª AGE - 2ª conversão; e c) 30/06/2005 - com a 143ª AGE - 3ª conversão.

2. **As Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ firmaram o entendimento de que a responsabilidade solidária da União não se restringe ao valor nominal dos títulos da Eletrobrás, abrangendo, também, a correção monetária e os juros sobre as obrigações relativas à devolução do empréstimo compulsório. Esse entendimento não afasta a aplicação do mencionado artigo 4º, § 3º da Lei 4.156/62, mas apenas conduz à sua interpretação em conformidade com os demais diplomas que regem o empréstimo compulsório e com a Constituição Federal, o que não demanda a realização do procedimento previsto no artigo 97 da CF/88. Precedentes.**

3. *Agravo regimental parcialmente provido, tão somente para reconhecer que o termo inicial do prazo prescricional é a data de realização de cada assembléia de conversão dos créditos em ações.* (AgRg no Ag 1290404 / DF, Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 09/04/2012)

Assim, afasto a preliminar arguida pela União Federal.

Passo à análise do mérito.

Os recursos interpostos estão em confronto com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.028.592/RS e 1.003.955/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil:

*TRIBUTÁRIO, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA - RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE - INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA - PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO - CORREÇÃO MONETÁRIA - CONVERSÃO DOS CRÉDITOS EM AÇÕES: VALOR PATRIMONIAL X VALOR DE MERCADO - JUROS REMUNERATÓRIOS - JUROS MORATÓRIOS - TAXA SELIC.*

I. *AMICUS CURIAE: As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.*

II. *JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE: Não se conhece de recurso especial: a) quando deficiente a fundamentação, seja por ausência de indicação do dispositivo legal tido por violado, seja porque o dispositivo indicado não ampara a tese defendida (Súmula 284/STF); b) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STF); c) quando não configurado o dissídio jurisprudencial, seja por ausência de similitude fática entre acórdãos confrontados, seja porque o acórdão paradigma não enfrentou o mérito da questão suscitada.*

III. *JUÍZO DE MÉRITO DO RECURSOS 1. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: Inexiste incompatibilidade ou contradição quando os fundamentos adotados pelo julgado são absolutamente autônomos, ficando nítida a pretensão da parte embargante de rediscutir tais fundamentos.*

**2. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS: CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO: 2.1 Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.**

**2.2 Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.**

**3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL: 3.1 Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.**

3.2 *Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.*

3.3 *Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembléia de homologação.*

4. **CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS:** *Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).*

5. **JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA:** *São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano).*

*Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.*

6. **PRESCRIÇÃO:** 6.1 *É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.*

6.2 **TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** *o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 4), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica; e b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 3), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 5), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".*

*Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembléia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.*

7. **DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA:** 7.1 **CORREÇÃO MONETÁRIA:** *Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório (item 3 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembléia-geral de homologação da conversão em ações; b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.*

7.2 **ÍNDICES:** *observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10, 14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18, 30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11, 79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.*

7.3 **JUROS MORATÓRIOS:** *Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;*

*b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.*

8. **NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC:** *Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora.*

9. **EM RESUMO:** *Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 3 e 5);*

*b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 4);*

*c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 7.1 e 7.2 e juros de mora desde a data da citação - item 7.3).*

9. CONCLUSÃO Recursos especiais conhecidos em parte, mas não providos.

(REsp 1028592/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)

**TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO ? EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA ? DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA ? RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE ? INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE ? PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO ? CORREÇÃO MONETÁRIA ? JUROS REMUNERATÓRIOS ? JUROS MORATÓRIOS ? TAXA SELIC.**

*I. AMICUS CURIAE: As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.*

*II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE: Não se conhece de recurso especial: a) quando ausente o interesse de recorrer; b) interposto antes de esgotada a instância ordinária (Súmula 207/STJ); c) para reconhecimento de ofensa a dispositivo constitucional; e d) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STJ).*

**III. JUÍZO DE MÉRITO DOS RECURSOS 1. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS: CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO: 1.1 Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.**

**1.2 Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.**

**2. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL: 2.1 Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.**

**2.2 Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.**

**2.3 Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.**

**3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS: Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).**

**4. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA: São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano).**

**Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.**

**5. PRESCRIÇÃO: 5.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.**

**5.2 TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO: o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 3), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica;**

**b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 2), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 4), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do**

*empréstimo em valor "a menor".*

*Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembleia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.*

#### **6. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA: 6.1**

**CORREÇÃO MONETÁRIA:** *Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório, e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembleia-geral de homologação da conversão em ações;*

*b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.*

**6.2 ÍNDICES:** *observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10, 14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18, 30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11, 79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.*

**6.3 JUROS MORATÓRIOS:** *Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;*

*b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.*

**7. NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC:** *Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora. Não aplicação de juros moratórios na hipótese dos autos, em atenção ao princípio da non reformatio in pejus.*

**8. EM RESUMO:** *Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4);*

*b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 3);*

*c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 6.1 e 6.2 e juros de mora desde a data da citação - item 6.3).*

**9. CONCLUSÃO** *Recursos especiais da Fazenda Nacional não conhecidos. Recurso especial da ELETROBRÁS conhecido em parte e parcialmente provido.*

*Recurso de fls. 416/435 da parte autora não conhecido. Recurso de fls. 607/623 da parte autora conhecido, mas não provido.*

*(REsp 1003955/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)*

Cabe ressaltar que o Juízo *a quo* adotou expressamente a consolidada jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça - (REsp's nºs 1.003.955 e 1.025.592), não havendo, dessa forma, qualquer reparo a ser procedido na r. sentença, quanto ao *meritum causae*.

Por fim, considerando a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, rejeito as preliminares arguidas e, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e às apelações da Eletrobrás e da União Federal, mantendo a sentença *a quo* nos seus próprios termos, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

2007.61.00.019832-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP257460 MARCELO DOVAL MENDES e outro  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : PANIFICADORA E CONFEITARIA YERVANT LTDA  
ADVOGADO : SP201534 ALDO GIOVANI KURLE e outro  
No. ORIG. : 00198328620074036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela União Federal e pelas Centrais Elétricas Brasileiras S/A - Eletrobrás em face de sentença prolatada em ação de rito ordinário objetivando o recebimento de créditos relativos ao empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de energia elétrica, referente às diferenças relativas aos créditos constituídos até 1993, com a observância da correção monetária plena dos créditos, bem como o acréscimo dos juros remuneratórios.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar as Centrais Elétricas Brasileiras S/A - Eletrobrás e a União Federal, solidariamente, ao pagamento de complementação da correção monetária sobre os recolhimentos efetuados a título de Empréstimo Compulsório sobre o consumo de energia elétrica que resultar da atualização dos recolhimentos, a partir da data em que foram efetivamente efetuados, até a data em que foram restituídos e ou convertidos em ações, incidindo sobre as diferenças devidas juros remuneratórios de 6% (seis por cento). Na mesma sentença, houve a condenação das rés ao pagamento das custas, arcando cada uma com a metade, e de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação, sendo 5% para cada ré.

Em sua apelação, a Eletrobrás aduz, preliminarmente, ilegitimidade ativa ante a ausência de documentos essenciais na inicial. No mérito, requer a reforma do julgado, seja porque os créditos ora discutidos estão prescritos, seja porque equivocada a forma de correção monetária dos referidos valores. Insurge-se, ainda, quanto à incidência dos juros. Por fim, pugna pela aplicação do princípio da legalidade (fls. 675/739).

Já a UNIÃO, em suas razões de apelo, pugna, preliminarmente, pelo reconhecimento da responsabilidade solidária da União apenas quanto ao valor nominal dos títulos emitidos pela Eletrobrás. No mérito, reafirma os argumentos trazidos pela Eletrobrás e, outrossim, requer o reconhecimento da prescrição. Por fim, requer a fixação equitativa dos honorários advocatícios, de acordo com o disposto no artigo 20, §4º do Código de Processo Civil. (fls. 773/787).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Por primeiro, submeto a r. sentença *a quo* à remessa oficial, uma vez que a mensuração dos valores discutidos neste feito somente terão a sua efetiva apuração na fase de liquidação da sentença.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Em sede preliminar, a Eletrobrás alega ilegitimidade ativa ante a ausência de documentos essenciais à propositura da ação.

Anoto que é entendimento fixado no C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que tais documentos somente são exigíveis em fase de liquidação, devendo a própria Eletrobrás fornecê-los, uma vez que não se mostra razoável exigir do contribuinte que guarde todas as suas contas mensais de energia elétrica a fim de calcular o devido.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA.*

*COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE CONTRIBUINTE. INSTRUÇÃO DA INICIAL. RESPONSABILIDADE DO PARTICULAR. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS PARA A VERIFICAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS NAS CONTAS DE ENERGIA ELÉTRICA. RESPONSABILIDADE DA ELETROBRÁS.*

1. Cabe ao autor instruir a petição inicial com os documentos indispensáveis à propositura da ação (art. 283, do CPC). Esses documentos, no caso da pretensão à correção monetária sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre energia elétrica, são aqueles que comprovam a qualidade de contribuinte do autor, bem como os períodos em que contribuiu.

2. Somente mais adiante, em fase de liquidação de sentença, pode o juiz ordenar que a Eletrobrás exiba documento que se ache em seu poder, a fim de permitir que sejam efetuados corretamente os cálculos dos valores devidos em razão da correção monetária dos valores recolhidos a título de empréstimo compulsório.

3. Providência salutar já que nessas ações são questionados valores referentes a mais de quinze anos - normalmente relativos aos recolhimentos efetuados entre 1977 e 1993, correspondentes às 72ª, 82ª e 143ª Assembléias Gerais Extraordinárias da Eletrobrás, que homologaram respectivamente a 1ª, a 2ª e a 3ª conversões dos créditos em ações preferenciais - não sendo razoável exigir do contribuinte que guarde todas as suas contas mensais de energia elétrica a fim de calcular o devido. Precedente: REsp. n.º 674.132 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 06.10.2009.

4. No caso concreto a corte de origem entendeu que o contrato social do autor juntado à inicial foi suficiente para demonstrar sua qualidade de contribuinte, conclusão que não pode ser infirmada a teor das Súmulas ns. 5 e 7/STJ.

5. Recurso especial não conhecido.

(REsp 1294587 / SC, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Órgão Julgador SEGUNDA TURMA, DJe 10/04/2012)

Já a União Federal pugna, preliminarmente, pelo reconhecimento da responsabilidade solidária da União apenas quanto ao valor nominal dos títulos emitidos pela Eletrobrás.

Insta consignar, outrossim, que o E. Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento de que a União Federal tem responsabilidade solidária pelas obrigações decorrentes do empréstimo compulsório nela instituído, inclusive quanto aos juros e correção monetária, *verbis*:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA JULGADA NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.028.592/RS.*

1. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.028.592/RS, submetido ao rito disciplinado no art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento desta Corte sobre as questões relativas ao empréstimo compulsório sobre energia elétrica disciplinado pelo Decreto-Lei 1.512/76. Quanto à forma de contagem do lapso prescricional quinquenal (Decreto 20.910/32) para a restituição das diferenças de correção monetária sobre o valor principal e os respectivos reflexos, decidiu-se que deve ser contado a partir da data de realização de cada assembléia em que se homologou a deliberação sobre a conversão dos créditos em ações, a saber: a) 20/04/1988 - com a 72ª AGE - 1ª conversão; b) 16/04/1990 - com a 82ª AGE - 2ª conversão; e c) 30/06/2005 - com a 143ª AGE - 3ª conversão.

2. As Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ firmaram o entendimento de que a responsabilidade solidária da União não se restringe ao valor nominal dos títulos da Eletrobrás, abrangendo, também, a correção monetária e os juros sobre as obrigações relativas à devolução do empréstimo compulsório. Esse entendimento não afasta a aplicação do mencionado artigo 4º, § 3º da Lei 4.156/62, mas apenas conduz à sua interpretação em conformidade com os demais diplomas que regem o empréstimo compulsório e com a Constituição Federal, o que não demanda a realização do procedimento previsto no artigo 97 da CF/88. **Precedentes.**

3. Agravo regimental parcialmente provido, tão somente para reconhecer que o termo inicial do prazo prescricional é a data de realização de cada assembléia de conversão dos créditos em ações.

(AgRg no Ag 1290404 / DF, Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 09/04/2012)

Assim, afasto as preliminares arguidas pela União Federal e pela Eletrobrás.

Passo à análise do mérito.

A matéria objeto deste apelo possui entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.028.592/RS e 1.003.955/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil:

*TRIBUTÁRIO, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA - RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE - INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE -*

**VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA - PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO - CORREÇÃO MONETÁRIA - CONVERSÃO DOS CRÉDITOS EM AÇÕES: VALOR PATRIMONIAL X VALOR DE MERCADO - JUROS REMUNERATÓRIOS - JUROS MORATÓRIOS - TAXA SELIC.**

**I. AMICUS CURIAE:** *As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.*

**II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE:** *Não se conhece de recurso especial: a) quando deficiente a fundamentação, seja por ausência de indicação do dispositivo legal tido por violado, seja porque o dispositivo indicado não ampara a tese defendida (Súmula 284/STF); b) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STF); c) quando não configurado o dissídio jurisprudencial, seja por ausência de similitude fática entre acórdãos confrontados, seja porque o acórdão paradigma não enfrentou o mérito da questão suscitada.*

**III. JUÍZO DE MÉRITO DO RECURSO 1. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC:** *Inexiste incompatibilidade ou contradição quando os fundamentos adotados pelo julgado são absolutamente autônomos, ficando nítida a pretensão da parte embargante de rediscutir tais fundamentos.*

**2. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS: CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO:** **2.1** *Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.*

**2.2** *Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.*

**3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL:** **3.1** *Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.*

**3.2** *Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.*

**3.3** *Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembléia de homologação.*

**4. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS:** *Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).*

**5. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA:** *São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano).*

*Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.*

**6. PRESCRIÇÃO:** **6.1** *É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.*

**6.2 TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** *o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 4), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica; e b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 3), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 5), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".*

*Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembléia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.*

**7. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA: 7.1**

**CORREÇÃO MONETÁRIA:** Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório (item 3 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembleia-geral de homologação da conversão em ações; b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.

**7.2 ÍNDICES:** observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10,14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18,30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11,79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.

**7.3 JUROS MORATÓRIOS:** Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;

b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.

**8. NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC:** Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora.

**9. EM RESUMO:** Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 3 e 5);

b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 4);

c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 7.1 e 7.2 e juros de mora desde a data da citação - item 7.3).

**9. CONCLUSÃO** Recursos especiais conhecidos em parte, mas não providos.

(REsp 1028592/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO ? EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA ? DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA ? RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE ? INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE ? PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO ? CORREÇÃO MONETÁRIA ? JUROS REMUNERATÓRIOS ? JUROS MORATÓRIOS ? TAXA SELIC.

**I. AMICUS CURIAE:** As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.

**II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE:** Não se conhece de recurso especial: a) quando ausente o interesse de recorrer; b) interposto antes de esgotada a instância ordinária (Súmula 207/STJ); c) para reconhecimento de ofensa a dispositivo constitucional; e d) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STJ).

**III. JUÍZO DE MÉRITO DOS RECURSOS 1. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS:**

**CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO:** 1.1 Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.

1.2 Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.

**2. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL:** 2.1 Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.

2.2 Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.

2.3 Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.

**3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS:** Devida, em tese, a atualização

*monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).*

**4. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA:** São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano).

*Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.*

**5. PRESCRIÇÃO:** 5.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.

5.2 **TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 3), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica;

b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 2), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 4), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".

*Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembleia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.*

**6. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA:** 6.1

**CORREÇÃO MONETÁRIA:** Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório, e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembleia-geral de homologação da conversão em ações;

b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.

6.2 **ÍNDICES:** observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10, 14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18, 30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11, 79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.

6.3 **JUROS MORATÓRIOS:** Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;

b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.

**7. NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC:** Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora. Não aplicação de juros moratórios na hipótese dos autos, em atenção ao princípio da non reformatio in pejus.

**8. EM RESUMO:** Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4);

b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 3);

c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a

**data do vencimento - item 6.1 e 6.2 e juros de mora desde a data da citação - item 6.3).**

9. CONCLUSÃO Recursos especiais da Fazenda Nacional não conhecidos. Recurso especial da ELETROBRÁS conhecido em parte e parcialmente provido.

Recurso de fls. 416/435 da parte autora não conhecido. Recurso de fls. 607/623 da parte autora conhecido, mas não provido.

(REsp 1003955/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)

Dessa forma, conforme alegado pela União Federal em suas razões, é descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da Assembleia de homologação, nos termos dos precedentes colacionados. Neste ponto, portanto, assiste razão à União Federal. Em relação à verba honorária, deve ser mantida nos termos da sentença *a quo*.

Ante o exposto, rejeito as preliminares da União Federal e da Eletrobrás, e com fulcro no artigo 557, §1º do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por submetida, e à apelação da União Federal, para afastar a incidência de correção monetária entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da Assembleia de homologação, e com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da Eletrobrás, mantendo a sentença *a quo* nos seus demais termos, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020510-04.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.020510-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP117630 SILVIA FEOLA LENCIONI e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : PADARIA E CONFEITARIA SOUZALA LTDA  
ADVOGADO : SP201534 ALDO GIOVANI KURLE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00205100420074036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pela União Federal e pelas Centrais Elétricas Brasileiras S/A - Eletrobrás em face de sentença prolatada em ação de rito ordinário objetivando o recebimento de diferença relativa a correção monetária aplicada sobre os valores resgatados a título de empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de energia elétrica, até dezembro de 1993, com a observância da correção monetária plena dos créditos, incluídos os índices de expurgos inflacionários do período.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, declarando a prescrição do direito às diferenças de correção monetária e reflexos sobre os créditos do empréstimo compulsório de energia elétrica, bem assim condenando as rés a proceder à correção monetária do empréstimo compulsório recolhido pela autora, desde a data do pagamento até o seu resgate, em participação acionária, de acordo com os índices dos expurgos inflacionários fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal. Na mesma sentença houve a condenação das rés ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais), nos termos do artigo 20, §4º do Código de Processo Civil, rateados em partes iguais.

Em sua apelação, a Eletrobrás aduz, preliminarmente, ilegitimidade ativa ante a ausência de documentação essencial à propositura da ação; prescrição do crédito principal. No mérito, insurge-se quanto à aplicação da

correção monetária, à incidência dos juros e à aplicação do princípio da legalidade. Requer a condenação da autora no ônus da sucumbência, ou, subsidiariamente, a fixação de sucumbência recíproca (fls. 506/557). Já a UNIÃO, alega, preliminarmente, a sua ilegitimidade passiva *ad causam*. No mais, reafirma os argumentos trazidos pela Eletrobrás e, outrossim, requer o reconhecimento da prescrição (fls. 595/624).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Em sede preliminar, a Eletrobrás alega a ausência de documentos essenciais à propositura da ação, vez que a autora não teria juntado à inicial as respectivas faturas de energia elétrica para comprovação do recolhimento do empréstimo compulsório.

No entanto, observo que a fl. 25 a autora trouxe comprovação da qualidade de contribuinte da exação, constando inclusive o número CICE (5817432-0), identificador do empréstimo compulsório em questão, o que se mostra suficiente para a propositura da presente demanda.

Ademais, anoto que é entendimento fixado no C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que tais documentos somente são exigíveis em fase de liquidação, devendo a própria Eletrobrás fornecê-los, uma vez que não se mostra razoável exigir do contribuinte que guarde todas as suas contas mensais de energia elétrica a fim de calcular o devido.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE CONTRIBUINTE. INSTRUÇÃO DA INICIAL. RESPONSABILIDADE DO PARTICULAR. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS PARA A VERIFICAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS NAS CONTAS DE ENERGIA ELÉTRICA. RESPONSABILIDADE DA ELETROBRÁS.*

*1. Cabe ao autor instruir a petição inicial com os documentos indispensáveis à propositura da ação (art. 283, do CPC). Esses documentos, no caso da pretensão à correção monetária sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre energia elétrica, são aqueles que comprovam a qualidade de contribuinte do autor, bem como os períodos em que contribuiu.*

*2. Somente mais adiante, em fase de liquidação de sentença, pode o juiz ordenar que a Eletrobrás exiba documento que se ache em seu poder, a fim de permitir que sejam efetuados corretamente os cálculos dos valores devidos em razão da correção monetária dos valores recolhidos a título de empréstimo compulsório.*

*3. Providência salutar já que nessas ações são questionados valores referentes a mais de quinze anos - normalmente relativos aos recolhimentos efetuados entre 1977 e 1993, correspondentes às 72ª, 82ª e 143ª Assembleias Gerais Extraordinárias da Eletrobrás, que homologaram respectivamente a 1ª, a 2ª e a 3ª conversões dos créditos em ações preferenciais - não sendo razoável exigir do contribuinte que guarde todas as suas contas mensais de energia elétrica a fim de calcular o devido. Precedente: REsp. n.º 674.132 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 06.10.2009.*

*4. No caso concreto a corte de origem entendeu que o contrato social do autor juntado à inicial foi suficiente para demonstrar sua qualidade de contribuinte, conclusão que não pode ser infirmada a teor das Súmulas ns. 5 e 7/STJ.*

*5. Recurso especial não conhecido.*

*(REsp 1294587 / SC, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Órgão Julgador SEGUNDA TURMA, DJe 10/04/2012)*

No que se refere à legitimidade da União Federal para figurar no pólo passivo da presente demanda, insta consignar que o E. Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que a União é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações que visam a restituição dos valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica instituído pela Lei nº 4.156/62. (REsp 802971 / RS, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Órgão Julgador Segunda Turma, DJ 09/05/2007).

Além disso, também há entendimento firmado no mesmo E. Tribunal no sentido de que a União Federal tem

responsabilidade solidária pelas obrigações decorrentes do empréstimo compulsório nela instituído, inclusive quanto aos juros e correção monetária, *verbis*:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA JULGADA NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.028.592/RS.*

1. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.028.592/RS, submetido ao rito disciplinado no art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento desta Corte sobre as questões relativas ao empréstimo compulsório sobre energia elétrica disciplinado pelo Decreto-Lei 1.512/76. Quanto à forma de contagem do lapso prescricional quinquenal (Decreto 20.910/32) para a restituição das diferenças de correção monetária sobre o valor principal e os respectivos reflexos, decidiu-se que deve ser contado a partir da data de realização de cada assembléia em que se homologou a deliberação sobre a conversão dos créditos em ações, a saber: a) 20/04/1988 - com a 72ª AGE - 1ª conversão; b) 16/04/1990 - com a 82ª AGE - 2ª conversão; e c) 30/06/2005 - com a 143ª AGE - 3ª conversão.

2. **As Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ firmaram o entendimento de que a responsabilidade solidária da União não se restringe ao valor nominal dos títulos da Eletrobrás, abrangendo, também, a correção monetária e os juros sobre as obrigações relativas à devolução do empréstimo compulsório. Esse entendimento não afasta a aplicação do mencionado artigo 4º, § 3º da Lei 4.156/62, mas apenas conduz à sua interpretação em conformidade com os demais diplomas que regem o empréstimo compulsório e com a Constituição Federal, o que não demanda a realização do procedimento previsto no artigo 97 da CF/88. Precedentes.**

3. Agravo regimental parcialmente provido, tão somente para reconhecer que o termo inicial do prazo prescricional é a data de realização de cada assembléia de conversão dos créditos em ações. (AgRg no Ag 1290404 / DF, Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 09/04/2012)

Assim, afasto as preliminares arguidas pela Eletrobrás e pela União Federal. Passo à análise do mérito.

Os recursos interpostos estão em confronto com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.028.592/RS e 1.003.955/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil:

*TRIBUTÁRIO, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA - RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE - INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA - PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO - CORREÇÃO MONETÁRIA - CONVERSÃO DOS CRÉDITOS EM AÇÕES: VALOR PATRIMONIAL X VALOR DE MERCADO - JUROS REMUNERATÓRIOS - JUROS MORATÓRIOS - TAXA SELIC.*

I. *AMICUS CURIAE*: As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como *amicus curiae*.

II. *JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE*: Não se conhece de recurso especial: a) quando deficiente a fundamentação, seja por ausência de indicação do dispositivo legal tido por violado, seja porque o dispositivo indicado não ampara a tese defendida (Súmula 284/STF); b) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STF); c) quando não configurado o dissídio jurisprudencial, seja por ausência de similitude fática entre acórdãos confrontados, seja porque o acórdão paradigma não enfrentou o mérito da questão suscitada.

III. *JUÍZO DE MÉRITO DO RECURSOS* 1. *VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC*: Inexiste incompatibilidade ou contradição quando os fundamentos adotados pelo julgado são absolutamente autônomos, ficando nítida a pretensão da parte embargante de rediscutir tais fundamentos.

2. **EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS: CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO: 2.1** Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. **Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.**

2.2 **Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.**

3. **CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL: 3.1** Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no

*período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.*

**3.2** *Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.*

**3.3** *Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.*

**4. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS:** *Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).*

**5. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA:** *São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano).*

*Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.*

**6. PRESCRIÇÃO:** **6.1** *É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.*

**6.2 TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** *o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 4), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica; e b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 3), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 5), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".*

*Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembleia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.*

**7. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA:** **7.1** **CORREÇÃO MONETÁRIA:** *Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório (item 3 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembleia-geral de homologação da conversão em ações; b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.*

**7.2 ÍNDICES:** *observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10, 14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18, 30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11, 79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.*

**7.3 JUROS MORATÓRIOS:** *Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;*

*b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.*

**8. NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC:** *Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora.*

**9. EM RESUMO:** *Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões,*

*basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 3 e 5);*

*b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 4);*

*c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 7.1 e 7.2 e juros de mora desde a data da citação - item 7.3).*

9. **CONCLUSÃO** Recursos especiais conhecidos em parte, mas não providos.

(REsp 1028592/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)

**TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO ? EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA ? DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA ? RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE ? INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE ? PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO ? CORREÇÃO MONETÁRIA ? JUROS REMUNERATÓRIOS ? JUROS MORATÓRIOS ? TAXA SELIC.**

**I. AMICUS CURIAE:** *As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.*

**II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE:** *Não se conhece de recurso especial: a) quando ausente o interesse de recorrer; b) interposto antes de esgotada a instância ordinária (Súmula 207/STJ); c) para reconhecimento de ofensa a dispositivo constitucional; e d) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STJ).*

**III. JUÍZO DE MÉRITO DOS RECURSOS 1. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS: CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO:** **1.1** *Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.*

**1.2** *Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.*

**2. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL:** **2.1** *Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.*

**2.2** *Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.*

**2.3** *Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.*

**3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS:** *Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).*

**4. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA:** *São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano).*

*Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.*

**5. PRESCRIÇÃO:** **5.1** *É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.*

**5.2 TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** *o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 3), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica;*

b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 2), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 4), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".

Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembleia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.

#### **6. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA: 6.1**

**CORREÇÃO MONETÁRIA:** Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório, e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembleia-geral de homologação da conversão em ações;

b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.

**6.2 ÍNDICES:** observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10,14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18,30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11,79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.

**6.3 JUROS MORATÓRIOS:** Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;

b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.

**7. NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC:** Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora. Não aplicação de juros moratórios na hipótese dos autos, em atenção ao princípio da non reformatio in pejus.

**8. EM RESUMO:** Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4);

b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 3);

c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 6.1 e 6.2 e juros de mora desde a data da citação - item 6.3).

**9. CONCLUSÃO Recursos especiais da Fazenda Nacional não conhecidos. Recurso especial da ELETROBRÁS conhecido em parte e parcialmente provido.**

Recurso de fls. 416/435 da parte autora não conhecido. Recurso de fls. 607/623 da parte autora conhecido, mas não provido.

(REsp 1003955/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)

Cabe ressaltar que o Juízo *a quo* adotou, ainda que não expressamente, a consolidada jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça - (REsp's n°s 1.003.955 e 1.025.592), não havendo, dessa forma, qualquer reparo a ser procedido na r. sentença, quanto ao *meritum causae*.

Por fim, no que concerne à verba honorária, deve ser mantida nos termos em que fixada na sentença *a quo*.

Ante o exposto, rejeito as preliminares arguidas e, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e às apelações da Eletrobrás e da União Federal, mantendo a sentença *a quo* nos seus próprios termos, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : CONSTRUTORA OAS LTDA e outro  
: OAS ENGENHARIA E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : SP252056A FERNANDO OSORIO DE ALMEIDA JUNIOR e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, impetrado por Construtora OAS Ltda. e OAS Engenharia e Participações Ltda. em 19/12/2007, objetivando provimento jurisdicional que assegure o reconhecimento a inexigibilidade do cômputo das receitas decorrentes de exportação, na base de cálculo de cálculo da CSLL, apurada a partir de vigência da EC 33/2001, face à imunidade prevista no art. 149, §2º, I, da CF, com a compensação dos valores indevidamente pagos, corrigidos monetariamente pela Taxa Selic e nos termos da legislação em vigor que trata dos procedimentos de compensação no âmbito federal. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 10.000,00.

Devidamente processado o feito, sobreveio a r. sentença julgando improcedente o pedido para denegar a segurança, sob o fundamento de não haver qualquer violação a direito líquido e certo, prejudicado o pedido de compensação. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Inconformadas, as impetrantes apelaram, aduzindo, em síntese, a procedência do pedido em razão da imunidade aplicável à CSL.

Apelação recebida no efeito devolutivo (fl. 127).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso de apelação.

**É o relatório.**

#### **DECIDO.**

Inicialmente, assevero que, nos termos do art. 1º da Lei n.º 12.016/2009 e em conformidade com o art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, *"conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça"*.

Nas palavras de HELY LOPES MEIRELLES, *"direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração [...] o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais"* (Mandado de Segurança, Malheiros Editores, 26ª ed., p. 36-37).

O direito a ser tutelado pela via mandamental deve ser líquido e certo, assim entendido aquele que decorra de fatos incontroversos, demonstrados por meio de prova pré-constituída.

Neste sentido, é a jurisprudência:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.*

*1. A verificação da procedência dos argumentos expendidos no mandado de segurança demandaria ampla investigação, por meio de dilação probatória, o que é inadmissível na via do mandado de segurança, que, como cedoço, pressupõe prova pré-constituída do direito líquido e certo do impetrante.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ - AgRg no RMS 38494/RJ, Terceira Turma, Rel. Min. RICARDO VILLAS BOAS CUEVA, j. 08/04/2014, DJe 22/04/2014)*

Assim, passo ao exame acerca da existência de prova pré-constituída e do direito líquido e certo:

De fato, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564413/SC, pelo regime instituído pelo art. 543-B do CPC (repercussão geral), definiu o tema, afastando a imunidade pretendida pelas impetrantes, conforme transcrição que segue:

"IMUNIDADE - CAPACIDADE ATIVA TRIBUTÁRIA. A imunidade encerra exceção constitucional à capacidade ativa tributária, cabendo interpretar os preceitos regedores de forma estrita.

IMUNIDADE - EXPORTAÇÃO - RECEITA - LUCRO. A imunidade prevista no inciso I do § 2º do artigo 149 da Carta Federal não alcança o lucro das empresas exportadoras.

LUCRO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - EMPRESAS EXPORTADORAS. Incide no lucro das empresas exportadoras a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido."

(STF, RE 564413, Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 12/08/2010)

Neste contexto, a tese da interpretação teleológica da imunidade em debate, fundada no argumento de que o conceito de lucro pressuporia o de receita e de que a finalidade do dispositivo em questão seria de desonerar as exportações, foi refutada pelo Supremo Tribunal Federal/STF.

Destarte, como a CSLL tem por fato gerador o lucro líquido, cujo conceito difere de receita, não se aplica a ela a regra prevista no art. 149, § 2º, I, da Constituição Federal. Como regra excludente de tributação, a imunidade contida no referido dispositivo legal deve ser interpretada restritivamente, pois não comporta interpretação extensiva, não podendo ser estendida a outras contribuições cujas bases de cálculo divergem da receita.

Portanto, são despiciendo maiores esclarecimentos sobre o tema, daí porque a r. sentença deve ser mantida, no sentido de denegar a segurança, **restando prejudicada a análise quanto à compensação.**

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação das impetrantes.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, decorridos os prazos legais, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013972-89.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.013972-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : BLOCO RENGER IND/ COM/ SERVICOS DE ENGENHARIA LTDA  
ADVOGADO : SP164542 EVALDO DE MOURA BATISTA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : OS MESMOS

#### DECISÃO

Cuida-se de apelações interposta por BLOCO RENGER INDÚSTRIA COMÉRCIO SERVIÇOS DE ENGENHARIA LTDA. e pela FAZENDA NACIONAL da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido dos embargos à execução fiscal.

Às fls. 151/152 noticia a Vara de Campinas a extinção da execução por pagamento.

É o breve relatório. Decido.

Extinta a execução fiscal por pagamento, há carência superveniente de interesse da embargante no presente feito.

Ante o exposto, EXTINGO O FEITO sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, e NEGO SEGUIMENTO às apelações, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001166-56.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.001166-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : AUGUSTO DA SILVA  
ADVOGADO : SP157190 SÔNIA APARECIDA PANSANI PULCINELLI e outro  
No. ORIG. : 00011665620074036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

**A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO (Relatora).** Trata-se de embargos opostos pela União em face de execução de título judicial, com vistas à restituição de imposto de renda incidente sobre verbas trabalhistas recebidas por ocasião de rescisão de contrato de trabalho.

O credor apresentou cálculos no valor de R\$ 1.939,41 (um mil, novecentos e trinta e nove reais e quarenta e um centavos), em novembro de 2005.

Alega a embargante impossibilidade de execução provisória contra a Fazenda Pública, uma vez que, ao ser citada, a sentença exequenda ainda não havia transitado em julgado.

Sustenta que, segundo informação prestada pela Delegacia da Receita Federal em Santo André, após confronto da Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física 2002/2001 do embargado com a Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte ano-calendário 2001, o valor do imposto de renda em tela já foi utilizado em forma de dedução no cálculo do IR conforme Declaração de Ajuste Anual/2002. Assim, alega a extinção da obrigação com fundamento do Artigo 475-L, inciso VI, do CPC.

Deixou de atribuir valor aos embargos.

Intimado, o embargado ofereceu impugnação.

Após o trâmite processual cabível, o MM Juiz a quo, nos termos do Artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgou parcialmente procedentes os embargos e determinou o prosseguimento da execução por R\$ 1.181,24 (um mil, cento e oitenta e um reais e vinte e quatro centavos), para o mês de janeiro de 2009, quantum apurado pela contadoria judicial. O MM Juiz fixou sucumbência recíproca.

Em apelação, alega a União que o valor da pretendida restituição foi objeto de dedução na Declaração de Ajuste Anual 2002, referente ao ano calendário 2002, exercício 2003.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório. Passo ao exame do recurso.

A análise dos embargos revela que, na inicial, a União alegou que, segundo informação prestada pela Delegacia da Receita Federal em Santo André/SP, após confronto da Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física 2002/2001 do embargado com a Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte ano-calendário 2001, o valor do imposto de renda em tela já foi utilizado em forma de dedução no cálculo do IR conforme Declaração de Ajuste Anual/2002.

Juntamente com a inicial, apresentou Ofício oriundo do Serviço de Controle e Acompanhamento Tributário da Delegacia da Receita Federal em Santo André/SP, cujo teor informa que, após confronto da Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física 2002/2001, em nome do embargado, com a Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte ano-calendário 2001, o valor do imposto de renda retido na fonte sobre verbas rescisórias questionado em juízo já fora utilizado em forma de dedução no cálculo do Imposto de Renda conforme Declaração de Ajuste Anual/2002.

Por conta de tal alegação, o MM Juiz determinou ao embargado trazer aos autos a Declaração do Imposto de Renda Pessoa Física 2002/2001.

O embargado juntou a Declaração referente ao exercício 2002, ano-calendário 2001.

Diante da solicitação do contador, também foram juntados pelo embargado demonstrativos de pagamento da empresa empregadora referente ao período de janeiro a maio de 2001.

A União, por sua vez, juntou cópias da Declaração do Imposto de Renda Retido na Fonte da empresa empregadora referente ao ano-calendário de 2001.

Retornaram os autos ao contador, o qual, com base nos documentos trazidos aos autos, elaborou os cálculos que vieram a ser acolhidos pela sentença.

Na apelação, a União alega que o valor da pretendida restituição foi objeto de dedução na Declaração de Ajuste Anual 2002, referente ao ano calendário 2002, exercício 2003.

Todavia, a embargante, esteada em Ofício oriundo do Serviço de Controle e Acompanhamento Tributário, alegou na inicial que, após confronto da declaração de IR Pessoa Física 2002/2001 com a declaração de IR retido na fonte do ano-calendário 2001, a dedução ocorreu no cálculo do Imposto de Renda da declaração de ajuste anual de 2002,.

Por tal razão, o contador solicitou a Declaração de Imposto de Renda do embargado referente ao exercício 2002, ano-calendário 2001, bem como, a Declaração do Imposto de Renda Retido na Fonte da empresa empregadora referente ao ano-calendário/2001.

Intimada acerca dos cálculos efetuados pela contadoria, a União reiterou o pleito inicial.

Como se verifica de todo o expendido, a União inovou o pedido em suas razões recursais, pois até a sentença, suas alegações diziam respeito a Declaração de Imposto de Renda referente ao exercício 2002, ano-calendário 2001.

Dispõem os Artigos 282, inciso IV, e 264, parágrafo único, ambos do CPC:

Art. 282. A petição inicial indicará:

(...)

IV - o pedido, com as suas especificações;"

Art. 264.(...)

Parágrafo único. A alteração do pedido ou da causa de pedir em nenhuma hipótese será permitida após o saneamento do processo.

E ainda, de acordo com o artigo 128 do CPC:

Art. 128. O juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte.

Assim, não se admite no ordenamento jurídico pátrio inovação da lide no juízo recursal.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. MOTIVAÇÃO CONCISA, PORÉM SUFICIENTE. NULIDADE DA CDA E EXCESSO NA PENHORA. MATÉRIA NÃO DEBATIDA. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. NECESSIDADE NÃO COMPROVADA. Não há falar-se em cerceamento de defesa, quando o magistrado oportuniza prazo para que as partes especifiquem as provas que pretendem produzir e elas se mantêm silentes. Demais disso, a matéria discutida nos autos é unicamente de direito, sendo desnecessária a produção de provas, situação que autoriza o julgamento antecipado da lide. Não se deve confundir concisão com ausência de motivação. A fundamentação da sentença recorrida é concisa, mas dela é possível extrair as razões que levaram o MM. Juiz a quo a decidir naquele sentido, o que afasta a alegação de nulidade do decisum por ausência de fundamentação. A inovação na causa de pedir contraria a sistemática recursal, pois só é possível recorrer daquilo que foi objeto de discussão e decisão no juízo a quo, sob pena de supressão de instância. A questão relativa à nulidade da CDA e ao excesso da penhora são temas que não foram levados ao conhecimento do magistrado de primeiro grau. Inocorreu a prescrição, uma vez que da data da notificação da decisão final do processo administrativo fiscal, 20.04.2001, até o ajuizamento da execução fiscal, 14.12.2001, não decorreu prazo superior a 5 (cinco) anos. "Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais" (Súmula 481 do C. STJ), porém, cumpre à parte postulante provar de forma clara a situação excepcional para o deferimento do benefício. Apelação a que se nega provimento. (grifei)  
(AC 00372057320074039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.).

Pelo exposto, não conheço da apelação, nos termos do Artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008626-41.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.008626-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : DINAPRO DISTRIBUIDORA NACIONAL DE PRODUTOS ALIMENTICIOS  
 : LTDA  
ADVOGADO : SP252749 ANTONIO TEIXEIRA DE ARAUJO JUNIOR e outro  
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A  
ADVOGADO : SP138990 PAULO RENATO FERRAZ NASCIMENTO e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00086264120084036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações em ação ordinária interpostas pela parte autora, pela União Federal e pelas Centrais Elétricas Brasileiras S/A - Eletrobrás visando a reforma da sentença, prolatada a fls. 753/755, que extinguiu o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da prescrição da pretensão de resgate e compensação dos créditos referentes ao empréstimo compulsório de energia elétrica concedido às Centrais Elétricas Brasileiras S/A, condenando a autora a suportar honorários advocatícios arbitrados em R\$ 700,00 (setecentos reais), em favor de cada uma das rés.

Em suas razões recursais, a autora aduz, em síntese, a inocorrência de decadência das obrigações consubstanciadas nas operações ao portador ora cobradas, porquanto sujeitas aos prazos prescricionais de direito privado. Ademais, alega que a prescrição quinquenal não atinge as sociedades de economia mista concessionárias de serviço público, pois têm natureza jurídica de direito privado. Por fim, requer o reconhecimento do direito de compensar os créditos oriundos do resgate do empréstimo compulsório com os débitos decorrentes do consumo de energia elétrica (fls. 798/819).

A Eletrobrás pleiteia, em síntese, a fixação dos honorários advocatícios nos termos do artigo 20, §3º do Código de Processo Civil, eis que o valor fixado na sentença *a quo* não se mostra razoável e proporcional (fls. 780/790).

A União Federal, por sua vez, pleiteia a fixação da verba honorária em valor proporcional ao benefício econômico objeto da lide, uma vez que o valor estabelecido na sentença *a quo* se mostra irrisório (fls. 835/837).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que o recurso da autora está em confronto com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Pois bem.

O empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica foi instituído pela Lei 4.156/62, sucessivamente alterada por leis posteriores. Esta previa que o valor das obrigações seria resgatável em dez anos, com juros de 12% ao ano (art. 4º).

A Lei 5.073/66, que a sucedeu, ampliou o prazo de resgate para vinte anos, da seguinte forma:

"Art 2º A tomada de obrigações da Centrais Elétricas Brasileiras S. A. - ELETROBRÁS - instituída pelo art. 4º da Lei nº 4.156, de 28 de novembro de 1962, com a redação alterada pelo art. 5º da Lei nº 4.676, de 16 de junho de 1965, fica prorrogada até 31 de dezembro de 1973.

Parágrafo único. A partir de 1º de janeiro de 1967, as obrigações a serem tomadas pelos consumidores de energia elétrica serão **resgatáveis em 20 (vinte) anos**, vencendo juros de 6% (seis por cento) ao ano sobre o valor nominal atualizado, por ocasião do respectivo pagamento, na forma prevista no art. 3º da Lei nº 4.357, de 16 de julho de 1964, aplicando-se a mesma regra, por ocasião do resgate, para determinação do respectivo valor."

Referida lei, assim, fixava que o prazo de resgate seria de 20 anos, prevendo ainda que o valor resgatado seria atualizado monetariamente, vencendo juros anuais, todo mês de julho, de 6% ao ano.

Especificamente, no tocante ao caso em tela, a própria legislação de regência previa também o prazo para resgate das obrigações ao portador no § 11 do art. 4º da Lei 4.156/62, acrescentado pelo Decreto 644, de 23.06.69:

"§ 11. Será de 5 (cinco) anos o prazo máximo para o consumidor de energia elétrica apresentar os originais de suas contas, devidamente quitadas, à ELETROBRÁS, para receber as obrigações relativas ao empréstimo referido neste artigo, prazo este que também se aplicará, contado da data do sorteio ou do vencimento das obrigações, para o seu resgate em dinheiro."

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no julgamento do Recurso Especial 1.050.199, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo, que neste caso específico, configurado direito potestativo, o que configura a decadência:

*TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO ? EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA ? LEI 4.156/62 (COM ALTERAÇÕES DO DECRETO-LEI 644/69): ART.*

*4º, § 11 ? OBRIGAÇÕES AO PORTADOR ? PRAZO PRESCRICIONAL X DECADENCIAL ? PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO: REsp 983.998/RS ? VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA ? DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO 1. Dissídio jurisprudencial não configurado porque não demonstrado que, nos acórdãos paradigmas, a discussão da prescrição girava em torno da obrigações ao portador emitidas com base na legislação anterior ao Decreto-lei 1.512/76.*

*2. Prequestionadas, ao menos implicitamente, as teses trazidas no especial, não há que se falar em ofensa ao art. 535 do CPC.*

*3. A disciplina do empréstimo compulsório sofreu diversas alterações legislativas, havendo divergência na sistemática de devolução, a saber: ? na vigência do Decreto-lei 644/69 (que modificou a Lei 4.156/62): a) a conta de consumo quitada (com o pagamento do empréstimo compulsório) era trocada por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR;*

*b) em regra, o resgate ocorria com o vencimento da obrigação, ou seja, decorrido o prazo de 10 ou 20 anos; excepcionalmente, antes do vencimento, o resgate ocorria por sorteio (autorizado por AGE) ou por restituição antecipada com desconto (com anuência dos titulares);*

*c) no vencimento, o resgate das obrigações se daria em dinheiro, sendo facultado à ELETROBRÁS a troca das obrigações por ações preferenciais; e d) o contribuinte dispunha do prazo de 5 anos para efetuar a troca das contas por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e o mesmo prazo para proceder ao resgate em dinheiro;*

*? na vigência do Decreto-lei 1.512/76: os valores recolhidos pelos contribuintes eram registrados como créditos escriturais e seriam convertidos em participação acionária no prazo de 20 anos ou antecipadamente, por deliberação da AGE.*

*4. Hipótese dos autos que diz respeito à sistemática anterior ao Decreto-lei 1.512/76, tendo sido formulado pedido de declaração do direito ao resgate das obrigações tomadas pelo autor e a condenação da ELETROBRÁS à restituição dos valores pagos a título de empréstimo compulsório com correção monetária plena, juros remuneratórios e moratórios, incluindo-se a taxa SELIC e, alternativamente, a restituição em ações preferenciais nominativas do tipo "B" do capital social da ELETROBRÁS.*

*5. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 983.998/RS, em 22/10/2008, assentou que a: a) as OBRIGAÇÕES AO PORTADOR emitidas pela ELETROBRÁS em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei 4.156/62 não se confundem com as DEBÊNTURES e, portanto, não se aplica a regra do art. 442 do CCom, segundo o qual prescrevem em 20 anos as ações fundadas em obrigações comerciais contraídas por escritura pública ou particular. Não se trata de obrigação de natureza comercial, mas de relação de direito administrativo a estabelecida entre a ELETROBRÁS (delegada da União) e o titular do crédito, aplicando-se, em tese, a regra do Decreto 20.910/32.*

*b) o direito ao resgate configura-se direito potestativo e, portanto, a regra do art. 4º, § 11, da Lei 4.156/62, que estabelece o prazo de 5 anos, tanto para o consumidor efetuar a troca das contas de energia por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR, quanto para, posteriormente, efetuar o resgate, fixa prazo decadencial e não*

*prescricional.*

*c) como o art. 4º, § 10, da Lei 4.156/62 (acrescido pelo DL 644/69) conferiu à ELETROBRÁS a faculdade de proceder à troca das obrigações por ações preferenciais, não exercida essa faculdade, o titular do crédito somente teria direito, em tese, à devolução em dinheiro.*

**6. Hipótese em que decorreu mais de 5 (cinco) anos entre a data do vencimento das OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e a data do ajuizamento da ação, operando-se a decadência (e não a prescrição).**

**7. Acórdão mantido por fundamento diverso.**

8. Recurso especial não provido.

(REsp 1050199/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/12/2008, DJe 09/02/2009)

Adequando-se a orientação acima ao caso concreto, verifica-se que no caso concreto ocorreu a decadência.

Considerando-se que, na presente demanda, discutem-se justamente as *obrigações ao portador*, Série V de nº 0386709, emitidas pela Eletrobrás em 1971, resta evidente que a solução da controvérsia aqui vertida situa-se no âmbito da decadência e não da prescrição. E, sob essa perspectiva, o direito de resgate postulado pela parte autora encontra-se extinto pela decadência, na medida em que, entre o vencimento dos títulos, ocorrido em 1991 (após o decurso do prazo de vinte anos) e data do ajuizamento da ação, qual seja 16/10/2006, transcorreu lapso muito superior aos 5 anos previstos no art. 4º, parágrafo 11, da Lei n.º 4.156/62.

Dessa forma, ainda que sob fundamento diverso, visto que reconhecida neste *decisum* a ocorrência da decadência do direito autoral em lugar da prescrição declarada pelo Juízo *a quo*, é de ser mantida a sentença, neste ponto.

Em relação à verba honorária, deve esta ser fixada nos termos do artigo 20, §4º do Código de Processo Civil.

No caso concreto, considerando o trabalho desenvolvido, a natureza da ação, o tempo de tramitação do feito e o valor atribuído à causa (R\$ 7.000,00 - fl. 32), fixo os honorários advocatícios em R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), rateados entre as rés e devidamente atualizados.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autora e, com fulcro no artigo 557, §1ºA do Código de Processo Civil, dou provimento às apelações da União Federal e da Eletrobrás, para fixar os honorários advocatícios em R\$ 4.000,00, rateados entre as rés e devidamente atualizados, mantendo sentença de improcedência do pedido, sob outros fundamentos, consoante fundamentação. Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016131-83.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.016131-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : PUBLISHER COM/ INTERNACIONAL LTDA  
ADVOGADO : SP117514 KARLHEINZ ALVES NEUMANN e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança com pedido de liminar, impetrado por Publisher Comércio Internacional Ltda. em 08/07/2008, objetivando provimento jurisdicional que assegure a suspensão da exigibilidade da CSLL sobre o lucro decorrente de exportação, a partir do quarto trimestre de 2001, considerando a flagrante violação do preceito estabelecida pela EC nº 33/01, declarando o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, devidamente atualizados pelos mesmos índices de atualização dos débitos tributários, com os demais tributos administrados pela Receita Federal. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 10.000,00.

Às fls. 73/77, houve por bem o MM. Magistrado a quo, nos termos do art. 285-A do CPC, indeferir a liminar e

denegar a segurança, sob o fundamento de não haver qualquer violação a direito líquido e certo. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Inconformada, a impetrante apelou arguindo, preliminarmente, a existência de vício formal na sentença, ante a falta de reprodução do inteiro teor do precedente de improcedência. No mérito, aduz a procedência do pedido em razão da imunidade aplicável à CSL.

Apelação recebida no efeito devolutivo (fl. 96).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal opinou pela anulação da r. sentença e, no mérito, pelo desprovimento do recurso de apelação.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Inicialmente, no pertinente à alegada nulidade da sentença, embora o artigo 285-A, *caput*, do CPC tenha *in fine* determinado a reprodução do inteiro teor do paradigma anteriormente prolatado, constata-se que o escopo do legislador, com a referida inovação, foi a de primar pelo princípio da celeridade e da economia processual, evitando atos desnecessários, ante a consolidação do tema perante o Juízo.

Contudo, no caso em tela, o tema de fundo, objeto da sentença e do presente apelo, foi objeto de julgamento definitivo pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, razão pela qual insistir na regularização do ato seria verdadeiro desperdício de tempo, recursos, bem como desperdício da própria atividade jurisdicional, daí porque deve ser rejeitada a questão preliminar.

No mais, nos termos do art. 1º da Lei n.º 12.016/2009 e em conformidade com o art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça*".

Nas palavras de HELY LOPES MEIRELLES, "direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração [...] o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais" (Mandado de Segurança, Malheiros Editores, 26ª ed., p. 36-37).

O direito a ser tutelado pela via mandamental deve ser líquido e certo, assim entendido aquele que decorra de fatos incontrovertidos, demonstrados por meio de prova pré-constituída.

Neste sentido, é a jurisprudência:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.*

*1. A verificação da procedência dos argumentos expendidos no mandado de segurança demandaria ampla investigação, por meio de dilação probatória, o que é inadmissível na via do mandado de segurança, que, como cediço, pressupõe prova pré-constituída do direito líquido e certo do impetrante.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ - AgRg no RMS 38494/RJ, Terceira Turma, Rel. Min. RICARDO VILLAS BOAS CUEVA, j. 08/04/2014, DJe 22/04/2014)*

Assim, passo ao exame acerca da existência de prova pré-constituída e do direito líquido e certo:

De fato, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564413/SC, pelo regime instituído pelo art. 543-B do CPC (repercussão geral), definiu o tema, afastando a imunidade pretendida pela impetrante, conforme transcrição que segue:

*"IMUNIDADE - CAPACIDADE ATIVA TRIBUTÁRIA. A imunidade encerra exceção constitucional à capacidade ativa tributária, cabendo interpretar os preceitos regedores de forma estrita.*

*IMUNIDADE - **EXPORTAÇÃO** - RECEITA - LUCRO. A imunidade prevista no inciso I do § 2º do artigo 149 da Carta Federal não alcança o lucro das empresas exportadoras.*

*LUCRO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LÚCRO LÍQUIDO - EMPRESAS EXPORTADORAS. Incide no lucro das empresas exportadoras a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido."*

*(STF, RE 564413, Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 12/08/2010)*

Neste contexto, a tese da interpretação teleológica da imunidade em debate, fundada no argumento de que o conceito de lucro pressuporia o de receita e de que a finalidade do dispositivo em questão seria de desonerar as exportações, foi refutada pelo Supremo Tribunal Federal/STF.

Destarte, como a CSLL tem por fato gerador o lucro líquido, cujo conceito difere de receita, não se aplica a ela a regra prevista no art. 149, § 2º, I, da Constituição Federal. Como regra excludente de tributação, a imunidade contida no referido dispositivo legal deve ser interpretada restritivamente, pois não comporta interpretação extensiva, não podendo ser estendida a outras contribuições cujas bases de cálculo divergem da receita.

Portanto, são despidiendos maiores esclarecimentos sobre o tema, daí porque a r. sentença deve ser mantida, no sentido de denegar a segurança, **restando prejudicada a análise quanto à compensação.**

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da impetrante.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, decorridos os prazos legais, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026006-77.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.026006-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : PURAC SINTESES IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP088368 EDUARDO CARVALHO CAIUBY e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, impetrado por Purac Sínteses Indústria e Comércio Ltda. em 21/10/2008, objetivando provimento jurisdicional que assegure o reconhecimento a inexigibilidade do cômputo das receitas decorrentes de exportação, inclusive a chamada "variação cambial ativa", na base de cálculo de cálculo da CSL,

apurada a partir de vigência da EC 33/2001, face à imunidade prevista no art. 149, §2º, I, da CF, com a restituição/compensação dos valores pagos com parcelas vincendas de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal, corrigidos monetariamente com base na taxa Selic e observado o prazo prescricional. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 195.000,00.

Às fls. 159/162verso, houve por bem o Magistrado a quo, com base no artigo 285-A do CPC, julgar extinto o feito, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC, reconhecendo a prescrição do direito da impetrante compensar os valores recolhidos a título de CSLL, referente ao período de 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação. No mérito, quanto ao período eventualmente remanescente, denegou a segurança, sob o fundamento de não haver qualquer violação a direito líquido e certo, prejudicado o pedido de compensação. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei. Retificou o valor da causa para R\$ 1.261.892,83.

Inconformada, a impetrante apelou aduzindo a inocorrência da prescrição e a procedência do pedido em razão da imunidade aplicável à CSL.

Apelação recebida no efeito devolutivo (fl. 194).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso de apelação.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Inicialmente, assevero que, nos termos do art. 1º da Lei n.º 12.016/2009 e em conformidade com o art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça*".

Nas palavras de HELY LOPES MEIRELLES, "*direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração [...] o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais*" (Mandado de Segurança, Malheiros Editores, 26ª ed., p. 36-37).

O direito a ser tutelado pela via mandamental deve ser líquido e certo, assim entendido aquele que decorra de fatos incontroversos, demonstrados por meio de prova pré-constituída.

Neste sentido, é a jurisprudência:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.*

*1. A verificação da procedência dos argumentos expendidos no mandado de segurança demandaria ampla investigação, por meio de dilação probatória, o que é inadmissível na via do mandado de segurança, que, como cediço, pressupõe prova pré-constituída do direito líquido e certo do impetrante.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ - AgRg no RMS 38494/RJ, Terceira Turma, Rel. Min. RICARDO VILLAS BOAS CUEVA, j. 08/04/2014, DJe 22/04/2014)*

Assim, passo ao exame acerca da existência de prova pré-constituída e do direito líquido e certo:

De fato, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564413/SC, pelo regime instituído pelo art. 543-B do CPC (repercussão geral), definiu o tema, afastando a imunidade pretendida pela impetrante, conforme transcrição que segue:

*"IMUNIDADE - CAPACIDADE ATIVA TRIBUTÁRIA. A imunidade encerra exceção constitucional à capacidade ativa tributária, cabendo interpretar os preceitos regedores de forma estrita.*

*IMUNIDADE - EXPORTAÇÃO - RECEITA - LUCRO. A imunidade prevista no inciso I do § 2º do artigo 149 da Carta Federal não alcança o lucro das empresas exportadoras.*

*LUCRO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - EMPRESAS EXPORTADORAS. Incide no lucro das empresas exportadoras a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido." (STF, RE 564413, Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 12/08/2010)*

Neste contexto, a tese da interpretação teleológica da imunidade em debate, fundada no argumento de que o conceito de lucro pressuporia o de receita e de que a finalidade do dispositivo em questão seria de desonerar as exportações, foi refutada pelo Supremo Tribunal Federal/STF.

Destarte, como a CSLL tem por fato gerador o lucro líquido, cujo conceito difere de receita, não se aplica a ela a regra prevista no art. 149, § 2º, I, da Constituição Federal. Como regra excludente de tributação, a imunidade contida no referido dispositivo legal deve ser interpretada restritivamente, pois não comporta interpretação extensiva, não podendo ser estendida a outras contribuições cujas bases de cálculo divergem da receita.

Portanto, são despiciendo maiores esclarecimentos sobre o tema, inclusive em relação a chamada "variação cambial ativa", daí porque a r. sentença deve ser mantida, no sentido de denegar a segurança, **restando prejudicada a análise quanto à prescrição/compensação.**

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da impetrante.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, decorridos os prazos legais, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002041-55.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.002041-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : TORNOMATIC IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP158878 FABIO BEZANA e outro  
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00020415520084036105 2 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pela autora, pela União Federal e pelas Centrais Elétricas Brasileiras S/A - Eletrobrás em face de sentença prolatada em ação de rito ordinário objetivando o recebimento de créditos relativos ao empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de energia elétrica, referente às diferenças relativas aos créditos constituídos entre 1988 e 1993, com a observância da correção monetária plena dos créditos, bem como o acréscimo dos juros remuneratórios.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar as rés ao pagamento das diferenças devidas a título de correção monetária e juros remuneratórios (6% ao ano) incidentes sobre o valor recolhido a título de empréstimo compulsório sobre energia elétrica. Custas e honorários advocatícios a cargo das partes, ante a sucumbência recíproca.

Em suas razões a autora aduz que a sentença acolheu todos os pedidos formulados na exordial, razão pela qual há que ser julgada procedente. Requer a condenação das rés ao pagamento das custas e de honorários advocatícios, nos termos do artigo 20 do Código de Processo Civil (fls. 598/601).

Em suas razões, a Eletrobrás aduz, preliminarmente, a prescrição total dos créditos ora discutidos. No mérito, alega o equívoco na forma de correção monetária dos valores do empréstimo compulsório referido. Insurge-se, ainda, quanto à incidência dos juros e à aplicação do princípio da legalidade. Por fim, requer a submissão da sentença à liquidação por arbitramento, ante a complexidade na realização dos cálculos necessários à apuração do montante devido (fls. 612/670).

Já a UNIÃO, em suas razões de apelo, reafirma os argumentos trazidos pela Eletrobrás e, outrossim, requer o reconhecimento da prescrição (fls. 674/678).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Por primeiro, anoto que, neste caso, a preliminar arguida pela Eletrobrás confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Pois bem.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que os recursos interpostos estão em confronto com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.028.592/RS e 1.003.955/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil:

*TRIBUTÁRIO, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA - RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE - INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA - PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO - CORREÇÃO MONETÁRIA - CONVERSÃO DOS CRÉDITOS EM AÇÕES: VALOR PATRIMONIAL X VALOR DE MERCADO - JUROS REMUNERATÓRIOS - JUROS MORATÓRIOS - TAXA SELIC.*

*I. AMICUS CURIAE: As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.*

*II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE: Não se conhece de recurso especial: a) quando deficiente a fundamentação, seja por ausência de indicação do dispositivo legal tido por violado, seja porque o dispositivo indicado não ampara a tese defendida (Súmula 284/STF); b) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STF); c) quando não configurado o dissídio jurisprudencial, seja por ausência de similitude fática entre acórdãos confrontados, seja porque o acórdão paradigma não enfrentou o mérito da questão suscitada.*

*III. JUÍZO DE MÉRITO DO RECURSOS 1. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: Inexiste incompatibilidade ou contradição quando os fundamentos adotados pelo julgado são absolutamente autônomos, ficando nítida a pretensão da parte embargante de rediscutir tais fundamentos.*

**2. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS: CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO: 2.1 Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.**

**2.2 Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.**

**3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL: 3.1 Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.**

**3.2 Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.**

**3.3 Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembléia de homologação.**

**4. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS: Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem**

incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).

**5. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA:** São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano).

Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.

**6. PRESCRIÇÃO:** 6.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.

6.2 **TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 4), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica; e b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 3), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 5), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".

Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembléia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.

**7. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA: 7.1**

**CORREÇÃO MONETÁRIA:** Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório (item 3 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembléia-geral de homologação da conversão em ações;

b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.

7.2 **ÍNDICES:** observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10, 14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18, 30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11, 79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.

7.3 **JUROS MORATÓRIOS:** Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;

b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.

**8. NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC:** Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora.

9. **EM RESUMO:** Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 3 e 5);

b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 4);

c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 7.1 e 7.2 e juros de mora desde a data da citação - item 7.3).

9. **CONCLUSÃO** Recursos especiais conhecidos em parte, mas não providos.

(REsp 1028592/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO ? EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA ? DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA ? RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE ? INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE ? PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO ? CORREÇÃO MONETÁRIA ? JUROS REMUNERATÓRIOS ? JUROS MORATÓRIOS ? TAXA SELIC.

I. AMICUS CURIAE: As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.

II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE: Não se conhece de recurso especial: a) quando ausente o interesse de recorrer; b) interposto antes de esgotada a instância ordinária (Súmula 207/STJ); c) para reconhecimento de ofensa a dispositivo constitucional; e d) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STJ).

III. JUÍZO DE MÉRITO DOS RECURSOS 1. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS: **CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO: 1.1** Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.

1.2 Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.

2. **CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL: 2.1** Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.

2.2 Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.

2.3 Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.

3. **CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS:** Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).

4. **JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA:** São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano).

Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.

5. **PRESCRIÇÃO: 5.1** É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.

5.2 **TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 3), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica;

b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 2), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 4), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".

Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembleia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.

6. **DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA: 6.1**

**CORREÇÃO MONETÁRIA:** Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório, e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembleia-geral de homologação da conversão em ações;

b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.

**6.2 ÍNDICES:** observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10,14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18,30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11,79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.

**6.3 JUROS MORATÓRIOS:** Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;

b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.

**7. NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC:** Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora. Não aplicação de juros moratórios na hipótese dos autos, em atenção ao princípio da non reformatio in pejus.

**8. EM RESUMO:** Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4);

b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 3);

c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 6.1 e 6.2 e juros de mora desde a data da citação - item 6.3).

**9. CONCLUSÃO** Recursos especiais da Fazenda Nacional não conhecidos. Recurso especial da ELETROBRÁS conhecido em parte e parcialmente provido.

Recurso de fls. 416/435 da parte autora não conhecido. Recurso de fls. 607/623 da parte autora conhecido, mas não provido.

(REsp 1003955/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)

Cabe ressaltar que o Juízo *a quo* adotou expressamente a consolidada jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça - (REsp's nºs 1.003.955 e 1.025.592), não havendo, dessa forma, qualquer reparo a ser procedido na r. sentença, tanto quanto ao *meritum causae*, quanto aos seus consectários legais.

Anoto que não há necessidade de liquidação por arbitramento, uma vez que para se alcançar o valor a ser restituído basta o mero cálculo aritmético.

Por fim, considerando que a parte autora decaiu em parte mínima, mantidos os ônus da sucumbência nos termos fixados na sentença *a quo*.

Ante o exposto, afasto a preliminar arguida e, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e às apelações da autora, da Eletrobrás e da União Federal, mantendo a sentença *a quo* nos seus próprios termos, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004592-93.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.004592-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : RST FABRICACAO E COM/ DE ARTEFATOS DE PAPEIS LTDA  
ADVOGADO : SP174352 FLÁVIA CRISTINA PRATTI e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO

#### DESPACHO

Cuida-se de ação cautelar ajuizada por RST Fabricação e Comércio de Artefatos de Papéis Ltda em face do Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO, visando a ofertar bem como garantia, em antecipação aos efeitos da penhora em futuro executivo fiscal, assegurando, deste modo, a não inclusão no CADIN e a emissão de CPEND.

A r. sentença, fls. 80/85, declarou extinto o processo, com fundamento no art. 267, VI, CPC, pois expressamente o autor a ter declinado não possuir interesse no ajuizamento da ação principal, o que torna a cautelar satisfativa, situação a não subsistir.

Apelou o polo privado, fls. 90/101, defendendo a escorreição de seu agir.

Diante deste cenário, manifeste-se a parte autora, em até cinco dias, sobre se já houve ajuizamento de execução fiscal em relação ao débito a que almejava garantir antecipadamente, seu silêncio traduzindo perda de interesse processual:

*"PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. MEDIDA CAUTELAR DE CAUÇÃO. AJUIZAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL. PERDA DE INTERESSE DE AGIR. RECURSO IMPROVIDO.*

...

*II. O ajuizamento da execução fiscal torna estéril a medida cautelar de caução, uma vez que o contribuinte poderá garantir os créditos tributários mediante a indicação de bens à penhora. Se a Fazenda Pública protela as manifestações, compete ao devedor usar os meios necessários à tramitação mais rápida do procedimento.*

*..."(AC 00004148320124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2014)*

Intime-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005892-60.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.005892-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : CARRETEIRO REVENDEDOR DE PETROLEO E DERIVADOS LTDA e outros  
: PRESIDENTE GASOLINA E LUBRIFICANTES LTDA  
ADVOGADO : SP170162 GILBERTO DE JESUS DA ROCHA BENTO JUNIOR e outro  
APELADO(A) : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP137012 LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00058926020084036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ordinária interposta pelos autores visando a reforma da sentença, prolatada a fls. 546/549, que extinguiu o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência do direito de restituição dos valores pagos a título de

empréstimo compulsório de energia elétrica instituído em favor da Eletrobrás, condenando a apelante a suportar honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atualizado da causa.

Em suas razões recursais, a apelante aduz, em síntese, a inocorrência de decadência das obrigações consubstanciadas nas operações ao portador ora cobradas, porquanto a matéria se sujeita aos prazos prescricionais de direito privado. Pleiteia, ainda, a correção monetária dos valores devidos e o direito de compensar o débito com outros tributos de competência da União Federal (fls. 551/571).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que o recurso presente está em confronto com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Pois bem.

O empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica foi instituído pela Lei 4.156/62, sucessivamente alterada por leis posteriores. Esta previa que o valor das obrigações seria resgatável em dez anos, com juros de 12% ao ano (art. 4º).

A Lei 5.073/66, que a sucedeu, ampliou o prazo de resgate para vinte anos, da seguinte forma:

*"Art 2º A tomada de obrigações da Centrais Elétricas Brasileiras S. A. - ELETROBRÁS - instituída pelo art. 4º da Lei nº 4.156, de 28 de novembro de 1962, com a redação alterada pelo art. 5º da Lei nº 4.676, de 16 de junho de 1965, fica prorrogada até 31 de dezembro de 1973.*

*Parágrafo único. A partir de 1º de janeiro de 1967, as obrigações a serem tomadas pelos consumidores de energia elétrica serão **resgatáveis em 20 (vinte) anos**, vencendo juros de 6% (seis por cento) ao ano sobre o valor nominal atualizado, por ocasião do respectivo pagamento, na forma prevista no art. 3º da Lei nº 4.357, de 16 de julho de 1964, aplicando-se a mesma regra, por ocasião do resgate, para determinação do respectivo valor."*

Referida lei, assim, fixava que o prazo de resgate seria de 20 anos, prevendo ainda que o valor resgatado seria atualizado monetariamente, vencendo juros anuais, todo mês de julho, de 6% ao ano.

Especificamente, no tocante ao caso em tela, a própria legislação de regência previa também o prazo para resgate das obrigações ao portador no § 11 do art. 4º da Lei 4.156/62, acrescentado pelo Decreto 644, de 23.06.69:

*"§ 11. Será de 5 (cinco) anos o prazo máximo para o consumidor de energia elétrica apresentar os originais de suas contas, devidamente quitadas, à ELETROBRÁS, para receber as obrigações relativas ao empréstimo referido neste artigo, prazo este que também se aplicará, contado da data do sorteio ou do vencimento das obrigações, para o seu resgate em dinheiro."*

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no julgamento do Recurso Especial 1.050.199, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo, que neste caso específico, configurado direito potestativo, o que configura a decadência:

*TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO ? EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA ? LEI 4.156/62 (COM ALTERAÇÕES DO DECRETO-LEI 644/69): ART.*

*4º, § 11 ? OBRIGAÇÕES AO PORTADOR ? PRAZO PRESCRICIONAL X DECADENCIAL ? PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO: REsp 983.998/RS ? VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA ? DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO 1. Dissídio jurisprudencial não configurado porque não demonstrado que, nos acórdãos paradigmáticos, a discussão da prescrição girava em torno da obrigações ao portador emitidas com base na legislação anterior ao Decreto-lei 1.512/76.*

*2. Prequestionadas, ao menos implicitamente, as teses trazidas no especial, não há que se falar em ofensa ao art. 535 do CPC.*

*3. A disciplina do empréstimo compulsório sofreu diversas alterações legislativas, havendo divergência na sistemática de devolução, a saber: ? na vigência do Decreto-lei 644/69 (que modificou a Lei 4.156/62): a) a conta de consumo quitada (com o pagamento do empréstimo compulsório) era trocada por OBRIGAÇÕES AO*

PORTADOR;

b) em regra, o resgate ocorria com o vencimento da obrigação, ou seja, decorrido o prazo de 10 ou 20 anos; excepcionalmente, antes do vencimento, o resgate ocorria por sorteio (autorizado por AGE) ou por restituição antecipada com desconto (com anuência dos titulares);

c) no vencimento, o resgate das obrigações se daria em dinheiro, sendo facultado à ELETROBRÁS a troca das obrigações por ações preferenciais; e d) o contribuinte dispunha do prazo de 5 anos para efetuar a troca das contas por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e o mesmo prazo para proceder ao resgate em dinheiro;

? na vigência do Decreto-lei 1.512/76: os valores recolhidos pelos contribuintes eram registrados como créditos escriturais e seriam convertidos em participação acionária no prazo de 20 anos ou antecipadamente, por deliberação da AGE.

**4. Hipótese dos autos que diz respeito à sistemática anterior ao Decreto-lei 1.512/76, tendo sido formulado pedido de declaração do direito ao resgate das obrigações tomadas pelo autor e a condenação da ELETROBRÁS à restituição dos valores pagos a título de empréstimo compulsório com correção monetária plena, juros remuneratórios e moratórios, incluindo-se a taxa SELIC e, alternativamente, a restituição em ações preferenciais nominativas do tipo "B" do capital social da ELETROBRÁS.**

**5. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 983.998/RS, em 22/10/2008, assentou que a: a) as OBRIGAÇÕES AO PORTADOR emitidas pela ELETROBRÁS em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei 4.156/62 não se confundem com as DEBÊNTURES e, portanto, não se aplica a regra do art. 442 do CCom, segundo o qual prescrevem em 20 anos as ações fundadas em obrigações comerciais contraídas por escritura pública ou particular. Não se trata de obrigação de natureza comercial, mas de relação de direito administrativo a estabelecida entre a ELETROBRÁS (delegada da União) e o titular do crédito, aplicando-se, em tese, a regra do Decreto 20.910/32.**

b) o direito ao resgate configura-se direito potestativo e, portanto, a regra do art. 4º, § 11, da Lei 4.156/62, que estabelece o prazo de 5 anos, tanto para o consumidor efetuar a troca das contas de energia por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR, quanto para, posteriormente, efetuar o resgate, fixa prazo decadencial e não prescricional.

c) como o art. 4º, § 10, da Lei 4.156/62 (acrescido pelo DL 644/69) conferiu à ELETROBRÁS a faculdade de proceder à troca das obrigações por ações preferenciais, não exercida essa faculdade, o titular do crédito somente teria direito, em tese, à devolução em dinheiro.

**6. Hipótese em que decorreu mais de 5 (cinco) anos entre a data do vencimento das OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e a data do ajuizamento da ação, operando-se a decadência (e não a prescrição).**

**7. Acórdão mantido por fundamento diverso.**

8. Recurso especial não provido.

(REsp 1050199/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/12/2008, DJe 09/02/2009)

Considerando-se que, na presente demanda, discutem-se justamente as obrigações ao portador, Série BB de nº 166784, emitidas pela Eletrobrás em 1972, resta evidente que a solução da controvérsia aqui vertida situa-se no âmbito da decadência e não da prescrição. E, sob essa perspectiva, o direito de resgate postulado pela parte autora encontra-se extinto pela decadência, na medida em que, entre o vencimento dos títulos, ocorrido em 1992 (após o decurso do prazo de vinte anos) e data do ajuizamento da ação, qual seja 28/07/2008, transcorreu lapso muito superior aos 5 anos previstos no art. 4º, parágrafo 11, da Lei n.º 4.156/62.

Cabe ressaltar que o Juízo a quo adotou expressamente a consolidada jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça - (REsp nº 1.050.199/RJ), não havendo, dessa forma, qualquer reparo a ser procedido na r. sentença, tanto quanto ao *meritum causae*, quanto aos seus consectários legais.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, mantendo a sentença *a quo* nos seus próprios termos, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029865-49.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.029865-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : SERRANA LOGISTICA LTDA  
ADVOGADO : SP216360 FABIANA BETTAMIO VIVONE TRAUZOLA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00298654920084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por SERRANA LOGÍSTICA LTDA. da sentença que julgou improcedente os embargos à execução fiscal. Valorada a causa em R\$ 170.248,11. Sem condenação em verba honorária. É o breve relatório. Decido.

As execuções embargadas foram extintas com base no artigo 26 da LEF em razão de a exequente ter informado o cancelamento dos débitos.

Assim, houve perda superveniente de interesse da embargante.

Ante o exposto, EXTINGO O FEITO sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC; e NEGO SEGUIMENTO à apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006626-34.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.006626-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : FOSBRASIL S/A  
ADVOGADO : SP135089A LEONARDO MUSSI DA SILVA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança com pedido de liminar, impetrado por Fosbrasil S.A. em 13/03/2009, objetivando provimento jurisdicional que assegure o reconhecimento a inexigibilidade do cômputo das receitas decorrentes de exportação, inclusive a chamada "variação cambial ativa", na base de cálculo de cálculo da CSLL, apurada a partir de vigência da EC 33/2001, face à imunidade prevista no art. 149, §2º, I, da CF, com a compensação dos valores indevidamente pagos, corrigidos monetariamente nos termos da legislação em vigor e da Súmula 213 do STJ, restabelecendo-se as bases negativas da CSLL. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 200.000,00.

Às fls. 159/162verso, houve por bem o Magistrado a quo, com base no artigo 285-A do CPC, denegar a

segurança, sob o fundamento de não haver qualquer violação a direito líquido e certo, prejudicado o pedido de compensação, bem como os demais. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Inconformada, a impetrante apelou aduzindo a procedência do pedido em razão da imunidade aplicável à CSL.

Apelação recebida no efeito devolutivo (fl. 304).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento do recurso de apelação.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Inicialmente, assevero que, nos termos do art. 1º da Lei n.º 12.016/2009 e em conformidade com o art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, *"conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça"*.

Nas palavras de HELY LOPES MEIRELLES, *"direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração [...] o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais"* (Mandado de Segurança, Malheiros Editores, 26ª ed., p. 36-37).

O direito a ser tutelado pela via mandamental deve ser líquido e certo, assim entendido aquele que decorra de fatos incontroversos, demonstrados por meio de prova pré-constituída.

Neste sentido, é a jurisprudência:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.*

*1. A verificação da procedência dos argumentos expendidos no mandado de segurança demandaria ampla investigação, por meio de dilação probatória, o que é inadmissível na via do mandado de segurança, que, como cediço, pressupõe prova pré-constituída do direito líquido e certo do impetrante.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ - AgRg no RMS 38494/RJ, Terceira Turma, Rel. Min. RICARDO VILLAS BOAS CUEVA, j. 08/04/2014, DJE 22/04/2014)*

Assim, passo ao exame acerca da existência de prova pré-constituída e do direito líquido e certo:

De fato, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564413/SC, pelo regime instituído pelo art. 543-B do CPC (repercussão geral), definiu o tema, afastando a imunidade pretendida pela impetrante, conforme transcrição que segue:

*"IMUNIDADE - CAPACIDADE ATIVA TRIBUTÁRIA. A imunidade encerra exceção constitucional à capacidade ativa tributária, cabendo interpretar os preceitos regeadores de forma estrita.*

*IMUNIDADE - EXPORTAÇÃO - RECEITA - LUCRO. A imunidade prevista no inciso I do § 2º do artigo 149 da Carta Federal não alcança o lucro das empresas exportadoras.*

*LUCRO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - EMPRESAS EXPORTADORAS. Incide no lucro das empresas exportadoras a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido."*

*(STF, RE 564413, Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 12/08/2010)*

Neste contexto, a tese da interpretação teleológica da imunidade em debate, fundada no argumento de que o conceito de lucro pressuporia o de receita e de que a finalidade do dispositivo em questão seria de desonerar as exportações, foi refutada pelo Supremo Tribunal Federal/STF.

Destarte, como a CSLL tem por fato gerador o lucro líquido, cujo conceito difere de receita, não se aplica a ela a regra prevista no art. 149, § 2º, I, da Constituição Federal. Como regra excludente de tributação, a imunidade contida no referido dispositivo legal deve ser interpretada restritivamente, pois não comporta interpretação extensiva, não podendo ser estendida a outras contribuições cujas bases de cálculo divergem da receita.

Portanto, são despiciendo maiores esclarecimentos sobre o tema, inclusive em relação a chamada "variação cambial ativa", daí porque a r. sentença deve ser mantida, no sentido de denegar a segurança, **restando prejudicada a análise quanto à compensação.**

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da impetrante.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, decorridos os prazos legais, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011386-26.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.011386-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : SERVMICRO INFORMATICA LTDA  
ADVOGADO : SP200167 DANIELLE COPPOLA VARGAS e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ordinária interposta pela parte autora visando a reforma da sentença, prolatada a fls. 131/133, que extinguiu o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da prescrição da pretensão de resgate dos títulos da dívida pública referentes ao empréstimo compulsório de energia elétrica, emitidos pelas Centrais Elétricas Brasileiras S/A, condenando a apelante a suportar honorários advocatícios arbitrados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Em suas razões recursais, a apelante aduz, em síntese, a inocorrência de prescrição das obrigações consubstanciadas nas operações ao portador ora cobradas (fls. 135/156).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do

Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que o recurso presente está em confronto com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Pois bem.

O empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica foi instituído pela Lei 4.156/62, sucessivamente alterada por leis posteriores. Esta previa que o valor das obrigações seria resgatável em dez anos, com juros de 12% ao ano (art. 4º).

A Lei 5.073/66, que a sucedeu, ampliou o prazo de resgate para vinte anos, da seguinte forma:

*"Art 2º A tomada de obrigações da Centrais Elétricas Brasileiras S. A. - ELETROBRÁS - instituída pelo art. 4º da Lei nº 4.156, de 28 de novembro de 1962, com a redação alterada pelo art. 5º da Lei nº 4.676, de 16 de junho de 1965, fica prorrogada até 31 de dezembro de 1973.*

*Parágrafo único. A partir de 1º de janeiro de 1967, as obrigações a serem tomadas pelos consumidores de energia elétrica serão **resgatáveis em 20 (vinte) anos**, vencendo juros de 6% (seis por cento) ao ano sobre o valor nominal atualizado, por ocasião do respectivo pagamento, na forma prevista no art. 3º da Lei nº 4.357, de 16 de julho de 1964, aplicando-se a mesma regra, por ocasião do resgate, para determinação do respectivo valor."*

Referida lei, assim, fixava que o prazo de resgate seria de 20 anos, prevendo ainda que o valor resgatado seria atualizado monetariamente, vencendo juros anuais, todo mês de julho, de 6% ao ano.

Especificamente, no tocante ao caso em tela, a própria legislação de regência previa também o prazo para resgate das obrigações ao portador no § 11 do art. 4º da Lei 4.156/62, acrescentado pelo Decreto 644, de 23.06.69:

*"§ 11. Será de 5 (cinco) anos o prazo máximo para o consumidor de energia elétrica apresentar os originais de suas contas, devidamente quitadas, à ELETROBRÁS, para receber as obrigações relativas ao empréstimo referido neste artigo, prazo este que também se aplicará, contado da data do sorteio ou do vencimento das obrigações, para o seu resgate em dinheiro."*

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no julgamento do Recurso Especial 1.050.199, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo, que neste caso específico, configurado direito potestativo, o que configura a decadência:

*TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO ? EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA ? LEI 4.156/62 (COM ALTERAÇÕES DO DECRETO-LEI 644/69): ART.*

*4º, § 11 ? OBRIGAÇÕES AO PORTADOR ? PRAZO PRESCRICIONAL X DECADENCIAL ? PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO: REsp 983.998/RS ? VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA ? DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO 1. Dissídio jurisprudencial não configurado porque não demonstrado que, nos acórdãos paradigmas, a discussão da prescrição girava em torno da obrigações ao portador emitidas com base na legislação anterior ao Decreto-lei 1.512/76.*

*2. Prequestionadas, ao menos implicitamente, as teses trazidas no especial, não há que se falar em ofensa ao art. 535 do CPC.*

*3. A disciplina do empréstimo compulsório sofreu diversas alterações legislativas, havendo divergência na sistemática de devolução, a saber: ? na vigência do Decreto-lei 644/69 (que modificou a Lei 4.156/62): a) a conta de consumo quitada (com o pagamento do empréstimo compulsório) era trocada por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR;*

*b) em regra, o resgate ocorria com o vencimento da obrigação, ou seja, decorrido o prazo de 10 ou 20 anos; excepcionalmente, antes do vencimento, o resgate ocorria por sorteio (autorizado por AGE) ou por restituição antecipada com desconto (com anuência dos titulares);*

*c) no vencimento, o resgate das obrigações se daria em dinheiro, sendo facultado à ELETROBRÁS a troca das obrigações por ações preferenciais; e d) o contribuinte dispunha do prazo de 5 anos para efetuar a troca das contas por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e o mesmo prazo para proceder ao resgate em dinheiro;*

*? na vigência do Decreto-lei 1.512/76: os valores recolhidos pelos contribuintes eram registrados como créditos escriturais e seriam convertidos em participação acionária no prazo de 20 anos ou antecipadamente, por deliberação da AGE.*

*4. Hipótese dos autos que diz respeito à sistemática anterior ao Decreto-lei 1.512/76, tendo sido formulado pedido de declaração do direito ao resgate das obrigações tomadas pelo autor e a condenação da ELETROBRÁS à restituição dos valores pagos a título de empréstimo compulsório com correção monetária plena, juros remuneratórios e moratórios, incluindo-se a taxa SELIC e, alternativamente, a restituição em ações preferenciais nominativas do tipo "B" do capital social da ELETROBRÁS.*

*5. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 983.998/RS, em 22/10/2008, assentou que a: a) as OBRIGAÇÕES*

**AO PORTADOR** emitidas pela **ELETRORÁS** em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei 4.156/62 não se confundem com as **DEBÊNTURES** e, portanto, não se aplica a regra do art. 442 do CCom, segundo o qual prescrevem em 20 anos as ações fundadas em obrigações comerciais contraídas por escritura pública ou particular. Não se trata de obrigação de natureza comercial, mas de relação de direito administrativo a estabelecida entre a **ELETRORÁS** (delegada da União) e o titular do crédito, aplicando-se, em tese, a regra do Decreto 20.910/32.

b) o direito ao resgate configura-se direito potestativo e, portanto, a regra do art. 4º, § 11, da Lei 4.156/62, que estabelece o prazo de 5 anos, tanto para o consumidor efetuar a troca das contas de energia por **OBRIGAÇÕES AO PORTADOR**, quanto para, posteriormente, efetuar o resgate, fixa prazo decadencial e não prescricional.

c) como o art. 4º, § 10, da Lei 4.156/62 (acrescido pelo DL 644/69) conferiu à **ELETRORÁS** a faculdade de proceder à troca das obrigações por ações preferenciais, não exercida essa faculdade, o titular do crédito somente teria direito, em tese, à devolução em dinheiro.

**6. Hipótese em que decorreu mais de 5 (cinco) anos entre a data do vencimento das OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e a data do ajuizamento da ação, operando-se a decadência (e não a prescrição).**

**7. Acórdão mantido por fundamento diverso.**

8. Recurso especial não provido.

(REsp 1050199/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/12/2008, DJe 09/02/2009)

Adequando-se a orientação acima ao caso concreto, verifica-se que no caso concreto ocorreu a decadência. Considerando-se que, na presente demanda, discutem-se justamente as *obrigações ao portador*, Série V de nº 0141614, emitidas pela Eletrobrás em 1971, resta evidente que a solução da controvérsia aqui vertida situa-se no âmbito da decadência e não da prescrição. E, sob essa perspectiva, o direito de resgate postulado pela parte autora encontra-se extinto pela decadência, na medida em que, entre o vencimento dos títulos, ocorrido em 1991 (após o decurso do prazo de vinte anos) e data do ajuizamento da ação, qual seja 14.05.2009, transcorreu lapso muito superior aos 5 anos previstos no art. 4º, parágrafo 11, da Lei n.º 4.156/62.

Dessa forma, ainda que sob fundamento diverso, visto que reconhecida neste *decisum* a ocorrência da decadência do direito autoral em lugar da prescrição declarada pelo Juízo *a quo*, é de ser mantida a sentença, inclusive no que tange aos honorários advocatícios, que foram fixados em consonância com o disposto no art. 20 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, e mantenho a sentença de improcedência do pedido, sob outros fundamentos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021714-15.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.021714-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : IND/ DE MOVEIS BARTIRA LTDA  
ADVOGADO : SP124993 ALBERTO QUARESMA NETTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00217141520094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 279/311:

Indefiro o pedido pois incompatível com o momento processual, eis que os autos encontram-se pendentes de julgamento de recurso de apelação da autora. Os honorários sucumbenciais, por sua vez, deverão ser discutidos quando da execução da sentença, ocasião na qual é dado ao advogado este direito autônomo, para executar a sentença nesta parte. Senão vejamos:

*"AGRAVO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. VERBA AUTÔNOMA DO ADVOGADO. RESERVA DE HONORÁRIOS CONTRATUAIS. POSSIBILIDADE. REDUÇÃO, PELO JUÍZO A QUO, DO PERCENTUAL PACTUADO ENTRE ADVOGADO E CLIENTE. DESCABIMENTO.*

*1. Os honorários sucumbenciais são aqueles fixados judicialmente, que decorrem da sucumbência experimentada pelas partes no processo, quer na fase de conhecimento, quer na fase de execução, e estão regulados no art. 20 do Código de Processo Civil, devendo respeitar os limites impostos no parágrafo 3º (mínimo de dez por cento e máximo de 20 por cento sobre o valor da condenação).*

*2. A respeito da titularidade dos honorários sucumbenciais, dispõe o art. 23 da Lei nº 8.906/94 que "os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".*

*3. Pode-se dizer, portanto, que o título judicial contém dois credores: o autor, em relação ao principal; e o advogado, quanto à verba honorária. São créditos distintos, de titularidade de pessoas diversas, o que por si só afasta a vinculação entre ambos, no caso de renúncia quanto à execução do valor principal.*

*4. Os honorários de sucumbência, quer no Processo de Conhecimento, quer no Processo de Execução, pertencem ao advogado que atuou efetivamente naquelas fases processuais. Havendo revogação do mandato, no curso do processo, a distribuição dos honorários sucumbenciais deverá ser devidamente avaliada e considerada, de modo a remunerar o trabalho dos diferentes procuradores que, eventualmente, tenham atuado no feito.*

*5. Os honorários contratuais são aqueles pactuados entre a parte e seu procurador, geralmente em contrato específico para tal fim, e se destinam a remunerar o trabalho do advogado, independentemente dos honorários sucumbenciais que venham a ser arbitrados pelo julgador.*

*6. Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos independentemente de nova ação, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou.*

*7. No caso de sociedade de advogados, a verba honorária pode ser diretamente paga a ela, mediante reserva, quando da requisição de pagamento do crédito do mandante, nas hipóteses de referência da sociedade na procuração ou de cessão de crédito em seu favor pelos causídicos mandatários.*

*8. O art. 20 do Código de Processo Civil regula apenas os honorários de sucumbência, fixados judicialmente. Dessarte, não há falar em restringir a reserva dos valores devidos ao patrono dos exequentes ao percentual de 20% sobre o montante da condenação, porquanto não se aplicam à verba honorária contratual os limites impostos pelo § 3º do dispositivo processual recém mencionado.*

*9. Na hipótese de haver revogação do mandato, no curso do Processo de Conhecimento ou de Execução, e, em razão disso, haver mais de um procurador postulando a retenção de honorários advocatícios, não há como se definir a titularidade da verba honorária nem o montante devido a cada um dos procuradores, devendo a controvérsia acerca da validade e da eficácia do contrato de honorários ser composta mediante ação autônoma, a ser movida perante a Justiça Estadual.*

*10. No caso concreto, o agravante representou o exequente em juízo por aproximadamente 17 anos (de 1990 a 2007), até que este constituiu nova procuradora, em março de 2007, tendo atuado em todo o processo de conhecimento e, praticamente, em todo o processo de embargos à execução, uma vez que a sentença dos embargos foi proferida em dezembro de 2002, ocasião em que foram fixados os honorários sucumbenciais respectivos, o que não foi alterado posteriormente, haja vista que foi negado seguimento à apelação da Autarquia Previdenciária face à intempestividade (em julho de 2007). Portanto, faz jus aos honorários sucumbenciais arbitrados tanto no processo de conhecimento quanto no processo de embargos à execução.*

*11. Ademais, a afirmação da parte exequente que "os ora Exequentes em nenhum momento se negam a pagar o que é devido pelo serviço realizado pelo seu digno ex-procurador" leva a crer que inexistente conflito entre o agravante e a parte exequente no que diz respeito aos honorários contratuais, não havendo, outrossim, nos autos em apenso, qualquer indício de litígio entre o agravante e a atual procuradora dos exequentes, no que diz respeito aos honorários sucumbenciais, nem duplo pleito de retenção de honorários contratuais.*

*12. Agravo provido, para: a) determinar a expedição de precatório em nome de Rogério de Bortoli Keller relativo aos honorários sucumbenciais arbitrados no processo de conhecimento e no processo de embargos à execução, com a remessa prévia dos autos à Contadoria Judicial, se necessário, para apurar o montante devido a tal título; b) determinar a reserva dos honorários contratuais em favor de Rogério de Bortoli Keller (in casu, 25% sobre o valor da causa ganha, consoante contrato da fl. 387 dos autos em apenso) do valor inscrito em RPV ou precatório. (STJ, Ministro Edson Vidigal, Resp 222332, DJ DATA:08/03/2000 PG:00144, Decisão: 03/02/2000)"*

Dê-se regular processamento ao feito.

Intime-se. Após, tornem os autos conclusos

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023813-55.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.023813-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETO e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : ADM3 COML/ ADMINISTRADORA E INCORPORADORA LTDA e outros  
: ANTONIO CARLOS DIAS DA SILVA -ME  
: BAR DO TONINHO GORDO  
: IRMAOS PIZARRO MOVEIS LTDA  
: PANIFICADORA GLICERIO LTDA -EPP  
: PANIFICADORA ESTRELA DO CHAPADAO LTDA -EPP  
: PANIFICADORA E CONFEITARIA GIRASSOL LTDA -EPP  
: PLASTICON CONTRERA IND/ E COM/ LTDA -ME  
: PRODUTOS DE MANDIOCA SANTA MARIA LTDA  
: UNIAO SAO PAULO S/A AGRICULTURA IND/ E COM/  
ADVOGADO : SP079513 BENEDITO DONIZETH REZENDE CHAVES e outro  
No. ORIG. : 00238135520094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela União Federal e pelas Centrais Elétricas Brasileiras S/A - Eletrobrás em face de sentença prolatada em ação de rito ordinário objetivando o recebimento de créditos relativos ao empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de energia elétrica, referente às diferenças relativas aos créditos constituídos entre 1988 e 1993, com a observância da correção monetária plena dos créditos, bem como o acréscimo dos juros remuneratórios.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar às rés a devolução dos valores pagos pela parte autora a título do referenciado empréstimo compulsório, corrigidos monetariamente, desde o recolhimento até a data do efetivo pagamento e acrescidos de juros de mora, bem assim, à vista da menor sucumbência da pleiteante, condenou a União Federal e as Centrais Elétricas Brasileiras S/A - Eletrobrás ao reembolso de 75% das custas e ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00, devidamente corrigidos a partir da prolação da sentença.

Em sua apelação, a Eletrobrás requer a reforma do julgado, seja porque os créditos ora discutidos estão prescritos, seja porque equivocada a forma de correção monetária dos referidos valores. Insurge-se, ainda, quanto à incidência dos juros. Pugna pela aplicação do princípio da legalidade. Por fim, requer a redução da condenação ao pagamento de custas e honorários advocatícios. (fls. 759/802).

Já a UNIÃO, em suas razões de apelo, reafirma os argumentos trazidos pela Eletrobrás e, outrossim, requer o reconhecimento da decadência (fls. 805/815).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Por primeiro, submeto a r. sentença *a quo* à remessa oficial, uma vez que os valores discutidos neste feito somente terão a sua efetiva mensuração na fase de liquidação da sentença.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que os recursos presentes estão em confronto com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.028.592/RS e 1.003.955/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil:

*TRIBUTÁRIO, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA - RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE - INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA - PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO - CORREÇÃO MONETÁRIA - CONVERSÃO DOS CRÉDITOS EM AÇÕES: VALOR PATRIMONIAL X VALOR DE MERCADO - JUROS REMUNERATÓRIOS - JUROS MORATÓRIOS - TAXA SELIC.*

*I. AMICUS CURIAE: As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.*

*II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE: Não se conhece de recurso especial: a) quando deficiente a fundamentação, seja por ausência de indicação do dispositivo legal tido por violado, seja porque o dispositivo indicado não ampara a tese defendida (Súmula 284/STF); b) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STF); c) quando não configurado o dissídio jurisprudencial, seja por ausência de similitude fática entre acórdãos confrontados, seja porque o acórdão paradigma não enfrentou o mérito da questão suscitada.*

*III. JUÍZO DE MÉRITO DO RECURSOS 1. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: Inexiste incompatibilidade ou contradição quando os fundamentos adotados pelo julgado são absolutamente autônomos, ficando nítida a pretensão da parte embargante de rediscutir tais fundamentos.*

**2. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS: CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO: 2.1** *Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.*

**2.2** *Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.*

**3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL: 3.1** *Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.*

**3.2** *Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.*

**3.3** *Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembléia de homologação.*

**4. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS: Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).**

**5. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA: São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano).**

*Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.*

**6. PRESCRIÇÃO: 6.1** *É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção*

*monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.*

**6.2 TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** *o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 4), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica; e b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 3), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 5), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".*

*Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembléia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.*

#### **7. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA: 7.1**

**CORREÇÃO MONETÁRIA:** *Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório (item 3 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembléia-geral de homologação da conversão em ações;*

*b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.*

**7.2 ÍNDICES:** *observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10, 14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18, 30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11, 79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.*

**7.3 JUROS MORATÓRIOS:** *Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;*

*b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.*

**8. NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC:** *Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora.*

**9. EM RESUMO:** *Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 3 e 5);*

*b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 4);*

*c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 7.1 e 7.2 e juros de mora desde a data da citação - item 7.3).*

**9. CONCLUSÃO** *Recursos especiais conhecidos em parte, mas não providos.*

*(REsp 1028592/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)*

**TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO ? EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA ?**

**DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA ? RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE**

**ADMISSIBILIDADE ? INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE ?**

**PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO ? CORREÇÃO MONETÁRIA ? JUROS REMUNERATÓRIOS ?**

**JUROS MORATÓRIOS ? TAXA SELIC.**

**I. AMICUS CURIAE:** *As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.*

**II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE:** *Não se conhece de recurso especial: a) quando ausente o interesse de recorrer; b) interposto antes de esgotada a instância ordinária (Súmula 207/STJ); c) para reconhecimento de ofensa a dispositivo constitucional; e d) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STJ).*

**III. JUÍZO DE MÉRITO DOS RECURSOS 1. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS:**

**CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO:** 1.1 Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.

1.2 Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.

**2. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL:** 2.1 Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.

2.2 Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.

2.3 Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.

**3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS:** Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).

**4. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA:** São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano).

Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.

**5. PRESCRIÇÃO:** 5.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.

5.2 **TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 3), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica;

b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 2), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 4), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".

Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembleia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.

**6. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA:** 6.1

**CORREÇÃO MONETÁRIA:** Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório, e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembleia-geral de homologação da conversão em ações;

b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.

6.2 **ÍNDICES:** observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10, 14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18, 30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11, 79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.

**6.3 JUROS MORATÓRIOS:** Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916; b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.

**7. NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC:** Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora. Não aplicação de juros moratórios na hipótese dos autos, em atenção ao princípio da non reformatio in pejus.

**8. EM RESUMO:** Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4);

b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 3);

c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 6.1 e 6.2 e juros de mora desde a data da citação - item 6.3).

**9. CONCLUSÃO Recursos especiais da Fazenda Nacional não conhecidos. Recurso especial da ELETROBRÁS conhecido em parte e parcialmente provido.**

Recurso de fls. 416/435 da parte autora não conhecido. Recurso de fls. 607/623 da parte autora conhecido, mas não provido.

(REsp 1003955/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)

Cabe ressaltar que o Juízo *a quo* adotou expressamente a consolidada jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça - (REsp's n°s 1.003.955 e 1.025.592), não havendo, dessa forma, qualquer reparo a ser procedido na r. sentença, tanto quanto ao *meritum causae*, quanto aos seus consectários legais.

Por fim, considerando que a parte autora decaiu em parte mínima, mantidos os ônus da sucumbência nos termos fixados na sentença *a quo*.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial, tida por submetida, e às apelações da Eletrobrás e da União Federal, mantendo a sentença *a quo* nos seus próprios termos, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027164-36.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.027164-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : PADILLA INDUSTRIAS GRAFICAS S/A  
ADVOGADO : SP026837 DELSON PETRONI JUNIOR  
: SP153809 ANTONIO MARCELLO VON USLAR PETRONI  
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP257114 RAPHAEL OKABE TARDIOLI e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00271643620094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pela autora, pela União Federal e pelas Centrais Elétricas Brasileiras S/A - Eletrobrás em face de sentença prolatada em ação de rito ordinário objetivando o recebimento de créditos relativos ao empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de energia elétrica, referente às diferenças relativas aos valores recolhidos entre 1987 e 1994, com a observância da correção monetária plena dos créditos, bem como o acréscimo dos juros remuneratórios.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para determinar às rés a devolução dos valores pagos pela parte autora a título do referenciado empréstimo compulsório, corrigidos monetariamente. Condenou a União Federal e as Centrais Elétricas Brasileiras S/A - Eletrobrás ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, *pro rata*.

Em suas razões, a autora, alega, preliminarmente: violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e ao artigo 93, IX da Constituição ante existência de erro material na sentença *a quo*, bem como por omissão e contradição quanto aos valores relativos à correção monetária sobre juros remuneratórios e à incidência de juros de mora a partir da citação. No mérito, reitera os argumentos trazidos na inicial. Por fim, requer a fixação dos honorários advocatícios nos termos do artigo 20, §3º do Código de Processo Civil.

Em sua apelação, a Eletrobrás requer a reforma do julgado, seja porque os créditos ora discutidos estão prescritos, seja porque equivocada a forma de correção monetária dos referidos valores. Insurge-se, ainda, quanto à incidência dos juros. Pugna pela aplicação do princípio da legalidade. Por fim, requer a submissão da sentença à liquidação por arbitramento, ante a complexidade na realização dos cálculos necessários à apuração do montante devido (fls. 574/625).

Já a UNIÃO, em suas razões de apelo, reafirma os argumentos trazidos pela Eletrobrás e, outrossim, requer o reconhecimento da prescrição. Por fim, alega a falta de comprovação do recolhimento do empréstimo compulsório (fls. 932/942).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Por primeiro, ressalto que as preliminares arguidas pela autora, confundem-se com o mérito e com ele serão decididas.

A matéria objeto dos presentes recursos já foi sedimentada pelo Superior Tribunal de Justiça, nos termos do entendimento firmado no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.028.592/RS e 1.003.955/RS, submetidos à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, *verbis*:

**TRIBUTÁRIO, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA - RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE - INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA - PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO - CORREÇÃO MONETÁRIA - CONVERSÃO DOS CRÉDITOS EM AÇÕES: VALOR PATRIMONIAL X VALOR DE MERCADO - JUROS REMUNERATÓRIOS - JUROS MORATÓRIOS - TAXA SELIC.**

**I. AMICUS CURIAE:** *As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.*

**II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE:** *Não se conhece de recurso especial: a) quando deficiente a fundamentação, seja por ausência de indicação do dispositivo legal tido por violado, seja porque o dispositivo indicado não ampara a tese defendida (Súmula 284/STF); b) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STF); c) quando não configurado o dissídio jurisprudencial, seja por ausência de similitude fática entre acórdãos confrontados, seja porque o acórdão paradigma não enfrentou o mérito da questão suscitada.*

**III. JUÍZO DE MÉRITO DO RECURSOS 1. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC:** *Inexiste incompatibilidade ou contradição quando os fundamentos adotados pelo julgado são absolutamente autônomos, ficando nítida a pretensão da parte embargante de rediscutir tais fundamentos.*

**2. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS: CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO:** **2.1** *Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais*

*objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.*

*2.2 Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.*

**3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL:** *3.1 Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.*

*3.2 Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.*

*3.3 Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.*

**4. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS:** *Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).*

**5. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA:** *São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano).*

*Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.*

**6. PRESCRIÇÃO:** *6.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.*

*6.2 TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO: o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 4), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica; e b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 3), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 5), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".*

*Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembleia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.*

**7. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA:** **7.1 CORREÇÃO MONETÁRIA:** *Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório (item 3 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembleia-geral de homologação da conversão em ações; b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.*

**7.2 ÍNDICES:** *observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10, 14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18, 30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11, 79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.*

**7.3 JUROS MORATÓRIOS:** *Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;*

*b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o*

*dispositivo é a taxa SELIC.*

**8. NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC:** *Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora.*

**9. EM RESUMO:** *Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 3 e 5);*

*b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 4);*

*c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 7.1 e 7.2 e juros de mora desde a data da citação - item 7.3).*

**9. CONCLUSÃO** *Recursos especiais conhecidos em parte, mas não providos.*

*(REsp 1028592/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)*

**TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO ? EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA ?**

**DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA ? RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE**

**ADMISSIBILIDADE ? INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE ?**

**PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO ? CORREÇÃO MONETÁRIA ? JUROS REMUNERATÓRIOS ?**

**JUROS MORATÓRIOS ? TAXA SELIC.**

**I. AMICUS CURIAE:** *As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.*

**II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE:** *Não se conhece de recurso especial: a) quando ausente o interesse de recorrer; b) interposto antes de esgotada a instância ordinária (Súmula 207/STJ); c) para reconhecimento de ofensa a dispositivo constitucional; e d) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STJ).*

**III. JUÍZO DE MÉRITO DOS RECURSOS 1. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS:**

**CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO: 1.1** *Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.*

**1.2** *Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.*

**2. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL: 2.1** *Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.*

**2.2** *Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.*

**2.3** *Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.*

**3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS:** *Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).*

**4. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA:** *São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano).*

*Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.*

**5. PRESCRIÇÃO: 5.1** *É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.*

**5.2 TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** *o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão*

(actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em julço. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 3), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica;

b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 2), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 4), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".

Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembleia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.

#### **6. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA: 6.1**

**CORREÇÃO MONETÁRIA:** Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório, e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembleia-geral de homologação da conversão em ações;

b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.

**6.2 ÍNDICES:** observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10, 14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18, 30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11, 79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.

**6.3 JUROS MORATÓRIOS:** Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;

b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.

**7. NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC:** Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora. Não aplicação de juros moratórios na hipótese dos autos, em atenção ao princípio da non reformatio in pejus.

**8. EM RESUMO:** Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4);

b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 3);

c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 6.1 e 6.2 e juros de mora desde a data da citação - item 6.3).

**9. CONCLUSÃO Recursos especiais da Fazenda Nacional não conhecidos. Recurso especial da ELETROBRÁS conhecido em parte e parcialmente provido.**

Recurso de fls. 416/435 da parte autora não conhecido. Recurso de fls. 607/623 da parte autora conhecido, mas não provido.

(REsp 1003955/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)

Assim, também são devidos à autora os valores referentes à correção monetária sobre juros remuneratórios, bem como à incidência de juros de mora a partir da citação, conforme precedentes colacionados.

Não há que se falar, no entanto, em erro material, posto que o recolhimento a que se refere a conversão em ações da 143ª AGE compreende o período de constituição entre 1988 e 1994 (contribuições entre 1987 e 1993).

No que concerne à alegação de ausência de comprovação do recolhimento do empréstimo compulsório, observo que a inicial foi instruída de forma suficiente a comprovar a qualidade de contribuinte da autora, tendo sido fornecido, inclusive, o número do Código de Contribuintes do Empréstimo Compulsório (CICE nº 56117418), que identifica o empréstimo compulsório em questão.

Ademais, é de se ressaltar que Superior Tribunal de Justiça possui entendimento fixado no sentido de que tais documentos somente são exigíveis em fase de liquidação, devendo a própria Eletrobrás fornecê-los, uma vez que

não se mostra razoável exigir do contribuinte que guarde todas as suas contas mensais de energia elétrica. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE CONTRIBUINTE. INSTRUÇÃO DA INICIAL. RESPONSABILIDADE DO PARTICULAR. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS PARA A VERIFICAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS NAS CONTAS DE ENERGIA ELÉTRICA. RESPONSABILIDADE DA ELETROBRÁS.*

1. Cabe ao autor instruir a petição inicial com os documentos indispensáveis à propositura da ação (art. 283, do CPC). Esses documentos, no caso da pretensão à correção monetária sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre energia elétrica, são aqueles que comprovam a qualidade de contribuinte do autor, bem como os períodos em que contribuiu.

2. Somente mais adiante, em fase de liquidação de sentença, pode o juiz **ordenar que a Eletrobrás exiba documento que se ache em seu poder, a fim de permitir que sejam efetuados corretamente os cálculos dos valores devidos em razão da correção monetária dos valores recolhidos a título de empréstimo compulsório.**

3. **Providência salutar já que nessas ações são questionados valores referentes a mais de quinze anos - normalmente relativos aos recolhimentos efetuados entre 1977 e 1993, correspondentes às 72ª, 82ª e 143ª Assembléias Gerais Extraordinárias da Eletrobrás, que homologaram respectivamente a 1ª, a 2ª e a 3ª conversões dos créditos em ações preferenciais - não sendo razoável exigir do contribuinte que guarde todas as suas contas mensais de energia elétrica a fim de calcular o devido. Precedente: REsp. n.º 674.132 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 06.10.2009.**

4. No caso concreto a corte de origem entendeu que o contrato social do autor juntado à inicial foi suficiente para demonstrar sua qualidade de contribuinte, conclusão que não pode ser infirmada a teor das Súmulas ns. 5 e 7/STJ.

5. Recurso especial não conhecido.

(REsp 1294587 / SC, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Órgão Julgador SEGUNDA TURMA, DJe 10/04/2012)

Cabe ressaltar que, no mais, o Juízo *a quo* adotou expressamente a consolidada jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça - (REsp's nºs 1.003.955 e 1.025.592).

Anoto que não há necessidade de liquidação por arbitramento, uma vez que para se alcançar o valor a ser restituído basta o mero cálculo aritmético.

Por fim, mantida a verba honorária nos termos em que fixada na sentença *a quo*.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da autora, e com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e às apelações da Eletrobrás e da União Federal, mantendo a sentença *a quo* nos seus demais termos, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010174-55.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.010174-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : CMA CGM SOCIEDE ANONYME  
ADVOGADO : SP163854 LUCIANA VAZ PACHECO DE CASTRO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00101745520094036104 1 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Trata-se de mandado de segurança julgado extinto, sem exame de mérito, à vista de informação prestada pela própria impetrante, no sentido de que os contêineres, cuja devolução era objeto da presente impetração, haviam sido restituídos.

Em apelação protocolada em abril de 2010 (fls. 494), alegou a impetrante equívoco no quanto noticiado, haja vista que os contêineres continuavam represados.

À vista da dinâmica envolvida, até dez dias para que o polo impetrante informe se, nos dias atuais, os compartimentos de carga elencados na exordial permanecem retidos, seu silêncio a traduzir efetiva devolução, pela Aduana.

Havendo intervenção do polo privado, outros cinco dias para que a União, em o desejando, manifeste-se. Intimações sucessivas.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00050 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001470-81.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.001470-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
PARTE AUTORA : TYRESOLES SANJOANENSE LTDA  
ADVOGADO : SP106116 GUSTAVO SILVA LIMA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00014708120094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Considerando o não cumprimento de fl. 746, e tendo em vista que trata-se de condição *sine qua non* aos que pretendem aderir ao programa de parcelamento e remissão de débitos tributários (REFIS), indefiro o pedido de fls. 710/711. Após, voltem conclusos para julgamento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009045-90.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.009045-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP137012 LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE e outro  
APELADO(A) : ARTESTYL INDL LTDA e outros  
: CONFECOES NEW MAX LTDA

ADVOGADO : FULL FIT IND E COM LTDA  
REMETENTE : SP022207 CELSO BOTELHO DE MORAES e outro  
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
: 00090459020104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pela União Federal e pelas Centrais Elétricas Brasileiras S/A - Eletrobrás em face de sentença prolatada em ação de rito ordinário objetivando o recebimento de diferença relativa a correção monetária aplicada sobre os valores resgatados a título de empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de energia elétrica, referente aos exercícios de 1988 a 1994, com a observância da correção monetária plena dos créditos, incluídos os índices de expurgos inflacionários do período.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar as rés à restituição, em dinheiro ou em ações da Eletrobrás, dos valores cobrados a título de empréstimo compulsório, relativos aos exercícios de 1988 a 1993, com correção monetária plena e atualização monetária sobre juros remuneratórios. Ademais, à vista da menor sucumbência da pleiteante, condenou a União Federal e as Centrais Elétricas Brasileiras S/A - Eletrobrás ao reembolso das custas pagas pela autora e ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, *pro rata*.

Em sua apelação, a Eletrobrás aduz, preliminarmente: inépcia da inicial por entender que não houve delimitação do pedido; ilegitimidade ativa ante a ausência de documentação essencial à propositura da ação; necessidade de desmembramento do litisconsórcio ativo; ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, ante a não fixação correta do valor da causa; incompetência da justiça comum para julgar o feito. No mérito, aduz a prescrição total dos débitos ora discutidos. Insurge-se, ainda, quanto à incidência dos juros e à aplicação do princípio da legalidade. Por fim, requer a compensação de custas e honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca (fls. 566/609).

Já a UNIÃO, em suas razões de apelo, reafirma os argumentos trazidos pela Eletrobrás e, outrossim, requer o reconhecimento da prescrição. (fls. 612/625).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Em sede preliminar, a Eletrobrás alega a ausência de documentos essenciais à propositura da demanda.

No entanto, anoto que o C. Superior Tribunal de Justiça possui entendimento fixado no sentido de que tais documentos somente são exigíveis em fase de liquidação, devendo a própria Eletrobrás fornecê-los, uma vez que não se mostra razoável exigir do contribuinte que guarde todas as suas contas mensais de energia elétrica a fim de calcular o devido.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE CONTRIBUINTE. INSTRUÇÃO DA INICIAL. RESPONSABILIDADE DO PARTICULAR. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS PARA A VERIFICAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS NAS CONTAS DE ENERGIA ELÉTRICA. RESPONSABILIDADE DA ELETROBRÁS.*

*1. Cabe ao autor instruir a petição inicial com os documentos indispensáveis à propositura da ação (art. 283, do CPC). Esses documentos, no caso da pretensão à correção monetária sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre energia elétrica, são aqueles que comprovam a qualidade de contribuinte do autor, bem como os períodos em que contribuiu.*

*2. Somente mais adiante, em fase de liquidação de sentença, pode o juiz ordenar que a Eletrobrás exiba documento que se ache em seu poder, a fim de permitir que sejam efetuados corretamente os cálculos dos*

*valores devidos em razão da correção monetária dos valores recolhidos a título de empréstimo compulsório.*

**3. Providência salutar já que nessas ações são questionados valores referentes a mais de quinze anos - normalmente relativos aos recolhimentos efetuados entre 1977 e 1993, correspondentes às 72<sup>a</sup>, 82<sup>a</sup> e 143<sup>a</sup> Assembleias Gerais Extraordinárias da Eletrobrás, que homologaram respectivamente a 1<sup>a</sup>, a 2<sup>a</sup> e a 3<sup>a</sup> conversões dos créditos em ações preferenciais - não sendo razoável exigir do contribuinte que guarde todas as suas contas mensais de energia elétrica a fim de calcular o devido. Precedente: REsp. n.º 674.132 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 06.10.2009.**

4. No caso concreto a corte de origem entendeu que o contrato social do autor juntado à inicial foi suficiente para demonstrar sua qualidade de contribuinte, conclusão que não pode ser infirmada a teor das Súmulas ns. 5 e 7/STJ.

5. Recurso especial não conhecido.

(REsp 1294587 / SC, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Órgão Julgador SEGUNDA TURMA, DJe 10/04/2012)

Também não há que se falar em inépcia da inicial, já que a identificação do Empréstimo Compulsório pode ser realizada pela Eletrobrás, a qual possui as informações sobre as contas de energia elétrica pagas pelas autoras. Anoto que, quanto ao valor da causa não é possível, nesta fase, quantificar o conteúdo econômico da pretensão das autoras. Também não cabe aqui falar em incompetência absoluta da justiça comum, visto que a Lei nº 9.099/95, em seu artigo 3º, §2º, dispõe que as causas de natureza fiscal ficam excluídas da competência do Juizado Especial Cível.

Em relação à alegada necessidade de desmembramento do litisconsórcio ativo, ante a dificuldade imposta à defesa, observo que a apelante não demonstrou a efetiva dificuldade que o prosseguimento da demanda poderia acarretar, limitando-se a formular alegações genéricas.

Assim, afasto as preliminares arguidas pela Eletrobrás.

Passo à análise do mérito.

Os recursos interpostos estão em confronto com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.028.592/RS e 1.003.955/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil:

*TRIBUTÁRIO, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA - RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE - INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA - PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO - CORREÇÃO MONETÁRIA - CONVERSÃO DOS CRÉDITOS EM AÇÕES: VALOR PATRIMONIAL X VALOR DE MERCADO - JUROS REMUNERATÓRIOS - JUROS MORATÓRIOS - TAXA SELIC.*

*I. AMICUS CURIAE: As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.*

*II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE: Não se conhece de recurso especial: a) quando deficiente a fundamentação, seja por ausência de indicação do dispositivo legal tido por violado, seja porque o dispositivo indicado não ampara a tese defendida (Súmula 284/STF); b) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STF); c) quando não configurado o dissídio jurisprudencial, seja por ausência de similitude fática entre acórdãos confrontados, seja porque o acórdão paradigma não enfrentou o mérito da questão suscitada.*

*III. JUÍZO DE MÉRITO DO RECURSOS 1. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: Inexiste incompatibilidade ou contradição quando os fundamentos adotados pelo julgado são absolutamente autônomos, ficando nítida a pretensão da parte embargante de rediscutir tais fundamentos.*

**2. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS: CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO: 2.1 Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.**

**2.2 Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.**

**3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL: 3.1 Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.**

3.2 *Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.*

3.3 *Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembléia de homologação.*

4. **CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS:** *Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).*

5. **JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA:** *São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano).*

*Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.*

6. **PRESCRIÇÃO:** 6.1 *É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.*

6.2 **TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** *o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 4), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica; e b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 3), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 5), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".*

*Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembléia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.*

7. **DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA:** 7.1 **CORREÇÃO MONETÁRIA:** *Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório (item 3 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembléia-geral de homologação da conversão em ações; b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.*

7.2 **ÍNDICES:** *observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10, 14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18, 30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11, 79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.*

7.3 **JUROS MORATÓRIOS:** *Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;*

*b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.*

8. **NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC:** *Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora.*

9. **EM RESUMO:** *Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 3 e 5);*

*b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 4);*

*c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 7.1 e 7.2 e juros de mora desde a data da citação - item 7.3).*

9. CONCLUSÃO Recursos especiais conhecidos em parte, mas não providos.

(REsp 1028592/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)

**TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO ? EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA ? DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA ? RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE ? INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE ? PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO ? CORREÇÃO MONETÁRIA ? JUROS REMUNERATÓRIOS ? JUROS MORATÓRIOS ? TAXA SELIC.**

**I. AMICUS CURIAE:** *As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.*

**II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE:** *Não se conhece de recurso especial: a) quando ausente o interesse de recorrer; b) interposto antes de esgotada a instância ordinária (Súmula 207/STJ); c) para reconhecimento de ofensa a dispositivo constitucional; e d) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STJ).*

**III. JUÍZO DE MÉRITO DOS RECURSOS 1. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS: CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO: 1.1** *Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.*

**1.2** *Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.*

**2. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL: 2.1** *Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.*

**2.2** *Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.*

**2.3** *Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.*

**3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS:** *Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).*

**4. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA:** *São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano).*

*Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.*

**5. PRESCRIÇÃO: 5.1** *É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.*

**5.2 TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** *o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 3), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica;*

*b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 2), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 4), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do*

*empréstimo em valor "a menor".*

*Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembleia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.*

#### **6. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA: 6.1**

**CORREÇÃO MONETÁRIA:** *Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório, e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembleia-geral de homologação da conversão em ações;*

*b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.*

**6.2 ÍNDICES:** *observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10, 14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18, 30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11, 79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.*

**6.3 JUROS MORATÓRIOS:** *Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;*

*b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.*

**7. NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC:** *Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora. Não aplicação de juros moratórios na hipótese dos autos, em atenção ao princípio da non reformatio in pejus.*

**8. EM RESUMO:** *Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4);*

*b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 3);*

*c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 6.1 e 6.2 e juros de mora desde a data da citação - item 6.3).*

**9. CONCLUSÃO** *Recursos especiais da Fazenda Nacional não conhecidos. Recurso especial da ELETROBRÁS conhecido em parte e parcialmente provido.*

*Recurso de fls. 416/435 da parte autora não conhecido. Recurso de fls. 607/623 da parte autora conhecido, mas não provido.*

*(REsp 1003955/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)*

Cabe ressaltar que o Juízo *a quo* adotou expressamente a consolidada jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça - (REsp's nºs 1.003.955 e 1.025.592), não havendo, dessa forma, qualquer reparo a ser procedido na r. sentença, quanto ao *meritum causae*.

Por fim, considerando que a parte autora decaiu em parte mínima, mantidos os ônus da sucumbência nos termos fixados na sentença *a quo*.

Ante o exposto, rejeito as preliminares arguidas e, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial, tida por submetida, e às apelações da Eletrobrás e da União Federal, mantendo a sentença *a quo* nos seus próprios termos, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP117630 SILVIA FEOLA LENCIONI e outro  
APELADO(A) : PADRAO BENEFICIAMENTO E COM/ DE COUROS LTDA e outros  
: CURTUME TROPICAL LTDA  
: CURTUME CUBATAO LTDA  
ADVOGADO : SP249288 JOSE DERLEI CORREIA DE CASTRO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00090484520104036100 12 Vt SAO PAULO/SP

### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelas Centrais Elétricas Brasileiras S/A - Eletrobrás em face de sentença prolatada em ação de rito ordinário objetivando o recebimento de créditos relativos ao empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de energia elétrica, referente às diferenças relativas aos créditos constituídos entre 1988 e 1993, com a observância da correção monetária plena dos créditos, bem como o acréscimo dos juros remuneratórios. O Juízo *a quo*, em relação aos coautores Curtume Tropical Ltda e Curtume Cubatão Ltda, julgou extinto o processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, IV do Código de Processo Civil. Já em relação ao coautor Padrão Beneficiamento e Comércio de Couros Ltda, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar as rés a aplicar correção monetária plena, desde a data do recolhimento até a data da efetiva conversão dos valores recolhidos em créditos convertidos em ações da Eletrobrás ou do efetivo reembolso deles, pelos índices de correção monetária e com juros remuneratórios e moratórios, sobre os valores do empréstimo compulsório relativo ao período de janeiro de 1988 a dezembro de 1993. Custas distribuídas recíproca e proporcionalmente e honorários advocatícios a cargo dos respectivos patronos, em decorrência da sucumbência parcial entre Padrão Beneficiamento e Comércio de Couros Ltda e as rés. Sentença não sujeita a reexame necessário.

Em sua apelação, a Eletrobrás requer a reforma do julgado, seja porque os créditos ora discutidos estão prescritos, seja porque equivocada a forma de correção monetária dos referidos valores. Por fim, alega afronta ao artigo 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 (fls. 295/301).

A União Federal deixou de interpor recurso de apelação, considerando a dispensa de contestar/recorrer, nos termos da Portaria 294/2010, lista 1, item 73.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Por primeiro, submeto a r. sentença a quo à remessa oficial, uma vez que os valores discutidos neste feito somente terão a sua efetiva mensuração na fase de liquidação da sentença.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que o recurso presente está em confronto com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.028.592/RS e 1.003.955/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil:

*TRIBUTÁRIO, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA - RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE - INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA - PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO - CORREÇÃO MONETÁRIA - CONVERSÃO DOS CRÉDITOS EM AÇÕES: VALOR PATRIMONIAL X VALOR DE MERCADO - JUROS REMUNERATÓRIOS - JUROS MORATÓRIOS - TAXA SELIC.*

I. **AMICUS CURIAE**: As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como *amicus curiae*.

II. **JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE**: Não se conhece de recurso especial: a) quando deficiente a fundamentação, seja por ausência de indicação do dispositivo legal tido por violado, seja porque o dispositivo indicado não ampara a tese defendida (Súmula 284/STF); b) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STF); c) quando não configurado o dissídio jurisprudencial, seja por ausência de similitude fática entre acórdãos confrontados, seja porque o acórdão paradigma não enfrentou o mérito da questão suscitada.

III. **JUÍZO DE MÉRITO DO RECURSOS** I. **VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC**: Inexiste incompatibilidade ou contradição quando os fundamentos adotados pelo julgado são absolutamente autônomos, ficando nítida a pretensão da parte embargante de rediscutir tais fundamentos.

**2. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS: CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO**: 2.1 Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.

2.2 Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.

**3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL**: 3.1 Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.

3.2 Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.

3.3 Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembléia de homologação.

**4. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS**: Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).

**5. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA**: São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano).

Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.

**6. PRESCRIÇÃO**: 6.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.

6.2 **TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO**: o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (*actio nata*), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 4), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica; e b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 3), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 5), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".

Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembléia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.

**7. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA**: 7.1 **CORREÇÃO MONETÁRIA**: Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório (item 3 supra), o débito judicial deve ser corrigido a

partir da data da correspondente assembléia-geral de homologação da conversão em ações;  
b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.

**7.2 ÍNDICES:** observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10,14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18,30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11,79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.

**7.3 JUROS MORATÓRIOS:** Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;

b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.

**8. NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC:** Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora.

**9. EM RESUMO:** Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 3 e 5);

b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 4);

c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 7.1 e 7.2 e juros de mora desde a data da citação - item 7.3).

**9. CONCLUSÃO** Recursos especiais conhecidos em parte, mas não providos.

(REsp 1028592/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO ? EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA ? DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA ? RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE ? INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE ? PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO ? CORREÇÃO MONETÁRIA ? JUROS REMUNERATÓRIOS ? JUROS MORATÓRIOS ? TAXA SELIC.

I. AMICUS CURIAE: As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.

II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE: Não se conhece de recurso especial: a) quando ausente o interesse de recorrer; b) interposto antes de esgotada a instância ordinária (Súmula 207/STJ); c) para reconhecimento de ofensa a dispositivo constitucional; e d) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STJ).

III. JUÍZO DE MÉRITO DOS RECURSOS **1. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS:**

**CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO:** 1.1 Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.

1.2 Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.

**2. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL:** 2.1 Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.

2.2 Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.

2.3 Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.

**3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS:** Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de

*pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).*

**4. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA:** São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano).

*Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.*

**5. PRESCRIÇÃO:** 5.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.

5.2 **TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 3), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica;

b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 2), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 4), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".

*Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembleia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.*

**6. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA: 6.1**

**CORREÇÃO MONETÁRIA:** Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório, e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembleia-geral de homologação da conversão em ações;

b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.

6.2 **ÍNDICES:** observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10, 14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18, 30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11, 79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.

6.3 **JUROS MORATÓRIOS:** Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;

b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.

7. **NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC:** Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora. Não aplicação de juros moratórios na hipótese dos autos, em atenção ao princípio da non reformatio in pejus.

8. **EM RESUMO:** Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4);

b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 3);

c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 6.1 e 6.2 e juros de mora desde a data da citação - item 6.3).

9. **CONCLUSÃO** Recursos especiais da Fazenda Nacional não conhecidos. Recurso especial da ELETROBRÁS conhecido em parte e parcialmente provido.

*Recurso de fls. 416/435 da parte autora não conhecido. Recurso de fls. 607/623 da parte autora conhecido, mas não provido.*

*(REsp 1003955/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)*

No que verte especificamente sobre a alegada afronta ao art. 97 da CF/88 e à Súmula 10 do E. STF, firmo que o exame da questão não demanda o enfrentamento da inconstitucionalidade da norma apontada, pois referida apreciação extraiu do conjunto de normas que regulam a matéria uma interpretação conforme a constituição à luz do caso concreto.

Vejamos:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO FUNDADO EM JURISPRUDÊNCIA DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A PRIMEIRA SEÇÃO DESTE TRIBUNAL. EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA.*

*1. (...).*

*3. Não prospera a alegação de que foi afastada a incidência dos arts. 457, § 1º, da CLT e 28, § 9º, da Lei 8.212/91, sem observância do procedimento previsto no art. 97, da CF de 1988, porquanto o julgado embargado, conferindo obediência à regra de competência estabelecida pela Carta Magna ao recurso especial, apenas interpretou a legislação infraconstitucional que rege a matéria controvertida, adotando-se, de forma conclusiva, a orientação jurisprudencial de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça.*

*4. Evidenciado pelo acórdão embargado que o entendimento assumido não implicou na declaração de inconstitucionalidade das normas em destaque, pelo que é despicienda a observância da cláusula de reversa de plenário.*

*5. Sobre o tema: "Ademais, não procede a alegação de que esta Turma teria violado os arts. 97 e 103-A da Constituição da República e o teor da Súmula Vinculante 10/STF. Conforme já proclamou a Quinta Turma desta Corte ao julgar os EDcl no REsp 622.724/SC (REVJMG, vol. 174, p. 385), "não há que se falar em violação ao princípio constitucional da reserva de plenário (art. 97 da Lex Fundamental) se, nem ao menos implicitamente, foi declarada a inconstitucionalidade de qualquer lei". (EDcl no REsp 1.067.988/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 26/11/2009).*

*6. embargos de declaração rejeitados.*

*EDcl no AgrRg no REsp 1232712 / RS 2011/0014952-6, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Data de Julgamento: 20/09/2011, DJe 26/09/2011."*

*Diante do exposto, nego provimento ao agravo legal interposto (...)"*

Cabe ressaltar que o Juízo *a quo* adotou expressamente a consolidada jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça - (REsp's nºs 1.003.955 e 1.025.592), não havendo, dessa forma, qualquer reparo a ser procedido na r. sentença, tanto quanto ao *meritum causae*, quanto aos seus consectários legais.

Por fim, considerando que a parte autora decaiu em parte mínima, mantidos os ônus da sucumbência nos termos fixados na sentença *a quo*.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial, tida por submetida, e à apelação da Eletrobrás, mantendo a sentença *a quo* nos seus próprios termos, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011789-58.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.011789-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 1732/3426

APELANTE : Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP162712 ROGERIO FEOLA LENCIONI  
: SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : PULLIGAN WILLIAM TEXTIL LTDA  
ADVOGADO : SP249288 JOSE DERLEI CORREIA DE CASTRO e outro  
No. ORIG. : 00117895820104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela União Federal e pelas Centrais Elétricas Brasileiras S/A - Eletrobrás em face de sentença prolatada em ação de rito ordinário objetivando o recebimento de diferença relativa a correção monetária aplicada sobre os valores resgatados a título de empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de energia elétrica, referente aos exercícios de 1988 a 1993, com a observância da correção monetária plena dos créditos, incluídos os índices de expurgos inflacionários do período.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o direito do autor à restituição dos valores pagos pela parte autora a título do referenciado empréstimo compulsório, relativos aos exercícios de 1988 a 1993, com correção monetária plena. Ademais, à vista da menor sucumbência da pleiteante, condenou a União Federal e as Centrais Elétricas Brasileiras S/A - Eletrobrás ao reembolso das custas pagas pela autora. A Eletrobrás foi condenada, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, sem prejuízo da solidariedade da União em caso de não pagamento.

Em sua apelação, a Eletrobrás aduz, preliminarmente: inépcia da inicial por entender que não houve delimitação do pedido; ilegitimidade ativa ante a ausência de documentação essencial à propositura da ação; prescrição do crédito principal. No mérito, insurge-se quanto à incidência dos juros e à aplicação do princípio da legalidade (fls. 581/621).

Já a UNIÃO, alega, preliminarmente, a ausência de comprovação hábil dos pagamentos efetuados; ilegitimidade ativa *ad causam*, vez que a autora não fez prova de que o empréstimo compulsório não foi transferido a terceiro (art. 166 do Código Tributário Nacional); e a sua ilegitimidade passiva *ad causam*. No mais, reafirma os argumentos trazidos pela Eletrobrás e, outrossim, requer o reconhecimento da prescrição (fls. 628/637).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Por primeiro, submeto a r. sentença *a quo* à remessa oficial, uma vez que os valores discutidos neste feito somente terão a sua efetiva mensuração na fase de liquidação de sentença.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Em sede preliminar, a Eletrobrás aduz a inépcia da inicial, por entender que não houve delimitação do pedido. Anoto que a fls. 78 e 172 constam extratos demonstrando os créditos referentes ao empréstimo compulsório e à identificação do CICE.

Quanto à ilegitimidade ativa *ad causam*, anoto que, a fl. 557 o Juízo *a quo* bem asseverou que *a autora que assume a condição de contribuinte de fato e de direito porque arca com o ônus financeiro e jurídico, como responsável pelo cumprimento da obrigação tributária e credora do empréstimo* tem legitimidade para figurar no polo ativo da demanda.

No que concerne à alegada ausência de documentos essenciais à propositura da ação e de comprovação dos pagamentos efetuados, é entendimento fixado no C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que tais documentos somente são exigíveis em fase de liquidação, devendo a própria Eletrobrás fornecê-los, uma vez que não se mostra razoável exigir do contribuinte que guarde todas as suas contas mensais de energia elétrica a fim de calcular o devido.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA.*

*COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE CONTRIBUINTE. INSTRUÇÃO DA INICIAL. RESPONSABILIDADE DO PARTICULAR. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS PARA A VERIFICAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS NAS CONTAS DE ENERGIA ELÉTRICA. RESPONSABILIDADE DA ELETROBRÁS.*

1. Cabe ao autor instruir a petição inicial com os documentos indispensáveis à propositura da ação (art. 283, do CPC). Esses documentos, no caso da pretensão à correção monetária sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre energia elétrica, são aqueles que comprovam a qualidade de contribuinte do autor, bem como os períodos em que contribuiu.

2. Somente mais adiante, em fase de liquidação de sentença, pode o juiz ordenar que a Eletrobrás exiba documento que se ache em seu poder, a fim de permitir que sejam efetuados corretamente os cálculos dos valores devidos em razão da correção monetária dos valores recolhidos a título de empréstimo compulsório.

3. Providência salutar já que nessas ações são questionados valores referentes a mais de quinze anos - normalmente relativos aos recolhimentos efetuados entre 1977 e 1993, correspondentes às 72<sup>a</sup>, 82<sup>a</sup> e 143<sup>a</sup> Assembleias Gerais Extraordinárias da Eletrobrás, que homologaram respectivamente a 1<sup>a</sup>, a 2<sup>a</sup> e a 3<sup>a</sup> conversões dos créditos em ações preferenciais - não sendo razoável exigir do contribuinte que guarde todas as suas contas mensais de energia elétrica a fim de calcular o devido. Precedente: REsp. n.º 674.132 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 06.10.2009.

4. No caso concreto a corte de origem entendeu que o contrato social do autor juntado à inicial foi suficiente para demonstrar sua qualidade de contribuinte, conclusão que não pode ser infirmada a teor das Súmulas ns. 5 e 7/STJ.

5. Recurso especial não conhecido.

(REsp 1294587 / SC, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Órgão Julgador SEGUNDA TURMA, DJe 10/04/2012)

No que se refere à legitimidade da União Federal para figurar no pólo passivo da presente demanda, insta consignar que o E. Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que a União é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações que visam a restituição dos valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica instituído pela Lei nº 4.156/62. (REsp 802971 / RS, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Órgão Julgador Segunda Turma, DJ 09/05/2007).

Além disso, também há entendimento firmado no mesmo E. Tribunal no sentido de que a União Federal tem responsabilidade solidária pelas obrigações decorrentes do empréstimo compulsório nela instituído, inclusive quanto aos juros e correção monetária, *verbis*:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA JULGADA NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.028.592/RS.*

1. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.028.592/RS, submetido ao rito disciplinado no art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento desta Corte sobre as questões relativas ao empréstimo compulsório sobre energia elétrica disciplinado pelo Decreto-Lei 1.512/76. Quanto à forma de contagem do lapso prescricional quinquenal (Decreto 20.910/32) para a restituição das diferenças de correção monetária sobre o valor principal e os respectivos reflexos, decidiu-se que deve ser contado a partir da data de realização de cada assembleia em que se homologou a deliberação sobre a conversão dos créditos em ações, a saber: a) 20/04/1988 - com a 72<sup>a</sup> AGE - 1<sup>a</sup> conversão; b) 16/04/1990 - com a 82<sup>a</sup> AGE - 2<sup>a</sup> conversão; e c) 30/06/2005 - com a 143<sup>a</sup> AGE - 3<sup>a</sup> conversão.

2. As Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ firmaram o entendimento de que a responsabilidade solidária da União não se restringe ao valor nominal dos títulos da Eletrobrás, abrangendo, também, a correção monetária e os juros sobre as obrigações relativas à devolução do empréstimo compulsório. Esse entendimento não afasta a aplicação do mencionado artigo 4º, § 3º da Lei 4.156/62, mas apenas conduz à sua interpretação em conformidade com os demais diplomas que regem o empréstimo compulsório e com a Constituição Federal, o que não demanda a realização do procedimento previsto no artigo 97 da CF/88. Precedentes.

3. Agravo regimental parcialmente provido, tão somente para reconhecer que o termo inicial do prazo prescricional é a data de realização de cada assembleia de conversão dos créditos em ações.

(AgRg no Ag 1290404 / DF, Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 09/04/2012)

Assim, afasto as preliminares arguidas pela Eletrobrás e pela União Federal.

Passo à análise do mérito.

Os recursos interpostos estão em confronto com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.028.592/RS e 1.003.955/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil:

*TRIBUTÁRIO, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA - RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE - INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA - PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO - CORREÇÃO MONETÁRIA - CONVERSÃO DOS CRÉDITOS EM AÇÕES: VALOR PATRIMONIAL X VALOR DE MERCADO - JUROS REMUNERATÓRIOS - JUROS MORATÓRIOS - TAXA SELIC.*

*I. AMICUS CURIAE: As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.*

*II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE: Não se conhece de recurso especial: a) quando deficiente a fundamentação, seja por ausência de indicação do dispositivo legal tido por violado, seja porque o dispositivo indicado não ampara a tese defendida (Súmula 284/STF); b) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STF); c) quando não configurado o dissídio jurisprudencial, seja por ausência de similitude fática entre acórdãos confrontados, seja porque o acórdão paradigma não enfrentou o mérito da questão suscitada.*

*III. JUÍZO DE MÉRITO DO RECURSOS 1. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: Inexiste incompatibilidade ou contradição quando os fundamentos adotados pelo julgado são absolutamente autônomos, ficando nítida a pretensão da parte embargante de rediscutir tais fundamentos.*

**2. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS: CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO: 2.1** *Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.*

**2.2** *Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.*

**3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL: 3.1** *Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.*

**3.2** *Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.*

**3.3** *Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembléia de homologação.*

**4. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS: Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).**

**5. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA: São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano).**

*Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.*

**6. PRESCRIÇÃO: 6.1** *É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.*

**6.2 TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** *o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 4), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica; e b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o*

principal (item 3), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 5), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".

Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembléia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.

#### **7. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA: 7.1**

**CORREÇÃO MONETÁRIA:** Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório (item 3 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembléia-geral de homologação da conversão em ações;

b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.

**7.2 ÍNDICES:** observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10, 14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18, 30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11, 79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.

**7.3 JUROS MORATÓRIOS:** Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;

b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.

**8. NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC:** Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora.

**9. EM RESUMO:** Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 3 e 5);

b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 4);

c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 7.1 e 7.2 e juros de mora desde a data da citação - item 7.3).

**9. CONCLUSÃO** Recursos especiais conhecidos em parte, mas não providos.

(REsp 1028592/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)

**TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO ? EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA ? DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA ? RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE ? INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE ? PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO ? CORREÇÃO MONETÁRIA ? JUROS REMUNERATÓRIOS ? JUROS MORATÓRIOS ? TAXA SELIC.**

**I. AMICUS CURIAE:** As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.

**II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE:** Não se conhece de recurso especial: a) quando ausente o interesse de recorrer; b) interposto antes de esgotada a instância ordinária (Súmula 207/STJ); c) para reconhecimento de ofensa a dispositivo constitucional; e d) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STJ).

#### **III. JUÍZO DE MÉRITO DOS RECURSOS 1. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS:**

**CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO: 1.1** Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.

**1.2** Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.

**2. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL: 2.1** Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no

*período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subseqüente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.*

*2.2 Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.*

*2.3 Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.*

**3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS:** *Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).*

**4. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA:** *São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano).*

*Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.*

**5. PRESCRIÇÃO:** *5.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.*

**5.2 TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** *o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 3), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica;*

*b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 2), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 4), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".*

*Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembleia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.*

**6. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA: 6.1**

**CORREÇÃO MONETÁRIA:** *Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório, e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembleia-geral de homologação da conversão em ações;*

*b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.*

**6.2 ÍNDICES:** *observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10, 14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18, 30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11, 79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.*

**6.3 JUROS MORATÓRIOS:** *Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;*

*b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.*

**7. NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC:** *Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora. Não aplicação de juros moratórios na hipótese dos autos, em atenção ao princípio da non reformatio in*

pejus.

**8. EM RESUMO:** Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4);

b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 3);

c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 6.1 e 6.2 e juros de mora desde a data da citação - item 6.3).

**9. CONCLUSÃO** Recursos especiais da Fazenda Nacional não conhecidos. Recurso especial da ELETROBRÁS conhecido em parte e parcialmente provido.

Recurso de fls. 416/435 da parte autora não conhecido. Recurso de fls. 607/623 da parte autora conhecido, mas não provido.

(REsp 1003955/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)

Cabe ressaltar que o Juízo *a quo* adotou expressamente a consolidada jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça - (REsp's n°s 1.003.955 e 1.025.592), não havendo, dessa forma, qualquer reparo a ser procedido na r. sentença, quanto ao *meritum causae*.

Por fim, no que concerne à verba honorária, deve ser fixada nos termos do artigo 20, §§3º e 4º do Código de Processo Civil.

No caso concreto, considerando o trabalho desenvolvido, a natureza da ação, o tempo de tramitação do feito e o valor atribuído à causa (R\$ 32.000,00 - fl. 25), fixo os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), rateados entre as rés e devidamente atualizados.

Ante o exposto, rejeito as preliminares arguidas e, com fulcro no artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por submetida, para fixar os honorários advocatícios em R\$2.000,00 e, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento às apelações da Eletrobrás e da União Federal, mantendo a sentença *a quo* nos seus demais termos, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012340-38.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012340-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : DURATEX S/A e outro  
: DURATEX COML/ EXPORTADORA S/A  
ADVOGADO : SP234573 LUIS FERNANDO GIACON LESSA ALVERS e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00123403820104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, impetrado por Duratex S/A em 07/06/2010, objetivando provimento jurisdicional que assegure o direito a não se sujeitar ao recolhimento da CSLL sobre o lucro decorrente das operações de exportação diretamente ou indiretamente realizadas, declarando o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos desde 09/06/2005 e os vincendos com débitos próprios relativos a quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, acrescidos de juros pela Taxa Selic. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 200.000,00.

Devidamente processado o feito, sobreveio a r. sentença julgando improcedente o pedido para denegar a

segurança, sob o fundamento de não haver qualquer violação a direito líquido e certo, prejudicado o pedido de compensação. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Inconformada, a impetrante apelou aduzindo a procedência do pedido em razão da imunidade aplicável à CSL.

Apelação recebida no efeito devolutivo (fl. 92).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento do recurso de apelação.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Inicialmente, assevero que, nos termos do art. 1º da Lei n.º 12.016/2009 e em conformidade com o art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça*".

Nas palavras de HELY LOPES MEIRELLES, "direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração [...] o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais" (Mandado de Segurança, Malheiros Editores, 26ª ed., p. 36-37).

O direito a ser tutelado pela via mandamental deve ser líquido e certo, assim entendido aquele que decorra de fatos incontroversos, demonstrados por meio de prova pré-constituída.

Neste sentido, é a jurisprudência:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.*

*1. A verificação da procedência dos argumentos expendidos no mandado de segurança demandaria ampla investigação, por meio de dilação probatória, o que é inadmissível na via do mandado de segurança, que, como cediço, pressupõe prova pré-constituída do direito líquido e certo do impetrante.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ - AgRg no RMS 38494/RJ, Terceira Turma, Rel. Min. RICARDO VILLAS BOAS CUEVA, j. 08/04/2014, DJe 22/04/2014)*

Assim, passo ao exame acerca da existência de prova pré-constituída e do direito líquido e certo:

De fato, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564413/SC, pelo regime instituído pelo art. 543-B do CPC (repercussão geral), definiu o tema, afastando a imunidade pretendida pela impetrante, conforme transcrição que segue:

*"IMUNIDADE - CAPACIDADE ATIVA TRIBUTÁRIA. A imunidade encerra exceção constitucional à capacidade ativa tributária, cabendo interpretar os preceitos regedores de forma estrita.*

*IMUNIDADE - EXPORTAÇÃO - RECEITA - LUCRO. A imunidade prevista no inciso I do § 2º do artigo 149 da Carta Federal não alcança o lucro das empresas exportadoras.*

*LUCRO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - EMPRESAS EXPORTADORAS. Incide no lucro das empresas exportadoras a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido."*

(STF, RE 564413, Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 12/08/2010)

Neste contexto, a tese da interpretação teleológica da imunidade em debate, fundada no argumento de que o conceito de lucro pressuporia o de receita e de que a finalidade do dispositivo em questão seria de desonerar as exportações, foi refutada pelo Supremo Tribunal Federal/STF.

Destarte, como a CSLL tem por fato gerador o lucro líquido, cujo conceito difere de receita, não se aplica a ela a regra prevista no art. 149, § 2º, I, da Constituição Federal. Como regra excludente de tributação, a imunidade contida no referido dispositivo legal deve ser interpretada restritivamente, pois não comporta interpretação extensiva, não podendo ser estendida a outras contribuições cujas bases de cálculo divergem da receita.

Portanto, são despidiendos maiores esclarecimentos sobre o tema, daí porque a r. sentença deve ser mantida, no sentido de denegar a segurança, **restando prejudicada a análise quanto à compensação.**

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da impetrante.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, decorridos os prazos legais, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012398-41.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012398-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : JOSE ODAIR MODELLI (= ou > de 60 anos) e outros  
: KOJI SHITARA (= ou > de 60 anos)  
: LUIZ CARLOS ALVES (= ou > de 60 anos)  
: LUIZ GUILHERME RAMOS (= ou > de 60 anos)  
: MIGUEL MARINO (= ou > de 60 anos)  
: MILTON GASQUES MURCIA (= ou > de 60 anos)  
: MITSUKO ONO YUHIRO (= ou > de 60 anos)  
: NELSON BURGIERMAN (= ou > de 60 anos)  
: NELSON RODRIGUES MARTINS (= ou > de 60 anos)  
: TUTOMU HARADA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP174817 MAURICIO LODDI GONCALVES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00123984120104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Fls. 380/386 e 388/389v: reconsidero a decisão de fls. 372/378, com fulcro no art. 557, § 1º do CPC.

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ ODAIR MODELLI, KOJI SHITARA, LUIZ CARLOS ALVES, LUIZ GUILHERME RAMOS, MIGUEL MARINO, MILTON GASQUES MURCIA, MITSUKO ONO YUHIRO,

NELSON RODRIGUES MARTINS e TUTOMU HARADA e pela União Federal em face da r. sentença que julgou procedente em parte o pedido em sede de ação ordinária. Objetiva a autoria o afastamento da exigibilidade, quer na fonte pagadora, quer na declaração de ajuste, do imposto de renda incidente sobre o valor da complementação de aposentadoria correspondente aos recolhimentos, feitos pelo participante, entre 01/01/1989 e 31/12/1995, para entidade de previdência privada, bem como a restituição das importâncias recolhidas a esse título, nos últimos dez anos.

Atribuído à causa o valor de R\$ 310.000,00 em 08/06/2010.

A r. sentença foi exarado no sentido de "declarar a inexistência de relação jurídico-tributária relativa à incidência do imposto de renda, no que diz respeito à parcela do fundo constituída por contribuições dos autores, no período de 01/01/1989 a 31/12/1995, condenando a ré a suportar a apresentação, pela parte autora, de retificação dos correspondentes ajustes anuais do imposto de renda, bem como determinar que a entidade pagadora, nos próximos creditamentos, exclua da base de cálculo do tributo, por ocasião da retenção na fonte, as mesmas contribuições." Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcou com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e respondeu pela metade das custas do processo. Feito não submetido a reexame oficial.

A parte autora apelou, requerendo a restituição do indébito do IR que incidiu sobre as contribuições efetuadas exclusivamente pela parte autora, no período de 01/01/89 a 31/12/95, corrigido monetariamente, em regular liquidação, bem assim a condenação exclusiva da ré nos ônus da sucumbência.

Recorreu também a ré, reprisando os mesmos argumentos expendidos na contestação, insurgindo-se, inclusive, contra a forma de apuração e restituição do indébito estabelecida pela sentença.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Dispensada a revisão, por ser matéria predominantemente de direito, nos termos do artigo 33, VIII, do Regimento Interno deste TRF.

É o relatório.

### **DECIDO.**

Nos termos do caput e parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

A hipótese em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

Tenho por submetida a remessa oficial quanto as questões controversas, eis que a sentença recorrida é ilíquida, pelo que incide na espécie a Súmula nº 390, do E. STJ.

Assim, em face do Parecer PGFN/CRJ nº 2139/2006, a remessa ora conhecida, não abrangerá à questão atinente à declaração de inexistência de obrigação tributária de Imposto de Renda sobre as parcelas dos benefícios de complementação de aposentadoria provenientes das contribuições da autoria, recolhidos no período de 01/01/1989 a 31/12/1995, bem como à restituição do imposto de renda pago a este título, haja vista o disposto no art. 19, § 2º da Lei 10.522/02, *verbis*:

*Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexista outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre: (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)*

*(...).*

*§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente: (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)*

*I - reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, hipóteses em que não haverá condenação em honorários; ou (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)*

*II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial. (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013).*

*§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório."*

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

*PROCESSO CIVIL - UNIÃO FEDERAL - DESISTENCIA DA APRESENTAÇÃO DE RECURSO - ARTIGO 19 DA*

#### *LEI Nº 10.522/2002 - REMESSA OFICIAL - NÃO CONHECIDA*

- 1. O Procurador da Fazenda Nacional, que atua na defesa da União Federal, informou às fls. 124/125 que não possui interesse em recorrer, tendo em vista a dispensa de fazê-lo contida no Parecer PGFN/CRJ/Nº 2142/2006.*
  - 2. O artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que trata a lei.*
  - 3. O § 1º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 prescreve que nos casos de dispensa de recorrer o Procurador da Fazenda Nacional que atua no caso deve informar de forma expressa que não irá apresentar recurso.*
  - 4. O § 2º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 determina que no caso de ocorrência da hipótese do § 1º a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório.***
  - 5. Remessa oficial não conhecida.*
- (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, REO 0006018-32.2006.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 28/05/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2009 PÁGINA: 143)*

Assim, passo à análise da apelação da União Federal e da parte conhecida da remessa oficial, no que tange à forma dos cálculos de restituição, a prescrição e aos honorários advocatícios. Quanto declaração de inexistência de obrigação tributária, será apreciada nos limites da matéria devolvida pela autoria.

#### **Da prescrição**

A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05. Confira-se ementa do julgado:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido".*

Na espécie, considerando-se a data do ajuizamento da ação (08/06/2010) e a data da retenção do imposto de renda que o autor objetiva restituir, de rigor seja reconhecida a prescrição do imposto de renda retido em duplicidade antes de 08/06/2005.

## **MÉRITO**

Pretende a autoria a restituição do imposto de renda retido quando do resgate das contribuições realizadas entre 01/01/1989 a 31/12/1995.

Para compreensão da controvérsia, há que se examinar, naquilo que interessa para o julgamento da questão posta, a evolução dos diplomas legais que regem a incidência do imposto de renda sobre os fundos de previdência privada, a fim de que se aferir a ocorrência de situação apta a afastar a exação no momento do recebimento de tais rendimentos.

Na vigência da Lei 4.506/1964, as contribuições destinadas às entidades de previdência privada eram deduzidas da base de cálculo do imposto de renda, incidindo o tributo somente no momento em que o contribuinte recebesse o benefício de aposentadoria complementar.

Com efeito, desde a criação das instituições de previdência privada pela Lei 6.435/77, as contribuições eram deduzidas da base de cálculo do imposto de renda, cujo tributo incidia quando o contribuinte percebia o benefício suplementar.

Com o advento da Lei 7.713, de 22/12/1988, se alterou o regime de tributação dos benefícios de previdência privada e o imposto de renda passou a incidir no momento em que as parcelas eram vertidas ao plano.

Editada a Lei 9.250/95, permitiu o artigo 33 a dedução da base de cálculo das contribuições feitas pelo empregado e o imposto incide no momento do resgate das contribuições ou do recebimento do benefício. Inclusive, para regulamentar a nova situação, evitando-se a bitributação, foi editada a MP 2159-70, de 24/08/2001, vigente na forma do art. 2º da EC 32, de 11/09/2001, cujo artigo 7º excluiu da incidência do imposto de renda o valor do resgate de contribuições à previdência privada, exclusivamente no que concerne às parcelas de contribuição efetuadas pela pessoa física, entre 01/01/89 e 31/12/1995, ou seja, no período em que a situação era disciplinada pela Lei 7713/88, em que o tributo era recolhido na fonte.

Em sede de recurso especial repetitivo, o E. STJ consolidou a orientação de que é indevida a incidência do imposto de renda sobre o valor de complementação de aposentadoria e dos resgates de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência complementar realizadas durante o período de vigência da Lei 7.713/88. Vejamos:

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEI 7.713/88 (ART. 6º, VII, B), LEI 9.250/95 (ART. 33).*

***1. Pacificou-se a jurisprudência da 1ª Seção do STJ no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995 (REsp 643691/DF, DJ 20.03.2006; REsp 662.414/SC, DJ 13.08.2007; (REsp 500.148/SE, DJ 01.10.2007; REsp 501.163/SC, DJe 07.04.2008).***

*2. (...).*

***3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08". (REsp 1012903/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 13/10/2008).***

No caso concreto, a parte autora contribuiu para o plano de complementação de aposentadoria entre janeiro de 1989 e dezembro de 1995, ou seja, período em que havia tributação na fonte. Por outro lado, a percepção do benefício iniciou a partir de 14/05/2001, quando a tributação já era exclusivamente sobre os valores da complementação da aposentadoria e não mais sobre a contribuição para a mesma.

Assim, indubitável a bitributação na hipótese dos autos, de modo que a procedência do pedido - no tocante às parcelas de complementação de aposentadoria - é medida que se impõe.

## **FORMA DE CÁLCULO DA RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO.**

No que atine a sistemática de cálculo dos valores a serem restituídos, é de ser observado o método do esgotamento desenvolvido no âmbito do Juizado Especial de Santos pela Portaria 20/2001, visto ser o que melhor reflete as bases jurídicas fincadas no precedente firmado sobre o rito do art. 543-C, do CPC.

Segue-se as balizas trazidas na aludida Portaria: 1) as contribuições efetuadas exclusivamente pelo autor, na vigência da Lei 7.713/88 (janeiro de 1989 a dezembro de 1995), devem ser atualizadas mês a mês, observados os índices acolhidos pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal, desde os recolhimentos até o início do pagamento da suplementação, o que formará um Montante (M); 2) a cada pagamento do benefício deverá ser subtraído da base de cálculo do IR a quantia de 1/3 (um terço), que corresponde à parcela devolvida ao empregado, recalculando-se o IR devido e eventual indébito; 3) o valor subtraído da base de cálculo (1/3 do benefício - item 2) deve ser abatido do montante (M), repetindo-se a operação, sem prejuízo das atualizações mensais, até que o

montante (M) seja reduzido a zero; 4) zerado o montante (M), o IR passa incidir sobre o total do benefício previdenciário recebido mensalmente, esgotando-se o cumprimento do título judicial; 5) o valor do indébito, ressalvadas eventuais diferenças prescritas, deve ser atualizado, consoante determinado no título judicial e, na ausência, observando-se as regras contidas no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Nesse sentido já se pronunciou esta E. Quarta Turma:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - PREVIDÊNCIA PRIVADA - CÁLCULOS - MÉTODO DE LIQUIDAÇÃO - PORTARIA 20/2011 DO JEF DE SANTOS.*

**O "método do esgotamento" é o mais apropriado à execução, sendo inclusive adotado pela Portaria 20/2011, expedida pelo Juizado Especial de Santos, que, apesar de não vincular os juízes, ostenta função de orientar e uniformizar a execução dos julgados.**

*Agravo de instrumento provido.*

*(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0003693-79.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2014)*

## **DOS CONSECTÁRIOS**

Quanto à correção monetária do quantum a ser restituído, devem ser aplicados os índices constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal para repetição de indébito tributário, na forma da Resolução CJF nº 134/2010.

Em razão da regra do Artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a partir de 01/01/1996, deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.

## **DOS HONORÁRIOS**

Por fim, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do Artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil, restando mantida a r. sentença neste mister.

## **DISPOSITIVO**

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento em parte às apelações interpostas e à remessa oficial, na parte conhecida, para condená-la a restituir o indébito do imposto de renda na forma acima explicitada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.  
Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013432-51.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.013432-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : PANIFICADORA JOAQUINA RAMALHO LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP249288 JOSE DERLEI CORREIA DE CASTRO e outro  
APELADO(A) : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP117630 SILVIA FEOLA LENCIONI e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Panificadora Joaquina Ramalho Ltda - EPP, em face de sentença prolatada em ação de rito ordinário objetivando o recebimento de créditos relativos ao empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de energia elétrica, referente às diferenças relativas aos créditos constituídos entre 1988 e 1994, com a observância da correção monetária plena dos créditos, bem como o acréscimo dos juros remuneratórios e expurgos inflacionários.

O Juízo *a quo* julgou extinto o processo, com resolução de mérito, pela ocorrência da prescrição, com fulcro no artigo 269, IV do Código de Processo Civil. Na mesma sentença, houve a condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% do valor da causa.

Em sua apelação, a Panificadora Joaquina Ramalho Ltda - EPP requer a reforma do julgado, posto que os créditos ora discutidos não estão prescritos (232/262).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Com efeito, resta pacificado o entendimento segundo o qual o lapso prescricional quinquenal, previsto no Decreto nº 20.910/32, para requerer diferenças relativas à correção monetária sobre o principal, conta-se a partir do vencimento da obrigação ou da conversão em ações.

Tratando-se, na espécie, de causa objetivando o pagamento dos títulos e ou correlata atualização monetária decorrente do empréstimo compulsório sobre energia elétrica (ECE-Lei nº 4.156/1962), e mais especificamente, a diferença relativa ao interregno dos exercícios de 1987/1994, cujos créditos foram convertidos em ações e homologados pela 143ª Assembléia Geral Extraordinária, ocorrida em 30.06.2005, deflagra-se a partir de então o fluxo em causa.

Nesse sentido é o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.028.592/RS e 1.003.955/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil:

*TRIBUTÁRIO, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA - RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE - INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA - PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO - CORREÇÃO MONETÁRIA - CONVERSÃO DOS CRÉDITOS EM AÇÕES: VALOR PATRIMONIAL X VALOR DE MERCADO - JUROS REMUNERATÓRIOS - JUROS MORATÓRIOS - TAXA SELIC.*

*I. AMICUS CURIAE: As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.*

*II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE: Não se conhece de recurso especial: a) quando deficiente a fundamentação, seja por ausência de indicação do dispositivo legal tido por violado, seja porque o dispositivo indicado não ampara a tese defendida (Súmula 284/STF); b) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STF); c) quando não configurado o dissídio jurisprudencial, seja por ausência de similitude fática entre acórdãos confrontados, seja porque o acórdão paradigma não enfrentou o mérito da questão suscitada.*

*III. JUÍZO DE MÉRITO DO RECURSOS 1. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: Inexiste incompatibilidade ou contradição quando os fundamentos adotados pelo julgado são absolutamente autônomos, ficando nítida a pretensão da parte embargante de discutir tais fundamentos.*

*2. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS: CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO: 2.1 Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.*

*2.2 Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.*

*3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL: 3.1 Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no*

período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.

3.2 Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.

3.3 Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembléia de homologação.

4. **CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS:** Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).

5. **JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA:** São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano).

Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.

**6. PRESCRIÇÃO: 6.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.**

**6.2 TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 4), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica; e b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 3), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 5), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".

Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembléia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.

7. **DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA: 7.1 CORREÇÃO MONETÁRIA:** Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório (item 3 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembléia-geral de homologação da conversão em ações;

b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.

7.2 **ÍNDICES:** observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10,14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18,30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11,79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.

7.3 **JUROS MORATÓRIOS:** Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;

b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.

8. **NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC:** Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora.

9. **EM RESUMO:** Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes

(itens 3 e 5);

b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 4);

c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 7.1 e 7.2 e juros de mora desde a data da citação - item 7.3).

9. CONCLUSÃO Recursos especiais conhecidos em parte, mas não providos.

(REsp 1028592/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO ? EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA ? DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA ? RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE ? INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE ? PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO ? CORREÇÃO MONETÁRIA ? JUROS REMUNERATÓRIOS ? JUROS MORATÓRIOS ? TAXA SELIC.

I. AMICUS CURIAE: As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.

II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE: Não se conhece de recurso especial: a) quando ausente o interesse de recorrer; b) interposto antes de esgotada a instância ordinária (Súmula 207/STJ); c) para reconhecimento de ofensa a dispositivo constitucional; e d) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STJ).

III. JUÍZO DE MÉRITO DOS RECURSOS 1. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS:

CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO: 1.1 Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.

1.2 Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.

2. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL: 2.1 Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.

2.2 Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.

2.3 Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.

3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS: Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).

4. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA: São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano).

Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.

**5. PRESCRIÇÃO: 5.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.**

**5.2 TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO: o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 3), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica;**

**b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 2), e dos juros remuneratórios**

*dela decorrentes (item 4), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".*

*Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembleia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.*

*6. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA: 6.1 CORREÇÃO MONETÁRIA: Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório, e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembleia-geral de homologação da conversão em ações;*

*b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.*

*6.2 ÍNDICES: observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10, 14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18, 30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11, 79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.*

*6.3 JUROS MORATÓRIOS: Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;*

*b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.*

*7. NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC: Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora.*

*Não aplicação de juros moratórios na hipótese dos autos, em atenção ao princípio da non reformatio in pejus.*

*8. EM RESUMO: Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4);*

*b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 3);*

*c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 6.1 e 6.2 e juros de mora desde a data da citação - item 6.3).*

*9. CONCLUSÃO Recursos especiais da Fazenda Nacional não conhecidos. Recurso especial da ELETROBRÁS conhecido em parte e parcialmente provido.*

*Recurso de fls. 416/435 da parte autora não conhecido. Recurso de fls. 607/623 da parte autora conhecido, mas não provido.*

*(REsp 1003955/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)*

Dessa forma, como a ação foi distribuída em 17.06.2010 (fl. 02) e o último dia para a propositura de ações da espécie seria 29.06.2010, não há que se falar em prescrição.

Afastada a prescrição, passo a apreciar o mérito do feito com fulcro no parágrafo 2º do artigo 515 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 515 , § 2º. Quando o pedido ou a defesa tiver mais de um fundamento e o juiz acolher apenas um deles, a apelação devolverá ao tribunal o conhecimento dos demais."*

A questão objeto da presente demanda possui entendimento firmado no Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais colacionados acima.

Insta consignar que, como firmado pela jurisprudência citada, na correção monetária sobre o principal não incide a SELIC, mas os valores devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.

Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que

não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64 (itens 3.1 e 3.2 do REsp 1.028.592 - Ministra Eliana Calmon). Indevida, porém, a incidência de correção monetária no período compreendido entre 31/12 até a data da Assembléia Geral Extraordinária que determinou a conversão.

E sobre o débito então apurado, objeto da condenação, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais, com aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, (correção monetária desde a data do vencimento, incluídos os expurgos inflacionários - itens 7.1 e 7.2 e juros de mora de 6% ao ano, desde a data da citação até 11/01/2003, quando entrou em vigor o novo Código Civil e, a partir de então, somente a SELIC, posto que compreende juros e atualização monetária - itens 7.3 e 8).

As diferenças apuradas em liquidação de sentença serão pagas em espécie ou em participação acionária, a critério da Eletrobrás, nos termos do Decreto-lei nº 1.512/76.

Anoto que os documentos que comprovam os valores dos créditos emprestados podem ser apresentados em sede de liquidação, conforme entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE CONTRIBUINTE. INSTRUÇÃO DA INICIAL. RESPONSABILIDADE DO PARTICULAR. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS PARA A VERIFICAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS NAS CONTAS DE ENERGIA ELÉTRICA. RESPONSABILIDADE DA ELETROBRÁS.*

*1. Cabe ao autor instruir a petição inicial com os documentos indispensáveis à propositura da ação (art. 283, do CPC). Esses documentos, no caso da pretensão à correção monetária sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre energia elétrica, são aqueles que comprovam a qualidade de contribuinte do autor, bem como os períodos em que contribuiu.*

*2. Somente mais adiante, em fase de liquidação de sentença, pode o juiz ordenar que a Eletrobrás exiba documento que se ache em seu poder, a fim de permitir que sejam efetuados corretamente os cálculos dos valores devidos em razão da correção monetária dos valores recolhidos a título de empréstimo compulsório.*

*3. Providência salutar já que nessas ações são questionados valores referentes a mais de quinze anos - normalmente relativos aos recolhimentos efetuados entre 1977 e 1993, correspondentes às 72ª, 82ª e 143ª Assembléias Gerais Extraordinárias da Eletrobrás, que homologaram respectivamente a 1ª, a 2ª e a 3ª conversões dos créditos em ações preferenciais - não sendo razoável exigir do contribuinte que guarde todas as suas contas mensais de energia elétrica a fim de calcular o devido. Precedente: REsp. n.º 674.132 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 06.10.2009.*

*4. No caso concreto a corte de origem entendeu que o contrato social do autor juntado à inicial foi suficiente para demonstrar sua qualidade de contribuinte, conclusão que não pode ser infirmada a teor das Súmulas ns. 5 e 7/STJ.*

*5. Recurso especial não conhecido.*

*(REsp 1294587 / SC, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Órgão Julgador SEGUNDA TURMA, DJe 10/04/2012)*

Assim, imperiosa a reforma da sentença para afastar a prescrição e julgar procedente o pedido de condenação das requeridas à restituição das diferenças calculadas entre os valores pagos e o efetivamente devido em decorrência da correção monetária plena, desde a data do recolhimento, do empréstimo compulsório sobre energia elétrica instituído pela Lei nº 4.156/62, período de 1988 a 1993, incluindo índices inflacionários expurgados e juros remuneratórios de 6% ao ano, consoante pacificado entendimento no âmbito do C. STJ, em sede de repetitivo (REsp's 1.003.955 e 1.028.592, relatora Ministra Eliana Calmon).

Em relação à verba honorária, deve esta ser fixada nos termos do artigo 20, §4º do Código de Processo Civil. Assim, considerados o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço, a natureza e o valor atribuído à causa (R\$ 32.000,00 - fls. 26), justifica-se a fixação dos honorários advocatícios em R\$ 1.600,00 (um mil e seiscentos reais), rateados entre as rés e devidamente atualizados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1ºA do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora para, nos termos do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, afastar a prescrição e julgar procedente o pedido de restituição das diferenças entre o valor pago e o devido em decorrência da correção monetária plena dos valores devidos a título de empréstimo compulsório, desde a data do recolhimento, incluindo índices inflacionários expurgados e juros, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

2010.61.00.013499-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP150922 TELMA DE MELO ELIAS e outro  
APELADO(A) : LUIS ANTONIO RODRIGUES MANSO  
ADVOGADO : SP154218 EDMIR COELHO DA COSTA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00134991620104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Fls. 154/164 e 166/169v: reconsidero a decisão de fls. 142/152v, com fulcro no art. 557, § 1º do CPC. Cuida-se de ação declaratória de inexistência de obrigação tributária com pedido incidental de depósito em face da UNIÃO FEDERAL, postulando LUIS ANTONIO RODRIGUES MANSO afastar a exigibilidade, quer na fonte pagadora, quer na declaração de ajuste, do imposto de renda sobre valores recebidos mensalmente a título de complementação de aposentadoria, correspondentes aos recolhimentos feitos pelo participante, entre 10/07/1990 e 31/10/1999, para entidade de previdência privada, bem como sobre o recebimento antecipado de 25% (vinte e cinco por cento) do saldo destinado ao pagamento do benefício em 29/06/2010 (antecipação parcial da reserva matemática). Requereu, ainda, a efetivação dos depósitos judiciais, pela entidade de previdência privada, na forma do artigo 151 do Código Tributário Nacional, do IRRF incidente sobre os valores resgatados.

Atribuído à causa o valor de R\$ 50.207,21 em 17/06/2010.

Custas iniciais recolhidas à fl. 25.

Foi deferida a tutela, tendo a parte autora manifestado embargos declaratórios, os quais foram acolhidos para condicioná-la, entretanto, aos depósitos judiciais dos valores em discussão.

Citada, a ré apresentou contestação, aduzindo entre outras questões, a ausência de prova do recolhimento do tributo, a inexistência de documentos essenciais ao ajuizamento da ação e a prescrição do alegado direito.

Houve réplica.

As partes, instadas, não manifestaram o desejo de produzir outras provas.

O Juízo singular acolheu os pedidos e julgou o processo com resolução do mérito, na forma do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para reconhecer o indébito do imposto de renda que incidiu sobre as contribuições efetuadas exclusivamente pela parte autora, entre 01/01/89 e 31/12/95, condenando a ré ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, estes, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa. Feito submetido a reexame oficial.

A ré apelou, pleiteando a redução da verba honorária advocatícia.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte Regional.

Dispensada a revisão, por ser matéria predominantemente de direito, na forma do artigo 33, inciso VIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

Nos termos do caput e parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

A hipótese em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

No que tange à remessa oficial, em face do Parecer PGFN/CRJ nº 2139/2006, a remessa ora conhecida, não abrangerá à questão atinente à declaração de inexistência de obrigação tributária de Imposto de Renda sobre as parcelas dos benefícios de complementação de aposentadoria provenientes das contribuições da autoria, recolhidos no período de 01/01/1989 a 31/12/1995, haja vista o disposto no art. 19, § 2º da Lei 10.522/02, *verbis*:

*Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexista outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre: (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)*

*(...).*

*§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente: (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)*

*I - reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, hipóteses em que não haverá condenação em honorários; ou (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)*

*II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial. (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013).*

*§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório."*

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

**PROCESSO CIVIL - UNIÃO FEDERAL - DESISTENCIA DA APRESENTAÇÃO DE RECURSO - ARTIGO 19 DA LEI Nº 10.522/2002 - REMESSA OFICIAL - NÃO CONHECIDA**

*1. O Procurador da Fazenda Nacional, que atua na defesa da União Federal, informou às fls. 124/125 que não possui interesse em recorrer, tendo em vista a dispensa de fazê-lo contida no Parecer PGFN/CRJ/Nº 2142/2006.*

*2. O artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que trata a lei.*

*3. O § 1º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 prescreve que nos casos de dispensa de recorrer o Procurador da Fazenda Nacional que atua no caso deve informar de forma expressa que não irá apresentar recurso.*

***4. O § 2º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 determina que no caso de ocorrência da hipótese do § 1º a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório.***

*5. Remessa oficial não conhecida.*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, REO 0006018-32.2006.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 28/05/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2009 PÁGINA: 143)*

Assim, passo à análise da apelação da União Federal e da parte conhecida da remessa oficial, no que tange aos limites dos créditos inexigíveis e aos honorários advocatícios.

## **MÉRITO**

Pretende a autoria a declaração de inexigibilidade do imposto de renda incidente ao resgate no que se refere às contribuições realizadas entre 01/01/1989 a 31/12/1995.

Para compreensão da controvérsia, naquilo que interessa para o julgamento da questão posta, impende ressaltar que em sede de recurso especial repetitivo, o E. STJ consolidou a orientação de que é indevida a incidência do imposto de renda sobre o valor de complementação de aposentadoria e dos resgates de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência complementar realizadas durante o período de vigência da Lei 7.713/88. Vejamos:

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEI 7.713/88 (ART. 6º, VII, B), LEI 9.250/95 (ART. 33).*

***1. Pacificou-se a jurisprudência da 1ª Seção do STJ no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995 (EREsp 643691/DF, DJ 20.03.2006; EREsp 662.414/SC, DJ 13.08.2007; (EREsp 500.148/SE, DJ 01.10.2007; EREsp 501.163/SC, DJe 07.04.2008).***

*2. (...).*

*3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08". (REsp 1012903/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe*

13/10/2008).

No caso concreto, a parte autora contribuiu para o plano de complementação de aposentadoria entre 10 de junho de 1990 a 31/10/1999, ou seja, encontra-se compreendido o período em que havia tributação na fonte (até 31/12/1995). Por outro lado, a percepção do benefício iniciou a partir de 30/06/2010, quando a tributação já era exclusivamente sobre os valores da complementação da aposentadoria e não mais sobre a contribuição para a mesma.

Ressalte-se, que a inexigibilidade ora declarada abrange somente as contribuições pagas exclusivamente pelo participante devem ser excluídas da incidência de imposto de renda, quando do resgate das reservas matemáticas ou da concessão do benefício complementar.

Indubitável, outrossim, a bitributação na hipótese dos autos, de modo que a procedência do pedido - no tocante às parcelas de complementação de aposentadoria - é medida que se impõe.

### **FORMA DE CÁLCULO DA RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO.**

No que atine à sistemática de cálculo dos valores a serem alcançados pela declaração de inexigibilidade, no tocante às parcelas de complementação de aposentadoria, é de ser observado o método do esgotamento desenvolvido no âmbito do Juizado Especial de Santos pela Portaria 20/2001, visto ser o que melhor reflete as bases jurídicas fíncadas no precedente firmado sobre o rito do art. 543-C, do CPC.

Segue-se as balizas trazidas na aludida Portaria:

- 1) as contribuições efetuadas exclusivamente pelo autor, na vigência da Lei 7.713/88 (janeiro de 1989 a dezembro de 1995), devem ser atualizadas mês a mês, observados os índices acolhidos pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal, desde os recolhimentos até o início do pagamento da suplementação, o que formará um Montante (M);
- 2) a cada pagamento do benefício deverá ser subtraído da base de cálculo do IR a quantia de 1/3 (um terço), que corresponde à parcela devolvida ao empregado, recalculando-se o IR devido e eventual indébito;
- 3) o valor subtraído da base de cálculo (1/3 do benefício - item 2) deve ser abatido do montante (M), repetindo-se a operação, sem prejuízo das atualizações mensais, até que o montante (M) seja reduzido a zero;
- 4) zerado o montante (M), o IR passa incidir sobre o total do benefício previdenciário recebido mensalmente, esgotando-se o cumprimento do título judicial.

Nesse sentido já se pronunciou esta E. Quarta Turma:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - PREVIDÊNCIA PRIVADA - CÁLCULOS - MÉTODO DE LIQUIDAÇÃO - PORTARIA 20/2011 DO JEF DE SANTOS.*

***O "método do esgotamento" é o mais apropriado à execução, sendo inclusive adotado pela Portaria 20/2011, expedida pelo Juizado Especial de Santos, que, apesar de não vincular os juízes, ostenta função de orientar e uniformizar a execução dos julgados.***

*Agravo de instrumento provido.*

*(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0003693-79.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2014).*

Observo que o destino dos valores depositados em juízo será determinado em sede de liquidação, quando se apurará os valores a serem levantado pela autoria, nos termos já explicitados, e o remanescente a ser convertido em renda pela União Federal.

### **DOS CONSECTÁRIOS**

O valor da condenação em honorários deve ser fixado em patamar justo e adequado à circunstância de fato, segundo o princípio da razoabilidade e os contornos fáticos da demanda, não estando o magistrado adstrito aos percentuais apontados no § 3º do Artigo 20 do Código de Processo Civil.

Por conseguinte, tendo em vista a natureza da demanda e sua complexidade, entendo devam os honorários advocatícios ser mantidos nos termos do fixado na r. sentença.

### **DISPOSITIVO**

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta e dou provimento em parte à remessa oficial, na parte conhecida, para explicitar a extensão da declaração de inexigibilidade.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.  
Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013618-74.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.013618-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : REHAU IND/ LTDA  
ADVOGADO : SP216757 RENATO BARBOSA DA SILVA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00136187420104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO (Relatora).

Trata-se de embargos à execução de título judicial, opostos pela União, objetivando o recebimento de honorários advocatícios arbitrados em ação de rito ordinário, na qual a União foi condenada à restituição de quantia recolhida indevidamente a título de PIS, com base nos Decretos-Leis nº 2.445/88 e nº 2.449/88.

Alega a embargante, preliminarmente, ocorrência de prescrição da ação executiva, ajuizada cinco anos após o trânsito em julgado da sentença do processo de conhecimento.

No mérito, sustenta que o pedido efetuado no processo de conhecimento e julgado precedente se referiu à compensação; aduz ser necessário comprovar se a credora não efetuou a compensação na via administrativa, razão pela qual enviou ofício a Delegacia da Receita Federal de Osasco/SP para verificar tal fato.

Atribuiu aos embargos o valor de R\$ 68.363,28 (sessenta e oito mil, trezentos e sessenta e três reais e vinte e oito centavos), montante apresentado pela credora referente aos honorários advocatícios.

Intimada, a embargada não ofereceu impugnação.

Às fls. 15/16, a União apresentou a resposta da DRF de Osasco/SP, na qual a autoridade fiscal informa ter apurado saldo devedor em nome da ora credora no valor de R\$ 197.002,48 (cento e noventa e sete mil, dois reais e quarenta e oito centavos), apurado para outubro de 2010.

Após o trâmite processual cabível, o MM Juiz, nos termos do Artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, julgou procedentes os embargos e reconheceu a ocorrência de prescrição da execução. Condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios de 5% sobre o valor dado à causa.

Em apelação, a embargada sustenta não ocorrência de prescrição.

A União, por sua vez, requer a majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

No caso sub judice, a hipótese a ser analisada é quanto à prescrição da ação executiva.

O processo de conhecimento findou com o trânsito em julgado da decisão definitiva, ocorrido em 01º de setembro de 1999 (fls. 223).

Sobreveio despacho para as partes requererem o que entendiam de direito.

Na data de 31/10/2002, a credora requereu o desarquivamento dos autos. Em 28/11/2002, juntou substabelecimento. Em 07/07/2005, requereu expedição de certidão de objeto e pé. Em 08/02/2007 e em 11/03/2008, houve novos pedidos de desarquivamento. Em 16/06/2008, juntou procuração.

Somente na data de 17/07/2008, a credora apresentou cálculos para a execução, ou seja, quando já transcorridos mais de cinco anos do trânsito em julgado da decisão definitiva do processo de conhecimento.

Sobre o tema, vide os seguintes arestos:

#### PROCESSO CIVIL - PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO DE SENTENÇA.

1 - Após o processo de conhecimento, cuja ação contra a Fazenda prescreve em 05 anos, tem início o prazo prescricional da ação de execução do título sentencial, este idêntico ao prazo da ação de conhecimento (sumula 150 do STF).

2 - Sentença confirmada.

(TRF 1ª Região, AC 8901232847, Processo 8901232847/PI, Quarta Turma, Relª Desª Eliana Calmon, v.u., j. 18.10.1989, DJ 11.12.1989).

#### PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO.

O termo inicial da execução da sentença é o do respectivo trânsito em julgado, nada importando que - recebido o recurso só no efeito devolutivo - já fosse possível a execução provisória. Agravo regimental não provido.

(Ag.Rg. no Ag. 617869/SP, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 2004/0098715-0, 3ª Turma, Rel. Min. ARI PARGENDLER, v.u., J. 29.11.2005, DJ. 01º.02.2006, pág. 532).

#### PRESCRIÇÃO EM FAVOR DO ESTADO - SENTENÇA - INTERRUÇÃO - PROCESSO DE CONHECIMENTO - PROCESSO DE EXECUÇÃO.

O artigo 3º do Decreto-Lei nº 4.597/42 deve ser interpretado à luz do atual Código de Processo Civil.

A sentença de mérito não é ato interruptivo da prescrição, mas o termo final da controvérsia.

A lide que dá ensejo ao processo de execução não se confunde com aquela que possibilitou o processo de conhecimento.

O direito de execução, fundada em sentença condenatória contra o Estado, prescreve em cinco anos, contados do trânsito em julgado.

(REsp. 15213/SP, 1º Turma, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, v.u., J. 01º.03.1993, DJ. 26.04.1993).

As petições apresentadas com meros pedidos de desarquivamento, juntada de procurações e expedição de certidão de objeto e pé não possuem o condão de dar início à execução, pois não possibilitam a citação da devedora.

Superior a cinco anos o período transcorrido entre o trânsito em julgado da decisão definitiva e o início da execução pela credora, consumada está a prescrição.

Quanto aos honorários advocatícios referentes aos embargos, entendo devam ser mantidos, pois fixados moderadamente pela sentença.

Pelo exposto, nego seguimento às apelações, nos termos do Artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013937-42.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.013937-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : PANIFICADORA E BAR PONTE NOVA LTDA  
ADVOGADO : SP297170 ESNALRA SINERIA VITORIA LIMA DOS ANJOS e outro  
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP015806 CARLOS LENCIONI e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00139374220104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pela autora, pela União Federal e pelas Centrais Elétricas Brasileiras S/A - Eletrobrás em face de sentença prolatada em ação de rito ordinário objetivando o recebimento de diferença relativa a correção monetária aplicada sobre os valores resgatados a título de empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de energia elétrica, referente aos recolhimentos efetuados entre 1987 e 1994, com a observância da correção monetária plena dos créditos, incluídos os índices de expurgos inflacionários do período. O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar às rés a proceder à devida correção monetária dos valores recolhidos a título de empréstimo compulsório desde o seu recolhimento, bem como recalcular os juros na forma acima reconhecida, devolvendo, ao fim, a diferença entre o valor efetivamente pago e o realmente devido à autora. Os honorários advocatícios foram recíproca e proporcionalmente distribuídos e devidamente compensados entre as rés, em partes iguais, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil. Em suas razões, a autora requer a reforma parcial da sentença a fim de que seja *aplicada correção monetária com a incidência dos expurgos inflacionários, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, bem como da uníssona jurisprudência em sede de recurso repetitivo*. Pleiteia, ainda, o afastamento da sucumbência recíproca, com a condenação das rés em custas e honorários advocatícios, nos termos do artigo 20, §3º do Código de Processo Civil (fls. 582/594).

Em sua apelação, a Eletrobrás aduz a prescrição total do crédito principal. Insurge-se, ainda, quanto à incidência dos juros e à aplicação do princípio da legalidade. Por fim, alega afronta ao artigo 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 (fls. 574/580).

Já a UNIÃO, alega, preliminarmente, a ausência de comprovação hábil dos pagamentos efetuados; ilegitimidade ativa *ad causam*, vez que a autora não fez prova de que o empréstimo compulsório não foi transferido a terceiro (art. 166 do Código Tributário Nacional); e a sua ilegitimidade passiva *ad causam*. No mérito, requer o reconhecimento da prescrição. Insurge-se, ainda, quanto aos juros e à forma de correção monetária (fls. 625/633). Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível,

improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Em sede preliminar, a União Federal alega ausência de comprovação dos pagamentos efetuados. No entanto, observo que a fls. 36/39 a autora juntou documentos que comprovam a existência de valores convertidos a seu favor, os quais são suficientes para conferir a qualidade de contribuinte do empréstimo compulsório em questão à autora e, conseqüentemente, a legitimidade ativa *ad causam* para a propositura da presente demanda.

Ademais, é entendimento fixado no C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que tais documentos comprobatórios somente são exigíveis em fase de liquidação de sentença, devendo a própria Eletrobrás fornecê-los, uma vez que não se mostra razoável exigir do contribuinte que guarde todas as suas contas mensais de energia elétrica a fim de calcular o devido.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE CONTRIBUINTE. INSTRUÇÃO DA INICIAL. RESPONSABILIDADE DO PARTICULAR. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS PARA A VERIFICAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS NAS CONTAS DE ENERGIA ELÉTRICA. RESPONSABILIDADE DA ELETROBRÁS.*

*1. Cabe ao autor instruir a petição inicial com os documentos indispensáveis à propositura da ação (art. 283, do CPC). Esses documentos, no caso da pretensão à correção monetária sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre energia elétrica, são aqueles que comprovam a qualidade de contribuinte do autor, bem como os períodos em que contribuiu.*

*2. Somente mais adiante, em fase de liquidação de sentença, pode o juiz ordenar que a Eletrobrás exiba documento que se ache em seu poder, a fim de permitir que sejam efetuados corretamente os cálculos dos valores devidos em razão da correção monetária dos valores recolhidos a título de empréstimo compulsório.*

*3. Providência salutar já que nessas ações são questionados valores referentes a mais de quinze anos - normalmente relativos aos recolhimentos efetuados entre 1977 e 1993, correspondentes às 72ª, 82ª e 143ª Assembléias Gerais Extraordinárias da Eletrobrás, que homologaram respectivamente a 1ª, a 2ª e a 3ª conversões dos créditos em ações preferenciais - não sendo razoável exigir do contribuinte que guarde todas as suas contas mensais de energia elétrica a fim de calcular o devido. Precedente: REsp. n.º 674.132 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 06.10.2009.*

*4. No caso concreto a corte de origem entendeu que o contrato social do autor juntado à inicial foi suficiente para demonstrar sua qualidade de contribuinte, conclusão que não pode ser infirmada a teor das Súmulas ns. 5 e 7/STJ.*

*5. Recurso especial não conhecido.*

*(REsp 1294587 / SC, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Órgão Julgador SEGUNDA TURMA, DJe 10/04/2012)*

No que se refere à legitimidade da União Federal para figurar no pólo passivo da presente demanda, insta consignar que o E. Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que a União é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações que visam a restituição dos valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica instituído pela Lei nº 4.156/62. (REsp 802971 / RS, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Orgão Julgador Segunda Turma, DJ 09/05/2007).

Além disso, também há entendimento firmado no mesmo E. Tribunal no sentido de que a União Federal tem responsabilidade solidária pelas obrigações decorrentes do empréstimo compulsório nela instituído, inclusive quanto aos juros e correção monetária, *verbis*:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA JULGADA NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.028.592/RS.*

*1. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.028.592/RS, submetido ao rito disciplinado no art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento desta Corte sobre as questões relativas ao empréstimo compulsório sobre energia elétrica disciplinado pelo Decreto-Lei 1.512/76. Quanto à forma de contagem do lapso prescricional quinquenal (Decreto 20.910/32) para a restituição das diferenças de correção*

monetária sobre o valor principal e os respectivos reflexos, decidiu-se que deve ser contado a partir da data de realização de cada assembleia em que se homologou a deliberação sobre a conversão dos créditos em ações, a saber: a) 20/04/1988 - com a 72ª AGE - 1ª conversão; b) 16/04/1990 - com a 82ª AGE - 2ª conversão; e c) 30/06/2005 - com a 143ª AGE - 3ª conversão.

**2. As Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ firmaram o entendimento de que a responsabilidade solidária da União não se restringe ao valor nominal dos títulos da Eletrobrás, abrangendo, também, a correção monetária e os juros sobre as obrigações relativas à devolução do empréstimo compulsório. Esse entendimento não afasta a aplicação do mencionado artigo 4º, § 3º da Lei 4.156/62, mas apenas conduz à sua interpretação em conformidade com os demais diplomas que regem o empréstimo compulsório e com a Constituição Federal, o que não demanda a realização do procedimento previsto no artigo 97 da CF/88. Precedentes.**

**3. Agravo regimental parcialmente provido, tão somente para reconhecer que o termo inicial do prazo prescricional é a data de realização de cada assembleia de conversão dos créditos em ações. (AgRg no Ag 1290404 / DF, Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 09/04/2012)**

Assim, afasto as preliminares arguidas pela União Federal.

Passo à análise do mérito.

A matéria objeto deste apelo possui entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.028.592/RS e 1.003.955/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil:

*TRIBUTÁRIO, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA - RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE - INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA - PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO - CORREÇÃO MONETÁRIA - CONVERSÃO DOS CRÉDITOS EM AÇÕES: VALOR PATRIMONIAL X VALOR DE MERCADO - JUROS REMUNERATÓRIOS - JUROS MORATÓRIOS - TAXA SELIC.*

*I. AMICUS CURIAE: As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.*

*II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE: Não se conhece de recurso especial: a) quando deficiente a fundamentação, seja por ausência de indicação do dispositivo legal tido por violado, seja porque o dispositivo indicado não ampara a tese defendida (Súmula 284/STF); b) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STF); c) quando não configurado o dissídio jurisprudencial, seja por ausência de similitude fática entre acórdãos confrontados, seja porque o acórdão paradigma não enfrentou o mérito da questão suscitada.*

*III. JUÍZO DE MÉRITO DO RECURSOS 1. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: Inexiste incompatibilidade ou contradição quando os fundamentos adotados pelo julgado são absolutamente autônomos, ficando nítida a pretensão da parte embargante de rediscutir tais fundamentos.*

**2. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS: CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO: 2.1 Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.**

**2.2 Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.**

**3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL: 3.1 Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.**

**3.2 Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.**

**3.3 Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.**

**4. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS: Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de**

*pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).*

**5. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA:** São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano).

*Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.*

**6. PRESCRIÇÃO:** 6.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.

6.2 **TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 4), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica; e b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 3), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 5), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".

*Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembléia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.*

**7. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA: 7.1**

**CORREÇÃO MONETÁRIA:** Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório (item 3 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembléia-geral de homologação da conversão em ações;

b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.

7.2 **ÍNDICES:** observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10, 14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18, 30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11, 79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.

7.3 **JUROS MORATÓRIOS:** Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;

b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.

**8. NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC:** Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora.

9. **EM RESUMO:** Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 3 e 5);

b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 4);

c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 7.1 e 7.2 e juros de mora desde a data da citação - item 7.3).

9. **CONCLUSÃO** Recursos especiais conhecidos em parte, mas não providos.

(REsp 1028592/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO ? EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA ? DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA ? RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE

*ADMISSIBILIDADE ? INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE ? PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO ? CORREÇÃO MONETÁRIA ? JUROS REMUNERATÓRIOS ? JUROS MORATÓRIOS ? TAXA SELIC.*

*I. AMICUS CURIAE: As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.*

*II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE: Não se conhece de recurso especial: a) quando ausente o interesse de recorrer; b) interposto antes de esgotada a instância ordinária (Súmula 207/STJ); c) para reconhecimento de ofensa a dispositivo constitucional; e d) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STJ).*

**III. JUÍZO DE MÉRITO DOS RECURSOS 1. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS: CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO: 1.1** *Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.*

*1.2 Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.*

**2. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL: 2.1** *Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.*

*2.2 Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.*

*2.3 Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.*

**3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS:** *Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).*

**4. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA:** *São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano).*

*Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.*

**5. PRESCRIÇÃO: 5.1** *É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.*

**5.2 TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** *o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 3), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica;*

*b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 2), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 4), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".*

*Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembleia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.*

**6. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA: 6.1** *CORREÇÃO MONETÁRIA: Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção*

*monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório, e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembleia-geral de homologação da conversão em ações;*

*b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.*

**6.2 ÍNDICES:** observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10,14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18,30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11,79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.

**6.3 JUROS MORATÓRIOS:** Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;

b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.

**7. NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC:** Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora. Não aplicação de juros moratórios na hipótese dos autos, em atenção ao princípio da non reformatio in pejus.

**8. EM RESUMO:** Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4);

b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 3);

c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 6.1 e 6.2 e juros de mora desde a data da citação - item 6.3).

**9. CONCLUSÃO** Recursos especiais da Fazenda Nacional não conhecidos. Recurso especial da ELETROBRÁS conhecido em parte e parcialmente provido.

Recurso de fls. 416/435 da parte autora não conhecido. Recurso de fls. 607/623 da parte autora conhecido, mas não provido.

(REsp 1003955/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)

Assim, é devida a aplicação de correção monetária plena com a incidência dos expurgos inflacionários apontados nos precedentes acima colacionados, observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Dessa forma, assiste razão à autora em seu apelo, neste ponto.

No que verte especificamente sobre a alegada afronta ao art. 97 da CF/88 e à Súmula 10 do E. STF, firmo que o exame da questão não demanda o enfrentamento da inconstitucionalidade da norma apontada, pois referida apreciação extraiu do conjunto de normas que regulam a matéria uma interpretação conforme a constituição à luz do caso concreto.

Vejamos:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO FUNDADO EM JURISPRUDÊNCIA DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A PRIMEIRA SEÇÃO DESTA TRIBUNAL. EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA.*

1. (...).

3. Não prospera a alegação de que foi afastada a incidência dos arts. 457, § 1º, da CLT e 28, § 9º, da Lei 8.212/91, sem observância do procedimento previsto no art. 97, da CF de 1988, porquanto o julgado embargado, conferindo obediência à regra de competência estabelecida pela Carta Magna ao recurso especial, apenas interpretou a legislação infraconstitucional que rege a matéria controvertida, adotando-se, de forma conclusiva, a orientação jurisprudencial de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça.

4. Evidenciado pelo acórdão embargado que o entendimento assumido não implicou na declaração de inconstitucionalidade das normas em destaque, pelo que é despicienda a observância da cláusula de reversa de plenário.

5. Sobre o tema: "Ademais, não procede a alegação de que esta Turma teria violado os arts. 97 e 103-A da Constituição da República e o teor da Súmula Vinculante 10/STF. Conforme já proclamou a Quinta Turma desta Corte ao julgar os EDcl no REsp 622.724/SC (REVJMG, vol. 174, p. 385), "não há que se falar em violação ao princípio constitucional da reserva de plenário (art. 97 da Lex Fundamental) se, nem ao menos implicitamente, foi declarada a inconstitucionalidade de qualquer lei". (EDcl no REsp 1.067.988/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 26/11/2009).

6. embargos de declaração rejeitados.

EDcl no AgRg no REsp 1232712 / RS 2011/0014952-6, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Data de Julgamento: 20/09/2011, DJe 26/09/2011."

Diante do exposto, nego provimento ao agravo legal interposto (...)"

Cabe ressaltar que, no mais, o Juízo *a quo* adotou expressamente a consolidada jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça - (REsp's nºs 1.003.955 e 1.025.592), não havendo, dessa forma, qualquer reparo a ser procedido na r. sentença, tanto quanto ao *meritum causae*, quanto aos seus consectários legais.

Por fim, a verba honorária deve ser fixada com fulcro no artigo 20, §§3º e 4º do Código de Processo Civil.

Assim, considerados o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço, a natureza e o valor atribuído à causa (aditamento da inicial - fl. 522, R\$ 54.420,44), justifica-se a fixação dos honorários advocatícios em R\$ 2.700,00, *pro rata* e devidamente atualizados.

Ante o exposto, rejeito as preliminares arguidas e com fulcro no artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da autora para aplicar a correção monetária com incidência dos expurgos inflacionários e, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e às apelações da Eletrobrás e da União Federal, mantendo a sentença *a quo* nos seus demais termos, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014205-96.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.014205-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	: SYMRISE AROMAS E FRAGRANCIAS LTDA
ADVOGADO	: SP092752 FERNANDO COELHO ATIHE e outro
APELANTE	: Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	: SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP
VARA ANTERIOR	: JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
	: JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00142059620104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas por Symrise Aromas e Fragrancias Ltda, pela União Federal e pelas Centrais Elétricas Brasileiras S/A - Eletrobrás em face de sentença prolatada em ação de rito ordinário objetivando o recebimento de créditos relativos ao empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de energia elétrica, referente às diferenças relativas aos créditos até dezembro de 1993, com a observância da correção monetária plena dos créditos, bem como o acréscimo dos juros remuneratórios.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, declarando a prescrição do direito às diferenças de correção monetária e reflexos sobre os créditos do empréstimo compulsório de energia elétrica, bem assim condenando as rés a procederem à correção monetária do empréstimo compulsório recolhido pela autora, desde a

data do pagamento até o seu resgate, em participação acionária, de acordo com os índices dos expurgos inflacionários fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal. Na mesma sentença houve a condenação das rés ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, fixados em R\$3.000,00, devendo ser rateados entre as partes.

Em sua apelação, a autora suscita, preliminarmente, em sede de reiteração das razões de agravo retido, o cerceamento de defesa, ao fundamento de que a decisão interlocutória do Juízo *a quo* indeferiu o pedido de produção de prova pericial e de concessão pela Eletrobrás de informação acerca dos valores recebidos a título de empréstimo compulsório. No mais, alega a não ocorrência de prescrição. Requer a condenação da Eletrobrás ao pagamento de honorários advocatícios fixados com base no §3º do art. 20, do Código de Processo Civil (fls. 417/431).

A Eletrobrás, por sua vez, requer a reforma do julgado seja porque os créditos ora discutidos estão prescritos, seja porque equivocada a forma de correção monetária dos referidos valores. Insurge-se, ainda, quanto à incidência dos juros. Por fim, pugna pela aplicação do princípio da legalidade (fls. 433/466).

Já a UNIÃO, em suas razões de apelo, aduz, preliminarmente sua ilegitimidade passiva. No mérito, reafirma os argumentos trazidos pela Eletrobrás e, outrossim, requer o reconhecimento da prescrição (fls. 516/545).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Preliminarmente, a parte autora reitera o agravo retido interposto em suas razões de apelação, nos termos do § 1º do artigo 523 do CPC, ao fundamento de cerceamento de defesa, eis que a decisão interlocutória do Juízo *a quo* indeferiu o pedido de produção de prova pericial e de concessão pela Eletrobrás de informação acerca dos valores recebidos a título de empréstimo compulsório.

Todavia, a prova pericial, objeto do referido agravo, não é essencial para o julgamento deste processo.

Neste sentido, o magistrado, no uso de suas atribuições, deverá estabelecer a produção de provas que sejam importantes e necessárias ao deslinde da causa, é dizer, diante do caso concreto, deverá proceder à instrução probatória somente se ficar convencido da prestabilidade da prova.

Outrossim, sendo destinatário natural da prova, o juiz tem o poder de decidir acerca da conveniência e da oportunidade de sua produção, visando obstar a prática de atos inúteis ou protelatórios, desnecessários à solução da causa.

Ademais, o artigo 125, inciso II, do Código de Processo Civil, atribui ao juiz a responsabilidade de "velar pela rápida solução do litígio" e o artigo 130, em consonância com isso, atribui-lhe a competência para "determinar as provas necessárias para a instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

Nesse sentido:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CÓPIAS DOS PROCESSOS ADMINISTRATIVOS. ÔNUS DA PARTE INTERESSADA. ART. 41, LEF. DESNECESSIDADE DE INTERVENÇÃO JUDICIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ARTS. 125, II E 130, DO CPC. LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. O art. 41, da LEF, prevê que o processo administrativo ficará na repartição competente e dele poderão ser extraídas cópias ou certidões, a requerimento da parte ou do juízo. Esta Corte Federal já decidiu no sentido de que a intervenção judicial somente se faz necessária nos casos de comprovada resistência administrativa. Precedentes. O art. 125, II, do CPC, atribui ao Juiz a responsabilidade de "velar pela rápida solução do litígio" e o art. 130, do mesmo diploma legal, a ele atribui a competência para "determinar as provas necessárias para a instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias." O Juiz é o destinatário final das provas, cumprindo somente a ele aferir a necessidade ou não de sua produção. Considerando que o feito apresenta elementos suficientes à formação da sua convicção, é absolutamente legítimo que indefira a produção das provas que considere descabidas à correta solução da lide. Precedentes. O julgamento antecipado da lide não implica cerceamento de defesa quando a instrução probatória se mostrar desnecessária, especialmente se a matéria for exclusivamente de direito. Agravo de instrumento não provido.*

*(AI 00139752120104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2010 PÁGINA: 320 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.-grifei)*

Anoto que sendo a matéria unicamente de direito, como ocorre *in casu*, por dizer respeito à sistemática de atualização monetária para a devolução dos aludidos créditos e estando os índices e critérios de aplicação de correção monetária em empréstimo compulsório previstos na Lei n.º 4.357/64 e pacificada pela jurisprudência, dispensável é a produção de perícia contábil.

Além disso, eventuais cálculos e apuração do valor devido serão realizados na fase de cumprimento de sentença. Somente mais adiante, em fase de liquidação de sentença, pode o juiz ordenar que a Eletrobrás exiba documento que se ache em seu poder, a fim de permitir que sejam efetuados corretamente os cálculos dos valores devidos em razão da correção monetária dos valores recolhidos a título de empréstimo compulsório (REsp 1294587 / SC, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 10/04/2012).

Desta forma, afasto a preliminar arguida pela autora.

Ainda em sede preliminar, a União Federal alega sua ilegitimidade passiva.

No entanto, insta consignar que o E. Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que a União é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações que visam a restituição dos valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica instituído pela Lei nº 4.156/62. (REsp 802971 / RS, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Órgão Julgador Segunda Turma, DJ 09/05/2007).

Além disso, também há entendimento firmado no mesmo E. Tribunal no sentido de que a União Federal tem responsabilidade solidária pelas obrigações decorrentes do empréstimo compulsório nela instituído, inclusive quanto aos juros e correção monetária, *verbis*:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA JULGADA NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.028.592/RS.*

*1. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.028.592/RS, submetido ao rito disciplinado no art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento desta Corte sobre as questões relativas ao empréstimo compulsório sobre energia elétrica disciplinado pelo Decreto-Lei 1.512/76. Quanto à forma de contagem do lapso prescricional quinquenal (Decreto 20.910/32) para a restituição das diferenças de correção monetária sobre o valor principal e os respectivos reflexos, decidiu-se que deve ser contado a partir da data de realização de cada assembléia em que se homologou a deliberação sobre a conversão dos créditos em ações, a saber: a) 20/04/1988 - com a 72ª AGE - 1ª conversão; b) 16/04/1990 - com a 82ª AGE - 2ª conversão; e c) 30/06/2005 - com a 143ª AGE - 3ª conversão.*

*2. As Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ firmaram o entendimento de que a responsabilidade solidária da União não se restringe ao valor nominal dos títulos da Eletrobrás, abrangendo, também, a correção monetária e os juros sobre as obrigações relativas à devolução do empréstimo compulsório. Esse entendimento não afasta a aplicação do mencionado artigo 4º, § 3º da Lei 4.156/62, mas apenas conduz à sua interpretação em conformidade com os demais diplomas que regem o empréstimo compulsório e com a Constituição Federal, o que não demanda a realização do procedimento previsto no artigo 97 da CF/88.*

*Precedentes.*

*3. Agravo regimental parcialmente provido, tão somente para reconhecer que o termo inicial do prazo prescricional é a data de realização de cada assembléia de conversão dos créditos em ações.*

*(AgRg no Ag 1290404 / DF, Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 09/04/2012)*

Assim, afasto a preliminar arguida pela União Federal.

Passo ao exame do mérito.

Os recursos da Eletrobrás e da União estão em confronto com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.028.592/RS e 1.003.955/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil:

*TRIBUTÁRIO, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA - RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE - INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA - PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO - CORREÇÃO MONETÁRIA - CONVERSÃO DOS CRÉDITOS EM AÇÕES: VALOR PATRIMONIAL X VALOR DE MERCADO - JUROS REMUNERATÓRIOS - JUROS MORATÓRIOS - TAXA SELIC.*

*I. AMICUS CURIAE: As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.*

II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE: Não se conhece de recurso especial: a) quando deficiente a fundamentação, seja por ausência de indicação do dispositivo legal tido por violado, seja porque o dispositivo indicado não ampara a tese defendida (Súmula 284/STF); b) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STF); c) quando não configurado o dissídio jurisprudencial, seja por ausência de similitude fática entre acórdãos confrontados, seja porque o acórdão paradigma não enfrentou o mérito da questão suscitada.

III. JUÍZO DE MÉRITO DO RECURSOS 1. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: Inexiste incompatibilidade ou contradição quando os fundamentos adotados pelo julgado são absolutamente autônomos, ficando nítida a pretensão da parte embargante de rediscutir tais fundamentos.

**2. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS: CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO:** 2.1 Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.

2.2 Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.

**3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL:** 3.1 Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.

3.2 Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.

3.3 Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.

**4. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS:** Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).

**5. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA:** São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano).

Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.

**6. PRESCRIÇÃO:** 6.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.

6.2 **TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 4), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica; e b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 3), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 5), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".

Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembleia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.

**7. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA:** 7.1

**CORREÇÃO MONETÁRIA:** Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório (item 3 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembleia-geral de homologação da conversão em ações;

b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.

**7.2 ÍNDICES:** observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10,14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18,30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11,79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.

**7.3 JUROS MORATÓRIOS:** Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;

b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.

**8. NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC:** Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora.

**9. EM RESUMO:** Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 3 e 5);

b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 4);

c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 7.1 e 7.2 e juros de mora desde a data da citação - item 7.3).

**9. CONCLUSÃO** Recursos especiais conhecidos em parte, mas não providos.

(REsp 1028592/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)

**TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO ? EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA ?**

**DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA ? RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE**

**ADMISSIBILIDADE ? INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE ?**

**PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO ? CORREÇÃO MONETÁRIA ? JUROS REMUNERATÓRIOS ?**

**JUROS MORATÓRIOS ? TAXA SELIC.**

**I. AMICUS CURIAE:** As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.

**II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE:** Não se conhece de recurso especial: a) quando ausente o interesse de recorrer; b) interposto antes de esgotada a instância ordinária (Súmula 207/STJ); c) para reconhecimento de ofensa a dispositivo constitucional; e d) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STJ).

**III. JUÍZO DE MÉRITO DOS RECURSOS 1. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS:**

**CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO: 1.1** Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.

**1.2** Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.

**2. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL: 2.1** Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.

**2.2** Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.

**2.3** Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.

**3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS:** Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).

**4. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA:** São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano).

Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.

**5. PRESCRIÇÃO:** 5.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.

5.2 **TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 3), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica;

b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 2), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 4), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".

Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembleia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.

**6. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA: 6.1**

**CORREÇÃO MONETÁRIA:** Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório, e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembleia-geral de homologação da conversão em ações;

b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.

**6.2 ÍNDICES:** observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10, 14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18, 30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11, 79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.

**6.3 JUROS MORATÓRIOS:** Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;

b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.

**7. NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC:** Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora. Não aplicação de juros moratórios na hipótese dos autos, em atenção ao princípio da non reformatio in pejus.

**8. EM RESUMO:** Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4);

b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 3);

c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 6.1 e 6.2 e juros de mora desde a data da citação - item 6.3).

**9. CONCLUSÃO** Recursos especiais da Fazenda Nacional não conhecidos. Recurso especial da ELETROBRÁS conhecido em parte e parcialmente provido.

Recurso de fls. 416/435 da parte autora não conhecido. Recurso de fls. 607/623 da parte autora conhecido, mas não provido.

(REsp 1003955/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe

27/11/2009)

Cabe ressaltar que o Juízo a quo adotou, ainda que não expressamente, a consolidada jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça - (REsp's n°s 1.003.955 e 1.025.592), não havendo, dessa forma, qualquer reparo a ser procedido na r. sentença, tanto quanto ao *meritum causae*, quanto aos seus consectários legais.

Em relação à verba honorária, deve ser fixada nos termos do artigo 20, §§3º e 4º do Código de Processo Civil. Assim, considerados o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço, a natureza e o valor atribuído à causa (R\$ 80.000,00 - fl. 24), justifica-se a fixação dos honorários advocatícios em R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), rateados entre as partes e devidamente atualizados.

Ante o exposto, afasto as preliminares da autora e da União Federal e, com fulcro no artigo 557, §1ºA do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da autora, para fixar os honorários advocatícios em R\$4.000,00, e com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e às apelações da Eletrobrás e da União Federal, mantendo a sentença *a quo* nos seus demais termos, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014316-80.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.014316-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : CERAMICA PADRE BENTO LTDA e outros  
: GAP GUARARAPES ARTEFATOS DE PAPEL LTDA  
: IRMAOS NAVARRO E CIA LTDA  
: MOBY DICK IND/ E COM/ DE FIBRAS DE VIDRO LTDA  
: RUBENS SALLES BORTNEZ  
: RIBEIRO PAVANI E CIA LTDA  
: IND/ DE CERAMICA NOSSA SENHORA DO PATROCINIO LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP079513 BENEDITO DONIZETH REZENDE CHAVES e outro  
: SP090253 VALDEMIR MARTINS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
: SP090253 VALDEMIR MARTINS  
APELADO(A) : OS MESMOS  
APELADO(A) : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro  
No. ORIG. : 00143168020104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela União Federal e pela autora em face de sentença prolatada em ação de rito ordinário objetivando o recebimento de créditos relativos ao empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de energia elétrica, referente às diferenças relativas aos créditos constituídos entre 1988 e 1993, com a observância da correção monetária plena dos créditos, bem como o acréscimo dos juros remuneratórios. O Juízo *a quo* decretou a extinção do processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso VI, do Código de Processo Civil, declarando a prescrição da pretensão autoral no que se refere às diferenças de correção monetária dos créditos convertidos em ações por meio da Assembleia Geral Extraordinária de 30.06.2005, posto que ultrapassados os cem dias para a efetivação da citação e a conseqüente interrupção da prescrição com retroação à propositura da ação (art. 219 do Código de Processo Civil). As autoras foram condenadas, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00, nos termos do artigo 20, §4º do Código de Processo Civil. Sentença não submetida à remessa oficial.

Em sua apelação, a autora aduz a não ocorrência da prescrição.

Já a União, em suas razões de apelo, requer a majoração da verba honorária nos termos do artigo 20, §§3º e 4º do Código de Processo Civil.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Com efeito, resta pacificado o entendimento segundo o qual o lapso prescricional quinquenal, previsto no Decreto nº 20.910/32, para requerer diferenças relativas à correção monetária sobre o principal, conta-se a partir do vencimento da obrigação ou da conversão em ações.

Tratando-se, na espécie, de causa objetivando o pagamento dos títulos e ou correlata atualização monetária decorrente do empréstimo compulsório sobre energia elétrica (ECE-Lei nº 4.156/1962), e mais especificamente, a diferença relativa ao interregno dos exercícios de 1987/1994, cujos créditos foram convertidos em ações e homologados pela 143ª Assembléia Geral Extraordinária, ocorrida em 30.06.2005, deflagra-se a partir de então o fluxo em causa.

Nesse sentido é o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.028.592/RS e 1.003.955/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil:

*TRIBUTÁRIO, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA - RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE - INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA - PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO - CORREÇÃO MONETÁRIA - CONVERSÃO DOS CRÉDITOS EM AÇÕES: VALOR PATRIMONIAL X VALOR DE MERCADO - JUROS REMUNERATÓRIOS - JUROS MORATÓRIOS - TAXA SELIC.*

*I. AMICUS CURIAE: As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.*

*II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE: Não se conhece de recurso especial: a) quando deficiente a fundamentação, seja por ausência de indicação do dispositivo legal tido por violado, seja porque o dispositivo indicado não ampara a tese defendida (Súmula 284/STF); b) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STF); c) quando não configurado o dissídio jurisprudencial, seja por ausência de similitude fática entre acórdãos confrontados, seja porque o acórdão paradigma não enfrentou o mérito da questão suscitada.*

*III. JUÍZO DE MÉRITO DO RECURSOS 1. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: Inexiste incompatibilidade ou contradição quando os fundamentos adotados pelo julgado são absolutamente autônomos, ficando nítida a pretensão da parte embargante de rediscutir tais fundamentos.*

(..)

**6. PRESCRIÇÃO: 6.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.**

**6.2 TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO: o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 4), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica; e b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 3), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 5), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".**

**Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembléia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.**

(...)

**9. CONCLUSÃO Recursos especiais conhecidos em parte, mas não providos.**

(REsp 1028592/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)

**TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO ? EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA ? DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA ? RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE ? INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE ? PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO ? CORREÇÃO MONETÁRIA ? JUROS REMUNERATÓRIOS ? JUROS MORATÓRIOS ? TAXA SELIC.**

**I. AMICUS CURIAE:** As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.

**II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE:** Não se conhece de recurso especial: a) quando ausente o interesse de recorrer; b) interposto antes de esgotada a instância ordinária (Súmula 207/STJ); c) para reconhecimento de ofensa a dispositivo constitucional; e d) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STJ).

**III. JUÍZO DE MÉRITO DOS RECURSOS 1. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS: CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO:** 1.1 Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.

1.2 Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.

(...)

**5. PRESCRIÇÃO: 5.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.**

**5.2 TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 3), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica;

b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 2), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 4), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".

Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembleia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.

(...)

**9. CONCLUSÃO Recursos especiais da Fazenda Nacional não conhecidos. Recurso especial da ELETROBRÁS conhecido em parte e parcialmente provido.**

Recurso de fls. 416/435 da parte autora não conhecido. Recurso de fls. 607/623 da parte autora conhecido, mas não provido.

(REsp 1003955/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)

Dessa forma, entendo que como a ação foi distribuída em 30.06.2010, apanhada pela prescrição, posto que o último dia para a propositura de ações da espécie seria 29.06.2010.

Sendo assim, ainda que sob fundamento diverso, reconhecendo-se a ocorrência da prescrição pela superação do lapso prescricional quando da propositura da ação, é de ser mantida a sentença neste ponto.

Em relação à verba honorária, deve ser fixada nos termos do artigo 20, §§3º e 4º do Código de Processo Civil. Assim, considerados o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço, a natureza e o valor atribuído à causa (R\$ 500.000,00 - fl. 11), justifica-se a fixação dos honorários advocatícios em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), *pro rata* e devidamente atualizados.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autora, mantendo a improcedência do pedido, sob outros fundamentos e, com fulcro no artigo 557, §1ºA do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da União Federal, para fixar os honorários advocatícios em R\$10.000,00, rateados entre as rés e devidamente atualizados.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
MÔNICA NOBRE

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024206-43.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.024206-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : CLAUDETE APARECIDA PINHEIRO  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00242064320104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelações interposta pela UNIÃO FEDERAL e pela autoria contra sentença que julgou procedente em parte o pedido formulado. O pedido vertia sobre a declaração de inexistência de relação jurídica no que toca à incidência do IRPF sobre os juros decorrentes de verbas trabalhistas e sobre os valores acumulados, bem como que fossem deduzidos os encargos de honorários contratuais. Fixada a sucumbência recíproca. A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Atribuído à causa o valor de R\$ 32.000,00 em 03/12/2010.

Apela a União Federal às fls. 81/93. Aduz que incide IRPF sobre a totalidade da disponibilidade, o que inclui os honorários contratuais. Pede a reforma da r. sentença.

Por seu turno, apela a autoria (Fls. 169/186). Aduz que o IRPF incidente sobre as verbas de natureza salarial deve observar as alíquotas progressivas vigentes em cada período. No que tange aos juros de mora, assevera a natureza indenizatória dos juros de mora, pelo que não há falar em incidência de IRPF.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Às fls. 242/243 a autoria requereu prioridade de tramitação.

É o relatório.

#### DECIDO.

Nos termos do *caput* e parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

A hipótese em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

#### **DA INCIDÊNCIA MÊS A MÊS DO IMPOSTO DE RENDA SOBRE VERBAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE**

Dispõe, com efeito, o Artigo 43 do Código Tributário Nacional:

*Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:*

*I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;*

*II, § 1º e 2º - (omissis).*

O Artigo 46 da Lei nº 8.541/92, por seu turno, ao tratar do IRPF, determina:

*Art. 46. O imposto sobre a renda incidente sobre os rendimentos pagos em cumprimento de decisão judicial será retido na fonte pela pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento, no momento em que, por qualquer forma, o rendimento se torne disponível para o beneficiário § 1º (omissis).*

*§ 2º Quando se tratar de rendimento sujeito à aplicação da tabela progressiva, deverá ser utilizada a tabela vigente no mês de pagamento.*

Por sua vez, os artigos 12 da Lei nº 7.713/88 e 56 do Decreto nº 3.000/1999 estabelecem que, quando os rendimentos forem recebidos acumuladamente, o imposto incidirá no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos.

Não obstante a literalidade destes últimos dispositivos, devem eles ser interpretados em consonância com os princípios constitucionais.

No caso em tela, aos valores recebidos pelo autor de forma acumulada não se pode dispensar um tratamento tributário distinto daquele que seria aplicado se os valores fossem recebidos à época correta, sob pena de afrontar, a um só tempo, aos princípios da isonomia (Artigo 150, II, da CF/88) e da capacidade contributiva (§ 1º do Artigo 145 da CF/88).

A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça vem se pronunciando favoravelmente à aplicação do regime de competência mesmo antes da inovação legislativa promovida pela Lei n. 12.350/10.

***"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIOS PAGOS COM ATRASO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. CUMULAÇÃO DOS VALORES. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE SOBRE O TOTAL DO MONTANTE DEVIDO. NÃO-INCIDÊNCIA. MORA EXCLUSIVA DO INSS. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO PROVIDO.***

***1. O imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Em outras palavras, a retenção na fonte deve observar a renda que teria sido auferida mês a mês pelo contribuinte se não fosse o erro da administração e não no rendimento total acumulado recebido em virtude de decisão judicial (REsp 783.724/RS, Segunda Turma, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 25/8/06). 2. Recurso especial provido."***

*(STJ, 5ª Turma, REsp 613.996/RS, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 21.05.2009, DJe 15.06.2009).*

***TRIBUTÁRIO. VERBA TRABALHISTA PAGA A DESTEMPO E ACUMULADAMENTE. OBSERVÂNCIA DO REGIME DE COMPETÊNCIA. AFRONTA AO ARTIGO 97 DA CF. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.***

***1. Os precedentes desta Corte inclinam-se em considerar que o imposto de renda incidente sobre verba trabalhista paga a destempo e acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo contribuinte. Disso resulta que não seria legítima a cobrança do tributo sobre o valor global pago fora do prazo legal, nos termos do art. 12-A da Lei 7.713/88, acrescentado pela Lei n. 12.350/10.***

***2. Nos termos em que foi editada a Súmula Vinculante 10 do STF, a violação à cláusula de reserva de plenário só ocorre quando a decisão, embora sem explicitar, afasta a incidência da norma ordinária pertinente à lide, para decidi-la sob critérios diversos alegadamente extraídos da Constituição.***

***3. A apreciação de suposta violação de preceitos constitucionais não é possível na via especial, nem à guisa de prequestionamento, por ser matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna.***

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1469805/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/09/2014, DJe 29/09/2014)*

Assim, diante da jurisprudência pacificada do E. Superior Tribunal de Justiça, o legislador houve por bem alterar a forma de tributação dos valores recebidos acumuladamente, para amoldar-se a ela, tornando evidente a ilegalidade de eventual cobrança em período anterior à edição da Lei nº 12.350/2010, impondo-se, destarte, reconhecer-se a inequívoca procedência do pedido, repousada na IN RFB 1.127, de 07/02/2011, alterada pela IN RFB nº 1.145, de 05/04/2011.

Observo, ainda, que não há falar em violação à reserva de plenário ou à Súmula Vinculante, haja vista não se está,

na hipótese, a declarar a inconstitucionalidade do art. 12 da Lei 7.713/88, mas tão-somente dando interpretação conforme a Constituição, ao referido dispositivo.

## DA INCIDÊNCIA DO IR SOBRE JUROS DE MORA

Preconiza a incidência de imposto de renda sobre os juros de mora, nos termos do artigo 43, § 3º, do RIR, aprovado pelo Decreto nº 3.000/1999, que reproduz o parágrafo único do artigo 16 da Lei nº 4.506/1964:

*"Art. 16. Serão classificados como rendimentos do trabalho assalariado todas as espécies de remuneração por trabalho ou serviços prestados no exercício dos empregos, cargos ou funções referidos no artigo 5º do Decreto-lei número 5.844, de 27 de setembro de 1943, e no art. 16 da Lei número 4.357, de 16 de julho de 1964, tais como:*

*(omissis)*

*Parágrafo único. Serão também classificados como rendimentos de trabalho assalariado os juros de mora e quaisquer outras indenizações pelo atraso no pagamento das remunerações previstas neste artigo."*

Ao se manifestar sobre o tema o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual, em que pese a natureza indenizatória dos juros de mora, sobre eles incide o imposto de renda, exceto se computados sobre verbas indenizatórias ou remuneratórias decorrentes de perda do emprego ou rescisão do contrato de trabalho. A isenção do imposto de renda persiste quando os juros de mora incidirem sobre verba principal isenta, mesmo fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho.

Nesse sentido, o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. JUROS DE MORA. VERBAS TRABALHISTAS DECORRENTES DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. NÃO INCIDÊNCIA. EDCL NO RESP 1.227.133/RS. PROCESSADO SOB O RITO DO ART. 543-C, DO CPC.*

*1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.227.133/RS, processado sob o rito dos feitos repetitivos, firmou o entendimento no sentido de que não incide imposto de renda sobre juros de mora relativos a verbas trabalhistas decididas no contexto da rescisão do contrato de trabalho.*

*2. A corroborar tal entendimento, esta Corte, apreciando o REsp 1.089.720/RS, de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 28/11/12, consolidou entendimento no sentido de que: **(I) a regra geral é a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora (art. 16, caput e parágrafo único, da Lei 4.506/1964), inclusive quando fixados em reclamatórias trabalhistas; (II) há isenção de IR: a) quando o pagamento for realizado no contexto de rescisão do contrato de trabalho e b) quando a verba principal for igualmente isenta ou fora do âmbito do imposto, aplicando-se o princípio do accessorium sequitur suum principale.***

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1234914/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014)*

*AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA, MESMO EM SE TRATANDO DE VERBA INDENIZATÓRIA. ART. 16, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI N. 4.506/64. CASO DE JUROS DE MORA DECORRENTES DE VERBAS REMUNERATÓRIAS DE EMPREGADO CELETISTA PAGAS EM ATRASO FORA DO CONTEXTO DE RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO.*

*1. Julgado o REsp. n. 1.089.720-RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012) este STJ firmou interpretação no sentido de que: a) Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal; **b) Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda, tratando-se de isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88;***

*c) Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".*

*2. No caso concreto, as verbas em discussão estão fora do contexto de rescisão do contrato de trabalho (trata-se*

**de trabalhador voluntariamente aposentado, isto é, que não foi demitido) e os juros de mora não são aqueles incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, ao contrário, decorrem do pagamento de verbas sabidamente remuneratórias não isentas.**

3. Nessa situação, a primeira exceção é inaplicável e a segunda exceção socorre ao contribuinte desde que provado, em fase de liquidação, a isenção da verba principal, isto é, desde que verificado que as parcelas a serem percebidas a título de principal estão enquadradas na faixa de isenção, mês a mês.

4. Agravo regimental parcialmente provido.

(AgRg no REsp 1461687/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014)

Note-se que a circunstância apta a excepcionar a incidência do IR sobre os juros de mora, tal qual concebida na jurisprudência consolidada, é quando se impinge ao contribuinte condição desfavorável. Não se evidencia dos que as verbas pagas na reclamação trabalhista se ajustam ao contexto de perda de emprego, pelo que é de rigor a reforma da r. sentença, nesse mister.

Consta apenas dos autos que a autora foi funcionária da TELESP e agora se encontra aposentada. Isso porque, não autoriza afirmar que houve a extinção do vínculo de emprego com a reclamatória, tampouco, se extinção houve, não fora voluntariamente para fins de aposentadoria.

Assim, faz-se necessário o exame da natureza jurídica das verbas percebidas para fins de incidência da segunda exceção de isenção, no que atine aos juros de mora, enfrentada na jurisprudência colacionada.

No ponto, importa observar, as verbas consubstanciadas em equiparação salarial e seus reflexos sobre férias e sobre 13º salário e aviso prévio são nitidamente de naturezas remuneratórias, o que por si só, não autoriza a atestar a isenção do IRPF, consoante já destacado. Já quanto aos reflexos sobre o FGTS, observo da planilha (fls. 25) que não houve incidência de IRPF sobre tal rubrica.

#### **Exclusão dos honorários advocatícios contratuais da base de cálculo do IRRF**

Assim dispõe a legislação acerca da exclusão dos honorários advocatícios contratuais e periciais da base do IR (Lei nº 7.713/88):

*"Art. 12. No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização. (Vide: Lei nº 8.134, de 1990, Lei nº 8.383, de 1991, Lei nº 8.848, de 1994, Lei nº 9.250, de 1995).*

*Art. 12-A. Os rendimentos do trabalho e os provenientes de aposentadoria, pensão, transferência para a reserva remunerada ou reforma, pagos pela Previdência Social da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, quando correspondentes a anos-calendários anteriores ao do recebimento, serão tributados exclusivamente na fonte, no mês do recebimento ou crédito, em separado dos demais rendimentos recebidos no mês. (Incluído pela Lei nº 12.350, de 2010)*

*§ 1º O imposto será retido pela pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento ou pela instituição financeira depositária do crédito e calculado sobre o montante dos rendimentos pagos, mediante a utilização de tabela progressiva resultante da multiplicação da quantidade de meses a que se referam os rendimentos pelos valores constantes da tabela progressiva mensal correspondente ao mês do recebimento ou crédito. (Incluído pela Lei nº 12.350, de 2010)*

*§ 2º Poderão ser excluídas as despesas, relativas ao montante dos rendimentos tributáveis, com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização. (Incluído pela Lei nº 12.350, de 2010)*

Assim, ao que deflui dos dispositivos citados, os valores despendidos a título de honorários advocatícios contratuais devem ser deduzidos na proporção dos rendimentos tributáveis recebidos na respectiva ação judicial, de forma a não comporem a base de cálculo do imposto de renda, pelo que deve ser reformada em parte a r. sentença, neste mister.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. SÚMULA 7/STJ. IMPOSTO DE RENDA. DEDUÇÃO DE  
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. SÚMULA 7/STJ.  
IMPOSTO DE RENDA. DEDUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 12 DA LEI N. 7.713/88.  
PROPORCIONAL A VERBAS TRIBUTÁVEIS.*

1. A análise da sucumbência mínima para fins de fixação dos honorários advocatícios requer a reapreciação dos critérios fáticos, o que esbarra no óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Nos termos do art. 12 da Lei n. 7.713/1988, os honorários advocatícios pagos pelo contribuinte, sem indenização, devem ser rateados entre rendimentos tributáveis e os isentos ou não tributáveis recebidos em ação judicial, podendo a parcela correspondente aos tributáveis ser deduzida para fins de determinação da base de cálculo sujeita à incidência do imposto.

3. A sistemática de dedução na declaração de rendimentos aduz que houve desembolso realizado pelo contribuinte, ocorrendo o creditamento de valores em favor da Fazenda Pública. Contudo, quando as parcelas são recebidas pelo contribuinte com isenção, sobre estas não ocorrem retenção de valores na fonte, o que afasta, de pronto, qualquer valor a ser deduzido.

Recurso especial conhecido em parte, e improvido.

(REsp 1141058/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 13/10/2010)

## **DOS CONSECTÁRIOS**

Quanto à correção monetária do *quantum* a ser restituído, devem ser aplicados os índices constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal para repetição de indébito tributário, na forma da Resolução CJF nº 134/2010.

Em razão da regra do Artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a partir de 01/01/1996, deve ser computado sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.

Por fim, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do Artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil. Isso porque a autoria formulou três pedidos na exordial, vencedora em um deles na integralidade e em parte do terceiro pedido.

## **DISPOSITIVO**

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento em parte às apelações interpostas e à **remessa oficial**, para restituir o indébito nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após, transcorrido o prazo legal, sem recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025072-51.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.025072-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : PROMAQ EQUIPAMENTOS PARA PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : SP186798 MARCO ANTONIO FERREIRA DE CASTILHO e outro  
APELADO(A) : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP162712 ROGERIO FEOLA LENCIONI e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
No. ORIG. : 00250725120104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ordinária interposta pela parte autora visando a reforma da sentença, prolatada a fls.

513/515, que extinguiu o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da prescrição da pretensão de resgate dos títulos da dívida pública referentes ao empréstimo compulsório de energia elétrica, emitidos pelas Centrais Elétricas Brasileiras S/A, condenando a apelante a suportar honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atualizado da causa, rateados em partes iguais entre as rés.

Em suas razões recursais, a apelante aduz, em síntese, o reconhecimento da prescrição vintenária quanto às obrigações consubstanciadas nas operações ao portador ora cobradas. Pleiteia a incidência de correção monetária, juros e expurgos inflacionários (fls. 536/590).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que o recurso presente está em confronto com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Pois bem.

O empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica foi instituído pela Lei 4.156/62, sucessivamente alterada por leis posteriores. Esta previa que o valor das obrigações seria resgatável em dez anos, com juros de 12% ao ano (art. 4º).

A Lei 5.073/66, que a sucedeu, ampliou o prazo de resgate para vinte anos, da seguinte forma:

*"Art 2º A tomada de obrigações da Centrais Elétricas Brasileiras S. A. - ELETROBRÁS - instituída pelo art. 4º da Lei nº 4.156, de 28 de novembro de 1962, com a redação alterada pelo art. 5º da Lei nº 4.676, de 16 de junho de 1965, fica prorrogada até 31 de dezembro de 1973.*

*Parágrafo único. A partir de 1º de janeiro de 1967, as obrigações a serem tomadas pelos consumidores de energia elétrica serão **resgatáveis em 20 (vinte) anos**, vencendo juros de 6% (seis por cento) ao ano sobre o valor nominal atualizado, por ocasião do respectivo pagamento, na forma prevista no art. 3º da Lei nº 4.357, de 16 de julho de 1964, aplicando-se a mesma regra, por ocasião do resgate, para determinação do respectivo valor."*

Referida lei, assim, fixava que o prazo de resgate seria de 20 anos, prevendo ainda que o valor resgatado seria atualizado monetariamente, vencendo juros anuais, todo mês de julho, de 6% ao ano.

Especificamente, no tocante ao caso em tela, a própria legislação de regência previa também o prazo para resgate das obrigações ao portador no § 11 do art. 4º da Lei 4.156/62, acrescentado pelo Decreto 644, de 23.06.69:

*"§ 11. Será de 5 (cinco) anos o prazo máximo para o consumidor de energia elétrica apresentar os originais de suas contas, devidamente quitadas, à ELETROBRÁS, para receber as obrigações relativas ao empréstimo referido neste artigo, prazo este que também se aplicará, contado da data do sorteio ou do vencimento das obrigações, para o seu resgate em dinheiro."*

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no julgamento do Recurso Especial 1.050.199, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo, que neste caso específico, configurado direito potestativo, o que configura a decadência:

*TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO ? EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA ? LEI 4.156/62 (COM ALTERAÇÕES DO DECRETO-LEI 644/69): ART.*

*4º, § 11 ? OBRIGAÇÕES AO PORTADOR ? PRAZO PRESCRICIONAL X DECADENCIAL ? PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO: REsp 983.998/RS ? VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA ? DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO 1. Dissídio jurisprudencial não configurado porque não demonstrado que, nos acórdãos paradigmáticos, a discussão da prescrição girava em torno da obrigações ao portador emitidas com base na legislação anterior ao Decreto-lei 1.512/76.*

*2. Prequestionadas, ao menos implicitamente, as teses trazidas no especial, não há que se falar em ofensa ao art. 535 do CPC.*

*3. A disciplina do empréstimo compulsório sofreu diversas alterações legislativas, havendo divergência na*

sistemática de devolução, a saber: ? na vigência do Decreto-lei 644/69 (que modificou a Lei 4.156/62): a) a conta de consumo quitada (com o pagamento do empréstimo compulsório) era trocada por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR;

b) em regra, o resgate ocorria com o vencimento da obrigação, ou seja, decorrido o prazo de 10 ou 20 anos; excepcionalmente, antes do vencimento, o resgate ocorria por sorteio (autorizado por AGE) ou por restituição antecipada com desconto (com anuência dos titulares);

c) no vencimento, o resgate das obrigações se daria em dinheiro, sendo facultado à ELETROBRÁS a troca das obrigações por ações preferenciais; e d) o contribuinte dispunha do prazo de 5 anos para efetuar a troca das contas por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e o mesmo prazo para proceder ao resgate em dinheiro;

? na vigência do Decreto-lei 1.512/76: os valores recolhidos pelos contribuintes eram registrados como créditos escriturais e seriam convertidos em participação acionária no prazo de 20 anos ou antecipadamente, por deliberação da AGE.

**4. Hipótese dos autos que diz respeito à sistemática anterior ao Decreto-lei 1.512/76, tendo sido formulado pedido de declaração do direito ao resgate das obrigações tomadas pelo autor e a condenação da ELETROBRÁS à restituição dos valores pagos a título de empréstimo compulsório com correção monetária plena, juros remuneratórios e moratórios, incluindo-se a taxa SELIC e, alternativamente, a restituição em ações preferenciais nominativas do tipo "B" do capital social da ELETROBRÁS.**

**5. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 983.998/RS, em 22/10/2008, assentou que a: a) as OBRIGAÇÕES AO PORTADOR emitidas pela ELETROBRÁS em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei 4.156/62 não se confundem com as DEBÊNTURES e, portanto, não se aplica a regra do art. 442 do CCom, segundo o qual prescrevem em 20 anos as ações fundadas em obrigações comerciais contraídas por escritura pública ou particular. Não se trata de obrigação de natureza comercial, mas de relação de direito administrativo a estabelecida entre a ELETROBRÁS (delegada da União) e o titular do crédito, aplicando-se, em tese, a regra do Decreto 20.910/32.**

b) o direito ao resgate configura-se direito potestativo e, portanto, a regra do art. 4º, § 11, da Lei 4.156/62, que estabelece o prazo de 5 anos, tanto para o consumidor efetuar a troca das contas de energia por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR, quanto para, posteriormente, efetuar o resgate, fixa prazo decadencial e não prescricional.

c) como o art. 4º, § 10, da Lei 4.156/62 (acrescido pelo DL 644/69) conferiu à ELETROBRÁS a faculdade de proceder à troca das obrigações por ações preferenciais, não exercida essa faculdade, o titular do crédito somente teria direito, em tese, à devolução em dinheiro.

**6. Hipótese em que decorreu mais de 5 (cinco) anos entre a data do vencimento das OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e a data do ajuizamento da ação, operando-se a decadência (e não a prescrição).**

**7. Acórdão mantido por fundamento diverso.**

8. Recurso especial não provido.

(REsp 1050199/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/12/2008, DJe 09/02/2009)

Adequando-se a orientação acima ao caso concreto, verifica-se que no caso concreto ocorreu a decadência.

Considerando-se que, na presente demanda, discutem-se justamente as *obrigações ao portador*, Série V de nº 1294637, emitidas pela Eletrobrás em 1971, resta evidente que a solução da controvérsia aqui vertida situa-se no âmbito da decadência e não da prescrição. E, sob essa perspectiva, o direito de resgate postulado pela parte autora encontra-se extinto pela decadência, na medida em que, entre o vencimento dos títulos, ocorrido em 1991 (após o decurso do prazo de vinte anos) e data do ajuizamento da ação, qual seja 16.12.2010, transcorreu lapso muito superior aos 5 anos previstos no art. 4º, parágrafo 11, da Lei n.º 4.156/62.

Dessa forma, ainda que sob fundamento diverso, visto que reconhecida neste *decisum* a ocorrência da decadência do direito autoral em lugar da prescrição declarada pelo Juízo *a quo*, é de ser mantida a sentença, inclusive no que tange aos honorários advocatícios, que foram fixados em consonância com o disposto no art. 20 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, e mantenho a sentença de improcedência do pedido, sob outros fundamentos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

2010.61.05.009188-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP305543 ANDREIA OLMEDO MINTO e outro  
APELANTE : INDAIATUBA TEXTIL S/A  
ADVOGADO : SP156200 FLAVIO SPOTO CORREA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00091886420104036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela autora, pela União Federal e pelas Centrais Elétricas Brasileiras S/A - Eletrobrás em face de sentença prolatada em ação de rito ordinário objetivando a recomposição de perdas referentes ao crédito do empréstimo compulsório recolhido no período entre 1987 e 1993, com a observância da correção monetária plena dos créditos, bem como o acréscimo dos juros remuneratórios.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar o direito da parte autora à correção monetária plena sobre os créditos do empréstimo compulsório incidente sobre contas de energia elétrica, desde a data de cada pagamento até a efetiva restituição, acrescidos juros remuneratórios à taxa de 6% ao ano, calculados sobre o montante dos créditos corrigidos, bem assim condenar a União e a Eletrobrás, de forma solidária, a restituir os créditos e as diferenças de correção monetária decorrentes dos recolhimentos sob este título, com incidência de juros moratórios, facultando-se a restituição em dinheiro ou na forma de créditos a serem abatidos nas contas de energia elétrica ou em ações. Na mesma sentença houve a condenação da União e da Eletrobrás, de forma solidária, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação. Sentença não submetida a reexame necessário.

Em suas razões, a autora aduz a ilegalidade da devolução dos créditos originados na presente demanda em ações, e não em dinheiro.

Em sua apelação, a Eletrobrás aduz, preliminarmente, a ausência de delimitação do pedido inicial. No mérito, requer a reforma do julgado, seja porque os créditos ora discutidos estão prescritos, seja porque equivocada a forma de correção monetária dos referidos valores. Insurge-se, ainda, quanto à incidência dos juros. Por fim, pugna pela aplicação do princípio da legalidade (fls. 160/196).

Já a UNIÃO, em suas razões de apelo, aduz, preliminarmente, aduz sua ilegitimidade passiva, vez que a responsabilidade solidária da União limita-se ao valor nominal, não integrando os acessórios (juros e correção) No mérito, reafirma os argumentos trazidos pela Eletrobrás e, outrossim, requer o reconhecimento da prescrição. (fls. 207/211).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Por primeiro, submeto a r. sentença *a quo* à remessa oficial, uma vez que os valores discutidos neste feito somente terão a sua efetiva mensuração na fase de liquidação da sentença.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Em sede preliminar, a Eletrobrás aduz ausência de delimitação do pedido. Anoto que a fls. 14/15 constam extratos demonstrando os créditos referentes ao empréstimo compulsório, os quais se mostram aptos a delimitar o pedido. No que se refere à responsabilidade da União Federal, insta consignar que o E. Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que a União tem responsabilidade solidária pelas obrigações decorrentes do

empréstimo compulsório nela instituído, inclusive quanto aos juros e correção monetária, *verbis*:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA JULGADA NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.028.592/RS.*

1. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.028.592/RS, submetido ao rito disciplinado no art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento desta Corte sobre as questões relativas ao empréstimo compulsório sobre energia elétrica disciplinado pelo Decreto-Lei 1.512/76. Quanto à forma de contagem do lapso prescricional quinquenal (Decreto 20.910/32) para a restituição das diferenças de correção monetária sobre o valor principal e os respectivos reflexos, decidiu-se que deve ser contado a partir da data de realização de cada assembléia em que se homologou a deliberação sobre a conversão dos créditos em ações, a saber: a) 20/04/1988 - com a 72ª AGE - 1ª conversão; b) 16/04/1990 - com a 82ª AGE - 2ª conversão; e c) 30/06/2005 - com a 143ª AGE - 3ª conversão.

2. **As Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ firmaram o entendimento de que a responsabilidade solidária da União não se restringe ao valor nominal dos títulos da Eletrobrás, abrangendo, também, a correção monetária e os juros sobre as obrigações relativas à devolução do empréstimo compulsório. Esse entendimento não afasta a aplicação do mencionado artigo 4º, § 3º da Lei 4.156/62, mas apenas conduz à sua interpretação em conformidade com os demais diplomas que regem o empréstimo compulsório e com a Constituição Federal, o que não demanda a realização do procedimento previsto no artigo 97 da CF/88. Precedentes.**

3. Agravo regimental parcialmente provido, tão somente para reconhecer que o termo inicial do prazo prescricional é a data de realização de cada assembléia de conversão dos créditos em ações. (AgRg no Ag 1290404 / DF, Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 09/04/2012) Assim, rejeito as preliminares arguidas pela União e pela Eletrobrás.

Passo à análise do mérito.

Os recursos presentes estão em confronto com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.028.592/RS e 1.003.955/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil:

*TRIBUTÁRIO, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA - RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE - INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA - PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO - CORREÇÃO MONETÁRIA - CONVERSÃO DOS CRÉDITOS EM AÇÕES: VALOR PATRIMONIAL X VALOR DE MERCADO - JUROS REMUNERATÓRIOS - JUROS MORATÓRIOS - TAXA SELIC.*

I. AMICUS CURIAE: As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.

II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE: Não se conhece de recurso especial: a) quando deficiente a fundamentação, seja por ausência de indicação do dispositivo legal tido por violado, seja porque o dispositivo indicado não ampara a tese defendida (Súmula 284/STF); b) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STF); c) quando não configurado o dissídio jurisprudencial, seja por ausência de similitude fática entre acórdãos confrontados, seja porque o acórdão paradigma não enfrentou o mérito da questão suscitada.

III. JUÍZO DE MÉRITO DO RECURSOS 1. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: Inexiste incompatibilidade ou contradição quando os fundamentos adotados pelo julgado são absolutamente autônomos, ficando nítida a pretensão da parte embargante de rediscutir tais fundamentos.

2. **EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS: CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO: 2.1 Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.**

2.2 Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.

3. **CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL: 3.1 Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do**

art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.

3.2 Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.

3.3 Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.

4. **CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS:** Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).

5. **JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA:** São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano).

Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.

6. **PRESCRIÇÃO:** 6.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.

6.2 **TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 4), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica; e b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 3), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 5), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".

Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembleia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.

7. **DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA:** 7.1 **CORREÇÃO MONETÁRIA:** Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório (item 3 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembleia-geral de homologação da conversão em ações; b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.

7.2 **ÍNDICES:** observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10, 14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18, 30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11, 79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.

7.3 **JUROS MORATÓRIOS:** Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916; b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.

8. **NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC:** Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora.

9. **EM RESUMO:** Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes

(itens 3 e 5);

**b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 4);**

**c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 7.1 e 7.2 e juros de mora desde a data da citação - item 7.3).**

9. **CONCLUSÃO** Recursos especiais conhecidos em parte, mas não providos.

(REsp 1028592/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)

**TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO ? EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA ? DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA ? RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE ? INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE ? PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO ? CORREÇÃO MONETÁRIA ? JUROS REMUNERATÓRIOS ? JUROS MORATÓRIOS ? TAXA SELIC.**

**I. AMICUS CURIAE:** As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.

**II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE:** Não se conhece de recurso especial: a) quando ausente o interesse de recorrer; b) interposto antes de esgotada a instância ordinária (Súmula 207/STJ); c) para reconhecimento de ofensa a dispositivo constitucional; e d) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STJ).

**III. JUÍZO DE MÉRITO DOS RECURSOS 1. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS: CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO: 1.1** Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.

**1.2** Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.

**2. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL: 2.1** Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.

**2.2** Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.

**2.3** Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.

**3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS:** Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).

**4. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA:** São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano).

Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.

**5. PRESCRIÇÃO: 5.1** É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.

**5.2 TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 3), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica;

b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 2), e dos juros remuneratórios

dela decorrentes (item 4), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".

Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembleia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.

#### **6. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA: 6.1**

**CORREÇÃO MONETÁRIA:** Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório, e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembleia-geral de homologação da conversão em ações;

b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.

**6.2 ÍNDICES:** observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10, 14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18, 30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11, 79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.

**6.3 JUROS MORATÓRIOS:** Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;

b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.

**7. NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC:** Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora. Não aplicação de juros moratórios na hipótese dos autos, em atenção ao princípio da non reformatio in pejus.

**8. EM RESUMO:** Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4);

b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 3);

c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 6.1 e 6.2 e juros de mora desde a data da citação - item 6.3).

**9. CONCLUSÃO** Recursos especiais da Fazenda Nacional não conhecidos. Recurso especial da ELETROBRÁS conhecido em parte e parcialmente provido.

Recurso de fls. 416/435 da parte autora não conhecido. Recurso de fls. 607/623 da parte autora conhecido, mas não provido.

(REsp 1003955/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)

Cabe ressaltar que o Juízo *a quo* adotou expressamente a consolidada jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça - (REsp's nºs 1.003.955 e 1.025.592), não havendo, dessa forma, qualquer reparo a ser procedido na r. sentença, tanto quanto ao *meritum causae*, quanto aos seus consectários legais.

Assim, considerados o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a natureza e o valor atribuído à causa (R\$ 33.000,00 - fls. 06), justifica-se a fixação dos honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), devidamente atualizados.

Ante o exposto, rejeito as preliminares arguidas e, com fulcro no artigo 557, §1ºA do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por submetida, para fixar os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 e, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento às apelações da autora, da Eletrobrás e da União Federal, mantendo a sentença *a quo* nos seus demais termos, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005429-83.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.005429-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : JORNAL DA CIDADE DE BAURU LTDA  
ADVOGADO : SP144716 AGEU LIBONATI JUNIOR e outro  
APELADO(A) : Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP340350A RACHEL TAVARES CAMPOS e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00054298320104036108 1 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Jornal da Cidade de Bauru Ltda em face de sentença prolatada em ação de rito ordinário objetivando o recebimento de créditos relativos ao empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de energia elétrica, referente às diferenças relativas aos créditos constituídos até 1994, com a observância da correção monetária plena dos créditos, bem como o acréscimo dos juros remuneratórios.

O Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, com fulcro no artigo 267, VI do Código de Processo Civil, pela ausência de apresentação dos documentos essenciais à propositura da ação, e, consequentemente, ilegitimidade ativa. Na mesma sentença, houve a condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 678,00. Sentença não submetida à remessa oficial.

Em sua apelação, a autora reitera os pedidos formulados na inicial. Requer, ainda, a condenação das rés ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% do valor da condenação, nos termos do artigo 20 do Código de Processo Civil (160/188).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Com efeito, resta pacificado o entendimento segundo o qual o lapso prescricional quinquenal, previsto no Decreto nº 20.910/32, para requerer diferenças relativas à correção monetária sobre o principal, conta-se a partir do vencimento da obrigação ou da conversão em ações.

Tratando-se, na espécie, de causa objetivando o pagamento dos títulos e ou correlata atualização monetária decorrente do empréstimo compulsório sobre energia elétrica (ECE-Lei nº 4.156/1962), e mais especificamente, a diferença relativa ao interregno dos exercícios de 1987/1993, cujos créditos foram convertidos em ações e homologados pela 143ª Assembléia Geral Extraordinária, ocorrida em 30.06.2005, deflagra-se a partir de então o fluxo em causa.

Nesse sentido é o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.028.592/RS e 1.003.955/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil:

*TRIBUTÁRIO, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA - RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE - INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA - PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO - CORREÇÃO MONETÁRIA - CONVERSÃO DOS CRÉDITOS EM AÇÕES: VALOR PATRIMONIAL X VALOR DE MERCADO - JUROS REMUNERATÓRIOS - JUROS MORATÓRIOS - TAXA SELIC.*

*I. AMICUS CURIAE: As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser*

admitidas como *amicus curiae*.

II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE: Não se conhece de recurso especial: a) quando deficiente a fundamentação, seja por ausência de indicação do dispositivo legal tido por violado, seja porque o dispositivo indicado não ampara a tese defendida (Súmula 284/STF); b) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STF); c) quando não configurado o dissídio jurisprudencial, seja por ausência de similitude fática entre acórdãos confrontados, seja porque o acórdão paradigma não enfrentou o mérito da questão suscitada.

III. JUÍZO DE MÉRITO DO RECURSOS 1. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: Inexiste incompatibilidade ou contradição quando os fundamentos adotados pelo julgado são absolutamente autônomos, ficando nítida a pretensão da parte embargante de rediscutir tais fundamentos.

(..)

**6. PRESCRIÇÃO: 6.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.**

**6.2 TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (*actio nata*), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 4), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica; e b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 3), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 5), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".

Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembléia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.

(...)

9. CONCLUSÃO Recursos especiais conhecidos em parte, mas não providos.

(REsp 1028592/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO ? EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA ? DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA ? RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE ? INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE ? PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO ? CORREÇÃO MONETÁRIA ? JUROS REMUNERATÓRIOS ? JUROS MORATÓRIOS ? TAXA SELIC.

I. AMICUS CURIAE: As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como *amicus curiae*.

II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE: Não se conhece de recurso especial: a) quando ausente o interesse de recorrer; b) interposto antes de esgotada a instância ordinária (Súmula 207/STJ); c) para reconhecimento de ofensa a dispositivo constitucional; e d) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STJ).

III. JUÍZO DE MÉRITO DOS RECURSOS 1. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS:

CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO: 1.1 Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.

1.2 Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.

(...)

**5. PRESCRIÇÃO: 5.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.**

**5.2 TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (*actio nata*), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 3), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos

valores nas contas de energia elétrica;

b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 2), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 4), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".

Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembleia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 ? com a 72ª AGE ? 1ª conversão; b) 26/04/1990 ? com a 82ª AGE ? 2ª conversão; e c) 30/06/2005 ? com a 143ª AGE ? 3ª conversão.

(...)

9. CONCLUSÃO Recursos especiais da Fazenda Nacional não conhecidos. Recurso especial da ELETROBRÁS conhecido em parte e parcialmente provido.

Recurso de fls. 416/435 da parte autora não conhecido. Recurso de fls. 607/623 da parte autora conhecido, mas não provido.

(REsp 1003955/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)

Dessa forma, como a ação foi distribuída em 30.06.2010 (fl. 02), apanhada pela prescrição, posto que o último dia para a propositura de ações da espécie seria 29.06.2010.

Assim, ainda que sob fundamento diverso, reconhecendo-se a prescrição do direito da autora, em lugar da extinção do processo sem resolução de mérito pela ilegitimidade ativa, é de ser mantida a sentença *a quo*, inclusive no que tange aos honorários advocatícios.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, e mantenho a improcedência do pedido sob outros fundamentos, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003279-22.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.003279-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : PIZZIMENTI FERRAGENS E FERRAMENTAS LTDA  
ADVOGADO : SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00032792220114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos infringentes interpostos por Pizzimenti Ferragens e Ferramentas Ltda contra acórdão proferido pela Quarta Turma que, por maioria, deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial, para reformar a sentença e denegar a segurança.

Pleiteia a embargante a prevalência do voto vencido da lavra do Exmo. Desembargador Federal André Nabarrete. Contrarrazões da União às fls. 1.791/1.793.

É o relatório.

Decido.

Há óbice intransponível ao conhecimento dos embargos infringentes.

A jurisprudência consolidou-se, de há muito, sobre o não cabimento dos embargos infringentes de acórdão que decide, por maioria, a apelação em **mandado de segurança**, sob o fundamento de que a Lei nº 1533/51, restritiva quanto à sistemática recursal, não previa tal recurso, bem assim por ser indevida a aplicação subsidiária das

normas do Código de Processo Civil atinentes ao tema, por mostrarem-se contraditórias à celeridade inerente ao mandado de segurança. Nesse contexto foram editadas as Súmulas nº 169 do Superior Tribunal de Justiça e nº 597 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

*"Súmula 169. São inadmissíveis embargos infringentes no processo de mandado de segurança."*

*"Súmula 597. Não cabem embargos infringentes de acórdão que, em MS, decidiu, por maioria de votos, a apelação."*

A discussão restou sepultada com o advento da Lei nº 12.016/2009, que estabelece nova disciplina ao mandado de segurança e é expressa em não admitir o cabimento de embargos infringentes no *mandamus*, consoante se extrai do seu artigo 25:

*"Art. 25. Não cabem, no processo de mandado de segurança, a interposição de embargos infringentes e a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, sem prejuízo da aplicação de sanções no caso de litigância de má-fé."*

Destaco, por oportuno, que à data da interposição dos embargos infringentes a Lei nº 12.016/2009 já se encontrava em vigor.

Ante o exposto, não conheço dos embargos infringentes.

Intimem-se.

Decorrido o prazo, baixem os autos à origem.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007836-52.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.007836-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : BANCO BRADESCO S/A  
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00078365220114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recebo o pedido de fl. 278 como desistência do recurso de apelação, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

2011.61.00.017371-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : AUBERT ENGRENAGENS LTDA  
ADVOGADO : SP050228 TOSHIO ASHIKAWA e outro  
APELADO(A) : Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP117630 SILVIA FEOLA LENCIONI e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00173710520114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ordinária interposta pela parte autora visando a reforma da sentença, prolatada a fls. 412/418, que extinguiu o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da prescrição da pretensão de resgate dos títulos da dívida pública referentes ao empréstimo compulsório de energia elétrica, emitidos pelas Centrais Elétricas Brasileiras S/A, condenando a apelante a suportar honorários advocatícios arbitrados em R\$ 4.000,00 (quatro mil reais).

Em suas razões recursais, a apelante aduz, em síntese, a inoccorrência de prescrição das obrigações consubstanciadas nas operações ao portador ora cobradas, porquanto a matéria se sujeita aos prazos prescricionais de direito privado. Ademais, alega que a prescrição quinquenal não atinge as sociedades de economia mista concessionárias de serviço público, pois têm natureza jurídica de direito privado. Por fim, requer a fixação equitativa dos honorários advocatícios, nos termos do artigo 20, §4º do Código de Processo Civil, em razão da inexistência de complexidade da matéria tratada nos autos (fls. 420/433).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que o recurso presente está em confronto com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Pois bem.

O empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica foi instituído pela Lei 4.156/62, sucessivamente alterada por leis posteriores. Esta previa que o valor das obrigações seria resgatável em dez anos, com juros de 12% ao ano (artigo 4º).

A Lei 5.073/66, que a sucedeu, ampliou o prazo de resgate para vinte anos, da seguinte forma:

*"Art 2º A tomada de obrigações da Centrais Elétricas Brasileiras S. A. - ELETROBRÁS - instituída pelo artigo 4º da Lei nº 4.156, de 28 de novembro de 1962, com a redação alterada pelo artigo 5º da Lei nº 4.676, de 16 de junho de 1965, fica prorrogada até 31 de dezembro de 1973.*

*Parágrafo único. A partir de 1º de janeiro de 1967, as obrigações a serem tomadas pelos consumidores de energia elétrica serão **resgatáveis em 20 (vinte) anos**, vencendo juros de 6% (seis por cento) ao ano sobre o valor nominal atualizado, por ocasião do respectivo pagamento, na forma prevista no artigo 3º da Lei nº 4.357, de 16 de julho de 1964, aplicando-se a mesma regra, por ocasião do resgate, para determinação do respectivo valor."*

Referida lei, assim, fixava que o prazo de resgate seria de 20 anos, prevendo ainda que o valor resgatado seria atualizado monetariamente, vencendo juros anuais, todo mês de julho, de 6% ao ano.

Especificamente, no tocante ao caso em tela, a própria legislação de regência previa também o prazo para resgate das obrigações ao portador no § 11 do artigo 4º da Lei 4.156/62, acrescentado pelo Decreto 644, de 23.06.69:

*"§ 11. Será de 5 (cinco) anos o prazo máximo para o consumidor de energia elétrica apresentar os originais de suas contas, devidamente quitadas, à ELETROBRÁS, para receber as obrigações relativas ao empréstimo referido neste artigo, prazo este que também se aplicará, contado da data do sorteio ou do vencimento das obrigações, para o seu resgate em dinheiro."*

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no julgamento do Recurso Especial 1.050.199, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo, que neste caso específico, configurado direito potestativo, o que configura a decadência:

*TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO ? EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA ? LEI 4.156/62 (COM ALTERAÇÕES DO DECRETO-LEI 644/69): ARTIGO 4º, § 11 ? OBRIGAÇÕES AO PORTADOR ? PRAZO PRESCRICIONAL X DECADENCIAL ? PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO: REsp 983.998/RS ? VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA ? DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO 1. Dissídio jurisprudencial não configurado porque não demonstrado que, nos acórdãos paradigmáticos, a discussão da prescrição girava em torno das obrigações ao portador emitidas com base na legislação anterior ao Decreto-lei 1.512/76.*

*2. Prequestionadas, ao menos implicitamente, as teses trazidas no especial, não há que se falar em ofensa ao artigo 535 do CPC.*

*3. A disciplina do empréstimo compulsório sofreu diversas alterações legislativas, havendo divergência na sistemática de devolução, a saber: ? na vigência do Decreto-lei 644/69 (que modificou a Lei 4.156/62): a) a conta de consumo quitada (com o pagamento do empréstimo compulsório) era trocada por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR;*

*b) em regra, o resgate ocorria com o vencimento da obrigação, ou seja, decorrido o prazo de 10 ou 20 anos; excepcionalmente, antes do vencimento, o resgate ocorria por sorteio (autorizado por AGE) ou por restituição antecipada com desconto (com anuência dos titulares);*

*c) no vencimento, o resgate das obrigações se daria em dinheiro, sendo facultado à ELETROBRÁS a troca das obrigações por ações preferenciais; e d) o contribuinte dispunha do prazo de 5 anos para efetuar a troca das contas por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e o mesmo prazo para proceder ao resgate em dinheiro; ? na vigência do Decreto-lei 1.512/76: os valores recolhidos pelos contribuintes eram registrados como créditos escriturais e seriam convertidos em participação acionária no prazo de 20 anos ou antecipadamente, por deliberação da AGE.*

*4. Hipótese dos autos que diz respeito à sistemática anterior ao Decreto-lei 1.512/76, tendo sido formulado pedido de declaração do direito ao resgate das obrigações tomadas pelo autor e a condenação da ELETROBRÁS à restituição dos valores pagos a título de empréstimo compulsório com correção monetária plena, juros remuneratórios e moratórios, incluindo-se a taxa SELIC e, alternativamente, a restituição em ações preferenciais nominativas do tipo "B" do capital social da ELETROBRÁS.*

*5. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 983.998/RS, em 22/10/2008, assentou que a: a) as OBRIGAÇÕES AO PORTADOR emitidas pela ELETROBRÁS em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei 4.156/62 não se confundem com as DEBÊNTURES e, portanto, não se aplica a regra do artigo 442 do CCom, segundo o qual prescrevem em 20 anos as ações fundadas em obrigações comerciais contraídas por escritura pública ou particular. Não se trata de obrigação de natureza comercial, mas de relação de direito administrativo a estabelecida entre a ELETROBRÁS (delegada da União) e o titular do crédito, aplicando-se, em tese, a regra do Decreto 20.910/32.*

*b) o direito ao resgate configura-se direito potestativo e, portanto, a regra do artigo 4º, § 11, da Lei 4.156/62, que estabelece o prazo de 5 anos, tanto para o consumidor efetuar a troca das contas de energia por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR, quanto para, posteriormente, efetuar o resgate, fixa prazo decadencial e não prescricional.*

*c) como o artigo 4º, § 10, da Lei 4.156/62 (acrescido pelo DL 644/69) conferiu à ELETROBRÁS a faculdade de proceder à troca das obrigações por ações preferenciais, não exercida essa faculdade, o titular do crédito somente teria direito, em tese, à devolução em dinheiro.*

*6. Hipótese em que decorreu mais de 5 (cinco) anos entre a data do vencimento das OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e a data do ajuizamento da ação, operando-se a decadência (e não a prescrição).*

*7. Acórdão mantido por fundamento diverso.*

*8. Recurso especial não provido.*

*(REsp 1050199/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/12/2008, DJe 09/02/2009)*

Adequando-se a orientação acima ao caso concreto, verifica-se que no caso concreto ocorreu a decadência. Considerando-se que, na presente demanda, discutem-se justamente as *obrigações ao portador*, Série AA de nºs 1888176, 1888177 e 1888178, emitidas pela Eletrobrás em 1972, resta evidente que a solução da controvérsia aqui vertida situa-se no âmbito da decadência e não da prescrição. E, sob essa perspectiva, o direito de resgate postulado pela parte autora encontra-se extinto pela decadência, na medida em que, entre o vencimento dos títulos, ocorrido em 1992 (após o decurso do prazo de vinte anos) e data do ajuizamento da ação, qual seja 22/09/2011, transcorreu lapso muito superior aos 5 anos previstos no artigo 4º, parágrafo 11, da Lei n.º 4.156/62.

Dessa forma, ainda que sob fundamento diverso, visto que reconhecida neste *decisum* a ocorrência da decadência do direito autoral em lugar da prescrição declarada pelo Juízo *a quo*, é de ser mantida a sentença, inclusive no que tange aos honorários advocatícios, que foram fixados em consonância com o disposto no artigo 20 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, e mantenho a sentença de improcedência do pedido, sob outros fundamentos, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004991-32.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.004991-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : MARIA HELENA FARIA SARAIVA  
ADVOGADO : SP205299 JULIANO AUGUSTO DE SOUZA SANTOS e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro  
No. ORIG. : 00049913220114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ordinária interposta pela parte autora visando a reforma da sentença, prolatada a fls. 134/135, que extinguiu o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da prescrição da pretensão de resgate dos títulos da dívida pública referentes ao empréstimo compulsório de energia elétrica, emitidos pelas Centrais Elétricas Brasileiras S/A. Sem condenação em honorários advocatícios.

Em suas razões recursais, a apelante aduz, em síntese, a inoccorrência de prescrição das obrigações consubstanciadas nas operações ao portador ora cobradas. Pleiteia, a condenação das rés ao pagamento de atualização monetária, juros e lucros cessantes (fls. 139/166).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que o recurso presente está em confronto com o entendimento

firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Pois bem.

O empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica foi instituído pela Lei 4.156/62, sucessivamente alterada por leis posteriores. Esta previa que o valor das obrigações seria resgatável em dez anos, com juros de 12% ao ano (art. 4º).

A Lei 5.073/66, que a sucedeu, ampliou o prazo de resgate para vinte anos, da seguinte forma:

*"Art 2º A tomada de obrigações da Centrais Elétricas Brasileiras S. A. - ELETROBRÁS - instituída pelo art. 4º da Lei nº 4.156, de 28 de novembro de 1962, com a redação alterada pelo art. 5º da Lei nº 4.676, de 16 de junho de 1965, fica prorrogada até 31 de dezembro de 1973.*

*Parágrafo único. A partir de 1º de janeiro de 1967, as obrigações a serem tomadas pelos consumidores de energia elétrica serão **resgatáveis em 20 (vinte) anos**, vencendo juros de 6% (seis por cento) ao ano sobre o valor nominal atualizado, por ocasião do respectivo pagamento, na forma prevista no art. 3º da Lei nº 4.357, de 16 de julho de 1964, aplicando-se a mesma regra, por ocasião do resgate, para determinação do respectivo valor."*

Referida lei, assim, fixava que o prazo de resgate seria de 20 anos, prevendo ainda que o valor resgatado seria atualizado monetariamente, vencendo juros anuais, todo mês de julho, de 6% ao ano.

Especificamente, no tocante ao caso em tela, a própria legislação de regência previa também o prazo para resgate das obrigações ao portador no § 11 do art. 4º da Lei 4.156/62, acrescentado pelo Decreto 644, de 23.06.69:

*"§ 11. Será de 5 (cinco) anos o prazo máximo para o consumidor de energia elétrica apresentar os originais de suas contas, devidamente quitadas, à ELETROBRÁS, para receber as obrigações relativas ao empréstimo referido neste artigo, prazo este que também se aplicará, contado da data do sorteio ou do vencimento das obrigações, para o seu resgate em dinheiro."*

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no julgamento do Recurso Especial 1.050.199, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo, que neste caso específico, configurado direito potestativo, o que configura a decadência:

*TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO ? EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA ? LEI 4.156/62 (COM ALTERAÇÕES DO DECRETO-LEI 644/69): ART.*

*4º, § 11 ? OBRIGAÇÕES AO PORTADOR ? PRAZO PRESCRICIONAL X DECADENCIAL ? PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO: REsp 983.998/RS ? VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA ? DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO 1. Dissídio jurisprudencial não configurado porque não demonstrado que, nos acórdãos paradigmas, a discussão da prescrição girava em torno da obrigações ao portador emitidas com base na legislação anterior ao Decreto-lei 1.512/76.*

*2. Prequestionadas, ao menos implicitamente, as teses trazidas no especial, não há que se falar em ofensa ao art. 535 do CPC.*

*3. A disciplina do empréstimo compulsório sofreu diversas alterações legislativas, havendo divergência na sistemática de devolução, a saber: ? na vigência do Decreto-lei 644/69 (que modificou a Lei 4.156/62): a) a conta de consumo quitada (com o pagamento do empréstimo compulsório) era trocada por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR;*

*b) em regra, o resgate ocorria com o vencimento da obrigação, ou seja, decorrido o prazo de 10 ou 20 anos; excepcionalmente, antes do vencimento, o resgate ocorria por sorteio (autorizado por AGE) ou por restituição antecipada com desconto (com anuência dos titulares);*

*c) no vencimento, o resgate das obrigações se daria em dinheiro, sendo facultado à ELETROBRÁS a troca das obrigações por ações preferenciais; e d) o contribuinte dispunha do prazo de 5 anos para efetuar a troca das contas por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e o mesmo prazo para proceder ao resgate em dinheiro;*

*? na vigência do Decreto-lei 1.512/76: os valores recolhidos pelos contribuintes eram registrados como créditos escriturais e seriam convertidos em participação acionária no prazo de 20 anos ou antecipadamente, por deliberação da AGE.*

*4. Hipótese dos autos que diz respeito à sistemática anterior ao Decreto-lei 1.512/76, tendo sido formulado pedido de declaração do direito ao resgate das obrigações tomadas pelo autor e a condenação da ELETROBRÁS à restituição dos valores pagos a título de empréstimo compulsório com correção monetária plena, juros remuneratórios e moratórios, incluindo-se a taxa SELIC e, alternativamente, a restituição em ações preferenciais nominativas do tipo "B" do capital social da ELETROBRÁS.*

*5. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 983.998/RS, em 22/10/2008, assentou que a: a) as OBRIGAÇÕES AO PORTADOR emitidas pela ELETROBRÁS em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei 4.156/62 não se confundem com as DEBÊNTURES e, portanto, não se aplica a regra do art. 442 do CCom, segundo o qual prescrevem em 20 anos as ações fundadas em obrigações comerciais contraídas por escritura*

*pública ou particular. Não se trata de obrigação de natureza comercial, mas de relação de direito administrativo a estabelecida entre a ELETROBRÁS (delegada da União) e o titular do crédito, aplicando-se, em tese, a regra do Decreto 20.910/32.*

*b) o direito ao resgate configura-se direito potestativo e, portanto, a regra do art. 4º, § 11, da Lei 4.156/62, que estabelece o prazo de 5 anos, tanto para o consumidor efetuar a troca das contas de energia por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR, quanto para, posteriormente, efetuar o resgate, fixa prazo decadencial e não prescricional.*

*c) como o art. 4º, § 10, da Lei 4.156/62 (acrescido pelo DL 644/69) conferiu à ELETROBRÁS a faculdade de proceder à troca das obrigações por ações preferenciais, não exercida essa faculdade, o titular do crédito somente teria direito, em tese, à devolução em dinheiro.*

**6. Hipótese em que decorreu mais de 5 (cinco) anos entre a data do vencimento das OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e a data do ajuizamento da ação, operando-se a decadência (e não a prescrição).**

**7. Acórdão mantido por fundamento diverso.**

**8. Recurso especial não provido.**

(REsp 1050199/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/12/2008, DJe 09/02/2009)

Adequando-se a orientação acima ao caso concreto, verifica-se que no caso concreto ocorreu a decadência. Considerando-se que, na presente demanda, discutem-se justamente as *obrigações ao portador*, Série AA de nºs 1744657, 1744659, 1744706, 1744767, 1744703, 1744656, emitidas pela Eletrobrás em 1972, resta evidente que a solução da controvérsia aqui vertida situa-se no âmbito da decadência e não da prescrição. E, sob essa perspectiva, o direito de resgate postulado pela parte autora encontra-se extinto pela decadência, na medida em que, entre o vencimento dos títulos, ocorrido em 1992 (após o decurso do prazo de vinte anos) e data do ajuizamento da ação, qual seja 29/04/2011, transcorreu lapso muito superior aos 5 anos previstos no art. 4º, parágrafo 11, da Lei n.º 4.156/62.

Dessa forma, ainda que sob fundamento diverso, visto que reconhecida neste *decisum* a ocorrência da decadência do direito autoral em lugar da prescrição declarada pelo Juízo *a quo*, é de ser mantida a sentença.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, e mantenho a sentença de improcedência do pedido, sob outros fundamentos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012538-26.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.012538-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : MARIA CECILIA CARVALHO CHAGAS DE ALMEIDA LUCHESI  
ADVOGADO : SP239555 FELIPE DE LIMA GRESPAN e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00125382620114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela autoria em face da decisão de fls. 230/233 que com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, rejeitou a matéria preliminar e negou seguimento à apelação da parte autora e deu provimento em parte à remessa oficial e à apelação interposta pela União, para condená-la a restituir o indébito do imposto de renda na forma acima explicitada.

Alega a embargante (fls. 235/238) a existência de contradição na decisão. O vício ocorreu na medida em que

"houve substancial reforma do julgado, tudo isso em razão do recurso apresentado pela Embargante, reconhecendo este Tribunal que há direito à restituição do imposto incidente sobre as parcelas de complementação, apontando que a prescrição ataca o imposto de renda retido antes de 29/09/2006". Todavia, na parte dispositiva, negou-se seguimento a seu recurso.

É relatório. Decido.

Dispõe o art. 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, serem cabíveis embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz ou Tribunal.

Na espécie, verifica-se que a parte embargante pretende rediscutir a matéria decidida por esta Egrégia Quarta Turma, elegendo recurso impróprio, sob o fundamento de que houve omissão na decisão, o qual se encontra devidamente fundamentado.

Observe-se que o pedido da autora vertia sobre a restituição do imposto de renda retido quando do resgate das contribuições realizadas entre 01/01/1989 a 31/12/1995, bem como a restituição do imposto de renda retido na fonte de 01/01/1996 a 13/05/2001, quando era ilegal a incidência do imposto sobre a contribuição realizada à previdência privada.

A r. sentença, ao examinar a questão, entender por julgar procedente em parte o pedido o formulado para reconhecer o direito à repetição dos valores pagos a título de imposto de renda, no que constituído por contribuições exclusivas dos empregados, efetuadas entre 01/01/1989 a 31/12/1995, observada à prescrição quinquenal contada em face de cada retenção indevida na fonte.

Em sede recursal a embargante, pedia o afastamento da prescrição e a restituição dos valores pagos indevidamente desde 2001, o que foi rejeitada expressamente.

No ponto, restou assentado que a questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05.

Assim, considerando-se a data do ajuizamento da ação (29/09/2011) é que, ao manter a r. sentença, decretou-se a prescrição dos valores retidos indevidamente antes de 29/09/2006.

Quanto ao montante efetivamente abrangida pela prescrição, será apurado na fase de liquidação, nos termos da sistemática delineada no *decisum*:

*"(...) No que atine a sistemática de cálculo dos valores a serem restituídos, é de ser observado o método do esgotamento desenvolvido no âmbito do Juizado Especial de Santos pela Portaria 20/2001, visto ser o que melhor reflete as bases jurídicas fincadas no precedente firmado sobre o rito do art. 543-C, do CPC.*

*Segue-se as balizas trazidas na aludida Portaria: 1) as contribuições efetuadas exclusivamente pelo autor, na vigência da Lei 7.713/88 (janeiro de 1989 a dezembro de 1995), devem ser atualizadas mês a mês, observados os índices acolhidos pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal, desde os recolhimentos até o início do pagamento da suplementação, o que formará um Montante (M); 2) a cada pagamento do benefício deverá ser subtraído da base de cálculo do IR a quantia de 1/3 (um terço), que corresponde à parcela devolvida ao empregado, recalculando-se o IR devido e eventual indébito; 3) o valor subtraído da base de cálculo (1/3 do benefício - item 2) deve ser abatido do montante (M), repetindo-se a operação, sem prejuízo das atualizações mensais, até que o montante (M) seja reduzido a zero; 4) zerado o montante (M), o IR passa incidir sobre o total do benefício previdenciário recebido mensalmente, esgotando-se o cumprimento do título judicial; 5) o valor do indébito, ressalvadas eventuais diferenças prescritas, deve ser atualizado, consoante determinado no título judicial e, na ausência, observando-se as regras contidas no Manual de Cálculos da Justiça Federal."*

Dessa feita, não se verifica qualquer contradição entre a fundamentação, quando se reconheceu a prescrição de parte dos créditos oriundos de Imposto de Renda indevidamente retido e a parte dispositiva em que se nega seguimento o apelo da autoria.

Ante o exposto, rejeito os presentes embargos de declaração.

Intimem-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de Origem.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002141-48.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.002141-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : SPTERM SAO PAULO TRATAMENTO DE METAIS LTDA  
ADVOGADO : SP252749 ANTONIO TEIXEIRA DE ARAUJO JUNIOR e outro  
APELADO(A) : ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A  
ADVOGADO : SP131351 BRUNO HENRIQUE GONCALVES  
: SP139051 MARCELO ZANETTI GODOI  
APELADO(A) : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP137012 LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00021414820114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ordinária interposta pela parte autora visando a reforma da sentença, prolatada a fls. 849/855, que extinguiu o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da prescrição da pretensão de resgate dos títulos da dívida pública referentes ao empréstimo compulsório de energia elétrica, condenando a apelante a suportar honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atualizado da causa.

Em suas razões recursais, a apelante aduz, em síntese, a inoccorrência de prescrição das obrigações consubstanciadas nas operações ao portador ora cobradas, porquanto a matéria se sujeita aos prazos prescricionais de direito privado, bem assim o seu direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos. Requer, ainda, a redução da verba honorária fixada, tendo em vista desproporcionalidade da condenação (fls. 868/877). Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.  
Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que o recurso presente está em confronto com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Pois bem.

O empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica foi instituído pela Lei 4.156/62, sucessivamente alterada por leis posteriores. Esta previa que o valor das obrigações seria resgatável em dez anos, com juros de 12% ao ano (artigo 4º).

A Lei 5.073/66, que a sucedeu, ampliou o prazo de resgate para vinte anos, da seguinte forma:

*"Art 2º A tomada de obrigações da Centrais Elétricas Brasileiras S. A. - ELETROBRÁS - instituída pelo artigo 4º da Lei nº 4.156, de 28 de novembro de 1962, com a redação alterada pelo artigo 5º da Lei nº 4.676, de 16 de junho de 1965, fica prorrogada até 31 de dezembro de 1973.*

*Parágrafo único. A partir de 1º de janeiro de 1967, as obrigações a serem tomadas pelos consumidores de energia elétrica serão **resgatáveis em 20 (vinte) anos**, vencendo juros de 6% (seis por cento) ao ano sobre o valor nominal atualizado, por ocasião do respectivo pagamento, na forma prevista no artigo 3º da Lei nº 4.357, de 16*

*de julho de 1964, aplicando-se a mesma regra, por ocasião do resgate, para determinação do respectivo valor."*

Referida lei, assim, fixava que o prazo de resgate seria de 20 anos, prevendo ainda que o valor resgatado seria atualizado monetariamente, vencendo juros anuais, todo mês de julho, de 6% ao ano.

Especificamente, no tocante ao caso em tela, a própria legislação de regência previa também o prazo para resgate das obrigações ao portador no § 11 do artigo 4º da Lei 4.156/62, acrescentado pelo Decreto 644, de 23.06.69:

*"§ 11. Será de 5 (cinco) anos o prazo máximo para o consumidor de energia elétrica apresentar os originais de suas contas, devidamente quitadas, à ELETROBRÁS, para receber as obrigações relativas ao empréstimo referido neste artigo, prazo este que também se aplicará, contado da data do sorteio ou do vencimento das obrigações, para o seu resgate em dinheiro."*

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no julgamento do Recurso Especial 1.050.199, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo, que neste caso específico, configurado direito potestativo, o que configura a decadência:

- TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO ? EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA ? LEI 4.156/62 (COM ALTERAÇÕES DO DECRETO-LEI 644/69): ARTIGO 4º, § 11 ? OBRIGAÇÕES AO PORTADOR ? PRAZO PRESCRICIONAL X DECADENCIAL ? PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO: REsp 983.998/RS ? VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA ? DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO**
- 1. Dissídio jurisprudencial não configurado porque não demonstrado que, nos acórdãos paradigmáticos, a discussão da prescrição girava em torno das obrigações ao portador emitidas com base na legislação anterior ao Decreto-lei 1.512/76.**
- 2. Prequestionadas, ao menos implicitamente, as teses trazidas no especial, não há que se falar em ofensa ao artigo 535 do CPC.**
- 3. A disciplina do empréstimo compulsório sofreu diversas alterações legislativas, havendo divergência na sistemática de devolução, a saber: ? na vigência do Decreto-lei 644/69 (que modificou a Lei 4.156/62): a) a conta de consumo quitada (com o pagamento do empréstimo compulsório) era trocada por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR;**
- b) em regra, o resgate ocorria com o vencimento da obrigação, ou seja, decorrido o prazo de 10 ou 20 anos; excepcionalmente, antes do vencimento, o resgate ocorria por sorteio (autorizado por AGE) ou por restituição antecipada com desconto (com anuência dos titulares);**
- c) no vencimento, o resgate das obrigações se daria em dinheiro, sendo facultado à ELETROBRÁS a troca das obrigações por ações preferenciais; e d) o contribuinte dispunha do prazo de 5 anos para efetuar a troca das contas por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e o mesmo prazo para proceder ao resgate em dinheiro;**
- ? na vigência do Decreto-lei 1.512/76: os valores recolhidos pelos contribuintes eram registrados como créditos escriturais e seriam convertidos em participação acionária no prazo de 20 anos ou antecipadamente, por deliberação da AGE.**
- 4. Hipótese dos autos que diz respeito à sistemática anterior ao Decreto-lei 1.512/76, tendo sido formulado pedido de declaração do direito ao resgate das obrigações tomadas pelo autor e a condenação da ELETROBRÁS à restituição dos valores pagos a título de empréstimo compulsório com correção monetária plena, juros remuneratórios e moratórios, incluindo-se a taxa SELIC e, alternativamente, a restituição em ações preferenciais nominativas do tipo "B" do capital social da ELETROBRÁS.**
- 5. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 983.998/RS, em 22/10/2008, assentou que a: a) as OBRIGAÇÕES AO PORTADOR emitidas pela ELETROBRÁS em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei 4.156/62 não se confundem com as DEBÊNTURES e, portanto, não se aplica a regra do artigo 442 do CCom, segundo o qual prescrevem em 20 anos as ações fundadas em obrigações comerciais contraídas por escritura pública ou particular. Não se trata de obrigação de natureza comercial, mas de relação de direito administrativo a estabelecida entre a ELETROBRÁS (delegada da União) e o titular do crédito, aplicando-se, em tese, a regra do Decreto 20.910/32.**
- b) o direito ao resgate configura-se direito potestativo e, portanto, a regra do artigo 4º, § 11, da Lei 4.156/62, que estabelece o prazo de 5 anos, tanto para o consumidor efetuar a troca das contas de energia por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR, quanto para, posteriormente, efetuar o resgate, fixa prazo decadencial e não prescricional.**
- c) como o artigo 4º, § 10, da Lei 4.156/62 (acrescido pelo DL 644/69) conferiu à ELETROBRÁS a faculdade de proceder à troca das obrigações por ações preferenciais, não exercida essa faculdade, o titular do crédito somente teria direito, em tese, à devolução em dinheiro.**
- 6. Hipótese em que decorreu mais de 5 (cinco) anos entre a data do vencimento das OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e a data do ajuizamento da ação, operando-se a decadência (e não a prescrição).**
- 7. Acórdão mantido por fundamento diverso.**

8. Recurso especial não provido.

(REsp 1050199/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/12/2008, DJe 09/02/2009)

Adequando-se a orientação acima ao caso concreto, verifica-se que no caso concreto ocorreu a decadência.

Considerando-se que, na presente demanda, discutem-se justamente as *obrigações ao portador*, Série AA de nº 1554350, emitidas pela Eletrobrás em 1972, resta evidente que a solução da controvérsia aqui vertida situa-se no âmbito da decadência e não da prescrição. E, sob essa perspectiva, o direito de resgate postulado pela parte autora encontra-se extinto pela decadência, na medida em que, entre o vencimento dos títulos, ocorrido em 1992 (após o decurso do prazo de vinte anos) e data do ajuizamento da ação, qual seja 17.12.2010, transcorreu lapso muito superior aos 5 anos previstos no artigo 4º, parágrafo 11, da Lei n.º 4.156/62.

Em razão do anteriormente exposto, resta prejudicada a análise do pedido de compensação.

Dessa forma, ainda que sob fundamento diverso, visto que reconhecida neste *decisum* a ocorrência da decadência do direito autoral em lugar da prescrição declarada pelo Juízo *a quo*, é de ser mantida a sentença neste ponto.

No que tange aos honorários advocatícios, devem ser fixados em consonância ao disposto no artigo 20, §4º do Código de Processo Civil.

No caso concreto, considerando o trabalho desenvolvido, a natureza da ação, o tempo de tramitação do feito e o valor atribuído à causa (fls. 775 - 184.023,19), fixo os honorários advocatícios em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), rateados entre as rés e devidamente atualizados.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para fixar os honorários advocatícios em R\$ 10.000,00, devidamente atualizados, mantendo a sentença de improcedência do pedido, sob outros fundamentos, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011237-66.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.011237-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : ZABECCA PRODUTOS ELETRONICOS LTDA  
ADVOGADO : SP174047 RODRIGO HELFSTEIN e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00112376620114036130 2 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança com pedido de liminar, impetrado por Zabecca Produtos Eletrônicos Ltda. em 16/06/2011, objetivando provimento jurisdicional que assegure a reinclusão no Parcelamento de Recuperação Fiscal - REFIS, nos moldes da Lei nº 9.964/00, reconhecendo-se como integrantes do referido parcelamento os pagamentos efetuados desde 27 de abril de 2000, suspendendo a exigibilidade dos supostos créditos tributários. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 20.000,00.

Postergada a análise da liminar para após a vinda das informações.

Às fls. 308/315, o pedido de media liminar foi indeferido.

Inconformada, a impetrante interpôs o AI nº 0034740-76.2011.4.03.0000, sendo que às fls. 347/348 foi acostada cópia da decisão que indeferiu a antecipação da tutela recursal.

Devidamente processado o efeito, sobreveio a r. sentença denegando a segurança, sob o argumento de que não há prova pré-constituída e direito líquido e certo a amparar. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Opostos embargos de declaração (fls. 360/363).

Acostada à fl. 364 cópia da decisão que negou seguimento ao AI nº 0034740-76.2011.4.03.0000.

Decisão rejeitando os embargos de declaração às fls. 365/365v.

Apela a impetrante aduzindo a total procedência do pedido ante a inocorrência do alegado inadimplemento, razão pela qual deve ser concedida a segurança impetrada no sentido de determinar a reinclusão no REFIS.

Recurso de apelação recebido no efeito devolutivo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso de apelação.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Inicialmente, assevero que, nos termos do art. 1º da Lei n.º 12.016/2009 e em conformidade com o art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça*".

Nas palavras de HELY LOPES MEIRELLES, "*direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração [...] o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais*" (Mandado de Segurança, Malheiros Editores, 26ª ed., p. 36-37).

O direito a ser tutelado pela via mandamental deve ser líquido e certo, assim entendido aquele que decorra de fatos incontroversos, demonstrados por meio de prova pré-constituída.

Neste sentido, é a jurisprudência:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.*

*1. A verificação da procedência dos argumentos expendidos no mandado de segurança demandaria ampla investigação, por meio de dilação probatória, o que é inadmissível na via do mandado de segurança, que, como cediço, pressupõe prova pré-constituída do direito líquido e certo do impetrante.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ - AgRg no RMS 38494/RJ, Terceira Turma, Rel. Min. RICARDO VILLAS BOAS CUEVA, j. 08/04/2014, DJe 22/04/2014)*

Assim, passo ao exame acerca da existência de prova pré-constituída e do direito líquido e certo:

Impossível se analisar o pedido sem uma remissão às normas do REFIS, onde se verifique suas características

principais.

Instituído pela Lei 9.964/2000 destina-se a promover a regularização de créditos da União, decorrentes de débitos de pessoas jurídicas para com a SRF e INSS, através de parcelamento. O REFIS é administrado por um Comitê Gestor, cuja competência é implementar os procedimentos necessários à execução do Programa, observado o Regulamento respectivo. Os artigos 2º a 4º desta lei disciplinam o ingresso, a forma de opção, a consolidação dos débitos, a confissão, as parcelas, o percentual a pagar, os requisitos para sua obtenção, a prestação da garantia ou arrolamento dos bens etc., e o art. 5º disciplina sobre as hipóteses de exclusão do contribuinte do programa de benefício fiscal.

Neste crivo o art. 2º, § 4º, inciso II, "a" dispôs que:

*"...Art. 2o O ingresso no Refis dar-se-á por opção da pessoa jurídica, que fará jus a regime especial de consolidação e parcelamento dos débitos fiscais a que se refere o art. 1o.*

*Omissis.*

*§ 4o O débito consolidado na forma deste artigo:*

*Omissis.*

*II - será pago em parcelas mensais e sucessivas, vencíveis no último dia útil de cada mês, sendo o valor de cada parcela determinado em função de percentual da receita bruta do mês imediatamente anterior, apurada na forma do art. 31 e parágrafo único da Lei no 8.981, de 20 de janeiro de 1995, não inferior a:*

*0,3% (três décimos por cento), no caso de pessoa jurídica optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples e de entidade imune ou isenta por finalidade ou objeto..."*

E o art. 5º, inciso I, da Lei 9.964/00 diz respeito à inobservância das exigências previstas nos incisos I a V do art. 3º, indispensáveis à manutenção no REFIS, prevendo a exclusão do contribuinte do parcelamento, na seguinte hipótese:

*"...Art. 5o A pessoa jurídica optante pelo Refis será dele excluída nas seguintes hipóteses, mediante ato do Comitê Gestor:*

*Omissis.*

*II - inadimplência, por três meses consecutivos ou seis meses alternados, o que primeiro ocorrer, relativamente a qualquer dos tributos e das contribuições abrangidos pelo Refis, inclusive os com vencimento após 29 de fevereiro de 2000..."*

Pela leitura do dispositivo legal acima transcrito, temos que o contribuinte somente poderá ser excluído do programa de parcelamento se deixar de adimplir as parcelas mensais pactuadas.

Feitas tais considerações de se analisar, portanto, se do exame da questão advém prova pré-constituída das alegações da impetrante a justificar a concessão da segurança.

Pelos documentos juntados aos autos, não é possível comprovar de plano a integralidade dos pagamentos efetivados pela impetrante, não havendo qualquer prova a amparar sua alegação, de que se encontra em dia com os pagamentos do REFIS, mormente em face das afirmações da Receita Federal - PARECER SEORT/DRF/BRE nº 0247/2010 (fls. 301/305), de recolhimento inferior ao mínimo estabelecido por no período de 12/2001 e 01/2002, 02/2003 a 01/2005, 03/2005 e 06/2005 e 09/2007, fato a indicar que houve a **"INADIMPLÊNCIA POR TRÊS MESES CONSECUTIVOS OU SEIS MESES ALTERNADOS COM RELAÇÃO AOS PAGAMENTOS CORRENTES NA RFB"**, informação confirmada no extrato da conta da empresa agravante, junto ao REFIS, (fls. 299/300).

Ademais, não se pode olvidar que a exclusão do REFIS decorre de ato discricionário, como argumenta a União, do Comitê Gestor cuja atuação se vincula às leis e atos administrativos infra-legais. Apenas os motivos determinantes da exclusão, se dissonantes com a regra legal, poderiam ser objeto de reapreciação judicial.

No caso há norma legal no édito do REFIS, a prever expressamente que a exclusão do parcelamento somente ocorrerá quando a pessoa jurídica deixar de pagar as parcelas por três meses consecutivos ou seis meses alternados. Em caso de descumprimento do acordo, não tem a autoridade administrativa disponibilidade de não aplicar a regra, sob risco de responsabilidade.

Com efeito, no tocante à rescisão do parcelamento instituído pela Lei nº 9.964/2000, a redação do inciso II do artigo 5º, dispôs expressamente sobre sua hipótese. Infere-se assim que o contribuinte somente poderá ser excluído do programa de benefício fiscal se deixar de adimplir com as parcelas mensais pactuadas.

Neste contexto, ausente a prova pré-constituída, não se verifica direito líquido e certo a amparar, daí porque deve ser mantida a r. sentença denegatória da segurança.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento à apelação da impetrante.**

Int.

Após, decorridos os prazo legais, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013250-61.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013250-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	: ENIA INDUSTRIAS QUIMICAS S/A
ADVOGADO	: RJ019791 ROBERTO DONATO BARBOZA PIRES DOS REIS e outro
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00692978919924036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata da mensagem eletrônica encaminhada pelo juízo *a quo*, o mesmo revogou a decisão objeto do presente Agravo de Instrumento (fls. 395/396). Eis o dispositivo da decisão:

[Tab]

*"Com efeito, haja vista a inconstitucionalidade dos preceitos, revogo as decisões de fls. 395/396 e 424 e determino seja transmitida sem qualquer menção à compensação tributária, a minuta de ofício requisitório expedida a fls. 305.*

*Comunique-se ao Doutor Desembargador Relator do Agravo de Instrumento n.º 0013250-61.2012.4.03.0000 o teor desta decisão.*

*Intime-se a União Federal e cumpra-se."*

Assim, já tendo havido revogação, da decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

2012.03.00.026743-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : OSCAR ANDERLE  
ADVOGADO : SP184843 RODRIGO AUGUSTO PIRES e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RÉ : ALIMENTOS BRASILEIROS LTDA e outro  
: ANTONIO CARLOS NEGRAO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00041495420074036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por OSCAR ANDERLE, contra a decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade.

Alega a agravante, em síntese, que nenhuma das hipóteses previstas pelo art. 135 do CTN foram preenchidas, de forma que o redirecionamento da execução não seria possível. Aduz, ainda, que a empresa executada teria apresentado bem para garantia do juízo, impossibilitando o redirecionamento. Pede, de plano, a concessão de efeito suspensivo ativo ao presente recurso.

É o relatório.

Decido:

Conforme dispõe o art. 135, caput, do CTN, são requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional.

No mesmo sentido, conforme a jurisprudência sedimentada de nossos tribunais, diz-se que a dissolução irregular da sociedade caracteriza infração a lei para os fins do estatuído no dispositivo em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado. É dizer, há, na espécie, inversão do ônus da prova, o que somente será afastada após a integração da lide do sócio com poderes de gestão.

É também do entendimento jurisprudencial pacificado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça que com a alteração do endereço da empresa executada, quando atestada por certidão do Oficial de Justiça, sem a regular comunicação aos órgãos competentes há de se presumir a dissolução irregular.

Assim, mister se faz examinar caso a caso a ocorrência de poderes de gestão do sócio a quem se pretende redirecionar a execução sob pena de lhe impingir responsabilidade objetiva não autorizada por lei, pelo simples fato de integrar o quadro societário. Nesse sentido, é de se esposar a tese no sentido de que para os fins colimados deve-se perquirir se o sócio possuía poderes de gestão, tanto no momento do surgimento do fato gerador, quanto na data da dissolução irregular. Isso porque, se o fato que marca a responsabilidade por presunção é a dissolução irregular não se afigura correto imputá-la a quem não deu causa.

Por fim, faz-se referência, por oportuno, a impossibilidade do redirecionamento da execução pelo simples inadimplemento (Enunciado Sumular n.º 430, do E. STJ: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente").

Colaciono a síntese do entendimento jurisprudencial no que se refere à temática:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ. 1. A certidão emitida pelo Oficial de Justiça, que atesta que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, nos termos da Súmula 435/STJ. 2. A não localização da empresa no endereço fornecido como domicílio fiscal gera presunção iuris tantum de dissolução irregular, de modo que é possível a responsabilização do sócio-gerente, a quem caberá o ônus de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder. 3. Agravo Regimental não provido. ...EMEN:(AGARESP 201202426657, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/02/2013)  
TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO - GERENTE - ART. 135, III, CTN - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE SOCIEDADE - DEVOLUÇÃO DE AR - PRECEDENTES. 1. A tese da agravante é a de que a impossibilidade de*

localização da empresa induz, por si só, à presunção de que houve dissolução irregular. 2. Entendeu o Tribunal, com base no art. 135, inciso II, CTN, que os sócios não-inscritos na CDA respondem apenas pelos tributos devidos e não-pagos, quando provada for sua incursão nos atos "ultra vires societatis" e em condutas fraudatórias. Entendimento pacífico do STJ, ao estilo do EREsp 702.232/RS. 3. Se a execução é proposta somente contra a sociedade, como se dá neste processo, ao estilo da CDA de fls.17, a Fazenda Pública deve comprovar a infração à lei, contrato social ou estatuto ou a dissolução irregular da sociedade, para fins de mover a execução contra o sócio, pois o simples inadimplemento da obrigação tributária principal ou a ausência de bens penhoráveis da empresa não ensejam o redirecionamento. 4. A mera devolução do aviso de recebimento sem cumprimento não basta, por si só, à caracterização de que a sociedade foi irregularmente dissolvida. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 200801555726, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/02/2009)

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA. ART. 10 DO DECRETO N. 3.708/19. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 435/STJ.**

1. No caso sub judice, consta expressamente no acórdão que "a inexistência de baixa da empresa junto aos órgãos de registro comercial e fiscal, não pode ser considerada fraude, mas somente irregularidade que deve ser tratada nos respectivos âmbitos de competência, de modo que os seus efeitos não trazem qualquer consequência à relação jurídica existente entre a Fazenda Pública e o executado, por se tratarem de esferas independentes, motivos pelos quais é inadmissível o redirecionamento da execução fiscal aos sócios".

2. Nos termos da Súmula n. 435/STJ, no entanto, **"presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"**.

3. Assim, reconhecido pela Corte de origem que houve a dissolução irregular, cabível é o redirecionamento do feito ao sócio - com poderes de administração - em razão dos débitos da sociedade por quotas de responsabilidade limitada, conforme o disposto no art. 10 do Decreto n. 3.708/19.

4. Precedentes: AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 906.305/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 15.3.2007, p. 305; e REsp 697108/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 13.5.2009.

5. Recurso especial provido".

(STJ; Proc. REsp 1272021 / RS; 2ª Turma; Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES; DJe 14/02/2012).

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRE-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. NÃO COMPROVADA. SUMULAS 430 e 435. RECURSO PROVIDO.** - Primeiramente, o instituto da exceção de pré-executividade encontra seu fundamento legal no artigo 618 do Código de Processo Civil e pode ser invocado nos casos em que o juiz poderia conhecer da matéria de ofício, que possa ser constatada de plano, tais como o pagamento ou a prescrição. Enfim, que não comportem dilação probatória. Assim, é perfeitamente cabível discutir, por meio desse instrumento processual, questão referente à legitimidade de parte para o redirecionamento da execução aos sócios, notadamente quando o nome do co-responsável não consta da CDA. - A inclusão de sócios-gerentes no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN. Quando os nomes dos co-responsáveis não constam da certidão da dívida ativa, somente é cabível se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social ou, ainda, na hipótese de encerramento irregular da sociedade. - O Superior Tribunal de Justiça assentou, ademais, que **para a configuração da dissolução ilegal não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada.** - Para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência da dissolução irregular é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a empresa quando do fechamento de suas atividades e de que era gerente ao tempo do vencimento do tributo, a teor do entendimento pacificado na corte superior. (...) - Agravo de instrumento provido. (AI 00210943320104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/09/2013 ).

Na hipótese dos autos, foi expedido mandado de penhora, avaliação e intimação em relação à empresa ALIMENTOS BRASILEIROS LTDA, entretanto, conforme se verifica da certidão de fls. 138, não foi possível dar cumprimento a tal determinação visto que o Oficial de Justiça não localizou a executada ou os bens da mesma no endereço cadastrado junto à JUCESP.

Desta feita, restou configurada a dissolução irregular da empresa, nos termos adrede mencionados.

Noutro passo, a ficha cadastral da executada junto à JUCESP (fls. 148/155) demonstra que OSCAR ANDERLE detinha poderes de gestão tanto quando do advento do fato gerador (1999/2001 - fls. 117/132), quanto à época da dissolução irregular (28/07/2008 - fls. 138), vez que não há registro de que tenha se retirado do quadro societário, conforme a ficha cadastral supracitada.

Em relação ao bem oferecido à penhora, a execução se orienta pelo princípio da menor onerosidade (art. 620, do

CPC), sem perder de vista outro princípio de igual importância, no sentido de que a execução se realiza no interesse do credor (art. 612, do CPC), sendo destacada, em cada caso, a técnica da ponderação dos princípios para se aferir aquele que deva prevalecer. Em outras palavras, não há que se falar em menor gravame sem eficiência da execução. Prejudicada esta, aquele perde o sentido, porque não haveria execução alguma. Em suma, a execução não pode ser indolor ou inócua, posto que não é esse o sentido do art. 620 do CPC.

Pois bem, ao dispor sobre a matéria ora tratada, o artigo 655 do CPC estabelece uma ordem preferencial para a realização da penhora. Em caso de execução fiscal, especialmente, a Lei 6.830/80 (art. 11) estabelece uma ordem para a nomeação de bens à penhora, sendo certo que, malgrado não conste o termo "preferencial", estabelece em seguida (art. 15, I) a possibilidade de a exequente pleitear a qualquer tempo a substituição dos bens independentemente da ordem em que se apresentar.

Extraí-se então, do preceituado nos artigos em tela, que a exequente não se encontra obrigada a aceitar a nomeação de bens que, a despeito de figurarem em melhor localização no elenco do art. 11 citado, não ostentam a necessária liquidez.

Existindo bens outros livres e desembaraçados, portanto é de rigor o acatamento da recusa pela exequente daqueles nomeados pela executada, o que se faz em harmonia com o comando do artigo 612 do CPC.

Acerca da matéria, o entendimento jurisprudencial:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DOS BENS NOMEADOS À PENHORA. DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. POSSIBILIDADE. ILIQUIDEZ DO TÍTULO.*

*1. A debênture é título executivo extrajudicial (CPC, art. 585, I) emitida por sociedades por ações, sendo título representativo de fração de mútuo tomado pela companhia emitente, passível de garantia da execução fiscal.*

*2. A exegese do art. 656 do CPC torna indiscutível a circunstância de que a gradação de bens visa favorecer o credor/exequente, porquanto a nomeação pelo executado somente é válida e eficaz se obedecer à ordem legal e houver concordância daquele.*

*3. A nomeação dos bens à penhora realizada pelo devedor, quando desobedecida a ordem prevista no art. 655 do CPC ou quando esse bem for de difícil ou duvidosa liquidação, pode ser indeferida pelo Juízo. Precedentes: EDcl no REsp 913.240/RS, DJ de 19.11.2007; REsp 885.062/RS, DJ de 29.03.2007; AgRg no Ag 667.905/SP, DJ de 29.08.2005; AgRg no Ag 459.671/RS, DJ de 28.06.2004.*

*4. Em sede de execução fiscal, demonstrado que o bem nomeado à penhora é de difícil alienação, acolhendo impugnação do credor, a jurisprudência desta Corte tem se firmado no sentido de determinar a substituição do bem penhora do, por outros livres, sem que haja malferimento do art. 620 do CPC, máxime porque a penhora visa à expropriação de bens para satisfação integral do crédito exequendo".*

*5. Agravo Regimental desprovido".*

*(STJ. Proc. AgRg no REsp 1203358 / SP; 1ª Turma; Rel. Min. LUIZ FUX; DJe 16/11/2010).*

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DO BEM NOMEADO À PENHORA. IN CASU, BEM MÓVEL (MAQUINÁRIO - UNIDADE DE MOAGEM). POSSIBILIDADE. DIREITO DE RECUSA. ARTIGO 11 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL.*

*1. O exequente pode recusar a nomeação de bens à penhora, quando se revele de difícil alienação e dependente de mercado especialíssimo a expropriação necessária.*

*2. É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que o devedor tem o dever de nomear bens à penhora, livres e desembaraçados, suficientes para garantia da execução, nos termos dos arts. 600 e 655 do CPC e 9º da Lei nº 6.830/80, podendo o credor recusar os bens indicados e pedir que outros sejam penhora dos, caso se verifique sejam eles de alienação difícil, tendo em vista o fato de que a execução é feita no interesse do exequente e não do executado.*

*3. Precedentes: REsp 771830/RJ Relator Ministra ELIANA CALMON DJ 05.06.2006; AgRg no Ag 648051/SP Relator Ministro JOSÉ DELGADO DJ 8.08.2005; REsp 727141/DF Relatora Ministra ELIANA CALMON DJ 4.10.2005; REsp 612686 /SP Relatora Ministra ELIANA CALMON DJ 3.05.2005)*

*4. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, ara dar provimento ao recurso especial de fls.58/69"*

*(STJ; Proc. EDcl no AgRg no REsp 732788 / MG; 2ª Turma; Rel. Min. LUIZ FUX; DJ 28/09/2006).*

*PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA -SIMILITUDE JURÍDICA DAS TESES.*

*1. Não há divergência entre os arestos, paradigma e recorrido, respectivamente, pois ambos contemplam a tese da relatividade da ordem de nomeação de bens à penhora, inscrita no art. 11 LEF.*

*2. A relatividade faz possível a recusa da oferta pela parte ou pelo juiz, se verificada a iliquidez dos bens ofertados.*

*3. Correta recusa de garantir-se a execução com pedras preciosas de difícil alienação.*

*4. Embargos de divergência não conhecidos."*

*(STJ, EREsp n. 662.349, Rel. Min. José Delgado, j. 01.10.06)*

No mesmo sentido é a anotação de Theotonio Negrão:

*"O direito conferido ao devedor de nomear bens à penhora não é absoluto, mas relativo; deve observar a ordem estabelecida na lei (CPC, art. 655), indicando aqueles bens mais facilmente transformáveis em dinheiro, sob pena de sofrer as consequências decorrentes de omissões, propositadas ou não, a respeito. Assim, não cumpridas essas exigências, sujeita-se o executado a ver devolvido ao credor o direito à nomeação (CPC, art. 657, "caput", última parte)" (STF 110/167).*

*(NEGRÃO, Theotonio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 35ª ed., São Paulo, Saraiva, 2003, p. 720, nota 3b ao art. 656)*

Logo, o princípio da menor onerosidade ao devedor deve ser aplicado quando existirem alternativas igualmente úteis à satisfação do direito do credor.

Conforme se verifica nos autos, foi indicado à penhora bem avaliado em R\$ 491.195,40 (fls. 169). Instada a manifestar-se, a União recusou, em virtude da intempestividade e da não apresentação de prova de que a executada seria proprietária do bem oferecido ou de laudo apto a comprovar o valor deste.

Nos termos da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, independentemente de ter sido ou não observada a ordem legal de nomeação, a exequente pode recusar os bens oferecidos à penhora pela executada, uma vez que a execução é feita no interesse do credor (CPC, art. 612). Acerca da matéria colaciono: *AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DOS BENS NOMEADOS À PENHORA. DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. POSSIBILIDADE. ILIQUIDEZ DO TÍTULO.*

*1. A debênture é título executivo extrajudicial (CPC, art. 585, I) emitida por sociedades por ações, sendo título representativo de fração de mútuo tomado pela companhia emitente, passível de garantia da execução fiscal.*

*2. A exegese do art. 656 do CPC torna indiscutível a circunstância de que a gradação de bens visa favorecer o credor/exequente, porquanto a nomeação pelo executado somente é válida e eficaz se obedecer à ordem legal e houver concordância daquele.*

*3. A nomeação dos bens à penhora realizada pelo devedor, quando desobedecida a ordem prevista no art. 655 do CPC ou quando esse bem for de difícil ou duvidosa liquidação, pode ser indeferida pelo Juízo. Precedentes: EDcl no REsp 913.240/RS, DJ de 19.11.2007; REsp 885.062/RS, DJ de 29.03.2007; AgRg no Ag 667.905/SP, DJ de 29.08.2005; AgRg no Ag 459.671/RS, DJ de 28.06.2004.*

*4. Em sede de execução fiscal, demonstrado que o bem nomeado à penhora é de difícil alienação, acolhendo impugnação do credor, a jurisprudência desta Corte tem se firmado no sentido de determinar a substituição do bem penhora do, por outros livres, sem que haja malferimento do art. 620 do CPC, máxime porque a penhora visa à expropriação de bens para satisfação integral do crédito exequendo".*

*5. Agravo Regimental desprovido".*

*(STJ. Proc. AgRg no REsp 1203358 / SP; 1ª Turma; Rel. Min. LUIZ FUX; DJe 16/11/2010).*

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DO BEM NOMEADO À PENHORA. IN CASU, BEM MÓVEL (MAQUINÁRIO - UNIDADE DE MOAGEM). POSSIBILIDADE. DIREITO DE RECUSA. ARTIGO 11 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL.*

*1. O exequente pode recusar a nomeação de bens à penhora, quando se revele de difícil alienação e dependente de mercado especialíssimo a expropriação necessária.*

*2. É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que o devedor tem o dever de nomear bens à penhora, livres e desembaraçados, suficientes para garantia da execução, nos termos dos arts. 600 e 655 do CPC e 9º da Lei nº 6.830/80, podendo o credor recusar os bens indicados e pedir que outros sejam penhora dos, caso se verifique sejam eles de alienação difícil, tendo em vista o fato de que a execução é feita no interesse do exequente e não do executado.*

*3. Precedentes: REsp 771830/RJ Relator Ministra ELIANA CALMON DJ 05.06.2006; AgRg no Ag 648051/SP Relator Ministro JOSÉ DELGADO DJ 8.08.2005; REsp 727141/DF Relatora Ministra ELIANA CALMON DJ 4.10.2005; REsp 612686 /SP Relatora Ministra ELIANA CALMON DJ 3.05.2005)*

*4. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, ara dar provimento ao recurso especial de fls.58/69"*

*(STJ; Proc. EDcl no AgRg no REsp 732788 / MG; 2ª Turma; Rel. Min. LUIZ FUX; DJ 28/09/2006).*

*PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA -SIMILITUDE JURÍDICA DAS TESES.*

*1. Não há divergência entre os arestos, paradigma e recorrido, respectivamente, pois ambos contemplam a tese da relatividade da ordem de nomeação de bens à penhora, inscrita no art. 11 LEF.*

*2. A relatividade faz possível a recusa da oferta pela parte ou pelo juiz, se verificada a iliquidez dos bens ofertados.*

*3. Correta recusa de garantir-se a execução com pedras preciosas de difícil alienação.*

*4. Embargos de divergência não conhecidos."*

(STJ, EREsp n. 662.349, Rel. Min. José Delgado, j. 01.10.06)

Isso posto, presentes os requisitos para o redirecionamento em face de OSCAR ANDERLE, pelo que indefiro a concessão de efeito suspensivo pleiteada, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Intime-se a UNIÃO FEDERAL, para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 527, V do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017533-63.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.017533-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : ATIVA TECNOLOGIA EM SERVICOS LTDA -ME  
ADVOGADO : SP201842 ROGÉRIO FERREIRA e outro  
APELADO(A) : Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP117630 SILVIA FEOLA LENCIONI FERRAZ DE SAMPAIO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00175336320124036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ordinária interposta por ATIVA TECNOLOGIA EM SERVIÇOS LTDA - ME em face da sentença prolatada a fl. 169, que extinguiu o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência da pretensão de resgate dos títulos da dívida pública referentes ao empréstimo compulsório de energia elétrica, emitidos pelas Centrais Elétricas Brasileiras S/A. A autora foi condenada, ainda, a suportar as custas, sem fixação de honorários advocatícios, uma vez que as rés não foram citadas.

Em suas razões recursais, aduz a parte autora, em síntese, a inoccorrência de prescrição ou decadência das obrigações consubstanciadas nas operações ao portador ora cobradas, visto que tendo se sujeitado ao empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de energia elétrica, instituído em favor das Centrais Elétricas Brasileiras S/A - Eletrobrás, com o recebimento de títulos consistentes em obrigações ao portador, teria direito à restituição dos correspondentes valores em dinheiro, ou o equivalente em ações, conforme disposição da Lei 4.156/62, com redação dada pelo Decreto-Lei nº 644/69 (fls. 177/190).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que o recurso presente está em confronto com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Pois bem.

O empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica foi instituído pela Lei 4.156/62, sucessivamente alterada por leis posteriores. Esta previa que o valor das obrigações seria resgatável em dez anos, com juros de

12% ao ano (art. 4º).

A Lei 5.073/66, que a sucedeu, ampliou o prazo de resgate para vinte anos, da seguinte forma:

*"Art 2º A tomada de obrigações da Centrais Elétricas Brasileiras S. A. - ELETROBRÁS - instituída pelo art. 4º da Lei nº 4.156, de 28 de novembro de 1962, com a redação alterada pelo art. 5º da Lei nº 4.676, de 16 de junho de 1965, fica prorrogada até 31 de dezembro de 1973.*

*Parágrafo único. A partir de 1º de janeiro de 1967, as obrigações a serem tomadas pelos consumidores de energia elétrica serão **resgatáveis em 20 (vinte) anos**, vencendo juros de 6% (seis por cento) ao ano sobre o valor nominal atualizado, por ocasião do respectivo pagamento, na forma prevista no art. 3º da Lei nº 4.357, de 16 de julho de 1964, aplicando-se a mesma regra, por ocasião do resgate, para determinação do respectivo valor."*

Referida lei, assim, fixava que o prazo de resgate seria de 20 anos, prevendo ainda que o valor resgatado seria atualizado monetariamente, vencendo juros anuais, todo mês de julho, de 6% ao ano.

No tocante ao caso em tela, a própria legislação de regência previa também o prazo para resgate das obrigações ao portador no § 11 do art. 4º da Lei 4.156/62, acrescentado pelo Decreto 644, de 23.06.69:

*"§ 11. Será de 5 (cinco) anos o prazo máximo para o consumidor de energia elétrica apresentar os originais de suas contas, devidamente quitadas, à ELETROBRÁS, para receber as obrigações relativas ao empréstimo referido neste artigo, prazo este que também se aplicará, contado da data do sorteio ou do vencimento das obrigações, para o seu resgate em dinheiro."*

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no julgamento do Recurso Especial 1.050.199, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo, que neste caso específico, configurado direito potestativo, o que configura a decadência:

*TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO ? EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA ? LEI 4.156/62 (COM ALTERAÇÕES DO DECRETO-LEI 644/69): ART. 4º, § 11 ? OBRIGAÇÕES AO PORTADOR ? PRAZO PRESCRICIONAL X DECADENCIAL ? PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO: REsp 983.998/RS ? VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA ? DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO*

*1. Dissídio jurisprudencial não configurado porque não demonstrado que, nos acórdãos paradigmas, a discussão da prescrição girava em torno da obrigações ao portador emitidas com base na legislação anterior ao Decreto-lei 1.512/76.*

*2. Prequestionadas, ao menos implicitamente, as teses trazidas no especial, não há que se falar em ofensa ao art. 535 do CPC.*

*3. A disciplina do empréstimo compulsório sofreu diversas alterações legislativas, havendo divergência na sistemática de devolução, a saber: ? na vigência do Decreto-lei 644/69 (que modificou a Lei 4.156/62): a) a conta de consumo quitada (com o pagamento do empréstimo compulsório) era trocada por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR;*

*b) em regra, o resgate ocorria com o vencimento da obrigação, ou seja, decorrido o prazo de 10 ou 20 anos; excepcionalmente, antes do vencimento, o resgate ocorria por sorteio (autorizado por AGE) ou por restituição antecipada com desconto (com anuência dos titulares);*

*c) no vencimento, o resgate das obrigações se daria em dinheiro, sendo facultado à ELETROBRÁS a troca das obrigações por ações preferenciais; e d) o contribuinte dispunha do prazo de 5 anos para efetuar a troca das contas por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e o mesmo prazo para proceder ao resgate em dinheiro; ? na vigência do Decreto-lei 1.512/76: os valores recolhidos pelos contribuintes eram registrados como créditos escriturais e seriam convertidos em participação acionária no prazo de 20 anos ou antecipadamente, por deliberação da AGE.*

*4. Hipótese dos autos que diz respeito à sistemática anterior ao Decreto-lei 1.512/76, tendo sido formulado pedido de declaração do direito ao resgate das obrigações tomadas pelo autor e a condenação da ELETROBRÁS à restituição dos valores pagos a título de empréstimo compulsório com correção monetária plena, juros remuneratórios e moratórios, incluindo-se a taxa SELIC e, alternativamente, a restituição em ações preferenciais nominativas do tipo "B" do capital social da ELETROBRÁS.*

*5. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 983.998/RS, em 22/10/2008, assentou que a: a) as OBRIGAÇÕES AO PORTADOR emitidas pela ELETROBRÁS em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei 4.156/62 não se confundem com as DEBÊNTURES e, portanto, não se aplica a regra do art. 442 do CCom, segundo o qual prescrevem em 20 anos as ações fundadas em obrigações comerciais contraídas por escritura pública ou particular. Não se trata de obrigação de natureza comercial, mas de relação de direito administrativo a estabelecida entre a ELETROBRÁS (delegada da União) e o titular do crédito, aplicando-se, em tese, a regra do Decreto 20.910/32.*

*b) o direito ao resgate configura-se direito potestativo e, portanto, a regra do art. 4º, § 11, da Lei 4.156/62, que*

*estabelece o prazo de 5 anos, tanto para o consumidor efetuar a troca das contas de energia por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR, quanto para, posteriormente, efetuar o resgate, fixa prazo decadencial e não prescricional.*

*c) como o art. 4º, § 10, da Lei 4.156/62 (acrescido pelo DL 644/69) conferiu à ELETROBRÁS a faculdade de proceder à troca das obrigações por ações preferenciais, não exercida essa faculdade, o titular do crédito somente teria direito, em tese, à devolução em dinheiro.*

**6. Hipótese em que decorreu mais de 5 (cinco) anos entre a data do vencimento das OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e a data do ajuizamento da ação, operando-se a decadência (e não a prescrição).**

**7. Acórdão mantido por fundamento diverso.**

8. Recurso especial não provido.

(REsp 1050199/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/12/2008, DJe 09/02/2009)

Adequando-se a orientação acima ao caso concreto, verifica-se que no caso concreto ocorreu a decadência. Considerando-se que, na presente demanda, discutem-se justamente as *obrigações ao portador*, Série S de nº 0352664, emitidas pela Eletrobrás em 1970, e Série AA de nº 0846087, emitidas pela Eletrobrás em 1972, resta evidente que a solução da controvérsia aqui vertida situa-se no âmbito da decadência. Sob essa perspectiva, o direito de resgate postulado pela parte autora encontra-se extinto pela decadência, na medida em que, entre o vencimento dos títulos, ocorrido em 1990 e 1992, respectivamente (após o decurso do prazo de vinte anos), e a data do ajuizamento da ação em 04/10/2012, transcorreu lapso muito superior aos 5 anos previstos no art. 4º, parágrafo 11, da Lei n.º 4.156/62.

No que concerne à verba honorária, anoto que, no caso, a União Federal e a parte autora foram trazidas aos autos para oferecer contrarrazões na apelação cível, cabendo-lhes, portanto, o direito ao recebimento de verba honorária. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. CITAÇÃO DO RÉU PARA APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. SUCUMBÊNCIA DO AUTOR. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. CONDENAÇÃO A PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE. ORIENTAÇÃO DOUTRINÁRIA.*

*1. O artigo 285-A, do CPC não foi objeto de debate pelas instâncias ordinária, motivo pelo qual, no ponto, considera-se não cumprido o requisito do prequestionamento, atraindo a aplicação da Súmula n. 282 do Supremo Tribunal Federal, por analogia.*

**2. A condenação do autor sucumbente ao pagamento de honorários advocatícios é devida no caso dos autos, eis que o réu, depois de citado para apresentação de contrarrazões, foi obrigado a se defender.**

*3. Recurso especial parcialmente conhecido e nessa parte provido.*

(REsp 1189321/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2011, DJe 29/3/2011)

No entanto, tendo sido a apelação interposta apenas contra a parte da sentença que tratou da decadência, e não tendo havido remessa oficial, não há devolução ao tribunal do exame da fixação de honorários advocatícios, sob pena de violação das regras *tantum devolutum quantum appellatum* e da proibição da *reformatio in peius*. Sendo assim, mantenho a sentença *a quo*, no que concerne à não fixação de honorários advocatícios e à condenação da autora ao pagamento das custas.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, e mantenho a sentença *a quo*, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015156-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015156-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : C J C  
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES  
AGRAVADO(A) : U F ( N  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00099251320094036102 9 V r RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração oposto por Camilo Jorge Cury em face do v. Acórdão fls. 161/167v que rejeitou os embargos de declaração tirados do v. Acórdão que negou provimento ao agravo legal interposto pelo ora embargante.

O agravo de instrumento foi tirado de decisão que, em executivo fiscal, acolheu a alegação de fraude à execução em relação à alienação das ações que o executado CAMILO JORGE CURY possui nas empresas TUNE EMPREENDIMENTOS, PARTICIPAÇÕES E ADMINISTRAÇÃO S/A e TC AGROPECUÁRIA S/A.

O agravante opôs os primeiros embargos de declaração alegando conter o v. acórdão omissão, pois não teria se pronunciado sobre ofensa acerca dos artigos 185, parágrafo único do CTN, artigo 11 da Lei nº 6.830/80, e artigos 125, I e 620 ambos do Código de Processo Civil, bem assim, para fins de prequestionamento, o que foram rejeitados, fls. 161/167.

Os presentes embargos foram opostos com supedâneo no art. 535, II, do CPC. Argumenta que a execução fiscal que deu ensejo ao presente agravo de instrumento fora julgada extinta, ante o cancelamento do débito, pelo que a fraude à execução decretada caiu por terra. Pede-se assim o provimento do agravo de instrumento.

Nos presentes embargos, verifico que as razões dos embargos de declaração não foram deduzidas com base no provimento jurisdicional recorrido, apresentando-se desconexas aos fundamentos adotados no *decisum*, impedindo, assim, o conhecimento do recurso interposto.

Isso porque o presente recurso não impugna a fundamentação do Acórdão. Cingiu-se a fazer referência à decisão proferida pelo juízo *a quo*, proferida posteriormente a decisão colegiada, malgrado argua o vício de contradição. É cediço que os embargos de declaração tem cabimento presentes as hipóteses do art. 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz ou Tribunal. E, ainda, para correção de erro material, visto que se trata de matéria cognoscível de ofício.

É cediço, ainda, que com o julgamento do recurso pelo colegiado, encerra-se ofício jurisdicional, excepcionando apenas a possibilidade de integração do julgado, nos termos já referenciados.

Causa superveniente ao encerramento do ofício jurisdicional não tem o condão de reabrir a discussão, máxime quando se trata de questão que quando muito geraria a prejudicialidade do mérito recursal, face o esvaziamento de seu objeto produzido pela sentença exarada no feito principal. É dizer, revelar-se-ia, inócua a medida.

Dessarte, a hipótese é de não conhecimento dos embargos de declaração, eis que as razões superveniente apontadas são, à evidência, dissociadas. Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

#### *PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.*

*- Os fundamentos do decisum impugnado são distintos do da pretensão recursal apresentada. De um lado, foi negado seguimento ao agravo de instrumento por se ter entendido que não pode ser conhecido. O agravo em análise, entretanto, apresenta discussão quanto ao mérito do recurso, que se refere, sucintamente, à inaplicabilidade às sociedades de economia mista da imunidade recíproca e à existência de conflito jurisprudencial e de interpretação com referência aos artigos 150 e 173 da Constituição Federal. Assim, o agravante apresentou razões de recurso dissociadas da fundamentação da decisão recorrida, o que impede o respectivo conhecimento.*

#### *- Agravo não conhecido.*

*(AI 00199095220134030000, JUÍZA CONVOCADA SIMONE SCHRODER RIBEIRO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/02/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

#### *AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.*

*1. O agravo de instrumento foi interposto contra a r. decisão que rejeitou os embargos infringentes opostos, uma vez que, além de intempestivos, são incabíveis em face do valor da execução originária exceder o valor de alça disposto no art. 34 da Lei nº 6.830/80, bem como, inaplicável o princípio da fungibilidade, porquanto caracterizado erro grosseiro, após a fixação do valor correspondente a 50 ORTNs pela 1ª Seção do STJ no REsp nº 1.168.625/MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos (DJ 01/07/2010).*

*2. O agravante, por sua vez, na petição recursal, pleteia seja declarada nula a decisão agravada, diante da*

*inobservância de questões de ordem pública, no caso, conflito jurisprudencial do julgamento do RE nº 285.716, de Relatoria do Min. Joaquim Barbosa, prescrição, imunidade recíproca e conflito interpretativo constitucional do art. 150 e art. 173, da Carta Magna.*

*3. As questões relativas à tempestividade dos embargos infringentes, bem como o princípio da fungibilidade recursal não foram abordadas pela agravante nas razões do agravo, não havendo, pois, impugnação específica da decisão guerreada.*

**4. É manifesto o divórcio entre os fundamentos da razão de recorrer do agravante e o teor da r. decisão agravada, afigurando-se como vício intransponível ao conhecimento do presente recurso.**

*5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*

*6. Agravo legal improvido.*

*(AI 00198956820134030000, JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/01/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Por esse motivo, não conheço do recurso interposto.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022482-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022482-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : SANOFI AVENTIS FARMACEUTICA LTDA  
ADVOGADO : SP048852 RICARDO GOMES LOURENCO e outro  
SUCEDIDO : SINTEBRAS IND/ E COM/ LTDA  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 07656834519864036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata da mensagem eletrônica encaminhada pelo juízo *a quo* (fls. 255/257), o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância. Eis o dispositivo da sentença:

"(...).

*Ante o exposto, acolho a impugnação da exequente, para afastar, definitivamente, a possibilidade de compensação de qualquer crédito de titularidade da União com o crédito requisitado no precatório a ser expedido em benefício daquela.*

*2. Transmita o Gabinete esta decisão por meio de correio eletrônico a Excelentíssima Desembargadora Federal Relatora no Tribunal Regional Federal da Terceira Região, nos autos dos agravos de instrumento nºs 0022482-63.2013.4.03.0000/SP (interposto por Sanofi) e 0029859-51.2014.4.03.0000/SP (interposto pela União).*

*3. Proceda a Secretaria à expedição do precatório em benefício da exequente, sem a realização de nenhuma compensação.*

*4. Ficam as partes intimadas da expedição do precatório, com prazo de 10 dias para impugnação. Publique-se. Intime-se a União.*

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Nesse sentido o seguinte aresto:

*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE*

*INSTRUMENTO JULGADO PREJUDICADO EM RAZÃO DA PROLAÇÃO DE SENTENÇA - AUSÊNCIA DE INTERESSE NO JULGAMENTO DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

*1. Sentenciada a ação principal, perde o objeto o agravo de instrumento interposto contra a decisão que concede ou nega a antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Agravo legal improvido."*

*(TRF-3ª Região, AI 0028737-42.2010.4.03.000, e-DJF3 Judicial 1 18/06/2012, rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO)*

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000006-46.2013.4.03.6106/SP

2013.61.06.000006-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : ISSAO NAKAMURA espolio  
ADVOGADO : FRANCISCO JOSE DAS NEVES  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00000064620134036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de embargos à execução fiscal interposto pelo espólio de Issao Nakamura em face da União Federal com o objetivo de ver declarada a insubsistência da penhora efetivada nos autos da ação de execução de n. 0007956-53.2006.4.03.6106, a qual recaiu sobre o que alega ser um bem de família, impenhorável por protegido pela Lei de n. 8.009/1990.

A União Federal, por sua vez, impugnou os embargos às fls. 44/50, aduzindo que o imóvel tinha destinação comercial até 19.06.2007, um ano após, portanto, ao início da execução em discussão. Por essas razões, e ante o aparente intuito de se burlar eventual penhora que pudesse recair sobre o bem, o juízo *a quo* julgou improcedentes os presentes embargos, extinguindo-os com resolução de mérito, fixou em 10% sobre o valor da causa os honorários advocatícios devidos pelo embargante, e determinou que fossem transladas cópias aos autos principais. Às fls. 63/68, a embargante opôs os embargos de declaração, os quais foram rejeitados liminarmente por buscarem modificar o julgado, e não corrigi-lo (fl. 71). Assim, interpôs a embargante apelação, consubstanciada às fls. 76/84, alegando a nulidade do título executivo e cerceamento de defesa por não ter sido devidamente citado, e a inexistência de fraude ante a impenhorabilidade do bem, posto que o imóvel passou a ser exclusivamente residencial muito antes de 2007. Por fim, pleiteou a concessão da justiça gratuita e juntou comprovantes de entrega de IPTU e ficha de atualização cadastral, a fim de demonstrar que nos registros da Prefeitura o imóvel está caracterizado como "popular residencial".

A União, por sua vez, aduz em suas contrarrazões (fls. 100/102) que o embargante, ora apelante, foi devidamente citado e intimado de todos os atos processuais, e que a alegada impenhorabilidade do imóvel não condiz com os fatos verificados, posto que o mesmo passou a ser classificado como "residencial" após e devido à certidão da Prefeitura Municipal de Olímpia, em 21/06/2007.

Todavia, consoante se constata da mensagem eletrônica encaminhada pelo juízo *a quo* (fls. 104/105), houve prolação de sentença nos autos da execução a que se refere o presente feito, julgando-a extinta com fulcro no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, ante o depósito efetuado por terceiro que requereu fosse revertido para o pagamento do débito do espólio executado, com o que concordou a União Federal.

Dessa forma, resta prejudicada a pretensão recursal pela manifesta perda superveniente de seu objeto.

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso, com fundamento no artigo 33, XII, do Regimento Interno

desta Corte.  
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001366-64.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001366-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : ALSTOM IND/ S/A  
ADVOGADO : SP195721 DÉLVIO JOSÉ DENARDI JÚNIOR e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00466507119904036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO (Relatora).

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela credora em face de decisão proferida em ação de execução de sentença.

No processo principal, a União foi condenada a restituir a então autora quantia recolhida indevidamente a título de IOF-ouro, instituído pela Lei nº 8.033/90.

Na decisão ora agravada, o MM Juiz indeferiu o pedido de inclusão de juros de mora entre a conta que serviu de base para o precatório e a respectiva expedição.

A agravante pleiteia incidência de referidos juros.

Não houve pedido de antecipação de tutela.

Intimada, a agravada apresentou contraminuta.

É o relatório. Passo a decidir.

A análise dos autos revela que, no processo de conhecimento, a União foi condenada a restituir a então autora quantia recolhida indevidamente a título de IOF-ouro, instituído pela Lei nº 8.033/90, com correção monetária e juros nos termos da taxa SELIC a partir de janeiro/96. O trânsito em julgado de referida decisão ocorreu em 26/05/1999.

Iniciada a execução, foram opostos embargos pela União, os quais foram julgados parcialmente procedentes.

Sobreveio expedição de ofício precatório, cadastrado em 23/04/2009, o qual aponta como data da conta 28/04/2010 e como valor requisitado a quantia de R\$ 4.278.503,07 (quatro milhões, duzentos e setenta e oito mil, quinhentos e três reais e sete centavos).

Aduz a credora que referido precatório somente foi transferido ao Tribunal em 28/03/2011, daí porque pleiteou o pagamento referente aos juros de mora entre maio/2009 e março/2011.

Indeferido o pedido, a credora interpôs o presente agravo de instrumento.

A questão acerca dos juros de mora não comporta maiores digressões. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou entendimento de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros de mora entre a data da expedição e a data do pagamento do precatório (RE 591085), bem como no período compreendido entre a elaboração da conta e a expedição do precatório (AI 713551), conforme se verifica das ementas a seguir transcritas:

"CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO S. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DURANTE O PRAZO PREVISTO NA CONSTITUIÇÃO PARA SEU PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 100, § 1º (REDAÇÃO ORIGINAL E REDAÇÃO DADA PELA EC 30/2000), DA CONSTITUIÇÃO.

I - QUESTÃO DE ORDEM. MATÉRIA DE MÉRITO PACIFICADA NO STF. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA. DENEGAÇÃO DA DISTRIBUIÇÃO DOS RECURSOS QUE VERSEM SOBRE O MESMO TEMA. DEVOLUÇÃO DESSES RE À ORIGEM PARA ADOÇÃO DOS PROCEDIMENTOS PREVISTOS NO ART. 543-B, § 3º, DO CPC. PRECEDENTES: RE 579.431-QO/RS, RE 582.650-QO/BA, RE 580.108-QO/SP, MIN. ELLEN GRACIE; RE 591.068-QO/PR, MIN. GILMAR MENDES; RE 585.235-QO/MG, REL. MIN. CEZAR PELUSO.

II - Julgamento de mérito conforme precedentes.

III - Recurso provido.

(RE 591085 RG-QO, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 04/12/2008, DJe-035 DIVULG 19-02-2009 PUBLIC 20-02-2009 EMENT VOL-02349-09 PP-01730 LEXSTF v. 31, n. 363, 2009, p. 313-323)."

"CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Não cabe agravo de instrumento contra decisão do Tribunal de origem que determina o sobrestamento do feito com fundamento no art. 543-B do CPC. Entretanto, razões de economia processual e celeridade justificam a manutenção da decisão ora atacada.

II - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

III - Agravo regimental improvido.

(AI 713551 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 23/06/2009, DJe-152 DIVULG 13-08-2009 PUBLIC 14-08-2009 EMENT VOL-02369-14 PP-02925)."

A hipótese já foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça, em acórdão submetido ao regime do Artigo 543-C do Código de Processo Civil. Confira-se:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.

1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de

- pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).
3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).
4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."
5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força da princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).
6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).
7. A correção monetária plena, por seu turno, é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.
8. Destarte, incide correção monetária no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da RPV, ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença de liquidação, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, encartado na proibição de ofensa à coisa julgada (Mutatis mutandis, precedentes do STJ: EREsp 674.324/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 24.10.2007, DJ 26.11.2007; AgRg no REsp 839.066/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03.03.2009, DJe 24.03.2009; EDcl no REsp 720.860/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 28.05.2007; EDcl no REsp 675.479/DF, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 01.02.2007; e REsp 142.978/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.12.2003, DJ 29.03.2004).
9. Entrementes, ainda que a conta de liquidação tenha sido realizada em período em que aplicável a Taxa Selic como índice de correção monetária do indébito tributário, impõe-se seu afastamento, uma vez que a aludida taxa se decompõe em taxa de inflação do período considerado e taxa de juros reais, cuja incompatibilidade, na hipótese, decorre da não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento, no prazo legal, da requisição de pequeno valor - RPV.
10. Consectariamente, o índice de correção monetária aplicável aos valores constantes da RPV, quando a conta de liquidação for realizada no período em que vigente a Taxa Selic, é o IPCA-E/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial), à luz do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 242/2001 (revogada pela Resolução 561/2007).
11. A vedação de expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago mediante Requisição de Pequeno Valor tem por escopo coibir o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, por RPV e, em parte, por precatório (artigo 100, § 4º, da CRFB/88, repetido pelo artigo 17, § 3º, da Lei 10.259/2001), o que não impede a expedição de requisição de pequeno valor complementar para pagamento da correção monetária devida entre a data da elaboração dos cálculos e a efetiva satisfação da obrigação pecuniária.
12. O Supremo Tribunal Federal, em 13.03.2008, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 579.431/RS, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "precatório. juros de mora. Incidência no período compreendido entre a data da feitura do cálculo e a data da expedição da requisição de pequeno valor."
13. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem

o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

14. É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos REsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

15. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (grifos não originais). (REsp 1143677/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/12/2009, DJe 04/02/2010)."

Os juros moratórios são perfeitamente cabíveis até a data em que o valor a ser pago se torna definitivo, seja pelo decurso do prazo para oposição de embargos à execução, seja pelo trânsito em julgado da decisão dos embargos. Isso porque, a partir do trânsito em julgado, é definitivo o valor a ser pago. Assim, o pleiteante está apto a requerer a expedição de ofício precatório e sua demora não pode ser imputada a União.

Dessa forma, de rigor a não incidência de juros de mora entre a conta definitiva e a expedição do ofício precatório.

Pelo exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do Artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal sem manifestação, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002595-59.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.002595-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS  
ADVOGADO : MS008669B AECIO PEREIRA JUNIOR  
AGRAVADO(A) : ARNALDO LOBO VIANA DE RESENDE  
ADVOGADO : MS010790 JOSE BELGA ASSIS TRAD  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00150061620134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal de Primeira Instância do Mato Grosso do Sul, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida, conforme dispositivo:

"(...)

*Diante do exposto, CONCEDO a segurança pleiteada, para o fim de determinar à autoridade impetrada matricule definitivamente o impetrante no Curso de Medicina da FUFMS, devendo, com base nas disciplinas por ele cursadas e considerando o período em que ele estudou por força da medida liminar antes concedida nestes autos, ser realizada a matrícula, já no próximo semestre, em ano (semestre) compatível com o seu histórico escolar. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório. Indevidos honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei 12.016/2009. Sem Custas. P.R.I.C."*

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Nesse sentido o seguinte aresto:

*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO PREJUDICADO EM RAZÃO DA PROLAÇÃO DE SENTENÇA - AUSÊNCIA DE INTERESSE NO JULGAMENTO DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. Sentenciada a ação principal, perde o objeto o agravo de instrumento interposto contra a decisão que concede ou nega a antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 2. Agravo legal improvido." (TRF-3ª Região, AI 0028737-42.2010.4.03.000, e-DJF3 Judicial 1 18/06/2012, rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO)*

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004377-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004377-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : ESCRITORIO CONTABIL MOZEL S/S LTDA -ME  
ADVOGADO : SP145169 VANILSON IZIDORO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00060147020134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata da mensagem eletrônica encaminhada pelo juízo *a quo*, o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância (fls. 225/228). Eis o dispositivo da sentença:

"(...).

*Diante de todo o exposto, não vislumbrando nenhuma ilegalidade ou abusividade nos comportamentos da autoridade impetrada contra os quais se insurge a impetrante, cassa a medida liminar de fl. 145, e **DENEGO a segurança pretendida**, procedendo à **extinção o feito com resolução do mérito**, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.*

*Descabe condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei n. 12.016/2009.*

*Custas nas formas da Lei n. 9.289/1996.*

*Sentença não sujeita ao reexame necessário.*

*Comunique-se a Quarta Turma do E[Tab]grégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região o teor desta sentença, via e-mail, para providências cabíveis no Agravo de Instrumento n. 0004377-04.2014.403.0000. Após o trânsito em julgado, e cumpridas as cautelas de praxe, arquivem-se os presentes autos. Publique-se. Registre-se. Intime-se. Cumpra-se."*

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Nesse sentido o seguinte aresto:

*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO PREJUDICADO EM RAZÃO DA PROLAÇÃO DE SENTENÇA - AUSÊNCIA DE INTERESSE NO JULGAMENTO DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

*1. Sentenciada a ação principal, perde o objeto o agravo de instrumento interposto contra a decisão que concede ou nega a antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Agravo legal improvido."*

*(TRF-3ª Região, AI 0028737-42.2010.4.03.000, e-DJF3 Judicial 1 18/06/2012, rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO)*

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005168-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005168-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : JOSE CARLOS BANDEIRA SOARES DE CAMARGO  
ADVOGADO : SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SJJ > SP  
No. ORIG. : 00019386620144036128 1 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ CARLOS BANDEIRA SOARES DE CAMARGO, contra decisão que, em mandado de segurança objetivando autorização judicial para autorizar a retificação da Declaração de Imposto de Renda do Impetrante - do exercício de 2013, ano calendário 2012 - da modalidade SIMPLIFICADA para a forma COMPLETA, indeferiu pedido liminar.

Às fls. 147/149 foi indeferido o pedido de antecipação da tutela recursal.

Às fls. 151/157 o agravante apresenta pedido de reconsideração.

Todavia, há de se consignar perda superveniente de interesse recursal.

Conforme informação do Juízo de origem através do correio eletrônico de fls. 163/165, foi proferida sentença nos autos do mandado de segurança nº 0001938-66.2014.403.6128, a qual denegou a segurança, nos termos do artigo 269, I, do CPC.

Com efeito, restou prejudicado o agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal, uma vez que a decisão nele impugnada foi substituída pela sentença de improcedência.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, em vista da prejudicialidade do recurso, nego seguimento ao agravo de instrumento. Prejudicado o pedido de reconsideração de fls. 151/157.

Publique-se e, decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008992-37.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008992-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : JARDIM ESCOLA DOMINIQUE S/C LTDA -ME  
ADVOGADO : RS044066 FABRICIO NEDEL SCALZILLI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE UBATUBA SP  
No. ORIG. : 00017276720078260642 2 Vr UBATUBA/SP

#### DESPACHO

Diante da ausência de pedido de concessão de efeito suspensivo ativo ao presente recurso, intime-se a agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012292-07.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012292-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : DRR IND/ E COM/ DE LENCOS LTDA -ME  
ADVOGADO : SP230808A EDUARDO BROCK e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00229818020134036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DRR IND/ E COM/ DE LENCOS LTDA -ME contra decisão que entendeu que os atos praticados pela agravada foram suficientes para se considerar cumprida a liminar anteriormente concedida.

Houve vícios formais na instrução do recurso (fls. 109 e 111), tendo sido concedido prazo para a parte regularizar o recolhimento das custas recursais.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Do exame dos autos, verifico que, como certificado a fl. 109 pela Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - UFOR, o presente recurso está em desconformidade com a Resolução nº 278/2007 (Tabela de Custas), alterada pela Resolução 426/2011, ambas do Conselho de Administração deste Tribunal, já que o agravante deixou de recolher o porte de remessa e retorno, em afronta ao disposto no artigo 525, § 1º, do Código de Processo Civil. Além disso, as custas recursais foram recolhidos com o código da receita e para a unidade gestora equivocados.

A recorrente foi intimada para regularizar tais vícios (fls. 111/112). Contudo, conforme é possível observar de fls. 113/115, o recolhimento das custas recursais e do porte de remessa e retorno foi realizado, novamente, para a unidade gestora equivocada (Tribunal Regional Federal da 4ª Região).

Assim, tendo em vista que a parte agravante não comprovou o recolhimento do preparo devido, compreendendo as custas recursais e o porte de remessa e de retorno, impõe-se seja decretada a deserção, nos termos do que dispõe o artigo 511 do Código de Processo Civil.

Acerca da matéria, confirmam-se os seguintes julgados:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREPARO. INDICAÇÃO ERRÔNEA DO CÓDIGO DE RECOLHIMENTO. INFRINGÊNCIA DA RESOLUÇÃO Nº 01/2011 DO STJ. SÚMULA 187 DO STJ. DESERÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

**1. O número de referência, o código de recolhimento e outras informações que constam da Guia de Recolhimento da União são de fato relevantes, pois identificam por qual processo está sendo feito determinado pagamento e relativamente a que recurso e unidade gestora. Trata-se de meio de identificação e controle de pagamento.**

**2. "Guia de Recolhimento da União com código de recolhimento diverso do previsto na resolução do STJ, impossibilita que a receita seja revertida em favor do Tribunal, tornando-se deserto o recurso especial" (AgRg no AREsp 45.228/SC, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/02/2013, DJe 15/02/2013).**

**3. Agravo regimental ao qual se nega provimento.**

*(AgRg no AREsp 534.637/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014 - grifei)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. GUIA DE RECOLHIMENTO DA UNIÃO (GRU). CÓDIGO DE RECOLHIMENTO DIVERSO DO PREVISTO NA RESOLUÇÃO VIGENTE. PREPARO NÃO COMPROVADO. DESERÇÃO.*

**1. Guia de Recolhimento da União com código de recolhimento diverso do previsto na resolução do STJ, impossibilita que a receita seja revertida em favor do Tribunal, tornando-se deserto o recurso especial.**

**2. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

*(AgRg no AREsp 45.228/SC, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/02/2013, DJe 15/02/2013 - grifei)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL.*

*PREPARO. CUSTAS. PORTE DE REMESSA E RETORNO. GUIA DE RECOLHIMENTO DA UNIÃO (GRU). CÓDIGO DE RECOLHIMENTO DIVERSO DO PREVISTO NA RESOLUÇÃO VIGENTE. DESERÇÃO.*

*SÚMULA Nº 187 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.*

*PRECEDENTES.*

**1. O erro no preenchimento do campo destinado ao código de recolhimento, constante da GRU, notadamente a indicação de código diverso ou defasado, impossibilita que a receita seja revertida para o STJ, considerando-se deserto o recurso especial (Súmula nº 187/STJ).**

**2. Agravo regimental não provido.**

*(AgRg no Ag 1340410/PE, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/09/2012, DJe 25/09/2012 - grifei)*

Colaciono, ainda, trecho da decisão monocrática proferida pelo I. Des. Fed. PEIXOTO JUNIOR, nos autos do agravo de instrumento nº 0008976-83.2014.4.03.0000:

*"Dada à agravante, pela decisão de fl. 540, a oportunidade de regularizar o recolhimento das custas de preparo e porte de remessa e retorno nos termos do estabelecido na Resolução n.º 278, de 16/05/2007, anexo II, inciso II, item 4, alterada pela Resolução n.º 411/2010, ambas do Conselho de Administração deste E. Tribunal, verifica-se o não-atendimento da determinação judicial, tendo em vista que as custas de preparo e porte de remessa e retorno não foram recolhidas no código da unidade gestora correta. (...) Diante o exposto, **julgo deserto o presente agravo de instrumento**, nos termos do art. 511, do CPC. (...) Publique-se. Intime-se. (...) Após formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem."*

Posto isso, **julgo deserto o recurso**, nos termos do artigo 511 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos

principais.  
Dê-se baixa na distribuição.  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020609-91.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.020609-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS UFGD  
PROCURADOR : RAFAEL NASCIMENTO DE CARVALHO  
AGRAVADO(A) : DAIANE CRISTINA DALEASTE  
ADVOGADO : MS015754 FERNANDO MACHADO DE SOUZA e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00022251920144036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata da manifestação do representante do Ministério Público (fl. 172) e da mensagem eletrônica encaminhada pelo juízo *a quo* (fls. 158/170), o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância. Eis o dispositivo da sentença:

"(...).

*Pelo exposto, **CONCEDO A SEGURANÇA, tornando definitiva a decisão liminar de fl. 229/231, extinguindo o processo com resolução de mérito (art. 269, inciso I do CPC) para reconhecer o direito da impetrante à nomeação do cargo, determinando às autoridades impetradas que não impeçam a posse de Daiane Cristina Daleaste no cargo de Técnico de Laboratório/Área: Gestão de Saúde/Psicologia da UFGD, por restrição quanto à não apresentação do certificado de curso técnico na área.***

*Sem condenação em honorários advocatícios (art. 25, LMS).*

*Comunique-se o relator do Agravo de fls. 248/256.*

*Isento de custas.*

*P.R.I.C. Oportunamente, arquivem-se".*

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Nesse sentido o seguinte aresto:

*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO PREJUDICADO EM RAZÃO DA PROLAÇÃO DE SENTENÇA - AUSÊNCIA DE INTERESSE NO JULGAMENTO DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

*1. Sentenciada a ação principal, perde o objeto o agravo de instrumento interposto contra a decisão que concede ou nega a antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Agravo legal improvido."*

*(TRF-3ª Região, AI 0028737-42.2010.4.03.000, e-DJF3 Judicial 1 18/06/2012, rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO)*

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020767-49.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020767-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : MERCOSUL LINE NAVEGACAO E LOGISTICA LTDA  
ADVOGADO : SP237120 MARCELO BEZ DEBATIN DA SILVEIRA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00055334820144036104 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata da mensagem eletrônica encaminhada pelo juízo *a quo*, o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância (fls. 414/415). Eis o dispositivo da sentença:

"(...).

*Pelos fundamentos acima expostos, julgo **PROCEDENTE** o pedido e **concedo a segurança** para, reconhecendo a denúncia espontânea das declarações retificadoras apresentadas com concomitante ou antecipado pagamento de PIS e COFINS, de janeiro de 2011 a janeiro de 2012, condicionada à integralidade do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, excluir a incidência da multa moratória.*

*Julgo extinto o processo, com resolução de mérito, na forma do art. 269, I do CPC.*

*Caberá ao Fisco acompanhar e detectar as condições de cada declaração retificadora individualmente considerada e a totalidade dos pagamentos do tributo devido e dos juros de mora, como condição para a perfectibilização da denúncia espontânea, para que assim não faça cobrar a multa moratória, nos termos do presente decisum.*

*Comunique-se ao Eg. Desembargador Federal Relator do Agravo de Instrumento noticiado nos autos o inteiro teor da presente decisão, com as homenagens pertinentes.*

*Custas ex lege. Sem condenação em honorários (Súmula 512 do STF).*

**P.R.I.O."**

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Nesse sentido o seguinte aresto:

**"PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO PREJUDICADO EM RAZÃO DA PROLAÇÃO DE SENTENÇA - AUSÊNCIA DE INTERESSE NO JULGAMENTO DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

**1. Sentenciada a ação principal, perde o objeto o agravo de instrumento interposto contra a decisão que concede ou nega a antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.**

**2. Agravo legal improvido."**

*(TRF-3ª Região, AI 0028737-42.2010.4.03.000, e-DJF3 Judicial 1 18/06/2012, rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO)*

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021501-97.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021501-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : MANUTENCAO BOM PRECO HIDROJATEAMENTO LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP344727 CEZAR MIRANDA DA SILVA e outro  
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA  
ADVOGADO : DALVA VIEIRA DAMASO MARUICHI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00279066720134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MANUTENÇÃO BOM PREÇO HIDROJATEAMENTO LTDA - EPP contra a decisão de fls. 54/55 que considerou que a licença de funcionamento que a agravante possui não substitui a licença da ANVISA e que a nos autos do processo administrativo n. 25759.004049/2009-40 a agravante deixou de regularizar a situação pela qual foi multada.

Alega a agravante, em síntese, que jamais prestou serviço em recinto alfandegado, razão pela qual não poderia ser multada por tal conduta. Aduz, ainda, que possui a licença necessária para desempenhar as atividades que executa. Pede, de plano, a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Com efeito, a Administração Pública foi investida de determinadas atribuições, entre elas a de zelar pela proteção do interesse público. Para tanto, a mesma pode disciplinar determinados procedimentos, no âmbito de seu poder regulamentar, e fiscalizar o cumprimento de tais normas, já que possui também o poder de polícia. Na realização de seus encargos e objetivos cabe a Administração Pública a criação de atos administrativos, os quais gozam de presunção de veracidade e legitimidade.

Acerca da matéria colaciono:

*AGRAVOS REGIMENTAIS NA SUSPENSÃO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS - ICMS. SERVIÇO DE ENERGIA ELÉTRICA E DE TELECOMUNICAÇÕES. PRINCÍPIO DA SELETIVIDADE. ALÍQUOTAS. EFEITO MULTIPLICADOR.*

*AGRAVOS REGIMENTAIS AOS QUAIS SE NEGA PROVIMENTO. I - A natureza excepcional da contracautela permite tão somente juízo mínimo de delibação sobre a matéria de fundo e análise do risco de grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas. Controvérsia sobre matéria constitucional evidenciada e risco de lesão à economia pública comprovado. **Os atos administrativos gozam de presunção de legitimidade e veracidade, não afastada na hipótese. Efeito multiplicador demonstrado, conforme pontuado no RE 714.139-RG. II - O depósito judicial não transfere a plena titularidade e disponibilidade do montante depositado. III - Agravos regimentais aos quais se nega provimento.***

*(SS-AgR 3717, RICARDO LEWANDOWSKI (Presidente), STF.)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. EXCLUSÃO DE CANDIDATO. VIDA PREGRESSA. IRMÃOS. DANO MORAL. INCURSIONAMENTO NO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 279 DO STF. 1. O dano moral, quando aferido pelas instâncias ordinárias, encerra a análise do conjunto fático-probatório dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 279/STF que dispõe: "Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário." Precedentes: ARE 736883 AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe 8/10/2013, RE 609.588AgR/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 10/5/2011. 2. O recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. 3. In casu, o acórdão recorrido extraordinariamente assentou: "(...) As regras do certame são de caráter geral e devidamente publicadas no respectivo Edital. A pesquisa social da vida do candidato é realizada por agentes públicos e o relatório gerado traduz um ato administrativo com presunção de legitimidade e legalidade. Nessa toada, de posse da certidão e do ofício acostado às fls. 79/93, incumbe ao autor comprovar a inexistência do ato administrativo, o que não ocorreu nos*

**presentes autos.** Todos os dados arquivados com o réu foram devidamente divulgados nestes autos, restando ao autor a comprovação de que não estava envolvido com indivíduos que praticam pequenos furtos. Tais documentos descrevem, com precisão, a investigação realizada pela autoridade competente. Além destes, pode-se apontar como indício de um possível ilícito o Registro de Ocorrência acostado às fls.57/59. Portanto, o autor não demonstrou a inexactidão dos dados constantes no procedimento administrativo. Frise-se, ainda, que o procedimento administrativo é sigiloso, e o responsável pela divulgação do conteúdo da certidão, segundo o réu, foi o próprio candidato do certame, a saber, o irmão do autor, o qual sequer impugnou o ato administrativo. Não resta dúvida, então, quanto à rejeição do pedido do autor. Isto posto, considerando o mais que dos autos consta, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido. Sem custas, por aplicação subsidiária (art. 27, da Lei n. 12.153/09), do artigo 55, da Lei n. 9.009/95. P.R. I." 4. Agravo regimental **DESPROVIDO**. (ARE-AgR 782648, LUIZ FUX, STF.)

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CDA AUTO DE INFRAÇÃO. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE E VERACIDADE. ART. 204 DO CTN. 1. Tanto a Certidão de Dívida Ativa quanto o auto de infração que a originou, gozam de presunção de legitimidade e veracidade, por serem atos administrativos emanados da Administração Pública. Por analogia, o artigo 204, o CTN, ao dispor sobre a dívida ativa, afirma: "A dívida regularmente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída". 2. Na hipótese vertente, conforme bem esclareceu o Juízo a quo, "ficou evidenciado pela declaração do agente autuante, o senhor Aucides Crivelli Neto, que a pessoa responsável pela assinatura do auto de infração era o próprio empregado do executado, na medida em que tinha o conhecimento dos números dos documentos pessoais, bem como o endereço deste na cidade de Manaus/AM. Relevante mencionar, ainda, que, na mesma declaração, há a informação de que os fiscais conversaram com o senhor Valdevino, e combinaram um horário para o retorno, quando só então o empregado da propriedade entregou os dados e endereços supracitados, o que leva a crer um possível contato desse com o executado, então proprietário, para obtenção das informações repassadas." 3. Os argumentos da parte excipiente não se mostraram suficientes a afastar a presunção de legitimidade e veracidade de que goza o auto de infração, por ser ele ato da Administração Pública. Necessidade, no mínimo, de dilação probatória (Súmula 393/STJ). 4. Agravo Regimental não provido. Decisão mantida.**

(AGA 333961220144010000, DESEMBARGADOR FEDERAL REYNALDO FONSECA, TRF1 - SÉTIMA TURMA, e-DJF1 DATA:28/11/2014 PAGINA:1392.)

**ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. AUTO DE INFRAÇÃO EXPEDIDO PELO IBAMA. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE. MULTA AMBIENTAL. APLICAÇÃO ALÉM DO MÍNIMO LEGAL SEM A NECESSÁRIA MOTIVAÇÃO DO ATO. IMPOSSIBILIDADE. 1. No exercício de suas funções, o IBAMA goza de presunção de legitimidade e de veracidade na realização dos seus atos administrativos, que só é afastada diante de prova robusta e inequívoca de ilegalidade, ônus atribuído ao administrado, que na espécie não logrou comprovar tal hipótese. 2. A aplicação de multa administrativa é medida que encontra amparo na legislação de regência, devendo a fixação de seu valor entre o mínimo e o máximo legalmente autorizado observar, motivadamente, a situação fática e aos critérios estabelecidos em lei. 3. No caso dos autos, a aplicação de multa em valor superior ao mínimo legal, e também superior ao máximo previsto, não foi precedida da necessária motivação, motivo pelo qual a exação se evidenciou, no ponto, indevida. 4. Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar que o auto de infração 492502 utilize como base de cálculo o valor mínimo estabelecido em lei.**

(AC 53572320064013900, DESEMBARGADOR FEDERAL KASSIO NUNES MARQUES, TRF1 - SEXTA TURMA, e-DJF1 DATA:26/11/2014 PAGINA:167.)

**ADMINISTRATIVO. AUXÍLIO-INVALIDEZ. NATUREZA PRECÁRIA. SUSPENSÃO DO PAGAMENTO. AUSÊNCIA DE PROVA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA SUA MANUTENÇÃO OU RESTABELECIMENTO. 1. O auxílio-invalidéz é devido ao militar na inatividade, reformado como inválido, por incapacidade para o serviço ativo, na forma do art. 1º da Lei 11.421/2006. 2. (...) 3. "A critério da administração, o militar será periodicamente submetido à inspeção de saúde e, se constatado que não se encontra nas condições de saúde previstas na Tabela V do Anexo IV da Medida Provisória nº 2.215-10, de 2001, o auxílio-invalidéz será suspenso" (art. 79 do Decreto nº 4.307/2002, que regulamentou a Medida Provisória nº 2.215/2001). 4. (...). 5. À vista destas conclusões, foi suspenso o pagamento do auxílio-invalidéz. 6. Diante da presunção de legitimidade e de veracidade de que gozam os atos administrativos, incumbia ao autor fazer prova do preenchimento dos requisitos legais indispensáveis à manutenção e/ou restabelecimento do benefício (CPC, art. 333, I). Desse ônus, contudo, não se desincumbiu. 7. Os laudos médicos a fls. 29/31, bem como os atestados a fls. 35/37, dão conta de que o autor é portador de doença grave, com prognóstico ruim a médio prazo, devendo passar por controles periódicos e constantes. 8. Em nenhum momento, porém, comprovam a presença dos requisitos legais específicos para a concessão do auxílio-invalidéz, ou seja, a necessidade de internação especializada, assistência ou cuidados permanentes de enfermagem. 9. Os documentos a fls. 150/285, por serem dos anos de 1994 e 1995, anteriores, portanto, à suspensão do auxílio, não se prestam a corroborar a tese de seu restabelecimento. 10. Nada impede o restabelecimento do auxílio-invalidéz, caso futura inspeção de saúde constate a presença dos**

requisitos legais para tanto. 11. *Apelação à qual se nega provimento.*  
(AC 00019633720124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

*Recurso extraordinário. Renovação de licença para exploração de diversões eletrônicas. Ato da Administração Municipal que negou a renovação, baseada em Lei local. 2. Sentença que afastou a aplicação da norma local, invocando a competência da União para dispor sobre diversões e espetáculos públicos. **Ao Município cabe a fiscalização da atividade, mediante o exercício do poder de polícia.** 3. Alegação de ofensa ao art. 30, I, da Constituição Federal, que assegura a autonomia ao Município brasileiro, refletindo-se na supremacia dos interesses locais sobre os gerais. 4. Não se compreende, no rol de competências comuns da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, ut art. 23 da CF, a matéria concernente à disciplina de "diversões e espetáculos públicos", que, a teor do art. 220, § 3º, I, do Diploma Maior, compete à lei federal regular, estipulando-se, na mesma norma, que "caberá ao poder público informar sobre a natureza deles, as faixas etárias a que não se recomendem, locais e horários em que sua apresentação se mostre inadequada". 5. Não há, pois, ver, na decisão recorrida, a ofensa ao art. 30, I, da Lei Maior, cuja significação não é de molde a afastar a incidência de disciplina proveniente da Lei Federal competente. **Ao Município fica reservada a competência, ut art. 30, I, da Lei Maior, para exercer poder de polícia quanto às diversões públicas, no que concerne à localização e autorização de funcionamento de estabelecimentos que se destinem a esse fim.** 6. Recurso extraordinário não conhecido  
(RE 169247, NÉRI DA SILVEIRA, STF.)*

Para que tais atos sejam anulados ou considerados ilegítimos cabe ao particular a participação em processo, juntamente com a apresentação de provas acerca do direito alegado.

O processo administrativo traduz a existência de um instrumento de competência estatal composto por atos pré-ordenados, cujo objetivo é solucionar uma lide, um conflito de interesses e pretensões, previamente disciplinado por normas cogentes do direito positivo.

O contribuinte, desgostoso com uma atividade da administração, pode se insurgir contra a Administração Pública manifestando o seu inconformismo através de uma defesa administrativa, comumente denominada de impugnação, ou seja, através de ato formal que se resiste administrativamente a uma pretensão tributária do Fisco. Se por um lado o contribuinte tem o dever legal de pagar tributo, tem por outro lado, assegurado uma série de direitos e garantias oponíveis ao Estado, protegendo-o contra os abusos e arbitrariedades do Fisco em meio a uma situação em que cada vez se destaca a ânsia arrecadatória da Administração.

Neste sentido, o processo administrativo é equiparado ao judicial cercado dos princípios do devido processo legal, contraditório e da ampla defesa, impedindo que a Administração Pública desenvolva sua atividade julgadora através de procedimentos que não estejam regulados juridicamente e que, conseqüentemente, sejam ineficazes para concretização do interesse perseguido.

No caso dos autos, a agravante foi autuada pela prática da conduta prevista no art. 12, Anexo I da Resolução RDC n. 345/02 da ANVISA, *in verbis*:

*Art. 12. A empresa interessada na Concessão, Renovação, Alteração ou Cancelamento da Autorização de Funcionamento de serviços de que trata o artigo 2º deste Regulamento, bem como o cadastro de empresa filial, deve efetuar seu pleito através da **Petição de Autorização de Funcionamento de Empresas Prestadoras de Serviços de Interesse da Saúde Pública em Portos, Aeroportos, Fronteiras, Recintos Alfandegados e Pontos de Apoio de Veículos Terrestres de Transporte Coletivo Internacional, conforme Anexo I.***

Conforme demonstram as cópias do processo administrativo juntado (fls. 27/35) foi requerido pela ANVISA que a agravante apresentasse no prazo de quinze dias a documentação necessária para que fosse autorizada a atividade da mesma em Aeroportos, Portos e Recintos Alfandegários. A manifestação de fls. 29 vº demonstra que a agravante desejava obter tal licença. Porém, o procedimento não foi concretizado porque a sociedade autuada não teria apresentado os documentos no prazo legal.

Por outro lado, a agravante alega que possui a licença necessária ao desempenho de suas atividades. Entretanto, observo que o documento de fls. 12 trata-se de licença concedida por órgão de Vigilância Sanitária estadual, não sendo o documento exigido pela ANVISA nos moldes da Resolução supracitada.

Assim é que pelo menos até o momento, não há irregularidade na autuação apresentada pela ANVISA. A agravante de fato não possui licença emitida na forma exigida pela agência reguladora. Além disso, apenas afirma não ter realizado a atividade em recinto alfandegário, não fazendo nenhuma prova de tal alegação.

Tal situação, aliada a ausência de resposta ao processo administrativo só faz permanecer hígida a presunção de veracidade e legitimidade do ato administrativo.

Ante o exposto, indefiro a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao juízo "a quo".

Intime-se a agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 527, V do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021786-90.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021786-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : LOCADORA COML/ PORTO SEGURO LTDA  
ADVOGADO : SP038249 CICERO HENRIQUE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00077448220144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata da mensagem eletrônica encaminhada pelo juízo *a quo*, o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância (fls.131/132V). Eis o dispositivo da sentença:

"(...).

*Em face do exposto, CONCEDO A SEGURANÇA pleiteada e JULGO PROCEDENTE o presente mandado de segurança, a fim de determinar a reinclusão da impetrante no PAES e autorizar o pagamento retroativo das parcelas vencidas, tal como deferido em liminar.*

*Cumpra-se art. 13 da Lei nº 12.016/2009.*

*Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25, da Lei 12.016/09.*

*Sentença sujeita ao reexame necessário (artigo 14, §1º da Lei 12.016/09).*

*Publique-se. Registre-se. Intime-se.*

*Oficie-se ao TRF 3º Região comunicando o teor desta sentença para fins de instrução do Agravo de Instrumento n. 0021786-90.2014.4.03.0000."*

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Nesse sentido o seguinte aresto:

**"PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO PREJUDICADO EM RAZÃO DA PROLAÇÃO DE SENTENÇA - AUSÊNCIA DE INTERESSE NO JULGAMENTO DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

*1. Sentenciada a ação principal, perde o objeto o agravo de instrumento interposto contra a decisão que concede ou nega a antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Agravo legal improvido."*

*(TRF-3ª Região, AI 0028737-42.2010.4.03.000, e-DJF3 Judicial 1 18/06/2012, rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO)*

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022195-66.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022195-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : PRANDINI E MIZUTANI CONSTRUCOES S/A  
ADVOGADO : SP164449 FABRICIO DE CARVALHO SERAFINI e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00138106520144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata da mensagem eletrônica encaminhada pelo juízo *a quo*, o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância (fls. 121/124). Eis o dispositivo da sentença:

"(...).

*Face a todo o exposto, julgo **IMPROCEDENTE** o pedido e, em consequência, denego a segurança pleiteada. Sem condenação em verba honorária incabível na espécie.*

*Custas ex lege."*

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Nesse sentido o seguinte aresto:

*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO PREJUDICADO EM RAZÃO DA PROLAÇÃO DE SENTENÇA - AUSÊNCIA DE INTERESSE NO JULGAMENTO DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

*1. Sentenciada a ação principal, perde o objeto o agravo de instrumento interposto contra a decisão que concede ou nega a antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Agravo legal improvido."*

*(TRF-3ª Região, AI 0028737-42.2010.4.03.000, e-DJF3 Judicial 1 18/06/2012, rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO)*

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023273-95.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.023273-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : EDSON FIDELIX DA SILVA  
ADVOGADO : MS016604 ALEX DE ANDRADE LIRA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS  
No. ORIG. : 00021211520144036006 1 Vr NAVIRAI/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EDSON FIDELIX DA SILVA, contra decisão que, em mandado de segurança objetivando a liberação de veículo Toyota Corolla GLI, prata, ano 2012, modelo 2013, placas NPM 5453, Renavam 00462481339.

As fls. 121/122 foi deferida em parte a antecipação da tutela recursal apenas para sustar a aplicação de pena de perdimento.

Todavia, há de se consignar perda superveniente de interesse recursal.

Conforme informação do Juízo de origem através do ofício de fls. 127/130, foi proferida sentença nos autos do mandado de segurança nº 0002121-15.2014.403.6006, a qual denegou a segurança, nos termos do artigo 269, I, do CPC.

Com efeito, restou prejudicado o agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal, uma vez que a decisão nele impugnada foi substituída pela sentença de parcial procedência.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, em vista da prejudicialidade do recurso, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Publique-se e, decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023486-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023486-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : GLAUCO MARTIN ANDORFATO espolio e outro  
ADVOGADO : SP107548 MAGDA CRISTINA CAVAZZANA e outro  
REPRESENTANTE : LUCIANA SAD BUCHALLA ANDORFATO  
ADVOGADO : SP107548 MAGDA CRISTINA CAVAZZANA e outro  
AGRAVANTE : KLAUSS MARTIN ANDORFATO  
ADVOGADO : SP107548 MAGDA CRISTINA CAVAZZANA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
PARTE RÉ : FENIX EMPREENDIMENTOS S/C LTDA e outros  
: DOMINGOS MARTIN ANDORFATO  
: CLARICE GUELFY MARTIN ANDORFATO  
: MARCELO MARTIN ANDORFATO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00002239120104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GLAUCO MARTIN ANDORFATO espólio e KLAUSS MARTIN ANDORFATO contra a decisão que indeferiu o pedido de garantia do arrendamento através da madeira a ser extraída do imóvel e indeferiu o pedido de liberação da constrição efetuada sobre as contas correntes e cotas de empresas dos agravantes em razão da ausência de avaliação judicial dos bens.

Alegam os agravantes, em síntese, que sem a autorização de uso da madeira extraída por parte do arrendatário, não será possível firmar o contrato com o investidor vez que o mesmo exigiu tal garantia como condição para concretizar o arrendamento. Aduz, ainda, que houve alteração no valor da dívida em razão de quitações efetuadas e execuções extintas, de modo que os bens declarados indisponíveis superam o valor da dívida, razão pela qual parte dos bens deve voltar a disponibilidade.

É o relatório.

Decido.

Com efeito, a indisponibilidade prevista na medida cautelar preparatória do executivo fiscal objetiva resguardar, por meio de bloqueio amplo e geral, o resultado do processo principal. Assim, nos termos do artigo 2º e incisos, da Lei nº 8.397/92, a Fazenda Nacional estará autorizada a valer-se dessa medida quando o devedor incorrer em alguma das hipóteses ali previstas.

Nesse caso, a indisponibilidade não priva o titular do domínio da administração do seu patrimônio, mas restringe o direito à livre disposição, com vistas a conservá-lo como garantia da possível execução fiscal, em outras palavras, "a cautelar em questão busca apenas manter o patrimônio do requerido até que possa satisfazer inteiramente o crédito fiscal e tem ensejo na existência de suspeitas sérias e objetivas da prática de condutas sub-repetitivas" (STJ, REsp 1012986/SC, 1ª Turma, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, julgado em 06/03/2008, DJe 17/04/2008).

Nesse sentido trago os julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

### *"DECISÃO*

*Cuida-se de medida cautelar, com pedido liminar, a fim de atribuir efeito suspensivo a agravo em recurso especial manejado em face de acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado: TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LIMINAR. INDISPONIBILIDADE DE BENS. EXTINÇÃO DA PORTARIA QUE EXCLUIU O CONTRIBUINTE DO REFIS. MANUTENÇÃO DA MEDIDA CAUTELAR. DIVERSIDADE DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS.*

*1. A transferência de parte expressiva do patrimônio do contribuinte para terceiro induz à conclusão de esvaziamento do seu patrimônio, ensejando a medida cautelar fiscal, pois é caso em que a dívida supera o montante do patrimônio remanescente do devedor.*

*2. In casu, remanesceu patrimônio insuficiente à cobertura do montante do crédito tributário, impondo-se a indisponibilidade dos bens por meio da medida cautelar fiscal, atendidos os permissivos legais pertinentes.*

*3. Muito embora tenha sido anulada a Portaria que excluiu o contribuinte do REFIS, restando suspensa a exigibilidade desses débitos, a quantidade dos créditos tributários garantidos pela cautelar fiscal justifica o interesse da Fazenda na demanda, não encontrando guarida o pedido de extinção em face de desinteresse processual (e-STJ fl. 309).*

*Como foi parcial o provimento do agravo de instrumento na cautelar de indisponibilidade de bens proposta pela Fazenda Nacional, a parte opôs embargos de declaração e, posteriormente, interpôs recurso especial, sustentando que, relativamente ao grupo de débitos que foi sucumbente (3º grupo, no valor de R\$181.275.693,91), o acórdão recorrido violou o art. 151, inciso III, do Código Tributário Nacional, na medida em que a existência de recursos administrativos pendentes de decisão suspendem a exigibilidade do crédito tributário.*

*Apontou, ainda, ofensa ao art. 64, § 3º, da lei 9.532/97, ao argumento de que cumpriu a exigência legal de comunicação ao Fisco da alienação do ativo imobilizado e este aceitou a transferência.*

*Além de asseverar que inexistente qualquer controvérsia quanto aos fatos da causa, alega-se que, "sem o efeito suspensivo, a Requerente está impedida de movimentar suas contas e bens, em razão da medida constritiva de todos os bens da empresa, no valor de quase 300 (trezentos) milhões de reais, o que levará, sem dúvida, à falência da indústria, pois obstrui a continuidade de suas operações, além de inviabilizar a realização de novos negócios, sem trazer, em contrapartida, qualquer benefício ao Estado, gerando-lhe, pelo contrário, perda de significativas receitas" (e-STJ fl. 17).*

*Requer, liminarmente, seja sustado os efeitos da decisão liminar deferida.*

*É o relatório. Passo a decidir.*

*Admite-se, em situações excepcionais, que o Superior Tribunal de Justiça, em pleito cautelar, possa suspender os efeitos do acórdão proferido pelo Tribunal a quo, desde que efetivamente tenham sido demonstrados os requisitos da plausibilidade do direito alegado, da urgência da prestação jurisdicional, bem como da viabilidade do próprio recurso nesta Corte.*

*Em juízo de cognição sumária, verifico não se mostrar comprovada, de plano, a fumaça do bom direito apta a ensejar o deferimento da medida de urgência, tendo em vista que os aspectos fáticos da causa não se encontram bem delimitados, conforme se verifica dos seguintes trechos do acórdão:*

*No caso dos autos, a discussão travada diz com a declaração de indisponibilidade dos bens anteriormente arrolados, ante a suspeita de esvaziamento patrimonial da agravante, em razão da transferência patrimonial havida para o patrimônio da Mundial S/A - Produtos de Consumo.*

*Analisando os elementos peculiares à lide, mormente os que aparelham a medida cautelar fiscal, saliento ter havido a transferência de parcela expressiva do ativo imobilizado da agravante, remanescendo parcela insuficiente para saldar a dívida tributária inscrita, o que levou o juiz a conceder a liminar decretando a indisponibilidade de bens.*

***Reforço, a ação cautelar é preparatória de futura execução fiscal, onde a Fazenda buscará a cobrança do crédito tributário, possuindo presunção de legitimidade, que poderá, entretanto, ser plenamente discutida pelos devedores, via oposição de embargos no momento oportuno, onde será possível deduzir toda a matéria de defesa.***

***A Lei nº 8.397, de 06 de janeiro de 1992, anteriormente citada, ao instituir a Medida cautelar fiscal estabelece o requerimento da medida na hipótese de o sujeito passivo alienar ou tentar alienar seus bens para terceiros, quando já houve a sua notificação pela Fazenda Pública, independe de prévia constituição do crédito tributário, na forma do seu art. 1º, parágrafo único c/c art. 2º, V, b, a seguir reproduzidos (...)***

*Da decisão vergastada, trago à colação dos seguintes excertos, de extrema relevância à análise fática encerrada nos autos:*

*'(...)*

*Portanto, esta cautelar fiscal garante (a) créditos excluídos do REFIS, (b) débitos já constituídos definitivamente e inscritos em dívida ativa e que aguardavam o ajuizamento de execução fiscal e (c) outros créditos já lançados e que aguardavam decisão de impugnação ou recursos administrativos.*

*Nessa linha, independentemente da discussão travada nesta fase do processo a partir da anulação da Portaria nº 1690, que excluiu a requerida HERCULES S.A. FÁBRICA DE TALHERES do REFIS, há de se examinar a atual situação dos demais débitos aqui acautelados.*

*(...)*

*Diante desses dois quadros percebe-se que há diversos créditos a fundamentar a presente medida cautelar fiscal, independentemente da efetiva reinclusão da demandada no REFIS. Ainda que novamente suspensa a exigibilidade dos créditos inicialmente parcelados no âmbito do REFIS, através da efetiva reinclusão da devedora no dito programa fiscal, remanescem expressivos créditos tributários plenamente exigíveis, pelo que os autos permitem concluir, bem como outros a serem garantidos, independentemente da pendência de recursos administrativos.*

*Assim, ainda que se acolhessem os argumentos da empresa no que concerne aos créditos antigos, mediante reconhecimento da suspensão da sua exigibilidade decorrente da anulação da Portaria que exclui a contribuinte do REFIS, não se chegaria necessariamente à conclusão no sentido do perecimento do interesse de agir da fazenda demandante.*

*Posto isso, concluo que se mantém intocadas as premissas determinantes da concessão da medida cautelar fiscal e presente o interesse processual fazendário quanto aos créditos não abrangidos anteriormente pelo REFIS (constituídos e sujeitos a recurso e aqueles já inscritos em dívida ativa).*

*Com esse entendimento, afasto o pleito de extinção desta medida cautelar fiscal formulado pela requerida.*

*(...)'*

*Ante o exposto, indefiro a inicial e extingo o processo, sem resolução de mérito, em face da ausência dos requisitos autorizadores da medida de urgência, nos termos dos artigos 267, inciso VI e 295, inciso I, todos do Código de Processo Civil e artigo 34, inciso XVIII, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça. (STJ, MC 018747/RS, decisão monocrática, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, julgado em 12/12/2011, DJe 15/12/2011)"*

***"MEDIDA CAUTELAR FISCAL. PROCEDIMENTO PREPARATÓRIO. CONSTITUIÇÃO REGULAR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CABIMENTO.***

***1. Da interpretação dos arts. 1º, 2º, 3º, 4º, 11 e 12, da Lei 8.397/92, em sua redação original, conclui-se que, tanto à época da propositura da ação cautelar fiscal (fevereiro de 1995), quanto por ocasião do julgamento do processo no primeiro grau de jurisdição (maio de 1997), a citada lei não excepcionava, ainda, qualquer hipótese em que pudesse ser decretada, antes da constituição regular do crédito tributário, a indisponibilidade dos bens do devedor, ou de seus co-responsáveis. Tais hipóteses excepcionais somente vieram a existir com a edição da Lei 9.532, de 10 de dezembro de 1997, que deu nova redação aos arts. 1º e 2º da Lei 8.397/92. Todavia, no caso concreto, é fato incontroverso que os créditos tributários já haviam sido regularmente constituídos quando do requerimento da medida cautelar fiscal, sendo cabível, por isso, o decreto de indisponibilidade dos bens dos sócios-gerentes da empresa devedora, assim como dos bens que, após a lavratura dos autos de infração, foram transferidos por esses sócios a outra empresa. Ademais, em setembro de 1995, aproximadamente seis meses após***

a decretação liminar da indisponibilidade dos bens, mas bem antes de ter sido proferida a sentença que julgou parcialmente procedente a medida cautelar fiscal, foram inscritos em dívida ativa os créditos tributários constituídos através dos autos de infração e ajuizadas, também, as respectivas execuções fiscais, o que torna inócua a discussão de que a concessão da medida cautelar pressupõe a definitividade na constituição dos créditos fiscais.

2. Consoante doutrina o eminente Ministro José Delgado: "Há entre os pressupostos enumerados um que é básico: a prova de constituição do crédito fiscal. O inciso I do art. 3º da Lei nº 8.397/92 não exige constituição definitiva do crédito fiscal ; exige, apenas, que ele encontre-se constituído. Por crédito tributário constituído deve ser entendido aquele materializado pela via do lançamento. A respeito do momento em que o crédito tributário deve ser considerado para o devedor como constituído, há de ser lembrado que, por orientação jurisprudencial, este momento é fixado quando da lavratura do auto de infração comunicado ao contribuinte." (Artigo Aspectos doutrinários e jurisprudenciais da medida cautelar fiscal , na obra coletiva Medida cautelar fiscal .

Coordenadores: Ives Gandra da Silva Martins, Rogério Gandra Martins e André Elali. São Paulo: MP Editora, 2006, p. 79)

3. De acordo com a disciplina dos arts. 2º e 4º, da Lei 8.397/92, o decreto de indisponibilidade não alcança os bens alienados antes da constituição dos créditos tributários, consubstanciados nos autos de infração.

4. Recursos especiais desprovidos.

(STJ, REsp 466723/RS, 1ª Turma, Rel. Ministro DENISE ARRUDA, julgado em 06/06/2006, DJe 22/06/2006)"

**PROVIMENTO LIMINAR. ARRESTO. SÚMULAS 282 E 283/STF E SÚMULA 7/STJ. INDISPONIBILIDADE DE BENS. CONDUZIDAS DESCRITAS NO ARTIGO 2º DA LEI Nº 8.397/92.**

**I - Incidência das súmulas 282/STF e 7/STJ no que se refere ao exame sobre a existência de prova da liquidez e certeza da dívida que ensejou a medida judicial de arresto. Ademais, a recorrente não impugnou a afirmação vazada pelo aresto a quo de que teria havido supressão de instância. Incidência da súmula 283/STF.**

**II - O artigo 3º, inciso II, da Lei nº 8.397/92 requer, para a concessão da medida cautelar fiscal de indisponibilidade de bens, prova documental de algum dos fatos descritos no artigo 2º da mesma norma. Todavia, uma interpretação sistemática deste dispositivo, de acordo com a natureza não-exauriente e precária do provimento judicial em causa, não leva à exigência, no momento, de prova documental definitiva, sendo suficiente a constatação do aresto recorrido de que: "Com efeito, há indícios sérios no sentido da existência de, pelo menos, quatro das situações autorizativas da propositura de medida cautelar fiscal , as previstas nos incisos III, IV, VI e IX do art. 2º da Lei 8.397/92".**

**III - Recurso especial improvido.**

(STJ, REsp 1012986/SC, 1ª Turma, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, julgado em 06/03/2008, DJe 17/04/2008)".

No caso dos autos, foi decretada a indisponibilidade dos bens dos agravantes em razão de a sociedade FÊNIX EMPREENDIMENTOS SC LTDA possuir débitos tributários em valor superior a 30% (trinta por cento) de seu patrimônio conhecido. Em razão da dissolução irregular da sociedade os bens dos sócios também foram alcançados pela indisponibilidade.

De fato, ocorreu a alteração no valor da dívida conforme demonstram os documentos de fls. 159/162.

Entretanto, para que a indisponibilidade decretada seja levantada em relação aos bens pretendidos, há necessidade de avaliação judicial a fim de definir qual o valor de cada bem e qual grupo de bens está apto a garantir o valor dos débitos. Nesse sentido, a avaliação de fls. 178 aponta que a Fazenda Barra Bonita foi avaliada em R\$ 8.245.500,00 (oito milhões, duzentos e quarenta e cinco mil e quinhentos reais), ao passo que o agravante afirma (fls. 171/174) que o valor da mesma é de R\$ 24.493.980,00 (vinte e quatro milhões, quatrocentos e noventa e três mil e novecentos e oitenta reais).

De outro lado, no que diz respeito a indisponibilidade decretada sobre os bens do espólio de Glauco Martin Andorfato, não é possível o cancelamento da mesma em razão da pendência de recurso especial interposto pela União Federal.

Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO INTEGRATIVO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. RECURSO ESPECIAL QUE NÃO ATACA TODOS OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA N. 283 DO STF. 1. Ante a expressa pretensão de modificação do resultado do julgamento monocrático via embargos de declaração e em observância aos princípios da fungibilidade e economia processual, recebo os embargos de declaração como agravo regimental. 2. O recurso especial que se quer admitido foi interposto contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que externou o entendimento de que "não há como se admitir, via agravo de instrumento, o levantamento de indisponibilidade de bens de demandados em ação civil pública, na pendência de apelo interposto de sentença de procedência, ainda mais em razão de recente prisão de familiares de um dos**

acionados, ex-alcaide, quando tentavam sair do País com dólares americanos não declarados" (fl. 304). Alega-se violação do art. 259, parágrafo único, do Código Civil e do art. 7º, parágrafo único, da Lei n. 8.429/1992. Suscita-se que, em razão de a sociedade empresária ré, que explora a coleta de lixo no município do Guarujá-SP, ter garantido o juízo e, por isso, conseguido impedir a indisponibilidade de seus bens, essa decisão também deveria ter sido estendido aos ora recorrentes, mormente porque o integral ressarcimento do dano está garantido. 3. Os recorrentes, contudo, deixaram de impugnar o principal fundamento do acórdão recorrido, que decidiu que, **"terminada a prestação jurisdicional de primeiro grau, compete às partes buscar seus eventuais direitos junto à segunda instância, via apelação. A reiteração de requerimentos, como forma de reabrir discussões, via agravos de instrumento, resvala na conduta de litigância de má-fé"** (fl. 308). Assim, o recurso especial não merece seguimento, por força do entendimento contido na Súmula n. 283 do STF. 4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, não provido. (EDARESP 201101818324, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:17/04/2012 ..DTPB:.)

Por fim, quanto ao pedido de autorização de uso da madeira extraída por parte do arrendatário, verifico que a medida é cabível a exemplo do arrendamento ocorrido na fazenda Barra Bonita (fls. 126/133). Tal arrendamento não tem o condão de desconstituir a indisponibilidade e permitirá que seja agregado valor a propriedade. Além disso, a propriedade foi decretada indisponível mesmo sendo improdutiva, de modo que a mudança de tal característica não trará nenhum prejuízo a autora da cautelar fiscal.

Ante o exposto, **defiro parcialmente o pedido de efeito suspensivo ativo apenas para conceder autorização para que o arrendamento seja realizado com a condição de que a madeira plantada no imóvel pertença ao arrendatário somente enquanto a propriedade Fazenda Imbirussu encontra-se indisponível. Na hipótese de penhora ou levantamento da indisponibilidade deverá ser elaborado novo contrato entre as partes envolvidas no arrendamento.**

Comunique-se ao juízo "a quo".

Intime-se a UNIÃO FEDERAL para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 527,V do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024975-76.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024975-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	: Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
PROCURADOR	: OLAVO CORREIA JUNIOR
AGRAVADO(A)	: CONSORCIO INTERMUNICIPAL DO ALTO VALE DO PARANAPANEMA : AMVAPA
ADVOGADO	: SP284954 PATRICIA HILDEBRAND SORIANI DEGELO e outro
PARTE RÉ	: COOPERATIVA DE ELETRIFICACAO RURAL DE ITAI PARANAPANEMA : AVARE LTDA
ADVOGADO	: SP140405 JACQUELINE DIAS DE MORAES ARAUJO e outro
PARTE RÉ	: CIA LUZ E FORCA SANTA CRUZ
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AVARE >32ºSSJ>SP
No. ORIG.	: 00012128020144036132 1 Vr AVARE/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA contra a decisão que, em ação ordinária, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela para afastar a aplicação do art. 218 da Resolução Normativa n. 414/2010 da própria agravante, determinando que a COMPANHIA LUZ E FORÇA SANTA CRUZ, COOPERATIVA DE ELETRIFICAÇÃO RURAL DE ITAÍ PARANAPANEMA AVARÉ LTDA continue a prestar os serviços de manutenção, conservação e reparação da rede de iluminação pública dos Municípios que compõem o CONSÓRCIO INTERMUNICIPAL DO ALTO VALE DO PARANAPANEMA - AMVAPA.

Alega a agravante, em síntese, que de acordo com os artigos 30 e 149-A, ambos da Constituição Federal, a prestação de serviços de interesse local é de competência do Poder Público, mais especificamente dos Municípios. Aduz, ainda, que as diretrizes estabelecidas pela agência reguladora respeitam a legalidade. Pede, de plano a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Decido.

O cerne da questão diz respeito à existência de vício formal e material na norma editada pela Agência Nacional de Energia Elétrica.

Com efeito, a Lei nº 9.427/96, que instituiu a Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, disciplinou o regime das concessões de serviços públicos de energia elétrica e deu outras providências. Tal lei prevê no art. 2º as atribuições da agência reguladora, quais sejam:

*"Art. 2º - A Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL tem por finalidade regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal."*

Exercendo o poder de regulação da transmissão e distribuição de energia elétrica, a Aneel editou a Resolução Normativa nº 414/2010, posteriormente alterada pela Resolução Normativa nº 479/2012.

Entretanto, como bem afirmado pelo Juízo de origem, o poder regulador, em especial no que tange a emissão de normas, deve obedecer a alguns critérios e procedimentos, não podendo uma agência reguladora simplesmente inovar na ordem jurídica, visto que também submetida ao princípio da legalidade (art. 5º, II, CF).

Ao estabelecer a obrigação de o Município receber o sistema de iluminação registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS, a ANEEL ofende a norma inserta no art. 5º, II, da Carta Constitucional, a qual dispõe expressamente que "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei".

Inclusive, há disposição expressa no artigo 175 da Carta Constitucional estabelecendo a necessidade de a prestação de serviços públicos ser feita nos termos da lei.

Dessa forma, a criação de obrigações à Municipalidade, determinando a transferência de bens públicos, restringindo direitos, impondo limites à atividade econômica da concessionária distribuidora de energia elétrica e até estabelecendo penalidades genéricas, somente pode se dar por força de lei, ainda mais quando a lei vigente apenas faculta ao ente a prestação do serviço.

Entretanto, até o presente momento, nem a Constituição, nem a legislação ordinária impuseram ao Município a obrigatoriedade de prestar diretamente os serviços de iluminação pública, sendo inadmissível, portanto, que a Resolução Normativa em questão, por ser norma hierarquicamente inferior à lei, determine que a concessionária distribuidora de energia elétrica transfira o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço à Municipalidade, a qual ainda deverá arcar com todos os custos relativos aos reparos a serem realizados na rede de energia elétrica (troca de lâmpadas, luminárias, reatores, relés, entre outros, manutenção e ampliação da capacidade ou reforma de subestações já existentes), além da contratação de pessoal especializado para a realização do trabalho.

Ante o exposto, indefiro a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao juízo "a quo".

Intime-se à agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 527, V do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026251-45.2014.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : RICARDO FAZANARO PEREIRA  
ADVOGADO : SP156200 FLAVIO SPOTO CORREA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RÉ : FAZANARO IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP199828 MARCELO GOMES DE MORAES e outro  
PARTE RÉ : GENERAL CHAINS DO BRASIL LTDA e outros  
: LAURO FAZANARO  
: SEBASTIAO ANTONIO UTRINI PEREIRA  
: ANTONIO ODECIO BROGLIO  
: LUIS CARLOS BROGLIO  
: MARCOS ANTONIO BROGLIO  
: DOUGLAS FISCHER FAZANARO  
: CLAUDINEI DE JESUS IVANES  
: ANTONIO CELSO PACKER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00060921519994036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RICARDO FAZANARO PEREIRA contra a decisão de fls. 232 que manteve a constrição realizada antes do momento em que a executada aderiu ao parcelamento.

Alega o agravante, em síntese, que foi indevidamente incluído no polo passivo da execução fiscal, haja vista a ocorrência de prescrição intercorrente. Aduz, ainda, que devido à adesão da executada ao parcelamento a liberação dos valores penhorados via Bacenjud. Pede, de plano, a concessão de efeito suspensivo ativo.

É o relatório.

Decido.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que o parcelamento tributário possui o condão de suspender a exigibilidade do crédito, porém não tem o condão de deconstituir a garantia dada em juízo quando esta ocorreu em momento anterior ao pedido de parcelamento. Este também é o entendimento deste E. Tribunal Federal. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. MANUTENÇÃO DA INDISPONIBILIDADE DE VALORES VIA BACENJUD EFETIVADA ANTES DA ADESÃO DO CONTRIBUINTE A PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ART. 11, I, DA LEI 11.941/2009.*

*1. O acórdão recorrido analisou todas as questões necessárias ao desate da controvérsia, só que de forma contrária aos interesses da parte. Logo, não padece de vícios de omissão, contradição ou obscuridade, a justificar sua anulação por esta Corte. Tese de violação do art. 535 do CPC repelida.*

**2. Esta Corte possui entendimento pacífico no sentido de que o parcelamento tributário possui o condão de suspender a exigibilidade do crédito, porém não tem o condão de deconstituir a garantia dada em juízo.**

*Precedentes: AgRg no REsp 1249210/MG, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 24.6.2011; AgRg no REsp 1208264/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe de 10.12.2010.*

*3. Na espécie, o Tribunal de origem, apesar de reconhecer que o parcelamento tributário possui o condão de suspender o curso da execução, com a respectiva manutenção das garantias do crédito fiscal, concluiu pela impossibilidade da manutenção do bloqueio de valores do devedor por meio do Bacenjud, sob o fundamento de que "a onerosidade imposta ao executado revela-se intensa, pois, de modo diverso da penhora sobre bens corpóreos tais como imóveis e veículos, em que o devedor fica como depositário e continua com a posse do objeto corpóreo, os valores bloqueados tornam-se de imediato indisponíveis, privando-se o titular, na prática, de todos os direitos atinentes ao domínio" (e-STJ fl. 177).*

*4. Ocorre que "o art. 11, I, da Lei 11.941/2009 não prevê que a manutenção da garantia encontra-se vinculada a espécie de bem que representa a garantia prestada em Execução Fiscal. Dito de outro modo, seja qual for a modalidade de garantia, ela deverá ficar atrelada à Execução Fiscal, dependendo do resultado a ser obtido no parcelamento: em caso de quitação integral, haverá a posterior liberação; na hipótese de rescisão por*

inadimplência, a demanda retoma o seu curso, aproveitando-se a garantia prestada para fins de satisfação da pretensão da parte credora" (REsp 1.229.025/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 22.2.2011, DJe 16.3.2011).

5. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1229028/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 11/10/2011, DJe 18/10/2011)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - BACENJUD - PARCELAMENTO - LEI Nº 11.941/09 - DÉBITOS - SIMPLES - MANUTENÇÃO DA PENHORA JÁ REALIZADA.

A Lei nº 11.941/09, em seu artigo 1º, permitiu o parcelamento aos contribuintes que possuísssem débitos referentes ao Simples (Lei nº 10.522/02), nas condições daquela lei (11.941/09). O artigo 11 da Lei nº 11.941/09 dispõe que os parcelamentos requeridos não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, exceto quando já houver penhora realizada. **Demonstrado que a penhora dos valores foi efetivada anteriormente à concessão do parcelamento, impõe-se a manutenção do bloqueio.** Precedente: TRF3, AI 398801, 3ª Turma, relator Des. Federal NERY JUNIOR, DJF3 04.03.2011, pág. 523. Agravo de instrumento provido."

(AI 0023311-15.2011.4.03.0000, Rel. Des. Federal MARLI FERREIRA, 4ª Turma, j. 15/12/2011, e-DJF3 Judicial 1: 23/12/2011)

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. LEVANTAMENTO DE VALORES PENHORADOS. PARCELAMENTO. ART. 11, I, DA LEI 11.941/2009. PENHORA ON LINE. BACEN JUD. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS DESNECESSIDADE.

**O parcelamento do débito não tem o condão de acarretar o levantamento dos valores penhorados, uma vez que a penhora ocorreu em momento anterior ao pedido de novo parcelamento** (art. 11, I, da Lei nº 11.941/09).

Restou pacificada pelo C. STJ que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo BACENJUD tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 655 e 655-A do CPC c.c. art. 185- A do CTN e art. 11 da Lei 6.830/80. Na execução fiscal, citado o devedor e não indicados bens à penhora, passível se tornou ao credor tributário o pedido de imediata penhora pelo sistema do BACEN-JUD ou a indisponibilidade de bens. Agravo legal a que se nega provimento."

(AI 0016825-82.2009.4.03.0000, Rel. Des. Federal JOSÉ LUNARDELLI, 1ª Turma, j. 11/09/2012, e-DJF3 Judicial 1: 19/09/2012)

"AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BACEN JUD. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - O bloqueio online das contas bancárias dos Executados ocorreu em 23.02.12, pelo valor de R\$ 83.696,93 (oitenta e três mil, seiscentos e noventa e seis reais e noventa e três centavos). Os Agravados, por sua vez, efetivaram o parcelamento dos débitos no dia 02.03.12, portanto, após a constrição já ter sido efetuada. Nesse contexto, de rigor, portanto, a manutenção da decisão agravada.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido."

(AI 0013649-90.2012.4.03.0000, Rel. Des. Federal REGINA COSTA, 6ª Turma, j. 16/08/2012, e-DJF3 Judicial 1: 23/08/2012)

Sob esse aspecto reputo correta a decisão agravada que manteve a constrição realizada estabelecendo, no entanto, que não podem ser realizados novos atos de constrição.

No que tange às demais alegações do autor, acerca da ocorrência de prescrição e ilegitimidade passiva, observo que tais questões já foram ventiladas no Agravo de Instrumento N. 0009298-74.2012.4003.0000 de minha Relatoria, no qual restou consignada a regularidade da desconsideração da personalidade jurídica da executada. Não obstante, apenas para evitar a alegação de omissão, pontuo que após a realização de diversas diligências, a Fazenda Nacional apresentou manifestação (fls. 56/83) concluindo pela formação de grupo econômico e requerendo o bloqueio de ativos financeiros de algumas filiais das sociedades componentes do grupo, haja vista que por conta da existência do grupo há responsabilidade tributária solidária entre as sociedades que dele fazem parte, nos termos dos art. 124 do CTN, art. 30, IX da Lei n. 8212/91 e 265/277 da Lei n. 6404/76.

Compulsando os autos, observa-se que, de fato, há indícios da alegada formação de grupo econômico conforme indicado a fls. 56/83. A Fazenda Nacional sistematizou a atuação das empresas envolvidas na formação do grupo econômico e demonstrou que: várias empresas do mesmo ramo de atuação possuíam como sede um mesmo

endereço; boa parte dos bens penhorados pertencentes a sociedade Fazanaro Indústria e Comércio foram encontrados em poder da General Chains do Brasil; o patrimônio da Fazanaro foi reduzido drasticamente no mesmo período em que o da General Chains aumentou consideravelmente, sendo que a Fazanaro declara auferir renda bruta porém as contas da sociedade não recebem nenhum ativo financeiro.

Verifica-se, portanto, que a matéria posta em discussão é complexa e demanda maior dilação probatória, documental e fática, com o escopo de aferir circunstâncias que não são passíveis de serem demonstradas de plano. Nesse caso, o recurso de embargos à execução é de cognição exauriente e permite que a agravante apresente todas as provas que desejar para demonstrar os pontos em que é contrária às alegações da União Federal. Tal instrumento também permitirá verificar em que extensão as componentes do grupo teriam ou não responsabilidade solidária em relação aos fatos geradores das execuções fiscais.

Desse modo, a discussão acerca da matéria de não formação do grupo econômico deve ser aduzida em embargos à execução fiscal, via que comporta dilação probatória.

Ademais, importa observar que em juízo de cognição sumária, ínsito do agravo de instrumento, não se afigura adequada a desconstituição dos indícios atestados.

Relativamente à prescrição intercorrente, consoante iterativa jurisprudência, o marco interruptivo da prescrição dá-se com o despacho da citação da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage à data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, ex vi do art. 125, III, do CTN.

Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malferia, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfico jurídico.

Para que esteja configurada tal prescrição é necessário que entre a citação da pessoa jurídica executada e o pedido de redirecionamento da execução transcorra o período de 5 (cinco) anos.

Entretanto, na hipótese de comprovação de formação de grupo econômico, o requisito temporal não prepondera. Isso porque a configuração da existência de tal grupo exige a análise profunda de diversos documentos e transações econômicas, não se comparando a análise objetiva que ocorre quando se verifica se um sócio praticou ato com excesso de poderes ou infração de lei e contrato social.

Além disso, quando positiva a averiguação de existência de fortes indícios da formação do grupo ou quando comprovada tal situação, descabe falar em redirecionamento da execução, e sim em extensão da execução, pois as demais sociedades que são incluídas no polo passivo não se tratam de pessoas estranhas à lide, mas possuem ligação íntima com a executada, vez que juntas formam uma única pessoa jurídica, consubstanciada em um grupo gerido pelos mesmos objetivos, normas e frequentemente, pelos mesmos diretores. Tratam-se, por vezes, de membros de uma grande sociedade, que interagem entre si de diversas formas e em variados momentos serão solidariamente responsáveis por ganhos e perdas.

Desse modo, em situação análoga a que ocorre com a responsabilização tributária dos sócios de uma sociedade, a citação de um membro do grupo acaba por projetar os efeitos da interrupção da prescrição às demais sociedades componentes do grupo, sendo aplicável a prescrição somente quando a ação de execução é ajuizada fora do prazo permitido por lei.

Acerca da matéria, colaciono os seguintes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. GRUPO ECONÔMICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA PELAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CITAÇÃO DO CONTRIBUINTE. EXTENSÃO DOS EFEITOS DA INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO AOS OUTROS DEVEDORES. JUNTADA DE CÓPIA DAS PROCURAÇÕES. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REDIRECIONAMENTO FORMULADA NO PRÓPRIO AGRAVO. RECURSO IMPROVIDO. I. Em nome da celeridade processual e da própria racionalidade da função jurisdicional, o Código de Processo Civil, no artigo 557, autoriza o relator a examinar singularmente os recursos cujo conteúdo tenha recebido enfrentamento maciço de Tribunais Superiores e do próprio Tribunal a que ele pertença. Se a pretensão recursal estiver em conformidade com a jurisprudência daqueles órgãos do Poder Judiciário, ela será aceita imediatamente, sem que haja necessidade de submissão da questão à Turma, Câmara ou Seção. II. **A prescrição intercorrente não se configurou, seja porque a citação do contribuinte projeta os efeitos da interrupção da prescrição às demais sociedades componentes do grupo econômico, seja porque o Fisco não se manteve inerte por mais de cinco anos.** III. Os indícios de sucessão de estabelecimento comercial e de grupo econômico são fortes: a Indústria Têxtil Maria de Nazareth Ltda., de cujo capital participam Vestis Confecções Ltda. e Quality Beneficiadora de Tecidos Ltda., exerce atividade econômica no domicílio contratual de Indústria Têxtil Dahruj S/A, possui o mesmo quadro de administradores e, para garantir o crédito tributário, indicou à penhora um bem que integrava o ativo permanente da contribuinte. IV. A instrução do agravo de instrumento não foi irregular. Como a União pretendia o redirecionamento da execução fiscal contra Indústria Têxtil Maria de Nazareth Ltda., Vestis Confecções Ltda. e Quality Beneficiadora de Tecidos Ltda., naturalmente não poderia ter anexado cópias das*

procurações dos advogados que elas viriam a constituir. V. Agravo legal a que se nega provimento. (AI 00240490320114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/07/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RAZÕES DISSOCIADAS. REDIRECIONAMENTO APÓS PRAZO DE CINCO ANOS. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DESÍDIA DA FAZENDA. PRECEDENTES DO STJ. 1. Com relação à alegativa de nulidade da citação por edital, tem-se que é assunto estranho à exceção de pré-executividade intentada na origem, por isso sequer mencionada na decisão objurgada. O mesmo se aplicando à questão de que a Receita teria fornecido seu endereço equivocadamente, a uma, porque a Fazenda é a parte interessada em localizar o ex-sócio; a duas, porque é dever do contribuinte manter seus cadastros atualizados perante a Receita, de modo a viabilizar os atos comunicatórios. Não se aprecia recurso que se destoa da matéria debatida na decisão recorrida (STJ. AGA-671646/SP. Rel. Min. José Delgado. DJ 01/07/2005 p. 408). 2. O ponto alegado, de que incidiu a prescrição intercorrente, na verdade, não se verifica no caso concreto. Embora o interregno entre a citação da empresa executada e a do ex-sócio, em virtude do reconhecimento de dissolução irregular, da leitura de todas as fotocópias, nesta estreita via do agravo de instrumento, tem-se que a Fazenda sempre diligenciou no executivo fiscal originário, não se mantendo inerte, mesmo porque **a demora no trâmite ocorre porque se trata de grande grupo econômico de intrincadas nuanças**. 3. Agravo Interno a que se nega provimento.

(AG 201202010185365, Desembargador Federal THEOPHILO MIGUEL, TRF2 - QUARTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::04/07/2013.)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE REJEITADA. FORMAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INEXISTÊNCIA. 1. O ponto controvertido da presente demanda gravita em torno da ocorrência da prescrição do direito de redirecionar a execução fiscal para outra pessoa que não seja a devedora principal. 2. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução. Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do CTN. Desse modo, está caracterizada a prescrição. 3. A decisão agravada considerou que as decisões que determinaram a inclusão dos agravantes no pólo passivo ocorreram após o conhecimento por parte da União de fatos apontados como fraudes societárias, em se foi atribuído a todas as pessoas jurídicas envolvidas na relação a responsabilidade pelo pagamento de débitos tributários contraídos umas pelas outras, em razão de configuração de grupo econômico. 4. O juízo de origem concluiu que o prazo prescricional seria iniciado na data em que a União Federal tomou conhecimento da existência desse suposto grupo econômico. Visto que a legitimidade de Miltonzalem Ribeiro da Silva foi reconhecida em 08/07/2008 e a de Proribeiro Administração e Organização de Comércio LTDA foi reconhecida em 13/12/2010, não estava prescrito o direito de cobrança da União Federal em 05/09/2008 e 25/01/2008, datas em que, respectivamente, ocorreram as citações dos agravantes. 5. **Por outro lado, não ocorre redirecionamento para outra pessoa, pois, ao reconhecer a formação de grupo econômico, está estendendo a execução para um tentáculo da mesma pessoa executada.** 6. Em relação a existência de grupo econômico entre o executado e os requerentes, não cabe em exceção de pré-executividade o cotejo de provas, posto que os executados dispõem dos embargos à execução para tanto. 7. Agravo de instrumento não provido.

(AG 201202010128497, Desembargador Federal LUIZ ANTONIO SOARES, TRF2 - QUARTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::06/03/2013.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. RESPONSABILIDADE. SUCESSÃO EMPRESARIAL. ARTIGO 133 DO CTN. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE PARA O REDIRECIONAMENTO DO FEITO. INAPLICABILIDADE. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. VIA INADEQUADA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. - As questões postas, relativamente à **inaplicabilidade da prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito em casos de responsabilidade por sucessão (artigo 133 do CTN)** e da impossibilidade do conhecimento em exceção de pré-executividade das matérias atinentes à ausência de sucessão empresarial, grupo econômico e fraude contra credores, em virtude de demandarem dilação probatória **foram expressamente analisadas na decisão recorrida, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. - Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação de caráter infringente não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos. - Recurso desprovido.**

(AI 00052608220134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Assim, não verifico a ocorrência de prescrição intercorrente no caso em tela, pelos motivos acima expostos. Por fim, conforme dispõe o art. 135, *caput*, do CTN, são requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, a

prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional.

No caso dos autos, restou demonstrada através da documentação acostada as fls. 99/164 a transferência de patrimônio entre a Fazanaro e a General Chains.

Nesta esteira, resta configurada a prática de atos com excesso de poderes e infração ao contrato social visto que o patrimônio da sociedade deixou de ser utilizado para atender as atividades da mesma e passou a ser dilapidado, sem que fossem realizados os procedimentos de dissolução e liquidação de praxe.

Nesse sentido:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DE EMPRESA NO PÓLO PASSIVO.*

*1. A jurisprudência do E. STJ é firme no sentido de que o simples fato de duas empresas pertencerem ao mesmo grupo econômico não caracteriza a solidariedade passiva em execução fiscal.*

*2. No entanto, é possível o redirecionamento da execução fiscal a fim de evitar a fraude, na hipótese de haver fortes indícios de existência de grupo econômico e de confusão patrimonial das empresas integrantes, somada ao inadimplemento dos tributos devidos e aparente dissolução irregular da empresa executada.*

*3. Presença de indícios suficientes a permitir o redirecionamento da execução."*

*(AI 2010.03.00.033353-3, Quarta Turma. Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira, j. 14/4/2011, DJF3 CJI de 13/5/2011)*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. GRUPO ECONÔMICO. INDÍCIOS CONCRETOS DE FRAUDE: ESVAZIAMENTO PATRIMONIAL E SUCESSÃO. RESPONSABILIDADE. PARCELAMENTO DA LEI Nº 11.941/09. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que dados e elementos concretos dos autos apontam a existência de indícios consistentes de que a agravante integra o mesmo grupo econômico da empresa originariamente executada, tendo sido constituída para continuar a exploração das atividades, em áreas afins, no interesse dos sócios da executada, mediante a transferência de bens, sede e capital, com o objetivo evidente de frustrar o pagamento dos créditos tributários, não adimplidos pela devedora originária, tendo esta alterado o objeto social para atuar em atividade secundária e eventual, como forma de encobrir a fraude pela aparente inexistência de dissolução irregular. 2. Verificadas reiteradas sucessões com esvaziamento patrimonial de empresas do mesmo grupo econômico, como subterfúgio para o inadimplemento dos tributos devidos, é legítima a responsabilidade da agravante e sua inclusão no pólo passivo da execução fiscal. 3. Em que pese a agravante insista nas alegações de que a empresa originariamente executada permanece em atividade em novo endereço, em nenhum momento demonstrou tal fato, não servindo a este propósito a mera intenção de adesão a parcelamento, assim como não comprovou que aquela mantenha patrimônio passível de garantir os débitos fiscais. 4. O pedido de parcelamento, neste contexto factual específico, não se presta a comprovar a efetiva existência da devedora originária e tampouco sua capacidade econômica para suportar a execução e, por outro lado, quanto aos respectivos efeitos legais, cabe lembrar que a Lei nº 11.941/09 criou forma diferenciada de parcelamento, o qual somente suspende a exigibilidade fiscal depois do ato inicial de adesão, quando definido o alcance fiscal do acordo, assim porque, diferentemente do que ocorreria anteriormente, no regime atual o contribuinte pode escolher os tributos a serem parcelados. 5. Agravo inominado desprovido.*

*(AI - 392598, Relator(a) Desembargador Federal CARLOS MUTA, Órgão julgador Terceira Turma, DJU 03/05/2010, p. 410).*

Ante todo o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se ao juízo "a quo".

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à 4ª Vara de Piracicaba para apensamento à execução fiscal n. 0006092-15.1999.403.6109.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026850-81.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026850-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : OSCAR JOAO ABDOUNUR  
ADVOGADO : SP328965 IGOR PERES NAVARRO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00170566920144036100 10 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata da mensagem encaminhada através de manifestação do agravado Oscar João Abdounur, o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em 1ª Instância (fls. 88/91). Eis o dispositivo da sentença:

"(...).

*Posto isso, julgo **PROCEDENTE** o pedido contido nesta impetração com fulcro na norma do inciso I, do artigo 269, do Código de Processo Civil, pelo que **CONCEDO A SEGURANÇA** para determinar o afastamento da limitação temporal prevista no artigo 2º da Lei nº 8.989 de 1995, na análise do pedido formulado pelo Impetrante para aquisição de veículo com isenção do IPI, que deu origem ao processo administrativo nº 11610.723552-2014-31.*

*Custas na forma da lei.*

*Sem condenação em honorários de advogado, nos termos do artigo 25 da Lei Federal nº 12.016 de 2009.*

*Sentença sujeita ao reexame necessário, nos termos do artigo 14, parágrafo 1º da Lei Federal nº 12.016 de 2009, razão pela qual os autos deverão ser remetidos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, independentemente de eventual recurso voluntário.*

"

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Nesse sentido o seguinte aresto:

**"PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO PREJUDICADO EM RAZÃO DA PROLAÇÃO DE SENTENÇA - AUSÊNCIA DE INTERESSE NO JULGAMENTO DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

*1. Sentenciada a ação principal, perde o objeto o agravo de instrumento interposto contra a decisão que concede ou nega a antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Agravo legal improvido."*

*(TRF-3ª Região, AI 0028737-42.2010.4.03.000, e-DJF3 Judicial 1 18/06/2012, rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO)*

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026981-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026981-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : CERAMICA LG LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP132756 SALMEN CARLOS ZAUHY  
AGRAVADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE TATUI SP  
No. ORIG. : 00151316920128260624 A Vr TATUI/SP

## DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto CERÂMICA LG LTDA. EPP em face de decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, diante da inexistência de prescrição ou decadência dos créditos executados.

Alega o agravante, em síntese, que houve prescrição parcial dos créditos exequendos, tendo em vista que entre os vencimentos de parte deles, que variam de 07/07/2005 a 08/01/2009, e o ajuizamento da ação, em 05/12/2012, decorreu prazo superior a 05 anos, de tal sorte que deve ser reconhecida a prescrição. Sustenta que a tese dos "cinco mais cinco" restou afastada pela jurisprudência. Pede a concessão de efeito suspensivo ativo ao recurso. É o relatório.

Decido.

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores e neste Tribunal.

Por primeiro, é de se destacar o entendimento consolidado no STJ, no sentido de que o tributo em tela é sujeito a lançamento por homologação. Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ART. 535, DO CPC. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO. TAXA DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL - TCFA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL PARA A CONSTITUIÇÃO E PRAZO PRESCRICIONAL PARA A COBRANÇA DA EXAÇÃO.*

*1. Não há que se falar em violação do art. 535 do CPC, quando o Tribunal de origem se manifesta suficientemente sobre o tema, muito embora não tenha adotado as teses e os artigos de lei invocados pelas partes.*

*2. O STJ já assentou que a Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental - TCFA, prevista na Lei n. 6.938/81, sujeita-se a lançamento por homologação. Nessa sistemática, "[...] a legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa [...]" (art. 150, caput, do CTN).*

*Precedente: REsp 1241735/SC, Segunda Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 26/04/2011, DJe 04/05/2011.*

*3. Sendo assim, o pagamento do referido tributo deverá ocorrer antes da própria constituição do crédito tributário, isto é, a legislação (art. 17-G, da Lei n. 6.938/81) estabelece uma data de vencimento que antecede o ato de fiscalização da administração tributária.*

*4. Essa fiscalização posterior somente ensejará o lançamento do crédito tributário se o pagamento foi parcial (incompleto) ou se não houver pagamento em absoluto. Na primeira hipótese (pagamento parcial), a notificação ao contribuinte deverá se dar dentro do prazo decadencial de 5 (cinco) anos a contar da ocorrência do fato gerador (art. 150, §4º, do CTN). Já na segunda hipótese (ausência completa de pagamento), a notificação ao contribuinte deverá ocorrer dentro do prazo decadencial de 5 (cinco) anos a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (art. 173, I, do CTN). Precedentes: REsp 1241735/SC, Segunda Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 26/04/2011, DJe 04/05/2011; REsp. Nº 973.733 - SC, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.8.2009.*

*5. Notificado o contribuinte para pagar os valores faltantes ou se defender, dá-se a constituição definitiva do crédito tributário, o que inaugura o prazo prescricional para a sua cobrança (art. 174, do CTN), salvo em ocorrendo quaisquer das hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151, do CTN) ou interrupção do lustro prescricional (art. 174, parágrafo único, do CTN).*

*6. No caso concreto, o débito de TCFA vencido em 30.12.2003 e não pago em absoluto foi notificado ao sujeito passivo em 04.08.2008, sendo que o prazo decadencial se findaria, na pior das hipóteses, em 01.01.2009 (cinco anos após o primeiro dia do exercício seguinte ao exercício de 2003 - art. 173, I, do CTN), não tendo, pois, ocorrido a decadência.*

*7. Constituído o crédito tributário em 04.08.2008, na pior das hipóteses, a Administração Fazendária tinha até o*

dia 04.08.2013 para ajuizar a execução (cinco anos a contar da constituição definitiva). Sem deixar de observar que o despacho que ordena a citação interrompe a prescrição de forma retroativa à data da propositura da ação (itens "14" e "15" do citado recurso representativo da controvérsia REsp. Nº 1.120.295 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.5.2010). Portanto, não ocorreu também a prescrição.

8. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1259634/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 19/09/2011)

Com efeito, na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, a constituição do crédito se dá com a entrega da declaração pelo sujeito passivo, independentemente de qualquer atuação por parte do Fisco, nos moldes do art. 150 do Código Tributário Nacional.

Tal entendimento está consolidado na Súmula 436 do E. Superior Tribunal de Justiça, que dispõe:

*"A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco."*

No mesmo sentido, o posicionamento do C. Superior Tribunal Federal:

*"É absolutamente desnecessária a notificação prévia, ou a instauração de procedimento administrativo, para que seja inscrita a dívida e cobrado o imposto declarado, mas não pago pelo contribuinte ." (RTJ, 103/221).*

A propósito:

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ENTREGA DAS DCTF'S. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. RECONHECIMENTO DO DÉBITO PELO CONTRIBUINTE. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. SISTEMÁTICA DIVERSA DAQUELA APLICADA NA REPETIÇÃO DE INDÉBITO. AFERIÇÃO DA OCORRÊNCIA DE COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. CARÁTER CONFISCATÓRIO DA MULTA IMPOSTA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL.**

1. A jurisprudência desta Corte já pacificou, em sede de recurso repetitivo, na sistemática do art. 543-C, do CPC, entendimento no sentido de que, em regra, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada (lançamento por homologação) inicia-se na data do vencimento, no entanto, nos casos em que o vencimento antecede a entrega da declaração, o início do prazo prescricional se desloca para a data da apresentação do aludido documento (REsp. n.º 1.120.295 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.5.2010).

2. O protocolo de pedido administrativo de compensação de débito por parte do contribuinte devedor configura ato inequívoco extrajudicial de reconhecimento do seu débito que pretende compensar, ensejando a interrupção da prescrição da ação para a cobrança do crédito tributário - execução fiscal, na forma do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN.

3. (...).

7. Recurso especial não provido.

(STJ; Proc. RESP 200800774148; Rel. 2ª Turma; MAURO CAMPBELL MARQUES; DJE:28/09/2010).

Por sua vez, na ausência de declaração do contribuinte ou de ausência de pagamento, mesmo que parcial, ou ainda se elaborada em desacordo com a legislação tributária, com omissões ou inexatidões, a constituição do crédito tributário deverá ocorrer de ofício, nos moldes do art. 149 do Código Tributário Nacional, cumulado com o art. 173, I, do mesmo *codex*.

Nesse sentido colaciono:

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. PIS. OMISSÃO DE RECEITA OPERACIONAL. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. DECADÊNCIA. ATO FINAL. LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO E NOTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. 1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, quando o sujeito passivo omite-se no cumprimento dos deveres que lhe foram legalmente atribuídos, deve a autoridade fiscal proceder ao lançamento de ofício (CTN, art. 149), iniciando-se o prazo decadencial de cinco anos no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido feito (art. 173, I, do CTN). 2. Se a Fazenda Pública notifica o contribuinte do auto de infração no prazo de cinco anos a que alude o art. 173, I, do CTN, não há que se falar em decadência do direito à constituição do crédito**

tributário. 3. O direito de lançar é potestativo. Logo, iniciado o procedimento fiscal com a lavratura do auto de infração e a devida ciência do sujeito passivo da obrigação tributária no prazo legal, desaparece o prazo decadencial. 4. Súmula TFR 153: "Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há que se falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica em suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos". 5. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes, para dar provimento ao recurso especial."

(STJ, Segunda Turma, EDRESP 1162055, Rel. Castro Meira, DJE 14/02/2011).

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. TRIBUTOS SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL.

1. No lançamento por homologação, o contribuinte, ou o responsável tributário, deve realizar o pagamento antecipado do tributo, antes de qualquer procedimento administrativo, ficando a extinção do crédito condicionada à futura homologação expressa ou tácita pela autoridade fiscal competente. Havendo pagamento antecipado, o Fisco dispõe do prazo decadencial de cinco anos, a contar do fato gerador, para homologar o que foi pago ou lançar a diferença acaso existente (art. 150, § 4º, do CTN).

2. Se não houve pagamento antecipado pelo contribuinte, não há o que se homologar nem se pode falar em lançamento por homologação. Surge a figura do lançamento direto substitutivo, previsto no art. 149, V, do CTN, cujo prazo decadencial se rege pela regra geral do art. 173, I, do CTN: cinco anos a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o pagamento antecipado deveria ter sido realizado.

3. A tese segundo a qual a regra do art. 150, § 4º, do CTN deve ser aplicada cumulativamente com a do art. 173, I, do CTN, resultando em prazo decadencial de dez anos, já não encontra guarida nesta Corte. Precedentes.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg no AREsp 18.358/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 04/09/2012 - grifei)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. ADEQUAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA EM RAZÃO DA ALTERAÇÃO DA SUCUMBÊNCIA. POSSIBILIDADE. TRIBUTOS SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ART. 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTS. 150, § 4º, e 173 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

3. O prazo decadencial para tributos lançados por homologação obedece à seguinte lógica: a) **não ocorrendo pagamento antecipado, incide o art. 173, I, do CTN, por absoluta inexistência do que homologar**; b) havendo pagamento antecipado a menor, aplica-se a regra do art. 150, § 4º, desse mesmo diploma normativo. In casu, como não foi feita a antecipação do pagamento, atrai-se o disposto no art. 173, I, do CTN, segundo o qual o direito de a Fazenda Pública constituir crédito tributário extingue-se após cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

4. Agravo Regimental não provido.

(STJ - AgRg no AREsp 105.771/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2012, DJe 24/08/2012)

O lançamento efetuado de ofício pela autoridade fiscal, em razão da lavratura de auto de infração, consubstancia a constituição do crédito tributário (art. 142, do CTN), de modo que a respectiva notificação abre oportunidade ao devedor para impugnar a exigência, impugnação essa deflagradora do processo administrativo correspondente, cuja decisão definitiva constitui o termo "a quo" de fluência do prazo prescricional (art. 145, I, do CTN).

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INÍCIO DA PRESCRIÇÃO DA DEMANDA COM A NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE ACERCA DA CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CTN, ART. 174. AUSÊNCIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL DA FLUÊNCIA DA PRESCRIÇÃO. NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO. APRESENTAÇÃO DE GFIP. DESNECESSIDADE DE LANÇAMENTO FORMAL PELO FISCO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE VÍCIOS NO JULGADO. INSATISFAÇÃO COM O DESLINDE DA CAUSA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Depreende-se dos autos que o ponto da controvérsia está na insatisfação com o deslinde da causa. O acórdão embargado encontra-se suficientemente discutido, fundamentado e de acordo com a jurisprudência desta Corte, não ensejando, assim, o seu acolhimento.

2. Os embargantes não apontam nenhuma omissão, contradição, obscuridade ou erro material nas razões recursais.

3. É entendimento assente nesta Corte que, uma vez constituído o crédito tributário pela notificação do auto de infração, não há falar em decadência, mas em prescrição, cujo termo inicial é a data da constituição definitiva do

**crédito. Não havendo impugnação pela via administrativa, caso dos autos, o curso do prazo prescricional inicia-se com a notificação do lançamento tributário.**

4. A declaração de débito apresentada pelo devedor dispensa a formalização de procedimento administrativo pelo Fisco, com vista a constituir definitivamente o crédito tributário. Este entendimento está consolidado nesta Corte segundo o rito reservado aos recursos repetitivos, REsp 1.143.094/SP, Rel. Min. Luiz Fux.

**Embargos de declaração rejeitados.**

(EDcl no AgRg no AREsp 439.781/RO, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/03/2014, DJe 31/03/2014)

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO DE OFÍCIO. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. AUSÊNCIA DE RECURSO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE.**

**1. Sobre o tema, esta Corte Superior de Justiça firmou compreensão de que, uma vez constituído o crédito tributário pela notificação do auto de infração, não há falar em decadência, mas em prescrição, cujo termo inicial é a data da constituição definitiva do crédito, que se dá, nos casos de lançamento de ofício, quando não couber recurso administrativo ou quando se houver esgotado o prazo para sua interposição. Precedentes: EDcl no AgRg no AREsp 439.781/RO, Rel.**

Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 31/03/2014; EDcl no AREsp 197.022/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 20/03/2014; e REsp 773.286/SC, Rel. Ministro Francisco Falcão, rel. p/ acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 09/11/2006;

**2. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem quanto à ausência de impugnação administrativa demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.**

**3. Agravo regimental a que se nega provimento.**

(AgRg no AREsp 424.868/RO, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2014, DJe 25/06/2014)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA.**

**EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE AQUISIÇÃO DE COMBUSTÍVEL. DL Nº 2.288/86. RESTITUIÇÃO.**

**PRESCRIÇÃO. INÍCIO DO PRAZO. INOCORRÊNCIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO.**

**NOTIFICAÇÃO. ART. 174 DO CTN. SÚMULA Nº 153/TFR. PRECEDENTES. 1. Embargos de declaração contra decisão que proveu o recurso especial da Fazenda Nacional. Ocorrência de omissão quanto à apreciação da matéria, por não se atentar para a existência de documento nos autos que comprovam a interrupção do prazo prescricional. 2. A respeito da ocorrência ou não da prescrição, nos casos em que pendente procedimento administrativo fiscal, ocorrido após a notificação do contribuinte, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de forma vasta, tem se pronunciado nos seguintes termos: - "A antiga forma de contagem do prazo prescricional, expressa na Súmula 153 do extinto TFR, tem sido hoje ampliada pelo STJ, que adotou a posição do STF. Atualmente, enquanto há pendência de recurso administrativo, não se fala em suspensão do crédito tributário, mas sim em um hiato que vai do início do lançamento, quando desaparece o prazo decadencial, até o julgamento do recurso administrativo ou a revisão ex-offício. Somente a partir da data em que o contribuinte é notificado do resultado do recurso ou da sua revisão, tem início a contagem do prazo prescricional." (REsp nº 485738/RO) - "O prazo prescricional previsto no art. 174 do CTN só tem início com a decisão definitiva do recurso administrativo (Súmula 153 do TFR), não havendo que se falar, portanto, em prescrição intercorrente." (AGRESP nº 577808/SP) - "O STJ fixou orientação de que o prazo prescricional previsto no art. 174 do CTN só se inicia com a apreciação, em definitivo, do recurso administrativo (art. 151, inciso III, do CTN)." (AGA nº 504357/RS) - "Entre o lançamento e a solução administrativa não corre nem o prazo decadencial, nem o prescricional, ficando suspensa a exigibilidade do crédito." (REsp nº 74843/SP) - "O Código Tributário Nacional estabelece três fases inconfundíveis: a que vai até a notificação do lançamento ao sujeito passivo, em que corre prazo de decadência (art. 173, I e II); a que se estende da notificação do lançamento até a solução do processo administrativo, em que não correm nem prazo de decadência, nem de prescrição, por estar suspensa a exigibilidade do crédito (art. 151, III); a que começa na data da solução final do processo administrativo, quando corre prazo de prescrição da ação judicial da fazenda (art. 174)" (RE 95365/MG, Rel. Ministro Décio Miranda, in DJ 03.12.81)." (REsp nº 190092/SP) - "Lavrado o auto de infração consuma-se o lançamento, só admitindo-se o lapso temporal da decadência do período anterior ou depois, até o prazo para a interposição do recurso administrativo. A partir da notificação do contribuinte o crédito tributário já existe, descogitando-se da decadência. Esta, relativa ao direito de constituir crédito tributário somente ocorre depois de cinco anos, contados do exercício seguinte àquele em que se extinguiu o direito potestativo do Estado rever e homologar o lançamento." (REsp nº 193404/PR) - "Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica em suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos." (REsp nº 189674/SP) - "A constituição definitiva do crédito tributário se dá quando não mais cabível recurso ou após o transcurso do prazo para sua interposição, na via administrativa." (REsp nº 239106/SP) 3. Embargos de**

*declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para, na seqüência, desprover ao recurso especial. ..EMEN: (EDRESP 200400265410, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:17/12/2004 PG:00457 ..DTPB:..)*

No caso em tela, o crédito derivado da CDA n. 13062 foi constituído de ofício, não havendo notícia de pagamento ou entrega de declaração espontânea pelo devedor, tendo se concretizado a notificação acerca do lançamento de ofício em 28/07/2009 (fls. 83/99). Esta, portanto, tornou-se a data inicial para a contagem do prazo prescricional. Ademais, deve ser afastada a tese de decadência, já que a autoridade fiscal promoveu a constituição do crédito tributário em conformidade com o prazo previsto no art. 173, I, do CTN, que, como ressaltado, aplica-se na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação quando a lei não prevê o pagamento antecipado do tributo ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo ocorre.

Noutro passo, o despacho que ordenou a citação da executada foi proferido em momento posterior à alteração perpetrada pela Lei Complementar n. 118/2005, que, publicada no D.O.U. de 09 de fevereiro de 2005, entrou em vigor 09 de junho de 2005 (artigo 4º), pelo que aplicável no presente caso.

Logo, o marco interruptivo do prazo prescricional, nos termos da legislação posterior, consuma-se com o despacho que ordenou a citação da executada que, consoante redação atribuída ao art. 219, § 1º do CPC, retroage à data de propositura da ação, vez que não verificada a inércia da exequente no sentido de diligenciar a citação da executada.

Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - IPTU. ALIENAÇÃO DO IMÓVEL - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO ADQUIRENTE - PRESCRIÇÃO - DESPACHO DE CITAÇÃO DO ANTIGO PROPRIETÁRIO - INTERRUÇÃO.*

*1. Cobrança de IPTU e de Taxas de Coleta de Lixo relativos a imóvel alienado após iniciada execução fiscal e já citado o então proprietário, o alienante.*

*2. Alienado bem onerado com tributos, o novo titular, não comprovando o recolhimento dos tributos imobiliários, torna-se responsável solidário pelos débitos, nos termos do art. 130 do CTN.*

*3. O despacho de citação do contribuinte (alienante do imóvel) interrompe a prescrição com relação ao responsável solidário (adquirente), nos termos do art. 125, III, c/c o art. 174, parágrafo único, inc. I, todos do CTN.*

*4. Esta Corte, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, decidiu que os arts. 174 do CTN e 219, § 1º, do CPC, devem ser interpretados conjuntamente, de modo que, se a interrupção retroage à data do ajuizamento da ação, é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição.*

*5. Recurso especial provido.*

*(REsp 1319319/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 24/10/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 106/STJ RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.*

*1. Não procede a alegada ofensa ao art. 535, II, do CPC, pois o Poder Judiciário não está obrigado a emitir expresse juízo de valor a respeito de todos os argumentos invocados pelas partes, bastando fazer uso de fundamentação adequada e suficiente, ainda que contrária aos interesses da parte.*

*2. É certo que a Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp n.*

*1.120.295/SP, de relatoria do Ministro Luiz Fux, DJe de 21.5.2010, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, entendeu que a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.*

*Naquela oportunidade, concluiu-se que, nos termos do § 1º do art. 219 do CPC, a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que significa dizer que, em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição atinente à citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou ao despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005) retroage à data do ajuizamento da execução, a qual deve ser proposta dentro do prazo prescricional.*

*3. (...).*

*4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.*

*(REsp 1394738/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 07/10/2013)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INTERRUÇÃO PELA CITAÇÃO VÁLIDA (FEITO ANTERIOR À LC 118/05), QUE RETROAGE À DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. RESP. 1.120.295/SP, REL. MIN. LUIZ FUX, DJE 21.05.2010, REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. CITAÇÃO VÁLIDA PENDENTE POR MAIS DE CINCO ANOS APÓS A PROPOSITURA*

*DA EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO VERIFICADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

1. O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento segundo o qual, na cobrança judicial do crédito tributário, a interrupção do lustro prescricional operada pela citação válida (redação original do CTN) ou pelo despacho que a ordena (redação do CTN dada pela LC 118/2005) sempre retroage à data da propositura da ação (art. 219, § 1o. do CPC, c/c art. 174, I do CTN). Precedentes: REsp. 1.120.295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21.05.2010, representativo da controvérsia, AgRg no REsp. 1.293.997/SE, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 26.03.2012, AgRg no AREsp 34.035/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 23.02.2012, e REsp. 1.284.219/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 01.12.2011.

2. (...)

3. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 190.118/MT, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 24/10/2013)

Assim, tendo em vista que o crédito tributário exequendo foi devidamente constituído em 28/07/2009, nos termos adrede mencionados, e que a ação foi ajuizada em 05/12/2012 (fl. 51), resta evidente que não se verificou o transcurso de prazo superior a cinco anos, razão pela qual deve ser afastada a alegação de prescrição. Por outro lado, a alegada aplicação da tese dos "cinco mais cinco" não prospera, já que não houve atribuição de prazo decadencial decenal (somando-se os prazos previstos no art. 150, § 4º, e no art. 173, I, ambos do CTN), visto que, como ressaltado, a constituição do crédito se deu em prazo inferior a 05 anos, aplicando-se apenas o art. 173, I, do CTN.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027123-60.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027123-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : SILVIA CECILIA CHAVES DA SILVA  
ADVOGADO : SP189723 SILVIA CECILIA CHAVES DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP  
No. ORIG. : 00009425620148260094 1 Vr BRODOWSKI/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu liminar, em ação cautelar, para sustar o protesto da Certidão de Dívida Ativa nº 80.110.000.204-77, em curso perante o Tabelião de Protestos da Comarca de Brodowski, no valor de R\$2.475,23 e vencido em 14/04/2014.

Inconformada, pugnando pela legalidade da utilização do protesto, em razão da edição da Lei nº 12.767/12 - que alterou a redação do parágrafo único do artigo 1º da Lei nº 9.492/97 - requer a União, ora agravante, concessão do efeito suspensivo.

Decido.

A questão atinente à possibilidade de protesto de Certidão de Dívida Ativa foi objeto de exame por esta Turma, quando do julgamento do Agravo de Instrumento nº 0027917-18.2013.4.03.0000.

Confira-se a ementa do julgado:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PROTESTO DE TÍTULO*

*EXTRAJUDICIAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. APLICAÇÃO DA LEI Nº 12.767/12. RECURSO PROVIDO.*

*- Consoante dispõe o artigo 1º, parágrafo único da Lei 9.492/97, "Incluem-se entre os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas."*

*A norma expressa evolução legislativa introduzida pela Lei 12.767/12. Não se vislumbra, nesta sede processual, a desproporcionalidade da exigência, mesmo sob o ângulo de suas máximas parciais (necessidade e adequação), de modo a reconhecer sua inconstitucionalidade.*

*- Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça que rechaçam a possibilidade de protesto de títulos extrajudiciais consubstanciados em CDAs são anteriores a inovação legislativa, ora apontada.*

*- Impedir a incidência da novel legislação a pretexto de seguir entendimento, à toda evidência, superado, significa negligenciar com o dogma da separação dos poderes, pois induz a fossilização da Constituição. Note-se que tal entendimento não desconsidera a possibilidade do exame do novo regramento à luz das regras e princípios constitucionais. Nessa quadra, é cediço que mesmo decisões de caráter vinculante não estendem seus efeitos às atividades legislativas.*

*- Ainda que se entenda que a Fazenda possui meios aptos a reaver seus créditos, não se afigura desarrazoado o protesto para forçar o adimplemento de crédito eventualmente de baixo valor, insusceptível do manuseio da execução fiscal.*

*- O protesto não tem como finalidade apenas provar a inadimplência do devedor, ou mesmo fazer prova de que o devedor deixou de pagar no vencimento, pelo que a presunção de certeza e liquidez do título (art. 204, do CTN) não constitui óbice ao pleito da Fazenda. Precedente desta Corte, agravo 0029064-79.2013.4.03.0000/SP, da relatoria do I. Juiz Federal Convocado Herbert de Bruyn.*

*- Agravo de instrumento provido."*

*(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0027917-18.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 13/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/03/2014)*

Em tese não há ilegalidade no envio da CND ao Cartório de Protesto.

Contudo, no caso o magistrado em atendendo ao pedido da requerente houve por entender presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum da mora*, tendo fundamentado as razões pelas quais suspendia o protesto.

Verifica que a CND tem o valor de R\$2.475,23, donde é plausível se manter a suspender o protesto ante o grave prejuízo à requerente.

Com a manifestação da agravada poder-se-á aquilatar melhor o quadro todo.

Ante o exposto, nego o efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027481-25.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027481-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : SARAPUI SAUDE LTDA e outros  
: LUIZA HELENA VARGAS LAPROVITERA BOECHAT  
: LUIZ FRANCISCO BOECHAT  
ADVOGADO : SP082023 FABIO ALEXANDRE TARDELLI  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIEDADE SP  
No. ORIG. : 00006150520128260443 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por SARAPUI SAÚDE LTDA e os sócios LUÍZA HELENA VARGAS LAPROVITERA BOECHAT e LUIZ FRANCISCO BOECHAT, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade e manteve os sócios no polo passivo da ação de execução. Alega a agravante, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos presentes no artigo 50 do Código Civil, que justificariam o redirecionamento da execução. Pede, de plano, seja concedido efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Decido.

Com efeito, conforme dispõe o art. 135, caput, do CTN, são requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional.

No mesmo sentido, conforme a jurisprudência sedimentada de nossos tribunais, diz-se que a dissolução irregular da sociedade caracteriza infração a lei para os fins do estatuído no dispositivo em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado. É dizer, há, na espécie, inversão do ônus da prova, o que somente será afastada após a integração da lide do sócio com poderes de gestão.

É também do entendimento jurisprudencial pacificado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça que com a alteração do endereço da empresa executada, quando atestada por certidão do Oficial de Justiça, sem a regular comunicação aos órgãos competentes há de se presumir a dissolução irregular.

Assim, mister se faz examinar caso a caso a ocorrência de poderes de gestão do sócio a quem se pretende redirecionar a execução sob pena de lhe impingir responsabilidade objetiva não autorizada por lei, pelo simples fato de integrar o quadro societário. Nesse sentido, é de se esposar a tese no sentido de que para os fins colimados deve-se perquirir se o sócio possuía poderes de gestão, tanto no momento do surgimento do fato gerador, quanto na data da dissolução irregular. Isso porque, se o fato que marca a responsabilidade por presunção é a dissolução irregular não se afigura correto imputá-la a quem não deu causa.

Por fim, faz-se referência, por oportuno, a impossibilidade do redirecionamento da execução pelo simples inadimplemento (Enunciado Sumular n.º 430, do E. STJ: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente").

Colaciono a síntese do entendimento jurisprudencial no que se refere à temática:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ. 1. A certidão emitida pelo Oficial de Justiça, que atesta que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio -gerente, nos termos da Súmula 435/STJ. 2. A não localização da empresa no endereço fornecido como domicílio fiscal gera presunção iuris tantum de dissolução irregular, de modo que é possível a responsabilização do sócio -gerente, a quem caberá o ônus de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder. 3. Agravo Regimental não provido. ..EMEN:(AGARESP 201202426657, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/02/2013)*

*TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO -GERENTE - ART. 135, III, CTN - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE SOCIEDADE - DEVOLUÇÃO DE AR - PRECEDENTES. 1. A tese da agravante é a de que a impossibilidade de localização da empresa induz, por si só, à presunção de que houve dissolução irregular. 2. Entendeu o Tribunal, com base no art. 135, inciso II, CTN, que os sócios não-inscritos na CDA respondem apenas pelos tributos devidos e não-pagos, quando provada for sua incursão nos atos "ultra vires societatis" e em condutas fraudatórias. Entendimento pacífico do STJ, ao estilo do EREsp 702.232/RS. 3. Se a execução é proposta somente contra a sociedade, como se dá neste processo, ao estilo da CDA de fls.17, a Fazenda Pública deve comprovar a infração à lei, contrato social ou estatuto ou a dissolução irregular da sociedade, para fins de mover a execução contra o sócio, pois o simples inadimplemento da obrigação tributária principal ou a ausência de bens penhoráveis da empresa não ensejam o redirecionamento. 4. A mera devolução do aviso de recebimento sem cumprimento não basta, por si só, à caracterização de que a sociedade foi irregularmente dissolvida. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 200801555726, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/02/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA. ART. 10 DO DECRETO N. 3.708/19. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 435/STJ.*

*1. No caso sub judice, consta expressamente no acórdão que "a inexistência de baixa da empresa junto aos órgãos de registro comercial e fiscal, não pode ser considerada fraude, mas somente irregularidade que deve ser tratada nos respectivos âmbitos de competência, de modo que os seus efeitos não trazem qualquer consequência à relação jurídica existente entre a Fazenda Pública e o executado, por se tratarem de esferas independentes, motivos pelos quais é inadmissível o redirecionamento da execução fiscal aos sócios".*

*2. Nos termos da Súmula n. 435/STJ, no entanto, "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de*

funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. Assim, reconhecido pela Corte de origem que houve a dissolução irregular, cabível é o redirecionamento do feito ao sócio - com poderes de administração - em razão dos débitos da sociedade por quotas de responsabilidade limitada, conforme o disposto no art. 10 do Decreto n. 3.708/19.

4. Precedentes: AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 906.305/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 15.3.2007, p. 305; e REsp 697108/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 13.5.2009.

5. Recurso especial provido".

(STJ; Proc. REsp 1272021 / RS; 2ª Turma; Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES; DJe 14/02/2012).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRE-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. NÃO COMPROVADA. SUMULAS 430 e 435. RECURSO PROVIDO. - Primeiramente, o instituto da exceção de pré-executividade encontra seu fundamento legal no artigo 618 do Código de Processo Civil e pode ser invocado nos casos em que o juiz poderia conhecer da matéria de ofício, que possa ser constatada de plano, tais como o pagamento ou a prescrição. Enfim, que não comportem dilação probatória. Assim, é perfeitamente cabível discutir, por meio desse instrumento processual, questão referente à legitimidade de parte para o redirecionamento da execução aos sócios, notadamente quando o nome do co-responsável não consta da CDA. - A inclusão de sócios-gerentes no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN. Quando os nomes dos co-responsáveis não constam da certidão da dívida ativa, somente é cabível se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social ou, ainda, na hipótese de encerramento irregular da sociedade. - O Superior Tribunal de Justiça assentou, ademais, que para a configuração da dissolução ilegal não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada. - Para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência da dissolução irregular é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a empresa quando do fechamento de suas atividades e de que era gerente ao tempo do vencimento do tributo, a teor do entendimento pacificado na corte superior. (...) - Agravo de instrumento provido. (AI 00210943320104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/09/2013 ).

Na hipótese dos autos, foi determinada pelo MM. Juiz a quo a citação da executada através de AR que, entretanto, foi devolvido pelo fato da empresa ter se mudado, consoante se extrai do documento de fl. 114.

Desta feita, não restou configurada a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, já que, para que esteja configurada a dissolução irregular é necessária a certidão de Oficial de Justiça constatando que houve encerramento das atividades empresariais, nos termos adrede mencionados.

Não existindo nos autos a referida certidão, não é possível o redirecionamento da execução.

Ante o exposto, defiro a antecipação da tutela pleiteada e determino a exclusão de LUÍZA HELENA VARGAS LAPROVITERA BOECHAT E LUIZ FRANCISCO BOECHAT do polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Intime-se a UNIÃO FEDERAL para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 527, V do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027633-73.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027633-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : LENI TEREZINHA CASTILHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP161958 PAULO JOSÉ CASTILHO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00076961120134036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata da mensagem eletrônica encaminhada pelo juízo *a quo*, o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância (fls. 95/98). Eis o dispositivo da sentença:

"(...).

*Assim sendo, indefiro o benefício postulado.*

*Comunique-se à ilustre Desembargadora Federal relatora do agravo de instrumento noticiado nos autos, transmitindo-se cópia da presente decisão por e-mail.*

*Intimem-se. Cumpra-se.*

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Nesse sentido o seguinte aresto:

*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO PREJUDICADO EM RAZÃO DA PROLAÇÃO DE SENTENÇA - AUSÊNCIA DE INTERESSE NO JULGAMENTO DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

*1. Sentenciada a ação principal, perde o objeto o agravo de instrumento interposto contra a decisão que concede ou nega a antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Agravo legal improvido."*

*(TRF-3ª Região, AI 0028737-42.2010.4.03.000, e-DJF3 Judicial 1 18/06/2012, rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO)*

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028795-06.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028795-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : YAMAHA ADMINISTRADORA DE CONSORCIO S/C LTDA e outros  
: BANCO YAMAHA MOTOR DO BRASIL LTDA  
: YAMAHA MOTOR DO BRASIL LTDA  
: YAMAHA MOTOR DA AMAZONIA LTDA e filia(l)(is)  
: YAMAHA MOTOR DA AMAZONIA LTDA filial  
ADVOGADO : SP078507 ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00076341320144036119 1 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela em

ação de rito ordinário nos seguintes termos:

*"Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada por YAMAHA ADMINISTRADORA DE CONSÓRCIO LTDA. E OUTROS em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando a concessão de tutela antecipada, a fim de assegurar o direito de excluir o Imposto sobre Serviços - ISS da base de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS. Em prol de seu pedido, sustenta, em síntese, que o ISS não se enquadra no conceito de receita ou faturamento, pelo que não deve integrar a base de cálculo das contribuições em tela, sob pena de ofensa ao artigo 195, I, da Constituição Federal.*

*É o relatório. Decido.*

*Nesta fase de cognição sumária cabe tão somente a verificação da presença dos requisitos indispensáveis à concessão do pedido de tutela antecipada, quais sejam, a verossimilhança da alegação e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.*

*A questão da exclusão do ISS da base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS é questão há muito debatida, à semelhança do que ocorre com o ICMS.*

*O posicionamento majoritário dos Tribunais firmou-se no sentido de que o ISS e o ICMS incluem-se na base de cálculo das aludidas contribuições, tendo em vista que os tais encargos tributários integram a receita bruta e o faturamento da empresa, por estarem incluídos no preço da mercadoria ou no valor final da prestação de serviço. Portanto, por se tratarem de receitas próprias do contribuinte, não podem ser excluídos da base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*Tal entendimento encontra-se cristalizado nas Súmulas nº 68 e 94 do E. Superior Tribunal de Justiça.*

*No caso específico do ISS, está ele embutido no preço dos serviços, integrando, via de consequência, o faturamento da empresa, pois o valor dos serviços prestados é a receita (faturamento), sendo irrelevante, do ponto de vista jurídico, a parcela destinada ao pagamento de tributos.*

*Frise-se, aliás, que a Lei nº 9.718/98, ao autorizar exclusões na receita bruta, não inseriu o ISS em suas hipóteses, acrescendo-se que as Leis nº 10.637/2002 e 10.833/03 preveem expressamente a incidência das contribuições sobre a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação contábil.*

*Não se desconhece que a questão da exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS, encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal, o RE nº 240785-MG, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio, suspenso por pedido de vista.*

*No citado julgamento, o e. Ministro Relator "entendeu estar configurada a violação ao art. 195, I, da CF, ao fundamento de que a base de cálculo da COFINS somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços, ou seja, sobre a riqueza obtida com a realização da operação, e não sobre ICMS, que constitui ônus fiscal e não faturamento ("Art. 195. A seguridade social será financiada... mediante recursos provenientes... das seguintes contribuições sociais: I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:... b) a receita ou faturamento." in Informativo STF nº 437, 21 a 25/08/2006.*

*É certo que mencionado julgamento ainda não foi finalizado; porém, aquela E. Corte, em decorrência do estágio em que se encontra a votação, já sinaliza no sentido da prevalência do entendimento exarado pelo e. Ministro Relator.*

*O resultado deste julgamento certamente irá nortear as decisões relativas ao ISS, por se tratar de encargo tributário com sistemática semelhante ao ICMS. Porém, afigura-se prematura a aplicação de entendimento sequer consolidado pela Suprema Corte, diante das constantes alterações de seus membros, que podem retomar novo julgamento sobre o tema, caso assim entendam.*

*Assim, deve prevalecer si et in quantum o posicionamento atualmente adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, verbis:*

*(...)*

*Ante o exposto, ausentes os requisitos legais, INDEFIRO o pedido de tutela antecipada.*

*CITE-SE e intime-se."*

*Inconformada, reiterando os argumentos deduzidos em primeiro grau, requer a autora, ora agravante, antecipação da tutela recursal para "autorizar, daqui em diante, por ocasião da apuração do PIS e da COFINS, a dedução do ISS das suas respectivas bases de cálculo, socorrendo imediatamente o direito das empresas de não se sujeitarem àquelas restrições inconstitucionais, conforme decidiu o Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 240.785-MG".*

*Decido.*

*O artigo 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.*

*Todavia, no caso em comento, as razões trazidas pela agravante não me convencem do desacerto da decisão impugnada, a qual se encontra devidamente fundamentada e em consonância com demais precedentes*

jurisprudenciais, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. REPERCUSSÃO GERAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO JÁ INTERPOSTO NA ORIGEM. FALTA DE INTERESSE RECURSAL QUANTO AO PREQUESTIONAMENTO DO TEMA SOB O ENFOQUE CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ.*

*1. Trata-se de Agravo Regimental contra decisão que aplicou orientação pacífica do STJ, no sentido de que o ISS integra o preço dos serviços e compõe a base de cálculo do PIS e da Cofins (Súmula 83/STJ).*

*2. A pendência de julgamento no STF de Recurso Extraordinário submetido ao rito do art. 543-B do CPC não enseja o sobrestamento dos recursos que tramitam no STJ (EDcl no REsp 1.336.703/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 9.4.2013; AgRg no AREsp 201.794/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 11.4.2013).*

*(...)*

*6. Agravo Regimental conhecido parcialmente e, nessa parte, não provido."*

*(AgRg no AREsp 401.436/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 05/12/2013)*

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 535/CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. VIOLAÇÃO GENÉRICA A LEI FEDERAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. (...)*

*4. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que o ISS integra o preço dos serviços e, por esta razão, o faturamento decorrente do exercício da atividade econômica, devendo, nessas circunstâncias, compor a base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes: AgRg no REsp 1.252.221/PE, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 14/08/2013 e EDcl no AgRg no REsp 1.233.741/PR, Rel. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 18/03/2013.*

*5. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(AgRg no AREsp 75.356/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013)*

Por fim, cumpre consignar que embora recentemente o Egrégio Supremo Tribunal Federal tenha decidido de forma contrária no julgamento do RE nº 240.785, a decisão não tem efeito *erga omnes*, razão pela qual é de se aguardar o julgamento do RE nº 574.706 submetido ao regime de repercussão geral.

Tenho assim que a matéria deduzida pela agravante não revela a necessária plausibilidade, donde, neste juízo sumário, não antevejo presente requisito necessário a justificar a reforma da decisão impugnada.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029292-20.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029292-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : IDELY STANCATO  
ADVOGADO : SP155982 ADRIANA MARUBAYASHI ANGELOZZI e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00000074720124036500 4F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que recebeu embargos à execução fiscal sem concessão do efeito suspensivo.

Inconformado, pugna o embargante, ora agravante, pela atribuição do efeito suspensivo.

Decido.

A questão atinente à atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução foi objeto de exame pela 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no regime do art. 543-C do CPC.

Na ocasião do julgamento do REsp 1272827, restou assentado que: a) inexistia previsão na Lei nº 6.830/80 a conferir efeito suspensivo aos embargos - a atribuição de tal efeito decorria inicialmente por construção doutrinária e, após, subsidiariamente ao CPC com a edição da Lei nº 8.953/1994; b) vigente a atual redação do art. 739-A do CPC, verifica-se que a atribuição do efeito suspensivo aos embargos é medida excepcional, a ser deferida mediante o exame cumulativo da relevância dos fundamentos expendidos pelo embargante, da possibilidade de grave dano de difícil ou incerta reparação e da existência de garantia suficiente e; c) ante a previsão expressa na LEF (art. 16, §1º), lei especial, não se admite os embargos à execução fiscal sem garantia.

Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUÍZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.*

1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.

2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeito suspensivo aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.

3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.

4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.

5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela

*Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rei. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rei. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rei. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rei. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rei. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.*

*8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.*

*9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008."*

*(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)."*

Disto resulta que são requisitos indispensáveis à concessão do efeito suspensivo: 1º) requerimento expresso do executado ao juiz da execução pleiteando o efeito suspensivo e fundamentando suas razões de pedir quanto à presença do *fumus boni iuris* e *periculum in mora* e 2º) garantia do juízo em valor suficiente.

Sem a garantia do juízo, aplicável o §1º do art. 16 da Lei 6.830/80, tal como previsto no recurso repetitivo proferido pela Primeira Seção do STJ, não são admissíveis os embargos à Execução.

No caso em comento, no tocante à garantia integral do juízo, verifica-se que muito embora a agravante tenha requerido a substituição do imóvel de matrícula nº 36.674 dado em garantia anteriormente por outro de maior valor venal, objeto da matrícula nº 18.261, junto ao 4º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo o qual, inclusive, restou aceito pela Fazenda Nacional (fl. 641), deixou a secretaria de lavrar até a presente data o Mandado de Penhora e o Laudo de Avaliação do bem, de modo que não há como saber qual o valor atribuído ao imóvel nem se este é suficiente para garantia da execução.

Desta forma, ausente nos autos documentação e inexistindo explicação da agravante quanto a tal omissão, não diviso presente neste juízo sumário motivo para reforma da decisão recorrida.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo pleiteado em sede de agravo.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030040-52.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030040-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	: ELITE ORGANIZACAO CONTABIL LTDA -ME
ADVOGADO	: SP159042 MYRTES DE FREITAS BORGES AZEVEDO MARQUES e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00180223220144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança objetivando a expedição de Certidão Negativa de Débito-CND, deferiu pedido liminar nos seguintes termos:

*"Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido liminar, pelo qual a impetrante pretende obter ordem judicial que lhe assegure a imediata expedição da CND - Certidão Negativa de Débito. Relata, em apertada síntese, que a empresa impetrante tinha como sócio o Sr. Sigüero Maruyama e o Sr. Hélio Yamazaki, que faleceu em 18/01/2013, sendo que o falecido era o responsável pela empresa perante a Receita Federal do Brasil. Que, em razão do falecimento do referido responsável legal, o sócio remanescente e as herdeiras do R. Hélio decidiram pela extinção da sociedade. E, aberto o inventário do Sr. Hélio, por um lapso, não foram inventariadas as quotas sociais da impetrante que pertenciam ao falecido. Ainda, ao ser declarado o imposto de renda do Sr. Hélio, pessoa física exercício 2015, ano calendário 2013, o CPF do falecido foi cancelado junto à Receita Federal por ter sido realizada como "declaração final de espólio". Por fim, que o sócio remanescente Sigüero Maruyama tentou incluir-se na Receita Federal como sócio responsável, porém, não foi aceito pela Receita Federal. Alega que sem a CND a sobrepartilha não pode ser realizada e conseqüentemente não é possível liquidar os haveres para que a empresa possa ser encerrada e o sócio remanescente e as herdeiras possam seguir com suas vidas. Em análise sumária da questão, cabível no exame de pedido liminar, tenho por presente o requisito da relevância dos fundamentos jurídicos da impetração. O art. 205 do CTN, ao determinar que a prova da quitação de determinado tributo seja feita por certidão negativa, determina que esta deve conter todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio ou atividade além de indicar o período a que se refere o pedido Ou seja, a Certidão Negativa de Débitos de Tributos e Contribuições Federais, administrados pela SRF, será fornecida quando o sujeito passivo estiver com seus dados cadastrais atualizados e não existir débito em seu nome. Nesse passo, eventual restrição ao CPF ou mesmo o cancelamento do CPF de um dos sócios não pode servir de óbice à expedição de Certidão Negativa de Débito da empresa da qual é sócio. O óbice para expedição de Certidão Negativa é, por óbvio, a existência de débito ou, ainda poderia se cogitar de óbice por irregularidade no CPNJ da empresa, mas nunca no CPF de um dos sócios. Face ao exposto, CONCEDO a liminar pretendida para o fim de determinar à autoridade impetrada que afaste a exigência de regularidade do CPF do falecido sócio e expeça a certidão de negativa de débitos, caso não haja qualquer outro óbice não discutido nestes autos. Requistem-se as informações. Após, ao Ministério Público Federal. Intime-se."*

Irresignada, sustenta a agravante a existência de óbices à emissão da pretendida certidão consubstanciados na ausência de GFIP de competência de 2012 e irregularidade cadastral do impetrante decorrente do cancelamento da inscrição do responsável tributário (CPF) por encerramento do espólio.

Alega que em caso de CPF baixado por encerramento do espólio o inventariante deveria apresentar declaração retificadora da declaração final do espólio e solicitar junto ao CAC para solicitar a reativação do CPF do responsável para fins de sobrepartilha e, após seu encerramento apresentar nova declaração do espólio para nova baixa do CPF.

Assevera que o indeferimento de atualização do representante legal da empresa se deu em razão do cadastro da empresa estar incorreto, pois a empresa está cadastrada na JUCESP como empresa comercial e a documentação enviada indica que a mesma está registrada em Cartório (empresa civil), exurgindo daí a ausência de direito líquido e certo a amparar a pretensão do agravante de emissão da certidão de regularidade fiscal.

Requer, liminarmente, a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

*In casu*, a emissão da Certidão Negativa de Débitos - CND fora obstada em razão do descumprimento de obrigações acessórias consistentes na ausência de entrega das GFIP de competência de 2012, cancelamento do CPF do representante legal da sociedade pelo falecimento e irregularidade no tocante ao CNPJ decorrente do registro na JUCESP como empresa comercial enquanto a alteração contratual da empresa fora registrada em Cartório de Notas.

Deferida a liminar em primeiro grau a recorrente busca nesta via recursal a reversão da decisão impugnada.

A meu ver, não é o caso de se deferir a providência requerida pela recorrente.

No tocante a ausência de entrega da GFIP de competência de 2012 e existência de divergência no cadastro da empresa na Junta Comercial e documentação apresentada pelo sócio remanescente, para atualização do representante legal da empresa os apontamentos, por si só, não constituem impedimento à expedição da certidão pleiteada, pois a ausência de entrega de declaração e divergência no cadastro da empresa na JUCESP e registro das alterações societárias no Cartório de Notas tem como conseqüência outra espécie de penalidade, que não a negativa da certidão de regularidade fiscal, obstada somente pela presença de créditos tributários em aberto, o que "aparentemente" não ocorreu na espécie.

Por outro lado, como assinalou o magistrado de primeiro grau em sua bem lançada decisão o cancelamento do CPF do representante legal falecido não pode servir de óbice para expedição da certidão de regularidade fiscal em nome da empresa impetrante.

Logo, em que pesem as alegações trazidas nas razões recursais, no que toca às irregularidades cadastrais encontradas em nome da empresa impetrante ELITE ORGANIZAÇÃO CONTÁBIL LTDA, tais pendências dizem respeito às exigências de cunho administrativo, as quais não podem servir de óbice à emissão da certidão

pleiteada, por ausência de previsão legal.

Nesse sentido:

*"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXPEDIÇÃO DE CPD-EN. AUSÊNCIA DE ÓBICE. DÉBITOS EXTINTOS E COM A EXIGIBILIDADE SUSPensa. DÉBITO POSTERIOR À IMPETRAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. POSSIBILIDADE DE EXPEDIÇÃO.*

*1. Os débitos inscritos sob os n.ºs 80.5.06.004841-90, 80.5.06.004847-85 e 80.5.06.004853-23 foram extintos pelo pagamento (fls. 491/493), e, em relação às inscrições n.ºs 80.6.97.169510-54 e 90.2.94.000425-22, a impetrante aderiu ao REFIS e vem pagando regularmente as prestações (fls. 468/473 e 481/483).*

*2. Quanto ao débito inscrito sob o n.º 80.7.06.019091-21, há que se ter em conta que, à época da impetração (10/05/06), este não existia, posto que inscrito posteriormente, em 26/06/06 (fl. 474), não sendo, portanto, objeto do presente mandamus, razão pela qual não pode ser determinante para a reforma ou não da sentença.*

*3. Quanto à alegada irregularidade cadastral referente ao código de atividade de determinadas filiais da impetrante (CNAE fiscal inválida ou ausente), não pode esta servir de impedimento à expedição da certidão almejada, por tratar-se de mero descumprimento de obrigação acessória, o que não evidencia a falta de recolhimento de tributo.*

*4. Nos termos do art. 113 do CTN, o inadimplemento de obrigação acessória faz surgir para o fisco tão-somente o direito de constituir o crédito tributário, sendo ilegítimo o impedimento de expedição de cnd ou CPD-EN por esta razão.*

*5. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, a que se nega provimento.*

*(TRF3, AMS n.º 2006.61.00.0010429-5, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, 3ª Turma, DJF3 04.08.09, pág. 62)."*

Nesse sentido é o entendimento firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ERRO DE FATO. OCORRÊNCIA. ACOLHIMENTO DOS ACLARATÓRIOS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. AUSÊNCIA DE LANÇAMENTO. DIREITO À CND. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A PRIMEIRA SEÇÃO.*

*Omissis.*

*3. O acórdão regional apresentou os seguintes fundamentos: a) de acordo com a inteligência do art. 205 do CTN, somente a partir da formalização do crédito tributário é que a autoridade fiscal poderá recusar-se ao fornecimento de certidão negativa de débitos; e b) na espécie, o simples descumprimento de obrigação acessória (entrega de DCTF e DIPJ) não caracteriza óbice à expedição da CND vindicada.*

*4. É entendimento deste Tribunal de a mera alegação de descumprimento de obrigação acessória, no caso, entrega de DCTF e DIPJ, não legitima a recusa ao fornecimento de certidão de regularidade fiscal (CND), mormente se não constatada a existência de débito vencido em favor da Fazenda, devidamente constituído.*

*Precedentes: (REsp 831.975/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 5/11/2008, REsp 944.744/SC, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 7/8/2008, Edcl No AgRg no Ag 449.559/SC, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 24/06/2008, REsp 1.074.307/RS, Desta Relatoria, DJ de 5/3/2009). 5. Embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional acolhidos para afastar a aplicação da Súmula 284 do STF e, na sequência, negar provimento ao recurso especial. (GRIFEI)*

*(EDcl no AgRg no REsp 1037444/RS, 2008/0049941-1, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 1ª Turma, Julg.: 19/11/2009, v.u., DJe 03/12/2009)."*

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo pleiteado em sede de agravo.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

Oportunamente, dê-se vistas ao MPF.

São Paulo, 30 de janeiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO N.º 0030633-81.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030633-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE

AGRAVANTE : DEOLINDO FERREIRA RIO PRETO E CIA LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP134836 HENRIQUE SERGIO DA SILVA NOGUEIRA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00005027520134036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por DEOLINDO FERREIRA RIO PRETO & VIA LTDA. - EPP em face de decisão que, em sede de execução fiscal, não acolheu a exceção de pré-executividade em que se pleiteou o reconhecimento da ocorrência da prescrição dos créditos tributários.

Afirma o agravante, em síntese, que os créditos tributários representados pelas CDAs de fls. 33/45 foram abarcados pela prescrição, tendo em vista que entre o vencimento e o ajuizamento da ação decorreu prazo superior a 05 anos. Sustenta que a suspensão do prazo no período em que os créditos constavam como objeto de parcelamento cessou em dezembro de 2007, quando havia sido configurada hipótese suficiente para retomada da exigibilidade do crédito tributário.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

A prescrição vem disciplinada no art. 174, do CTN e se opera a partir dos cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário.

Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, nos termos do art. 150, do CTN, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, consoante restou cristalizado no enunciado sumular n.º 436, do E. STJ: "*A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco*".

Dessa forma, apresentada a declaração sem o devido recolhimento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, não havendo que se falar em decadência quanto à constituição do montante declarado, mas apenas em prescrição da pretensão de cobrança do crédito tributário. Assim, a partir do vencimento da obrigação tributária consignado no título, ou da entrega de declaração, se posterior, inicia-se a fluência do prazo prescricional.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ENTREGA DAS DCTF'S. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. RECONHECIMENTO DO DÉBITO PELO CONTRIBUINTE. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. SISTEMÁTICA DIVERSA DAQUELA APLICADA NA REPETIÇÃO DE INDÉBITO. AFERIÇÃO DA OCORRÊNCIA DE COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. CARÁTER CONFISCATÓRIO DA MULTA IMPOSTA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL.**

**1. A jurisprudência desta Corte já pacificou, em sede de recurso repetitivo, na sistemática do art. 543-C, do CPC, entendimento no sentido de que, em regra, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada (lançamento por homologação) inicia-se na data do vencimento, no entanto, nos casos em que o vencimento antecede a entrega da declaração, o início do prazo prescricional se desloca para a data da apresentação do aludido documento (REsp. n.º 1.120.295 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.5.2010).**

**2. O protocolo de pedido administrativo de compensação de débito por parte do contribuinte devedor configura ato inequívoco extrajudicial de reconhecimento do seu débito que pretende compensar, ensejando a interrupção da prescrição da ação para a cobrança do crédito tributário - execução fiscal, na forma do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN.**

**3. (...).**

**7. Recurso especial não provido.**

**(STJ; Proc. RESP 200800774148; Rel. 2ª Turma; MAURO CAMPBELL MARQUES; DJE:28/09/2010 - grifei).**

*In casu*, foi ajuizada a execução fiscal em 31/01/2013 (fl. 32), visando à cobrança dos créditos inscritos nas CDAs de fls. 33/45.

Consta que os débitos foram constituídos após entrega de declaração pelo próprio contribuinte, realizada em 28/06/2008 (fl. 95).

O despacho que ordenou a citação da executada foi proferido em 08 de março de 2013 (fl. 49), posteriormente, portanto, à alteração perpetrada pela Lei Complementar n. 118/2005, que, publicada no D.O.U. de 09 de fevereiro de 2005, entrou em vigor 09 de junho de 2005 (artigo 4º), pelo que aplicável no presente caso.

Logo, o marco interruptivo do prazo prescricional, nos termos da legislação posterior, consuma-se com o despacho que ordenou a citação da executada que, consoante redação atribuída ao art. 219, § 1º do CPC, retroage à data de propositura da ação, vez que não verificada a inércia da exequente no sentido de diligenciar a citação da executada.

Neste sentido:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - IPTU. ALIENAÇÃO DO IMÓVEL - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO ADQUIRENTE - PRESCRIÇÃO - DESPACHO DE CITAÇÃO DO ANTIGO PROPRIETÁRIO - INTERRUÇÃO.**

1. Cobrança de IPTU e de Taxas de Coleta de Lixo relativos a imóvel alienado após iniciada execução fiscal e já citado o então proprietário, o alienante.

2. Alienado bem onerado com tributos, o novo titular, não comprovando o recolhimento dos tributos imobiliários, torna-se responsável solidário pelos débitos, nos termos do art. 130 do CTN.

3. O despacho de citação do contribuinte (alienante do imóvel) interrompe a prescrição com relação ao responsável solidário (adquirente), nos termos do art. 125, III, c/c o art. 174, parágrafo único, inc. I, todos do CTN.

4. Esta Corte, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, decidiu que os arts. 174 do CTN e 219, § 1º, do CPC, devem ser interpretados conjuntamente, de modo que, se a interrupção retroage à data do ajuizamento da ação, é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição.

5. Recurso especial provido.

(REsp 1319319/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 24/10/2013)

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO.**

**INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 106/STJ RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.**

1. Não procede a alegada ofensa ao art. 535, II, do CPC, pois o Poder Judiciário não está obrigado a emitir expresse juízo de valor a respeito de todos os argumentos invocados pelas partes, bastando fazer uso de fundamentação adequada e suficiente, ainda que contrária aos interesses da parte.

2. É certo que a Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp n.

1.120.295/SP, de relatoria do Ministro Luiz Fux, DJe de 21.5.2010, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, entendeu que a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

**Naquela oportunidade, concluiu-se que, nos termos do § 1º do art. 219 do CPC, a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que significa dizer que, em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição atinente à citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou ao despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005) retroage à data do ajuizamento da execução, a qual deve ser proposta dentro do prazo prescricional.**

3. (...).

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1394738/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 07/10/2013)

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INTERRUÇÃO PELA CITAÇÃO VÁLIDA (FEITO ANTERIOR À LC 118/05), QUE RETROAGE À DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. RESP. 1.120.295/SP, REL. MIN. LUIZ FUX, DJE 21.05.2010, REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. CITAÇÃO VÁLIDA PENDENTE POR MAIS DE CINCO ANOS APÓS A PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO VERIFICADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

1. O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento segundo o qual, na cobrança judicial do crédito tributário, a interrupção do lustro prescricional operada pela citação válida (redação original do CTN) ou pelo despacho que a ordena (redação do CTN dada pela LC 118/2005) sempre retroage à data da propositura da ação (art. 219, § 1o. do CPC, c/c art. 174, I do CTN). Precedentes: REsp. 1.120.295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21.05.2010, representativo da controvérsia, AgRg no REsp. 1.293.997/SE, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 26.03.2012, AgRg no AREsp 34.035/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 23.02.2012, e REsp. 1.284.219/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 01.12.2011.

2. (...)

3. *Agravo Regimental desprovido.*

*(AgRg no AREsp 190.118/MT, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 24/10/2013)*

Assim, nos termos da jurisprudência consolidada, adrede mencionada, entre a data de constituição definitiva do crédito (28/06/2008 - fl. 95) e o ajuizamento da ação (31/01/2013 - fl. 32), não houve o decurso do prazo prescricional de 05 anos.

Mesmo que assim não fosse, o parcelamento ao qual aderiu o agravante foi rescindido apenas em 18/02/2012 (fls. 96/99), não havendo nos documentos colacionados elementos suficientes para afastar-se, de modo seguro, tal conclusão. Assim, ainda que a contagem do prazo prescricional tivesse se iniciado na data de vencimento dos tributos, não haveria, ao menos nesse momento processual, como se reconhecer a prescrição, em virtude do parcelamento.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031173-32.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031173-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : ORLANDO JOSE GIORGI  
ADVOGADO : SP062489 AGEMIRO SALMERON  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP  
No. ORIG. : 00015121620038260486 1 Vr QUATA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por Orlando José Giorgi e Maria Benita Salgueiro Gomes Giorgi em face de decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade por entender que não ocorreu a prescrição.

Alegam os agravantes, em síntese, que o termo inicial da prescrição, no caso, ocorreu em 01/10/2001, data em que verificada a rescisão do parcelamento dos débitos exequendos a que haviam aderido os executados. Afirmam, contudo, que a citação pessoal dos agravantes, marco interruptivo da prescrição na redação original do art. 174 do CTN, aplicável ao caso, somente ocorreu em 15/12/2006, quando já decorrido prazo superior a 05 anos. Sustenta a não aplicabilidade da Súmula nº 106 do STJ. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal ajuizada pela União Federal para satisfação de crédito consubstanciado na

CDA nº 80 1 01 010931-52 (fls. 132/145).

Com efeito, a prescrição vem disciplinada no artigo 174 do Código Tributário Nacional e se opera a partir dos cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário.

No caso dos autos, restou incontroverso que os créditos foram constituídos de modo definitivo em 21/03/1997, com a notificação pessoal do contribuinte. Restou também incontroverso que, com a adesão do recorrente a termo de parcelamento, em 21/03/1997, este restou rescindido em 01/10/2001, momento a partir do qual se reiniciou a contagem do prazo prescricional.

A execução fiscal foi ajuizada em 05/03/2003 (fl. 131) e o despacho que ordenou a citação da executada foi proferido em 07/03/2003 (fl. 146), anteriormente, portanto, à alteração perpetrada pela Lei Complementar nº 118/2005, que, publicada no D.O.U. de 09 de fevereiro de 2005, entrou em vigor 09 de junho de 2005 (artigo 4º), pelo que não é aplicável no presente caso.

Logo, o marco interruptivo do prazo prescricional, nos termos da legislação posterior, consuma-se com a citação da executada que, consoante redação atribuída ao art. 219, § 1º do CPC, retroage à data de propositura da ação, já que não verificada a inércia da exequente no sentido de diligenciar a citação da executada, conforme entendimento consolidado pelo STJ em julgamento que obedeceu ao rito previsto no art. 543-C, do CPC:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - IPTU. ALIENAÇÃO DO IMÓVEL - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO ADQUIRENTE - PRESCRIÇÃO - DESPACHO DE CITAÇÃO DO ANTIGO PROPRIETÁRIO - INTERRUÇÃO.**

*1. Cobrança de IPTU e de Taxas de Coleta de Lixo relativos a imóvel alienado após iniciada execução fiscal e já citado o então proprietário, o alienante.*

*2. Alienado bem onerado com tributos, o novo titular, não comprovando o recolhimento dos tributos imobiliários, torna-se responsável solidário pelos débitos, nos termos do art. 130 do CTN.*

*3. O despacho de citação do contribuinte (alienante do imóvel) interrompe a prescrição com relação ao responsável solidário (adquirente), nos termos do art. 125, III, c/c o art. 174, parágrafo único, inc. I, todos do CTN.*

***4. Esta Corte, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, decidiu que os arts. 174 do CTN e 219, § 1º, do CPC, devem ser interpretados conjuntamente, de modo que, se a interrupção retroage à data do ajuizamento da ação, é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição.***

*5. Recurso especial provido.*

*(REsp 1319319/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 24/10/2013)*

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 106/STJ RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.**

*1. Não procede a alegada ofensa ao art. 535, II, do CPC, pois o Poder Judiciário não está obrigado a emitir expresse juízo de valor a respeito de todos os argumentos invocados pelas partes, bastando fazer uso de fundamentação adequada e suficiente, ainda que contrária aos interesses da parte.*

*2. É certo que a Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp n.*

*1.120.295/SP, de relatoria do Ministro Luiz Fux, DJe de 21.5.2010, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, entendeu que a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.*

***Naquela oportunidade, concluiu-se que, nos termos do § 1º do art. 219 do CPC, a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que significa dizer que, em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição atinente à citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou ao despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005) retroage à data do ajuizamento da execução, a qual deve ser proposta dentro do prazo prescricional.***

*3. (...).*

*4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.*

*(REsp 1394738/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 07/10/2013)*

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INTERRUÇÃO PELA CITAÇÃO VÁLIDA (FEITO ANTERIOR À LC 118/05), QUE RETROAGE À DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. RESP. 1.120.295/SP, REL. MIN. LUIZ FUX, DJE 21.05.2010, REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. CITAÇÃO VÁLIDA PENDENTE POR MAIS DE CINCO ANOS APÓS A PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO VERIFICADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

*1. O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento segundo o qual, na cobrança judicial do crédito tributário, a interrupção do lustro prescricional operada pela citação válida (redação original do CTN) ou pelo despacho que a ordena (redação do CTN dada pela LC 118/2005) sempre retroage à data da propositura da ação (art. 219, § 1o. do CPC, c/c art. 174, I do CTN). Precedentes: REsp. 1.120.295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe*

21.05.2010, representativo da controvérsia, AgRg no REsp. 1.293.997/SE, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 26.03.2012, AgRg no AREsp 34.035/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 23.02.2012, e REsp. 1.284.219/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 01.12.2011.

2. (...)

3. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 190.118/MT, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 24/10/2013)

Registre-se, ainda, que ciente da tentativa frustrada de citação, via Oficial de Justiça em 15/04/2003 (fls. 146/147), a Fazenda Nacional requereu a expedição de carta precatória que, emitida em 16/10/2003, foi devolvida, sem sucesso, cerca de 07 meses depois (fls. 149 e 158).

Assim sendo, a agravada requereu a citação dos executados em outro endereço, sendo que, expedida a carta precatória em 25/02/2005, esta retornou devidamente cumprida, tendo a citação dos executados se verificado em 15/12/2006 (fl. 195), cerca de 01 ano e 10 meses depois da expedição do documento.

Desse modo, a demora na citação da executada não pode ser imputada à exequente, considerando que atuou diligentemente no feito, não deixando o processo suspenso e/ou aguardando resposta de diligências. Assim, não comprovada desídia ou negligência da União Federal, há de se considerar como *dies ad quem* do prazo prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, no termos da jurisprudência adrede destacada.

Nesse sentido, inclusive, o C. STJ editou a Súmula 106, *in verbis*: "proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência".

Ademais, o pedido de redirecionamento da execução em face dos sócios foi formulado em janeiro de 2005 (fls. 166/167) e deferido em 17 de fevereiro de 2005 (fl. 173), de tal sorte que também não se cogita a ocorrência de prescrição intercorrente para o redirecionamento.

Portanto, não há de se falar em transcurso do prazo quinquenal, considerando que: o executivo fiscal composto pela CDA de fls. 132/145 teve seu crédito constituído entre 1995 e 1997; houve adesão do contribuinte a programa de parcelamento; este foi rescindido em 2001; o ajuizamento da ação ocorreu em 05/03/2003 (fl. 131); como adrede destacado, a demora na citação não pode ser imputada à exequente, de tal forma que o marco interruptivo da prescrição (citação) retroage ao ajuizamento, nos termos do art. 219, § 1º, do CPC e da Súmula nº 106 do STJ.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao presente agravo de instrumento.**

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031649-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031649-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	: DERCO COM/ E REPRESENTACAO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO	: SP197208 VINICIUS MONTE SERRAT TREVISAN
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG.	: 00021675520128260491 2 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em executivo fiscal nos seguintes termos: "FAZENDA NACIONAL propôs a presente EXECUÇÃO FISCAL em face de DERCO COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA substanciada em certidões de inscrição em Dívida Ativa, acostadas as fls. 04/59.

A executada foi citada (fls. 63), e requereu a suspensão da execução, bem como conexão de ações ao feito nº 2007.6.12.008592-2, o qual se encontra pendente de julgamento em sede de recurso especial e recurso extraordinário, que visou excluir o valor do ICMS da base de cálculo do PIS e COFINS (fls. 64/75). Juntou documentos (fls. 76/341).

A união se manifestou (fls. 345 e 350), arguindo pela impossibilidade de se reconhecer a conexão entre ações que se encontram em fases distintas.

A executada ofereceu como bem a sua marca empresarial que, segundo suas informações, fora avaliada em R\$ 34.917.000,00 (fls.355/369). Juntou documentos (fls. 370/436). No mais, apresentou nova petição pugnando pela suspensão da presente execução (fls. 439/445), sob a justificativa de que intentou com medida cautelar perante o TRF da 3ª região, tendo como objetivo a concessão de efeito suspensivo ao Recurso Extraordinário, onde se requer a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e COFINS, levando-se em consideração a R. Decisão proferida pela vice-presidência do mencionado tribunal.

A Fazenda Nacional manifestou-se, recusando-se aceitar o bem oferecido pela executada como garantia da execução, já que a mesma não demonstrou possuir bens de maior liquidez, bem como a penhora de marca é ineficiente para garantir a execução fiscal. Quanto ao pleito de suspensão da presente, afirmou ser impossível, já que a decisão noticiada pela executada não se encontra entre as hipóteses do artigo 151 do CTN, pugnando, portanto, pelo prosseguimento da execução, com a tentativa de penhora via BACEN-JUD.

É o breve relatório.

Decido.

Pretende a executada a suspensão da presente execução fiscal, levando-se em consideração a decisão proferida em medida cautelar proposta perante o E. TRF da 3ª região, que determinou o efeito suspensivo do Recurso Extraordinário, interposto nos autos de Mandado de Segurança, o qual visou a exclusão do ICMS da base de cálculo do COFIN e PIS.

Tal pretensão não merece acolhimento.

Primeiramente, importante salientar que, conforme bem ponderado pela Procuradora da Fazenda Nacional, a mencionada decisão não tem condão de suspender o andamento da presente execução, já que não se enquadra em nenhum dos requisitos previstos no artigo 151, do Código Tributário Nacional.

Convém ressaltar, ainda, que a presente execução fora proposta visando o recebimento do crédito fiscal por parte da união, sendo que não se discute nos autos a exclusão do ICMS da base de cálculo do COFIN e PIS. Pretendeu, tão-somente, a suspensão da presente para que se aguarde o julgamento definitivo do Mandado de Segurança, que por sua vez, possui tal finalidade. Note-se que a executada sequer apresentou qualquer tese defensiva nos presentes autos, para que pudesse dar azo a tal pretensão. Nesse sentido, acolho a tese da Procuradora da Fazenda Nacional, a qual bem explicitou que "não há identidade de pedidos e causa de pedir entre o mandado de segurança e a execução fiscal".

Frise-se, a questão prejudicial de mérito deve se referir ao processo em curso, pressuposto necessário à suspensão, o que não acontece no caso em tela, motivo pelo qual INDEFIRO o pedido de suspensão.

Quanto ao pedido de penhora online efetuado pela Fazenda Nacional, deve ser deferido, já que decorre essencialmente do princípio constitucional da celeridade processual, consagrado expressamente no art. 5.º, LXXVIII, da Constituição Federal.

Assim sendo, e em razão do caráter preferencial do dinheiro na ordem de bens penhoráveis, merece prosperar o entendimento de que para a anuência judicial da penhora online na execução fiscal não mais se exige a comprovação do esgotamento ineficaz da busca de outros bens no patrimônio do executado, tendo aplicação direta o artigo 655-A do CPC.

Nos procedimentos de execução por quantia certa, sendo positivo o bloqueio de valores titularizados pelo executado, desnecessárias serão as fases protelatórias de avaliação e alienação judicial de bens penhorados, obtendo-se de forma mais célere a satisfação da pretensão executiva do credor.

Assim sendo, defiro o pedido de fl. 452vº, para a realização de pesquisa e bloqueio via internet pelo sistema BACEN JUD, observado o limite da dívida (fl. 453vº), ficando desde já autorizada a transferência para conta judicial de eventual valor bloqueado, caso em que a respectiva quantia será considerada penhorada, independentemente de novo despacho, lavratura de termo ou qualquer outra formalidade.

Prossiga-se a execução."

Inconformada, reiterando os argumentos deduzidos em primeiro grau, requer a executada, ora agravante, liminar para suspender "a execução fiscal em função da r. decisão proferida pela Vice-Presidência deste E. Tribunal na Medida Cautelar nº 0028239-38.2013.4.03.0000".

Decido.

O artigo 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil,

dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Todavia, no caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, entendo ausentes os requisitos necessários para antecipar a tutela recursal.

Com efeito, não extraio plausibilidade no pleito de suspensão da execução, pois imprescindível a dilação probatória para o exame da questão, haja vista que a executada não descreveu elementos mínimos que demonstrem concretamente a correspondência do objeto da execução com o discutido no *writ*, não possuindo a liminar proferida na medida cautelar nº 0028239-38.2013.4.03.0000 o alcance pretendido pela agravante, mesmo porque concedida somente em 21/11/2013, ou seja, após a propositura da execução fiscal em 29/05/2012.

Ademais, no processo executivo não há como se abrir a debate qualquer alegação que demande dilação probatória ou enseje maior controvérsia pelas partes. A execução tem, como fito único, a satisfação do título judicial ou extrajudicial, com força executiva, não comportando discussões.

Nada obstante, observo que além do PIS e da COFINS a execução ainda tem por objeto crédito tributário de IRPJ e CSL, respectivamente no valor originário de R\$335.068,22 e R\$196.936,32.

Assim, de rigor a manutenção da decisão recorrida.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031962-31.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031962-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	: DEPOSITO DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO JARDIM ANCHIETA LTDA
ADVOGADO	: SP276347 RICARDO DOS SANTOS MARTINS e outro
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG.	: 00041737220114036140 1 Vr MAUA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por DEPOSITO DE MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO JARDIM ANCHIETA LTDA. em face de decisão que, em sede de execução fiscal, não acolheu a exceção de pré-executividade em que se pleiteou o reconhecimento da ocorrência da prescrição dos créditos tributários, determinando o prosseguimento da ação executiva.

Afirma a agravante, em síntese, que os créditos tributários exequendos foram abarcados pela prescrição intercorrente, tendo em vista que houve inércia da UNIÃO FEDERAL por prazo superior a 05 anos. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, seu provimento, com a extinção do feito.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo

tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

No presente caso, a controvérsia cinge-se à apuração a respeito da prescrição intercorrente, cujo termo "a quo" operou-se com o ajuizamento da ação.

Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malferia, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, protetivo da confiança no tráfego jurídico.

*In casu*, foi ajuizada a execução fiscal em 14/11/2002 (fl. 16), visando à cobrança dos créditos inscritos nas CDAs de fls. 18/24.

O despacho que ordenou a citação da executada foi proferido em 02/12/2002 (fl. 25), anteriormente, portanto, à alteração perpetrada pela Lei Complementar nº 118/2005, que, publicada no D.O.U. de 09 de fevereiro de 2005, entrou em vigor 09 de junho de 2005 (artigo 4º), pelo que não é aplicável no presente caso.

Logo, o marco interruptivo do prazo prescricional, nos termos da legislação posterior, consuma-se com a citação da executada que, consoante redação atribuída ao art. 219, § 1º do CPC, retroage à data de propositura da ação, vez que não verificada a inércia da exequente no sentido de diligenciar a citação da executada.

Neste sentido:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - IPTU. ALIENAÇÃO DO IMÓVEL - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO ADQUIRENTE - PRESCRIÇÃO - DESPACHO DE CITAÇÃO DO ANTIGO PROPRIETÁRIO - INTERRUÇÃO.**

1. Cobrança de IPTU e de Taxas de Coleta de Lixo relativos a imóvel alienado após iniciada execução fiscal e já citado o então proprietário, o alienante.

2. Alienado bem onerado com tributos, o novo titular, não comprovando o recolhimento dos tributos imobiliários, torna-se responsável solidário pelos débitos, nos termos do art. 130 do CTN.

3. O despacho de citação do contribuinte (alienante do imóvel) interrompe a prescrição com relação ao responsável solidário (adquirente), nos termos do art. 125, III, c/c o art. 174, parágrafo único, inc. I, todos do CTN.

4. Esta Corte, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, decidiu que os arts. 174 do CTN e 219, § 1º, do CPC, devem ser interpretados conjuntamente, de modo que, se a interrupção retroage à data do ajuizamento da ação, **é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição.**

5. Recurso especial provido.

(REsp 1319319/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 24/10/2013)

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 106/STJ RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.**

1. Não procede a alegada ofensa ao art. 535, II, do CPC, pois o Poder Judiciário não está obrigado a emitir expresse juízo de valor a respeito de todos os argumentos invocados pelas partes, bastando fazer uso de fundamentação adequada e suficiente, ainda que contrária aos interesses da parte.

2. É certo que a Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp n.

1.120.295/SP, de relatoria do Ministro Luiz Fux, DJe de 21.5.2010, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, entendeu que a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

Naquela oportunidade, concluiu-se que, **nos termos do § 1º do art. 219 do CPC, a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que significa dizer que, em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição atinente à citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou ao despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005) retroage à data do ajuizamento da execução, a qual deve ser proposta dentro do prazo prescricional.**

3. (...).

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1394738/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 07/10/2013)

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INTERRUÇÃO PELA CITAÇÃO VÁLIDA (FEITO ANTERIOR À LC 118/05), QUE RETROAGE À DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. RESP. 1.120.295/SP, REL. MIN. LUIZ FUX, DJE 21.05.2010, REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. CITAÇÃO VÁLIDA PENDENTE POR MAIS DE CINCO ANOS APÓS A PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO VERIFICADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

1. O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento segundo o qual, na cobrança judicial do crédito tributário, a interrupção do lustro prescricional operada pela citação válida (redação original do CTN) ou pelo despacho que a ordena (redação do CTN dada pela LC 118/2005) sempre retroage à data da propositura da ação

(art. 219, § 1º. do CPC, c/c art. 174, I do CTN). Precedentes: REsp. 1.120.295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21.05.2010, representativo da controvérsia, AgRg no REsp. 1.293.997/SE, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 26.03.2012, AgRg no AREsp 34.035/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 23.02.2012, e REsp. 1.284.219/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 01.12.2011.

2. (...)

3. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 190.118/MT, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 24/10/2013)

Com efeito, restou demonstrado nos autos que os créditos exequendos foram objeto de múltiplos parcelamentos, com início em 21/12/2004 (fl. 39) e em 14/09/2006 (fls. 71/89). Quanto ao parcelamento mencionado a fls. 109/111, não houve comprovação de que foi concretizado.

Destarte, conforme disposições dos artigos 151, VI, e 174, IV, do Código Tributário Nacional, a fluência do prazo prescricional foi interrompida nas referidas datas, por ocasião da adesão da executada aos parcelamentos.

Posteriormente, apenas após a exclusão da sociedade dos regimes de parcelamento, reiniciou-se a contagem do prazo prescricional para a proposição da ação de execução.

Nesse sentido, confira-se:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO-GERENTE EM PERÍODO SUPERIOR A CINCO ANOS, CONTADOS DA CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. PRESCRIÇÃO. REVISÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. 1. Não se conhece de Recurso Especial em relação a ofensa ao art. 535 do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF. 2. Controverte-se nos autos a respeito de prazo para que se redirecione a Execução Fiscal contra sócio-gerente. 3. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que o redirecionamento não pode ser feito após ultrapassado período superior a cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica. 4. A inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da Execução Fiscal deve ser indeferida se houver prescrição do crédito tributário. 5. Note-se, porém, que o simples transcurso do prazo quinquenal, contado na forma acima (citação da pessoa jurídica), não constitui, por si só, hipótese idônea a inviabilizar o redirecionamento da demanda executiva. 6. De fato, inúmeros foram os casos em que as Execuções Fiscais eram arquivadas nos termos do art. 40 da Lei 6.830/1980, em sua redação original, e assim permaneciam indefinidamente. A Fazenda Pública, com base na referida norma, afirmava que não corria o prazo prescricional durante a fase de arquivamento. A tese foi rejeitada, diante da necessidade de interpretação do art. 40 da LEF à luz do art. 174 do CTN. 7. A despeito da origem acima explicitada, os precedentes passaram a ser aplicados de modo generalizado, sem atentar para a natureza jurídica do instituto da prescrição, qual seja medida punitiva para o titular de pretensão que se mantém inerte por determinado período de tempo. 8. Carece de consistência o raciocínio de que a citação da pessoa jurídica constitui o termo a quo para o redirecionamento, tendo em vista que elege situação desvinculada da inércia que implacavelmente deva ser atribuída à parte credora. Dito de outro modo, a citação da pessoa jurídica não constitui "fato gerador" do direito de requerer o redirecionamento. 9. Após a citação da pessoa jurídica, abre-se prazo para oposição de Embargos do Devedor, cuja concessão de efeito suspensivo era automática (art. 16 da Lei 6.830/1980) e, atualmente, sujeita-se ao preenchimento dos requisitos do art. 739-A, § 1º, do CPC. 10. **Existe, sem prejuízo, a possibilidade de concessão de parcelamento, o que ao mesmo tempo implica interrupção (quando acompanhada de confissão do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN) e suspensão (art. 151, VI, do CTN) do prazo prescricional.** 11. Nas situações acima relatadas (Embargos do Devedor recebidos com efeito suspensivo e concessão de parcelamento), será inviável o redirecionamento, haja vista, respectivamente, a suspensão do processo ou da exigibilidade do crédito tributário. 12. O mesmo raciocínio deve ser aplicado, analogicamente, quando a demora na tramitação do feito decorrer de falha nos mecanismos inerentes à Justiça (Súmula 106/STJ). 13. Trata-se, em última análise, de prestigiar o princípio da boa-fé processual, por meio do qual não se pode punir a parte credora em razão de esta pretender esgotar as diligências ao seu alcance, ou de qualquer outro modo somente voltar-se contra o responsável subsidiário após superar os entraves jurídicos ao redirecionamento. 14. É importante consignar que a prescrição não corre em prazos separados, conforme se trate de cobrança do devedor principal ou dos demais responsáveis. Assim, se estiver configurada a prescrição (na modalidade original ou intercorrente), o crédito tributário é inexigível tanto da pessoa jurídica como do sócio-gerente. Em contrapartida, se não ocorrida a prescrição, será ilegítimo entender prescrito o prazo para redirecionamento, sob pena de criar a aberrante construção jurídica segundo a qual o crédito tributário estará, simultaneamente, prescrito (para redirecionamento contra o sócio-gerente) e não prescrito (para cobrança do devedor principal, em virtude da pendência de quitação no parcelamento ou de julgamento dos Embargos do Devedor). 15. **Procede, dessa forma, o raciocínio de que, se ausente a prescrição quanto ao principal devedor, não há inércia da Fazenda Pública. 16. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.**"**

(STJ, 2ª Turma, REsp 1095687, Rel. Ministro Castro Meira)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. NOME DO SÓCIO**

*CONSTANTE DA CDA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DESCABIMENTO. PRESCRIÇÃO . INOCORRÊNCIA. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 02.03.04). 2. Quanto à alegação de prescrição, observa-se que os débitos referem-se às competências de 04.92 a 11.94, tendo sido lançados em 11.03.97 (fl. 27). **Em 29.02.00 a empresa aderiu a parcelamento, interrompendo-se o prazo prescricional. O parcelamento foi rescindido em 19.08.05, tendo a União proposto a execução fiscal em 15.02.07 (fl. 26). Não decorreu, portanto, o prazo prescricional.** 3. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a exceção de preexecutividade ou mera petição podem ser utilizadas em situações excepcionais e quando não se demande dilação probatória. Não é adequada, assim, a análise das alegações referentes à responsabilidade dos administradores cujos nomes constam da Certidão de Dívida Ativa, como é o caso (fls. 26/63). 4. Agravo legal não provido."(AI 00202836820134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Assim, uma vez que o termo "a quo" da contagem do prazo da prescrição intercorrente se deu em 14/11/2002 (fl. 16) e que houve interrupção do prazo prescricional em 21/12/2004 (fl. 39) e em 14/09/2006 (fls. 71/89), em virtude dos parcelamentos, além do fato de que durante os respectivos períodos de vigência este permaneceu suspenso - quanto ao último, permaneceu suspenso até, pelo menos, 22 de setembro de 2009 (fls. 104) - pode-se concluir que não se operou a prescrição dos créditos alegada pelo agravante.

Não é demais ressaltar que o reconhecimento da prescrição intercorrente, no caso, depende da existência de mora e desídia da exequente, diante da ausência de prática de atividades processuais úteis à finalidade da execução, não se podendo afirmar, no caso em tela, que tenha ela passado cinco anos inerte ou sem promover andamentos relevantes ao feito, já que, em 21 de março de 2012 ela requereu o bloqueio de ativos financeiros da executada (fls. 126). Confira-se, nesse sentido, entendimento consolidado pelo E. STJ, em julgamento de recurso que obedeceu à sistemática do art. 543-C do CPC:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. VIABILIDADE. ART. 219, §5º, DO CPC. CITAÇÃO. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7 DO STJ.*

**1. A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.**  
**2. A Primeira Seção desta Corte também já se pronunciou sobre o tema em questão, entendendo que "a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário" (REsp n. 1102431 / RJ, DJe 1.2.10 - regido pela sistemática do art. 543-C, do CPC). Tal entendimento, mutatis mutandis, também se aplica na presente lide.**

**3. A verificação acerca da inércia da Fazenda Pública implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.**

**4. Esta Corte firmou entendimento que o regime do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, que exige a prévia oitiva da Fazenda Pública, somente se aplica às hipóteses de prescrição intercorrente nele indicadas, a saber: a prescrição intercorrente contra a Fazenda Pública na execução fiscal arquivada com base no § 2º do mesmo artigo, quando não localizado o devedor ou não encontrados bens penhoráveis. Nos demais casos, a prescrição, a favor ou contra a Fazenda Pública, pode ser decretada de ofício com base no art. 219, § 5º, do CPC.**

**5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.**

*(REsp 1222444/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 25/04/2012 - grifei)*

Por fim, destaco que, ao contrário do que sustentou o agravante, os despachos judiciais de suspensão do feito (fl. 47, fl. 109, dentre outros) não delimitam prazo de suspensão do prazo prescricional, já que, como destacado, ele permanece suspenso durante toda a vigência do parcelamento (art. 151 do CTN). Assim, improcede a contagem do prazo realizada tal como na tabela de fl. 148, tendo em vista que essa, além de ter desconsiderado as múltiplas interrupções adrede mencionadas, não observou a vigência dos parcelamentos como períodos de suspensão do curso do prazo da prescrição intercorrente, pautando-se, equivocadamente, nos períodos de suspensão do feito concedidos pelo Juízo "a quo".

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao presente agravo de instrumento.**

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032109-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032109-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : JOSE CARLOS MALVEIRO  
ADVOGADO : SP111398 RENATA GABRIEL SCHWINDEN e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00229060720144036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra r. decisão que deferiu o pedido liminar, para determinar que o afastamento da incidência do Imposto de Renda relativamente ao valor pago a título de gratificação por anos de serviços prestado na empresa Bayer S/A, oriunda da rescisão de contrato de trabalho.

A agravante alega, em síntese, que a verba que o autor pretende ver livre da incidência de imposto de renda possui natureza de renda, nos termos do artigo 43, do CTN, não se enquadrando no conceito de indenização. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 558 do Código de Processo Civil, a concessão de efeito suspensivo ao cumprimento da decisão está condicionada à relevância da fundamentação jurídica e a perspectiva de lesão grave e de difícil reparação.

Outrossim, a antecipação dos efeitos da tutela recursal exige a demonstração, por meio de prova inequívoca, da verossimilhança das alegações, do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório, consoante previsto nos artigos 527, III, c.c 273, do Estatuto Processual Civil.

No caso, não vislumbro a presença dos requisitos que autorizam o deferimento de efeito suspensivo ao recurso, requerido pela agravante.

Nos termos do artigo 43 do Código Tributário Nacional:

*"O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:*

*I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;*

*II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.*

*(...)"*

Portanto, o imposto sobre a renda incide somente sobre o acréscimo patrimonial experimentado pelo contribuinte. Por seu turno, é preciso ressaltar que as verbas de caráter indenizatório não são rendimentos, mas apenas recompõem o patrimônio. Não há que se falar em renda ou acréscimo patrimonial de qualquer espécie. Logo, as indenizações não são - e nem podem vir a ser - tributáveis por meio de IR (conforme Curso de Direito Constitucional Tributário, Roque Antonio Carrazza, editora RT, 1991, 2ª edição, São Paulo, pp. 349/350). Há de se definir, portanto, a natureza jurídica das verbas recebidas pelo trabalhador ao ser dispensado sem justa causa.

Pois bem. O entendimento jurisprudencial se firmou no sentido segundo o qual a verba paga ao trabalhador, por liberalidade do empregador em razão da rescisão, sem justa causa, do contrato de trabalho, por não ter sua obrigatoriedade prevista em lei, convenção ou acordo coletivo, ostenta natureza remuneratória e, por tal razão, está sujeita à tributação. À propósito os julgados abaixo do E. STJ:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.*

*CONTROVÉRSIA ACERCA DA COBRANÇA DO IMPOSTO DE RENDA SOBRE IMPORTÂNCIAS PAGAS A TÍTULO DE INDENIZAÇÃO, QUANDO DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO, PELA PERDA DE ESTABILIDADE PROVISÓRIA GARANTIDA POR ACORDO COLETIVO. HIPÓTESE EM QUE OS RENDIMENTOS ESTÃO ABRANGIDOS POR NORMA DE ISENÇÃO TRIBUTÁRIA. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL.*

1. Entre os rendimentos isentos a que se refere o art. 6º, V, da Lei 7.713/88, estão as indenizações pagas por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido por lei ou por dissídio coletivo e convenções ou acordos coletivos.

2. **A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou sua jurisprudência no sentido de que não está sujeita ao Imposto de Renda a indenização pela renúncia ao período de estabilidade provisória garantida por acordo coletivo de trabalho. Precedentes citados: REsp 890.362/SP, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJ de 19.11.2007, p. 220; REsp 886.563/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 2.6.2008.**

3. Nos presentes autos, o Tribunal de origem fez consignar, no seguinte trecho do acórdão recorrido, que a indenização paga à impetrante, ora agravada, refere-se à renúncia da estabilidade provisória no emprego garantida por instrumento de negociação coletiva: "(...) no caso, as verbas especificadas objetivam indenizar a rescisão do contrato de trabalho e a garantia convencional de estabilidade no emprego, o que define a lógica objetiva da própria inexigibilidade do Imposto de Renda." (grifou-se). Conforme admite a Procuradoria da Fazenda Nacional, nas suas razões de recurso especial, "trata-se, na verdade, de verba instituída em acordo ou convenção coletiva de trabalho".

4. Se alguma importância é paga ao trabalhador por força de convenção ou acordo coletivo, obviamente que o pagamento não ocorre de maneira espontânea, ou por mera liberalidade do empregador.

5. Quanto à alegada inaplicabilidade das Súmulas 7 e 215 do STJ, nesse ponto o agravo regimental nem sequer deve ser conhecido, haja vista que, na decisão agravada, em nenhum momento foram aplicadas as referidas súmulas.

6. **Agravo regimental desprovido.**"

(STJ, AgRg no AgRg no REsp 886476/SP, Rel. Min. DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJe 24/09/2008)

O Tribunal Regional Federal da Terceira Região igualmente já se manifestou no mesmo sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO VERIFICADA. NATUREZA INDENIZATÓRIA DA VERBA PAGA POR FORÇA DE ACORDO COLETIVO. NÃO SUBSUNÇÃO NA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA DO TRIBUTO. INAPLICÁVEIS OS ARTIGOS 43, 44 E 45 DO CTN, E ARTIGO 6º, INCISO V, DA LEI Nº 7.713/88. NÃO HÁ OFENSA AO ARTIGO 97, INCISO VI, DO CTN. EMBARGOS ACOLHIDOS PARA SANAR A OMISSÃO, SEM ALTERAÇÃO DO JULGADO.**

- O julgado analisou in totum a questão relativa à incidência do imposto de renda sobre montante pago em rescisão de contrato de trabalho por força de previsão expressa em acordo coletivo e concluiu no sentido de afastar a incidência da exação em razão da natureza indenizatória. No entanto, de fato, não houve manifestação expressa sobre os artigos prequestionados, omissão que deve ser sanada.

- **O fato de a verba ter sido paga em razão de acordo coletivo de trabalho classifica-a como indenizatória e afasta a incidência do imposto de renda. Assim, em que pese os artigos 43, 44 e 45 do CTN disporem sobre o fato gerador do tributo, sua base de cálculo e sujeito ativo, a situação em exame trata de valor que, por definição, não se subsume na hipótese de incidência do imposto de renda e, portanto, não é tributado.**

- Não há qualquer ofensa ao artigo 97, inciso VI, do CTN, pois não se trata de exclusão, suspensão ou extinção de crédito tributário, ou, ainda, de dispensa ou redução de penalidades, mas de não incidência da exação em razão da natureza da rubrica, conforme decidido pelo STJ na sistemática do artigo 543-C do CPC.

- Aplica-se o mesmo raciocínio quanto ao artigo 6º, inciso V, da Lei nº 7.713/88. Reconhecida a natureza indenizatória do pagamento, independentemente de a lei tê-lo classificado como caso de isenção, trata-se de não incidência.

- Embargos de declaração acolhidos apenas para sanar a omissão apontada, conforme fundamentação explicitada, sem a sua modificação.

(TRF 3ª Região, AMS 0021385-66.2010.403.6100, Quarta Turma, Relator Desembargador Federal André Nabarrete, j. 07/06/2013, DJF 13/06/2013 - grifei)

**AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. GRATIFICAÇÃO RECEBIDA POR FORÇA DE CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. ISENÇÃO.**

1. No caso vertente, trata-se de indenização garantida por convenção coletiva de trabalho (gratificação), hipótese em que os rendimentos estão abrangidos por norma de isenção tributária.

2. **Entre os rendimentos isentos a que se refere o artigo 6º, V, da Lei nº 7.713/88, estão as indenizações pagas por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido por lei ou por dissídio coletivo e convenção ou acordo coletivos.**

3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

4. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, AC 0009154-36.2012.4.03.6100, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 06/06/2013, DJF 14/06/2013 - grifei)

Na hipótese dos autos, resta comprovado que a verba intitulada "52 Gratificação" (fl. 19), constante do Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho, foi paga em razão de previsão escrita em Acordo Coletivo de Trabalho, conforme se depreende da cópia de fls. 21/24, razão pela qual sobre ela, em princípio, não é cabível a incidência de imposto de renda.

De todo modo, qualquer que seja a rubrica sob a qual é paga a verba, imperioso avaliar a sua natureza, pouco importando o título que lhe seja dado.

Desse modo, em análise preliminar, verifico que o *decisum* agravado deve ser mantido, porquanto presente a relevância do direito a ensejar a antecipação dos efeitos da tutela.

Isto posto, **indeferio o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.**

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032223-93.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032223-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	: AMTRANS LOGISTICA E TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA
ADVOGADO	: SC020783 BRUNO TUSSI e outro
AGRAVADO(A)	: LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00080052220144036104 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela em ação de rito ordinário, proposta com o fito de obter a desunitização e devolução da unidade de carga/contêiner CRXU9458029.

Inconformada, assevera a autora, ora agravante, ter apresentado à Alfândega requerimento para desunitização de carga e devolução de contêiner, todavia, sem resultado.

Considera ser ilegal e abusiva a retenção de contêiner, porquanto a responsabilidade pelo transporte cessou com a entrega da mercadoria na entidade portuária, tendo sido ultrapassado o prazo previsto no Regulamento Aduaneiro, desde o desembarque da carga.

Requer a agravante antecipação da tutela recursal "*para determinar às agravadas que realizem a desunitização e devolução do contêiner nº CRXU9458029, armazenando-se as mercadorias do importador nesse mesmo Terminal Portuário, disponibilizando o contêiner para a Agravante efetivar de imediato sua retirada do recinto alfandegado onde se encontra e devolvê-lo para a companhia marítima Compañia Chilena de Navegación Interoceánica S.A.*"

Decido.

É iterativa a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o contêiner não é acessório da mercadoria importada e, verificado o abandono ou a perda da carga por infração aduaneira, não se justifica sua manutenção no recinto alfandegado.

Neste sentido:

*"TRIBUTÁRIO. MERCADORIA LEGALMENTE ABANDONADA. APREENSÃO DE CONTÊINER. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. A jurisprudência desta Corte tem firmado o entendimento de que o contêiner não é acessório da mercadoria transportada, não se sujeitando, pois, à pena de perdimento aplicável àquela.*

*Precedentes.*

*2. Recurso especial não provido".*

*(REsp 1114944/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 14/09/2009)*

*"MANDADO DE SEGURANÇA. ABANDONO DE CARGA. PERDIMENTO. APREENSÃO DO CONTAINER. DESCABIMENTO. DEFINIÇÃO. ANÁLISE DA LEI Nº 9.611/98 EM CONJUNTO COM OUTRAS. PRECEDENTE.*

*I - O abandono da carga por seu dono é fato sujeito a procedimento administrativo fiscal com vistas à aplicação da pena de perdimento da respectiva mercadoria, mas não induz à apreensão do container que a embalou, uma vez que este tem existência concreta para atingir sua finalidade, conforme se depreende da análise conjunta da Lei nº 9.611/98, com o artigo 92, do Código Civil/02 e artigo 3º, da Lei nº 6.288/75. Precedente: REsp nº 526.767/PR, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 19/09/05.*

*II - Recurso especial improvido."*

*(STJ RESP - 914700/SP, 1ª Turma, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, v.u., DJ 07/05/2007, pág.298)*

*"ADMINISTRATIVO. APREENSÃO DE CARGA ABANDONADA. RETENÇÃO DE CONTAINER. LEIS NºS 6.288/75 E 9.611/98.*

*1. Segundo o art. 24 da Lei nº 9.611/98, os containers constituem-se em equipamentos que permitem a reunião ou unitização de mercadorias a ser transportadas, não podendo ser confundidos com embalagem ou acessório da mercadoria transportada.*

*2. Inexiste amparo jurídico para a apreensão de containers, os quais, pela sua natureza, não se confundem com a própria mercadoria transportada.*

*3. Recurso especial improvido."*

*(STJ RESP - 908890/SP, 2ª Turma, Rel. Min. CASTRO MEIRA, v.u., DJ 23/04/2007, pág. 249).*

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PERDIMENTO DE MERCADORIA. APREENSÃO DO CONTÊINER (UNIDADE DE CARGA). ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 24, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 9.611/98. NÃO-OCORRÊNCIA. INEXISTE RELAÇÃO DE ACESSORIEDADE ENTRE O CONTÊINER E A MERCADORIA NELE TRANSPORTADA. EXEGESE DO ART. 92 DO CÓDIGO CIVIL. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.*

*1. A questão controvertida consiste em saber se o contêiner utilizado no transporte de carga é acessório da mercadoria nele transportada e, por conseqüência, deve sofrer a pena de perdimento aplicada à mercadoria apreendida por abandono.*

*2. O Tribunal 'a quo' entendeu que o contêiner não se confunde com a mercadoria nele transportada, razão pela qual considerou ilícita sua apreensão em face da decretação da pena de perdimento da carga. A recorrente, em vista disso, pretende seja reconhecido o contêiner como acessório da carga transportada, aplicando-se-lhe a regra de que o acessório segue o principal.*

*3. 'Principal é o bem que existe sobre si, abstrata ou concretamente; acessório, aquele cuja existência supõe a do principal' (CC/02, art. 92).*

*4. Definido, legalmente, como qualquer equipamento adequado à unitização de mercadorias a serem transportadas e não se constituindo embalagem da carga (Lei 9.611/98, art. 24 e parágrafo único), o contêiner tem existência concreta, destinado a uma função que lhe é própria (transporte), não dependendo, para atingir essa finalidade, de outro bem juridicamente qualificado como principal.*

*5. Assim, a interpretação do art. 24 da Lei 9.611/98, à luz do disposto no art. 92 do Código Civil, não ampara o entendimento da recorrente no sentido de que a unidade de carga é acessório da mercadoria transportada, ou seja, que sua existência depende desta. Inexiste, pois, relação de acessoriedade que legitime sua apreensão ou perdimento porque decretada a perda da carga.*

*6. Recurso especial conhecido e desprovido."(STJ - RESP - 526767/PR, 1ª Turma, v.u., Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 19/09/2005, pág.186).*

O fato de o Poder Público não possuir condições para o adequado armazenamento da mercadoria não pode acarretar privação de bens particulares, a não ser que expressamente autorizado por lei.

Com efeito, é de exclusiva responsabilidade do importador o desembaraço aduaneiro da mercadoria importada, não se podendo imputar ao transportador ônus decorrente de sua omissão ou das limitações físicas de espaço da

agravada em comportar as mercadorias importadas, mesmo porque o artigo 3º do Decreto-Lei nº 116/67 evidencia que "a responsabilidade do navio ou embarcação transportadora começa com o recebimento da mercadoria a bordo e cessa com a sua entrega à entidade portuária ou trapiche municipal, no porto de destino, ao costado do navio".

Ademais, pontuo que o responsável pela manutenção e guarda da mercadoria é o recinto alfandegado - o qual inclusive é remunerado para tanto - e não a transportadora. A desunitização no interior do recinto alfandegado em nada prejudica eventual procedimento administrativo.

Por estes fundamentos, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intimem-se as agravadas, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032224-78.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032224-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : ESCOLA AQUARIO DE NATACAO S/C LTDA e outros  
: MARIANNE CAMILA RODRIGUES  
: RODRIGUES E RODRIGUES LTDA -ME  
ADVOGADO : SP123701 RITA DE CASSIA BARBOSA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00007342620144036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ESCOLA AQUÁRIO DE NATAÇÃO S/C LTDA., LÚCIA APARECIDA SILVA RODRIGUES, MARIANNE CAMILA RODRIGUES e RODRIGUES E RODRIGUES LTDA. ME, contra a decisão de fl. 339 que indeferiu a concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução opostos.

Alegam os agravantes, em síntese, que ocorreu prescrição dos débitos exequendos, que os títulos prescritos são inexigíveis, que foi demonstrada a ilegitimidade passiva e que há excesso de execução. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Observo que a execução fiscal fundada em título extrajudicial é sempre definitiva, podendo, todavia, ser provisoriamente suspensa pela oposição de embargos do executado enquanto não proferida sentença naquela ação. Não obstante, a improcedência no julgamento dos embargos autoriza o imediato prosseguimento da execução, vez que eventual apelação nessa hipótese possuirá apenas efeito devolutivo.

Anteriormente à Lei nº 11.382/2006, que introduziu o art. 739-A do CPC, a regra era a atribuição de eficácia suspensiva aos embargos à execução, como decorrência automática do seu mero recebimento.

No entanto, a partir do advento da Lei nº 11.382/2006, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, ao julgar o REsp 1272827/PE, de acordo com o regime de recurso repetitivo que trata o art. 543-C do CPC, no sentido de que as execuções fiscais se sujeitam ao disposto no artigo 739-A do Código de Processo Civil e que a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução é possível apenas em situações excepcionais, quando houver requerimento expresso do embargante e, a par disso, forem preenchidos de forma conjugada os requisitos previstos no § 1º do referido dispositivo, quais sejam, a relevância da fundamentação, o risco de grave dano de difícil ou incerta reparação e a garantia integral do juízo, encontrando-se assim revogada a

sistemática anterior, que fazia derivar do simples ajuizamento dos embargos a sua eficácia suspensiva, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.*

1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.
2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.
3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.
4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.
5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).
6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.
7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.
8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.
9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008."

Confiram-se, a esse respeito, os julgados a seguir:

"**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO . ART. 739-A, § 1º, DO CPC. APLICAÇÃO ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. REQUISITOS DA SUSPENSÃO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.**  
(...)

2. Nos termos do art. 1º da Lei n. 6.830/80, aplica-se, subsidiariamente, o Código de Processo Civil às execuções fiscais. Os embargos à execução só serão recebidos no efeito suspensivo se preenchidos todos os requisitos determinados no art. 739-A do CPC. (...)

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 1317256/PR, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, j. 19.06.2012, DJe 22.06.2012.)

"**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. LEI 11.382/2006. REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. ATENDIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.**

1. Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A, os embargos do Devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo.

2. A atribuição de efeito suspensivo aos embargos do Devedor deixou de ser decorrência automática de seu simples ajuizamento.

(...)

4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp nº 121809/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, j. 03.05.2012, DJe 22.05.2012.)

"**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 739-A DO CPC. DISPOSIÇÕES APLICÁVEIS ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

1. É firme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que as disposições do art. 739-A do CPC aplicam-se, efetivamente, às execuções fiscais.

2. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no Ag nº 1381229/PR, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, j. 15.12.2011, DJe 02.02.2012.)

"**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO . EFEITO SUSPENSIVO. INCIDÊNCIA DO ART. 739-A DO CPC. RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO. GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO. GARANTIA INTEGRAL DO JUÍZO. SÚMULA 83/STJ. INEXISTÊNCIA DE REQUISITO PARA A SUSPENSÃO. MODIFICAÇÃO. SÚMULA 7/STJ.**

1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de que a regra contida no art. 739-A do CPC (introduzido pela Lei n. 11.382/2006) é aplicável em sede de execução fiscal.

2. "Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A, os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo" (REsp 1.024.128/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19.12.2008, RDDT, vol. 162, p. 156, REVPRO, vol. 168, p. 234). Incidência da Súmula 83/STJ.

(...)

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg nos EDcl no Ag nº 1389866/PR, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, j. 15.09.2011, DJe 21.09.2011.)

"**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 739-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APLICABILIDADE. REQUISITOS. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 7/STJ.**

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que se aplica o Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.382/2006, subsidiariamente ao processo de execução fiscal, inclusive quanto à concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução (artigo 739-A).

(...)

3. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 1225406/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 1ª Turma, j. 15.02.2011, DJe 24.02.2011.)

Ainda, não é demais lembrar que o efeito suspensivo que deriva da oferta de embargos à execução fiscal com garantia, a par de firmemente estabelecido na doutrina e jurisprudência, não consta de forma direta e explícita da

LEF (da qual consta, expressamente, a aplicação subsidiária do CPC, em seu artigo 1º). A norma do CPC, trazida pela Lei 11.382/2006 não é incompatível, de forma flagrante ou direta, com a Lei de Execuções Fiscais. Não há motivos, portanto, para não se aplicar aos executivos fiscais, já que há possibilidade de convivência entre as disciplinas geral (do CPC) e específica (da LEF) e, "em um mesmo sistema jurídico, há um "diálogo das fontes" especiais e gerais, aplicando-se ao mesmo caso concreto" (Manual de Direito do Consumidor. Cláudia Lima Marques, Leonardo Roscoe Bessa e Antonio Herman V. Benjamin. São Paulo: ed. RT, 2013, pág. 136), de acordo com a teoria do diálogo das fontes, segundo a qual, pois, a busca do entendimento da "prevalência" desta ou de outra lei perde importância em favor da aplicação "simultânea, coerente e coordenada das plúrimas fontes legislativas, leis especiais (como o CDC, a lei do seguro- saúde) e gerais (como o CC/2202) em campos de aplicação convergentes, mas não mais iguais" (Opus cit., pág. 122).

Portanto, nos termos do art. 739-A, *caput* e § 1º, do Código de Processo Civil, os embargos à execução só poderão ser dotados de efeito suspensivo a pedido do embargante e quando, devidamente garantido o juízo, os fundamentos apresentados forem relevantes e o prosseguimento da execução manifestamente puder causar ao executado lesão grave de difícil ou incerta reparação.

O escopo das alterações introduzidas no CPC pelo legislador foi o de conferir mais efetividade à execução, dando primazia ao interesse do credor e restringindo a possibilidade de se suspender o curso do processo executivo. Atualmente, não sendo recebidos os embargos com efeito suspensivo, por falta de preenchimento cumulativo de todos os requisitos do § 1º do art. 739-A do CPC, pode a execução prosseguir desde logo com todos os seus atos, até mesmo a realização de leilão dos bens penhorados, não mais se fazendo necessária a prévia prolação de sentença nos embargos do devedor.

Assim, as consequências inerentes a todo processo de execução, incluindo a expropriação de bens do devedor, que no regime anterior advinham em regra apenas depois da sentença de improcedência dos embargos à execução, podem agora concretizar-se a partir do momento em que decidida a questão da presença dos requisitos legais previstos no art. 739-A do CPC, por ocasião do recebimento dos embargos.

Na hipótese em tela, a parte agravante ingressou com embargos à execução, contudo, sem garantir integralmente a execução (fls. 320/338).

Destarte, verifica-se, em princípio, o não cumprimento dos requisitos do §1º do art. 739-A do CPC, para fins de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução.

Por outro lado, as demais teses levantadas pela agravante (prescrição, ilegitimidade passiva, excesso de execução, dentre outras), até por consistirem a própria matéria de fundo dos embargos à execução, não foram objeto de análise pela decisão agravada, sendo, *prima facie*, indevido seu conhecimento em grau recursal, evitando-se supressão de instância.

Não é demais ressaltar, ainda, que embora parte da matéria seja de ordem pública, cognoscível, portanto, de ofício e em qualquer grau de jurisdição, no caso específico dos autos não é possível a aferição, desde logo, do quanto alegado, tendo em vista a existência de matéria fática necessária à sua apuração, que inviabiliza seu conhecimento nesse momento processual.

Ante o exposto, **indefiro a concessão do efeito suspensivo ativo pleiteado.**

Comunique-se ao juízo "a quo".

Intime-se a UNIÃO FEDERAL para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032307-94.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032307-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Ministério Público Federal  
PROCURADOR : ELIZABETH MITIKO KOBAYASHI e outro  
AGRAVADO(A) : REDE 21 COMUNICACOES LTDA e outros  
: IGREJA UNIVERSAL DO REINO DE DEUS

AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO(A) : PAULO SAAD JAFET  
AGRAVADO(A) : JOSE CARLOS ANGUITA  
ADVOGADO : SP048696 DIRCEU TEIXEIRA  
 : SP183058 DANIELA MORA TEIXEIRA  
AGRAVADO(A) : MAURICIO CESAR CAMPOS SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00228706220144036100 11 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de liminar em ação civil pública nos seguintes termos:

*"O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL propõe a presente ação civil pública em face de REDE 21 COMUNICAÇÕES LTDA, IGREJA UNIVERSAL DO REINO DE DEUS, PAULO SAAD JAFET, JOSÉ CARLOS ANGUITA, MAURICIO CESAR CAMPOS SILVA e UNIÃO cujo objeto é contrato de radiodifusão de sons e imagens.*

*Narra que a IGREJA UNIVERSAL DO REINO DE DEUS e a REDE 21 COMUNICAÇÕES LTDA firmaram contrato de comercialização de tempo de programação (contrato de arrendamento), com a finalidade de conjugar esforços para a produção de programas de cunho religioso-cultural de autoria da igreja, a serem veiculados na grade da programação da REDE21.*

*Sustenta violação ao artigo 124 da Lei n. 4.117/62 e artigo 28, §12, "d", do Decreto n. 52.795/63, que dispõe que a publicidade comercial não pode exceder 25% do total de programação, uma vez que o termo de "publicidade comercial", conforme doutrina, "(...) refere-se ao caráter comercial que a operação tem para o concessionário ou permissionário de radiodifusão e não ao caráter comercial ou não do conteúdo da instituição que contrata determinado tempo de programação." (fls. 11-12).*

*Além disso, alegou que radiodifusão é serviço público o que inviabiliza sua apropriação particular e impede a comercialização da posição de delegatário. A REDE21 ao alienar sua posição de delegatária à Igreja Universal afrontou a exigência do prévio procedimento licitatório para a concessão de serviços públicos, de acordo com o artigo 34 da Lei n. 4.117/62 e artigo 10 do Decreto n. 52.795/63, bem como os princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade e eficiência administrativa e importa desvio de finalidade da concessão de radiodifusão, acarretando enriquecimento sem causa da REDE21 e seus representantes legais e, ainda que se admitisse a transferência da outorga sem prévio procedimento licitatório, a transferência também seria ilegal, pois não houve anuência do poder concedente, o que transgredir o artigo 38, "c", da Lei n. 4.117/62 e desconsidera o rito estabelecido pelos artigos 90 e 94 do Decreto n. 52.795/63, caracterizando as infrações tipificadas no artigo 122, itens 16 e 34, do Regulamento dos Serviços de Radiodifusão.*

*No ordenamento jurídico a subconcessão do serviço de radiodifusão não é admitida, pois não se aplica o artigo 26 da Lei n. 8.987/95, em razão da incidência do princípio da legalidade.*

*Dessa forma devem ser aplicadas as sanções previstas no artigo 27, artigo 35, inciso III, e artigo 38, §1º, incisos I e II, todos da Lei n. 8.987/95, bem como a suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração e declaração de inidoneidade dos réus, na forma dos artigos 33, §3º, e 34, "a", ambos da Lei n. 4.117/92. Além da compensação por dano moral difuso, nos termos do artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal, artigo 6º da Lei n. 8.078/90 e artigo 1º da Lei n. 7.347/85, com incidência da Lei n. 12.846/13 por danos lesivos ao patrimônio público e aos princípios da Administração Pública.*

*Quanto à União, a consequência lógico-normativa da declaração de inidoneidade é a condenação da União a não admitir a participação em licitações tampouco a concessão de novas outorgas de radiodifusão a pessoas jurídicas de que participem os demais réus da ação.*

*Requer liminar "(...) a fim de que: a) Seja suspensa a execução do serviço de radiodifusão conferido à Rede 21; b) A União abstenha-se de conceder novas outorgas de serviços de radiodifusão aos réus Rede 21, Igreja Universal do Reino de Deus e respectivos representantes legais; e c) Seja decretada a indisponibilidade dos bens dos réus Rede 21, Igreja Universal do Reino de Deus e respectivos representantes legais, com a finalidade de assegurar o ressarcimento dos danos (materiais e morais) e a efetividade das sanções da Lei nº 12.846/13" (fl. 23-v).*

*(...)*

*O Parquet Federal busca provimento que determine liminarmente a indisponibilidade de bens da Rede 21 e seus representantes e da Igreja Universal do Reino de Deus, além da suspensão do serviço de radiodifusão.*

*A medida tem por escopo garantir o ressarcimento do suposto dano causado ao erário (sentido lato). Logo, em face da natureza acautelatória torna-se imprescindível a demonstração de lastro mínimo de indícios da prática de atos de dilapidação de patrimônio pelos réus.*

*A decretação da indisponibilidade de bens, tendo contorno tipicamente de medida acautelatória, deve observar os requisitos exigíveis para tanto.*

*E a razão é justificável, isso porque, como medida de restrição de direitos individuais, em que retira do proprietário o poder de dispor de seus bens, torna-se imprescindível a comprovação suficiente quanto ao cumprimento dos requisitos concernentes ao fumus boni juris e ao periculum in mora.*

*Do aporte documental verifica-se que a imputação fática formulada em face dos réus está subsumida à legislação referente aos danos morais coletivos, nos termos do artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal, artigo 6º da Lei n. 8.078/90 e artigo 1º da Lei n. 7.347/85.*

*Vê-se, portanto, que não se trata de enriquecimento ilícito e cuja imputação, aliada a lastro mínimo de prova, poderia justificar a decretação de indisponibilidade de bens e, conforme o caso, seria até prescindível a demonstração do fumus boni juris, que, nesta hipótese, se afigura implícito.*

*Logo, para efeito de decretação de indisponibilidade, deveria existir prova contundente acerca do dolo ou da culpa dos réus.*

*A decretação de indisponibilidade não se compagina como o mero receio abstrato, no sentido de que o Réu poderá diluir seu patrimônio durante a tramitação do processo.*

*Exige-se, para além disso, a demonstração concreta e real no sentido de que o indeferimento da medida implicará ausência de satisfação do crédito na hipótese de procedência do pedido deduzido.*

*(...)*

*Em conclusão, não existe, por ora, indicação de dilapidação de patrimônio para fins de proclamar a indisponibilidade de bens.*

*Por outro lado, a fixação de dano moral coletivo não se enquadra no requisito do artigo 12 da Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985.*

*Ademais, o contrato entre a Rede21 e a igreja Universal foi firmado em 16/10/2013 (fl. 31-v), razão pela qual a indisponibilidade dos bens dos réus agora, em dezembro de 2014, é medida de pouca eficácia, além de haver perigo de irreversibilidade do provimento, que pode acarretar inúmeros danos aos réus.*

*Finalmente, nos termos do artigo 2º da Lei n. 8.437, de 30 de junho de 1992.*

*Art. 2º No mandado de segurança coletivo e na ação civil pública, a liminar será concedida, quando cabível, após a audiência do representante judicial da pessoa jurídica de direito público, que deverá se pronunciar no prazo de setenta e duas horas.*

*Em razão da vedação legal, não é possível a concessão da liminar em face da União quanto a abstenção de novas outorgas, antes de sua manifestação.*

*Decisão*

*Pelo exposto, INDEFIRO O PEDIDO DE LIMINAR de bloqueio de bens, abstenção da União de conceder novas outorgas de radiodifusão aos réus e suspensão da execução do serviço de radiodifusão.*

*(...)"*

*E, ainda:*

*"O embargante alega haver omissão na decisão em relação ao pedido de suspensão da execução do serviço de radiodifusão.*

*Acolho os embargos de declaração para substituir o texto do segundo parágrafo da fl. 72-v, pelo texto que segue: "Ademais, o contrato entre a Rede21 e a Igreja Universal foi firmado em 16/10/2013 (fl. 31-v), razão pela qual a indisponibilidade dos bens dos réus, bem como a suspensão da execução do serviço de radiodifusão, agora, em dezembro de 2014, é medida de pouca eficácia, além de haver perigo de irreversibilidade do provimento, que pode acarretar inúmeros danos aos réus, principalmente com a suspensão das atividades."*

*No mais, mantém-se a decisão de fls. 70-73.*

*Intime-se."*

*Inconformado, reiterando os argumentos deduzidos em primeiro grau, requer o autor, ora agravante, antecipação da tutela recursal "a fim de que: a) Seja decretada a indisponibilidade dos bens dos réus Rede 21, Igreja Universal do Reino de Deus e respectivos representantes legais; b) Seja suspensa imediatamente a execução do serviço de radiodifusão outorgado à Rede 21; e c) Caso não seja acolhido o pedido 'b' supra, requer-se, subsidiariamente, que seja determinado que o serviço público outorgado à Rede 21 passe a ser prestado com absoluta observância aos ditames normativos (arts. 34, 38, 'd' e 124, da Lei nº 4.117/62; arts. 3º, 10, 28, §12, 'd', 90 e 94, do Decreto nº 52.795/63), por intermédio de programas próprios e diversificados, interrompendo-se, imediatamente, o arrendamento da emissora de radiodifusão, sob pena de multa diária no valor de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais)".*

*Decido.*

*Nos termos do artigo 558 do CPC, para o deferimento da tutela pleiteada, tal como autoriza o artigo 527, inciso III, do mesmo diploma legal, é necessário que, sendo relevante a fundamentação, haja evidências de que a decisão esteja a resultar em lesão grave e de difícil reparação, norteando-se o "decisum" apenas pela presença da plausibilidade de direito e do perigo da demora, pois descabe na decisão preambular do agravo discussão quanto ao mérito da ação principal.*

Primeiramente, acerca do ressarcimento prévio que assegura a discussão na lide, não pode se converter em antecipação da sanção administrativa, pois para tal conduta é necessário se aguardar o trânsito da ação principal, após o devido contraditório, observado os princípios legais e constitucionais, como assevera o Supremo Tribunal Federal.

Não se pode olvidar que as sanções administrativas assemelham-se às sanções penais: a primeira se destina a restringir o exercício de direitos constitucionais e civis e a segunda o direito de liberdade. Tais sanções somente podem ser aplicadas sob o manto dos preceitos constitucionais.

Na ação de improbidade, o pedido de indisponibilidade de bens tem caráter preventivo, para fins de assegurar eventuais ressarcimentos aos cofres públicos, ante a alegação de dano ao erário.

A razão principal do pedido preventivo é evitar que os réus se desfaçam de seus bens, locupletando-se sobre o erário e, inviabilizando a discussão da ação civil pública, se a final advier condenação de devolver valores locupletados.

Disto se infere que a liminar deve obedecer a limites legais e constitucionais, pois antes do trânsito em julgado administrativo não pode haver punição, como se pode constatar dos dispositivos constitucionais em geral e especialmente o disposto no artigo 5º, *verbis*:

*"Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:*

*(...)*

*XIII- é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações que a lei estabelecer;*

*(...)*

*XXII- é garantido o direito de propriedade;*

*XXIII- a propriedade atenderá a sua função social;*

*(...)*

*XXXV- a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;*

*(...)*

*LIV- ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;*

*(...)*

*LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória;"*

Quanto ao tema, confira-se a abalizada jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. MEDIDA CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 7º DA LEI Nº 8.429/92. TUTELA DE EVIDÊNCIA. COGNICÃO SUMÁRIA. PERICULUM IN MORA. EXCEPCIONAL PRESUNÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO NECESSÁRIA. FUMUS BONI IURIS. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. CONSTRIÇÃO PATRIMONIAL PROPORCIONAL À LESÃO E AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO RESPECTIVO. BENS IMPENHORÁVEIS. EXCLUSÃO.*

*1. Trata-se de recurso especial em que se discute a possibilidade de se decretar a indisponibilidade de bens na Ação Civil Pública por ato de improbidade administrativa, nos termos do art. 7º da Lei 8.429/92, sem a demonstração do risco de dano (periculum in mora), ou seja, do perigo de dilapidação do patrimônio de bens do acionado.*

*2. Na busca da garantia da reparação total do dano, a Lei nº 8.429/92 traz em seu bojo medidas cautelares para a garantia da efetividade da execução, que, como sabemos, não são exaustivas. Dentre elas, a indisponibilidade de bens, prevista no art. 7º do referido diploma legal.*

*3. As medidas cautelares, em regra, como tutelas emergenciais, exigem, para a sua concessão, o cumprimento de dois requisitos: o fumus boni juris (plausibilidade do direito alegado) e o periculum in mora (fundado receio de que a outra parte, antes do julgamento da lide, cause ao seu direito lesão grave ou de difícil reparação).*

*4. No caso da medida cautelar de indisponibilidade, prevista no art. 7º da LIA, não se vislumbra uma típica tutela de urgência, como descrito acima, mas sim uma tutela de evidência, uma vez que o periculum in mora não é oriundo da intenção do agente dilapidar seu patrimônio e, sim, da gravidade dos fatos e do montante do prejuízo causado ao erário, o que atinge toda a coletividade. O próprio legislador dispensa a demonstração do perigo de dano, em vista da redação imperativa da Constituição Federal (art. 37, §4º) e da própria Lei de Improbidade (art. 7º).*

*5. A referida medida cautelar constritiva de bens, por ser uma tutela sumária fundada em evidência, não possui caráter sancionador nem antecipa a culpabilidade do agente, até mesmo em razão da perene reversibilidade do provimento judicial que a deferir.*

*6. Verifica-se no comando do art. 7º da Lei 8.429/1992 que a indisponibilidade dos bens é cabível quando o julgador entender presentes fortes indícios de responsabilidade na prática de ato de improbidade que cause dano ao Erário, estando o periculum in mora implícito no referido dispositivo, atendendo determinação contida no art. 37, § 4º, da Constituição, segundo a qual "os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos*

*direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível".*

7. *O periculum in mora, em verdade, milita em favor da sociedade, representada pelo requerente da medida de bloqueio de bens, porquanto esta Corte Superior já apontou pelo entendimento segundo o qual, em casos de indisponibilidade patrimonial por imputação de conduta ímproba lesiva ao erário, esse requisito é implícito ao comando normativo do art. 7º da Lei n. 8.429/92. Precedentes: (REsp 1315092/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/06/2012, DJe 14/06/2012; AgRg no AREsp 133.243/MT, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 24/05/2012; MC 9.675/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/06/2011, DJe 03/08/2011; EDcl no REsp 1211986/MT, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/05/2011, DJe 09/06/2011.*

8. *A Lei de Improbidade Administrativa, diante dos velozes tráfegos, ocultamento ou dilapidação patrimoniais, possibilitados por instrumentos tecnológicos de comunicação de dados que tornaria irreversível o ressarcimento ao erário e devolução do produto do enriquecimento ilícito por prática de ato ímprobo, buscou dar efetividade à norma afastando o requisito da demonstração do periculum in mora (art. 823 do CPC), este, intrínseco a toda medida cautelar sumária (art. 789 do CPC), admitindo que tal requisito seja presumido à preambular garantia de recuperação do patrimônio do público, da coletividade, bem assim do acréscimo patrimonial ilegalmente auferido.*

9. *A decretação da indisponibilidade de bens, apesar da excepcionalidade legal expressa da desnecessidade da demonstração do risco de dilapidação do patrimônio, não é uma medida de adoção automática, devendo ser adequadamente fundamentada pelo magistrado, sob pena de nulidade (art. 93, IX, da Constituição Federal), sobretudo por se tratar de constrição patrimonial.*

10. *Oportuno notar que é pacífico nesta Corte Superior entendimento segundo o qual a indisponibilidade de bens deve recair sobre o patrimônio dos réus em ação de improbidade administrativa de modo suficiente a garantir o integral ressarcimento de eventual prejuízo ao erário, levando-se em consideração, ainda, o valor de possível multa civil como sanção autônoma.*

11. *Deixe-se claro, entretanto, que ao juiz responsável pela condução do processo cabe guardar atenção, entre outros, aos preceitos legais que resguardam certas espécies patrimoniais contra a indisponibilidade, mediante atuação processual dos interessados - a quem caberá, p. ex., fazer prova que determinadas quantias estão destinadas a seu mínimo existencial.*

12. *A constrição patrimonial deve alcançar o valor da totalidade da lesão ao erário, bem como sua repercussão no enriquecimento ilícito do agente, decorrente do ato de improbidade que se imputa, excluídos os bens impenhoráveis assim definidos por lei, salvo quando estes tenham sido, comprovadamente, adquiridos também com produto da empreitada ímproba, resguardado, como já dito, o essencial para sua subsistência.*

13. *Na espécie, o Ministério Público Federal quantifica inicialmente o prejuízo total ao erário na esfera de, aproximadamente, R\$ 15.000.000,00 (quinze milhões de reais), sendo o ora recorrente responsabilizado solidariamente aos demais agentes no valor de R\$ 5.250.000,00 (cinco milhões e duzentos e cinquenta mil reais). Esta é, portanto, a quantia a ser levada em conta na decretação de indisponibilidade dos bens, não esquecendo o valor do pedido de condenação em multa civil, se houver (vedação ao excesso de cautela).*

14. *Assim, como a medida cautelar de indisponibilidade de bens, prevista na LIA, trata de uma tutela de evidência, basta a comprovação da verossimilhança das alegações, pois, como visto, pela própria natureza do bem protegido, o legislador dispensou o requisito do perigo da demora. No presente caso, o Tribunal a quo concluiu pela existência do fumus boni iuris, uma vez que o acervo probatório que instruiu a petição inicial demonstrou fortes indícios da ilicitude das licitações, que foram suspostamente realizadas de forma fraudulenta. Ora, estando presente o fumus boni iuris, como constatado pela Corte de origem, e sendo dispensada a demonstração do risco de dano (periculum in mora), que é presumido pela norma, em razão da gravidade do ato e a necessidade de garantir o ressarcimento do patrimônio público, conclui-se pela legalidade da decretação da indisponibilidade dos bens.*

15. *Recurso especial não provido."*

*(REsp 1319515/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/08/2012, DJe 21/09/2012)*

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça, na relatoria do Ministro CASTRO MEIRA, REsp. 905.035, pacificou entendimento de que não há presunção na improbidade administrativa de que o réu irá dilapidar seu patrimônio a ponto de dispensar configuração do "periculum in mora", sendo imprescindível haver elementos indicativos de ato ímprobo e enriquecimento ilícito, os quais considero não restaram suficientemente evidenciados neste juízo de prelibação.

Ainda, em relação à União, conforme consignado pelo magistrado, indispensável no caso em comento a observância do disposto no artigo 2º da Lei 8.437/92, haja vista a possibilidade de dano irreparável ou irreversível à ordem pública.

Neste sentido:

"PROCESSUAL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO - LIMINAR - OITIVA DO PODER PÚBLICO - LEI NUM. 8.437/1992, ART. 2º.

I - No processo de mandado de segurança coletivo e de ação civil pública, a concessão de medida liminar somente pode ocorrer, setenta e duas horas após a intimação do estado (Lei num. 8.437/1992, art. 2º).

II - Liminar concedida sem respeito a este prazo e nula."

(REsp 88.583/SP, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/1996, DJ 18/11/1996, p. 44847)

"PEDIDO DE SUSPENSÃO. DECISÃO QUE, ANTECIPANDO A TUTELA, ANULA CONTRATO ADMINISTRATIVO CUJO OBJETO DIZ RESPEITO À IMPLANTAÇÃO E EXECUÇÃO DO PROGRAMA DE INSPEÇÃO E MANUTENÇÃO DE VEÍCULOS EM USO NO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO.

1. A petição inicial da ação civil pública tem mais de 500 (quinhentos) páginas, narra fatos complexos e deles extrai consequências - consubstanciadas nos pedidos - que, só eles, demandaram 10 (dez) páginas.

O MM. Juiz de Direito indeferiu o pedido de que Gilberto Kassab fosse afastado do cargo de Prefeito Municipal, mas antecipou a tutela para declarar a nulidade do contrato e a indisponibilidade dos bens de 'todos os réus'.

Um juízo mínimo a respeito dessa decisão pode concluir que a decisão judicial afrontou uma norma jurídica (L. 8.437/92, art. 2º) e ignorou outras duas (L.8.437/92, art. 1º, § 3º c/c L. 9.494/97, art. 1º; CPC, art. 273, § 2º).

A decisão judicial foi proferida sem que o representante judicial do Município de São Paulo fosse ouvido ('No mandado de segurança coletivo e na ação civil pública, a liminar será concedida, quando cabível, após a audiência do representante judicial da pessoa jurídica de direito público, que deverá se pronunciar no prazo de setenta e duas horas' - L. 8.437/92, art. 2º).

Declarando a nulidade do contrato, o MM. Juiz de Direito esgotou em parte o objeto do processo, de maneira irreversível. A antecipação do efeito da nulidade de um contrato é permanente, ainda que este vício seja reconhecido por uma decisão liminar, de natureza provisória. Com maior razão, quando essa decisão assina prazo para que o objeto do contrato nulo seja posto em nova licitação. A antecipação de tutela não pode esgotar o objeto do processo ('Não será cabível medida liminar que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação'; outro tanto em relação à 'antecipação de tutela', L. 9.494/97, art. 1º) - nem pode ser irreversível ('Não se concederá a antecipação da tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado', CPC, art. 273, § 2º).

2. Sob o viés do juízo político, a decisão sub judice pode causar grave lesão ao interesse público. Imaginem-se estes dois cenários: no primeiro, a ação civil pública é julgada procedente; no segundo, ela é julgada improcedente. Bem sucedida que seja a ação civil pública, o reconhecimento da nulidade do contrato não exaure a relação entre as partes - o ajuste é bilateral, e o Município de São Paulo terá concorrido para o vício, podendo responder na medida de sua participação no ilícito (presumivelmente a atual concessionária fez investimentos para fazer frente as suas obrigações do contrato).

Quid, se a ação civil pública for mal sucedida? A atual concessionária voltará a prestar os serviços que adjudicou na primeira licitação? Ou eles seguirão sendo prestados pela nova concessionária? A primeira hipótese será o pior dos mundos, porque o Município de São Paulo terá de indenizar ambas (uma pelo tempo em que deixou de prestar o serviço, a outra pelas perdas sofridas pela antecipação do término do seu contrato). A segunda hipótese também resultará em uma pesada responsabilidade para o Município de São Paulo - tudo recomendando que o processo siga o contraditório regular, sem antecipação de tutela.

Agravo regimental desprovido."

(AgRg na SLS 1.499/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro PRESIDENTE DO STJ, CORTE ESPECIAL, julgado em 18/04/2012, DJe 14/05/2012)

Confira-se ainda o precedente do egrégio Supremo Tribunal Federal:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR: LIMINAR. Lei 8.437, de 30.06.92, art. 2º e art. 4º, § 4º, redação da Med. Prov. 1.984-19, hoje Med. Prov. 1.984-22. ORDEM PÚBLICA: CONCEITO. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS: C.F., art. 37. ECONOMIA PÚBLICA: RISCO DE DANO. Lei 8.437, de 1992, art. 4º.

I - omissis.

II - Lei 8.437, de 1992, art. 2º: no mandado de segurança coletivo e na ação civil pública, a liminar será concedida, quando cabível, após a audiência do representante judicial da pessoa jurídica de direito público, que deverá se pronunciar no prazo de setenta e duas horas. Liminar concedida sem a observância do citado preceito legal. Inocorrência de risco de perecimento de direito ou de prejuízo irreparável. Ocorrência de dano à ordem pública, considerada esta em termos de ordem jurídico-processual e jurídico-administrativa.

III - Princípios constitucionais: C.F., art. 37: seu cumprimento faz-se num devido processo legal, vale dizer, num processo disciplinado por normas legais. Fora daí, tem-se violação à ordem pública, considerada esta em termos de ordem jurídico-constitucional, jurídico-administrativa e jurídico-processual.

IV - Dano à economia pública com a concessão da liminar: Lei 8.437/92, art. 4º.

V - Agravo não provido."

(Pet 2066 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/10/2000, DJ 28-02-2003 PP-

00007 EMENT VOL-02100-01 PP-00202)

Desta forma, não vislumbro neste momento de apreciação qualquer fundamento a autorizar a modificação da decisão impugnada, a qual se encontra devidamente fundamentada, inexistindo no recurso elementos suficientes a amparar a pretensão do agravante.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intimem-se os agravados, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC e o MPF para parecer.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001419-21.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001419-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : ADILSON MAGOSSO  
ADVOGADO : SP069473 ADILSON MAGOSSO  
PARTE RÉ : MERCADO MAGOSSO LTDA  
No. ORIG. : 12.00.00172-0 1 Vr GARCA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de embargos infringentes interpostos por Adilson Magosso contra acórdão proferido pela Quarta Turma na **sessão de julgamento realizada em 29/05/2014** que, por maioria, deu provimento à apelação da União para rejeitar os embargos de terceiros.

Em **05/06/2014** os autos foram encaminhados ao Exmo. Des. Fed. André Nabarrete para declaração de voto vencido (fls. 57).

Protocolada petição de embargos infringentes em **02/09/2014** (fls. 58/61), no qual se alega, preliminarmente, a tempestividade do recurso, sob fundamento de que a publicação teria se dado no dia 18/08/2014.

Após a declaração de voto (fls. 65/66) o acórdão foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em **03/12/2014 (fls. 67)**.

Contrarrazões da União às fls. 70/71.

Autos conclusos para juízo prévio de admissibilidade recursal.

É o relatório.

### **Decido.**

Não se desconhece que a jurisprudência pátria entende que *"a simples notícia do julgamento não fixa o termo inicial da contagem do prazo recursal, de modo que o recurso interposto antes da publicação do acórdão recorrido é prematuro, a menos que seja posteriormente ratificado"* (STF, RE-ED-EDv 606376, Plenário, Relatora Ministra Carmen Lúcia, j. 19.11.2014).

Ocorre que, dada à excepcionalidade do caso concreto, é de se observar a tempestividade sob outra perspectiva.

O recurso foi interposto após a disponibilização da ata de julgamento do Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, em 18/08/2014, na página 54, publicado nos seguintes termos:

0069 AC-SP1935901 0001419-21.2014.4.03.9999

1200001720

RELATORA : DES.FED. ALDA BASTO

APTE : Uniao Federal (FAZENDANACIONAL)

ADV : SP000004 RAQUEL VIEIRAMENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

APDO(A) : ADILSON MAGOSSO

ADV : SP069473 ADILSON MAGOSSO

PARTE R : MERCADO MAGOSSO LTDA

A QUARTA TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO PARA REJEITAR OS EMBARGOS DE TERCEIROS, NOS TERMOS DO VOTO DA DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO (RELATORA), COM QUEM VOTOU A DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE. VENCIDO O DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, QUE NEGAVA PROVIMENTO À APELAÇÃO SOB O FUNDAMENTO DE QUE, CONFORME PRECEDENTES DE 2008 E 2010 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, "EM EXECUÇÃO, A FRAÇÃO IDEAL DE BEM INDIVISÍVEL PERTENCENTE A TERCEIRO NÃO PODE SER LEVADA A HASTA PÚBLICA, DE MODO QUE SE SUBMETEM À CONSTRICÇÃO APENAS AS FRAÇÕES IDEIAIS DE PROPRIEDADE DOS RESPECTIVOS EXECUTADOS." (RESP 1.196.284/RS E RESP 695.240/PR).  
FARÁ DECLARAÇÃO DE VOTO O DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE.

A norma processual vigente estabelece, em seu artigo 506, inciso III, que o prazo para a interposição do recurso se inicia da publicação do dispositivo do acórdão no órgão oficial.

Embora a publicidade da ata de julgamento não se preste a dar início ao prazo recursal, há que se ponderar, *in casu*, excepcionalmente, ser possível sua admissão para tal finalidade, na medida em que o dispositivo publicado continha suficiente fundamentação da divergência, apta a garantir ao recorrente o conhecimento necessário para a elaboração dos embargos infringentes.

Portanto, admito os embargos infringentes interpostos por Adilson Magosso, juntados às fls. 58/61, ante a presença de seus requisitos legais.

Proceda-se em conformidade com o disposto nos artigos 533 do Código de Processo Civil e 260 do Regimento Interno desta Corte regional.

Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000101-54.2014.4.03.6102/SP

2014.61.02.000101-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : MIRIAM LUISA GIANINI e outros  
: NADIR ROCCA DE LIMA  
: VALDIR MOREIRA  
: MAURA LOPES DA SILVA ARAUJO  
: HOSANA APARECIDA FLORIM  
ADVOGADO : SP117860 NILZA DIAS PEREIRA HESPANHOLO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00001015420144036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO (Relatora).

Em face de execução por título judicial, objetivando a restituição de quantia paga indevidamente a título de empréstimo compulsório incidente sobre consumo de álcool carburante e gasolina, por imposição do Decreto-Lei nº 2288/86, a União opôs embargos.

A execução foi promovida por MIRIAM LUISA GIANINI, NADIR ROCCA DE LIMA, VALDIR MOREIRA, MAURA LOPES DA SILVA ARAÚJO e HOSANA APARECIDA FLORIM.

Sustenta a embargante já ter sido citada anteriormente para a execução promovida pelos credores MIRIAM LUISA GIANINI, MAURA LOPES DA SILVA ARAÚJO e HOSANA APARECIDA FLORIM, quando, inclusive opôs embargos, já julgados.

Em relação aos credores NADIR ROCCA DE LIMA e VALDIR MOREIRA, alega inexistência de título executivo, uma vez que o pedido do processo de conhecimento foi improcedente em relação a eles; aduz também ocorrência de prescrição intercorrente.

Atribuiu aos embargos o valor de R\$ 12.649,20 (doze mil, seiscentos e quarenta e nove reais e vinte centavos).

Intimados, os credores apresentaram impugnação.

Sobreveio sentença. O MM Juiz consignou ser indevida a atualização do cálculo pela parte exequente, com novos cálculos e nova citação da União. Julgou procedentes os embargos e extinguiu a execução. Condenou os embargados ao pagamento de honorários advocatícios de R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Em apelação, alegam os credores inexistência de duplicidade de execução, bem como de prescrição. Requerem a improcedência dos embargos e o prosseguimento da execução.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório. Passo ao exame do recurso.

O processo de conhecimento foi ajuizado por cinco autores: MIRIAM LUISA GIANINI, NADIR ROCCA DE LIMA, VALDIR MOREIRA, MAURA LOPES DA SILVA ARAÚJO e HOSANA APARECIDA FLORIM.

Em relação aos autores NADIR ROCCA DE LIMA e VALDIR MOREIRA, o pedido foi julgado improcedente por ausência de comprovação da propriedade dos veículos. Quanto aos demais, o julgado foi de procedência.

O trânsito em julgado de referida decisão ocorreu em 04/03/2002 (fls. 151).

Os credores MIRIAM LUISA GIANINI, MAURA LOPES DA SILVA ARAÚJO e HOSANA APARECIDA FLORIM iniciaram a execução em 29/11/2005, com apresentação de cálculos no valor de R\$ 5.363,34 (cinco mil, trezentos e sessenta e três reais e trinta e quatro centavos), para o mês de outubro de 2005.

Citada, a União opôs embargos à execução, autuados sob o nº 2007.61.02.000976-4, os quais foram julgados parcialmente procedentes, com o acolhimento dos cálculos da contadoria. O trânsito em julgado da decisão dos embargos foi certificado em 16/08/2013.

Com o retorno dos autos a Vara de origem, os credores apresentaram cálculos atualizados referentes aos cinco autores da ação de conhecimento, inclusive a NADIR ROCCA DE LIMA e VALDIR MOREIRA, para quem o pedido foi improcedente.

Sobreveio nova citação da União, com a oposição dos presentes embargos.

Todavia, o procedimento utilizado após o trânsito em julgado dos embargos à execução primeiramente opostos está em desacordo com as normas que regem o processo de execução.

A citação para opor os embargos de que trata o Artigo 730 do CPC se refere ao início da execução.

Não cabe nova citação quando se cuidar apenas de atualização da conta já acolhida em definitivo nos embargos à execução.

Caso houver discordância da decisão alusiva à atualização, o recurso cabível será o de agravo de instrumento. Transcrevo aresto do extinto Tribunal Federal de Recursos:

PROCESSUAL CIVIL - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - CÁLCULOS DO CONTADOR - DECISÃO INTERLOCUTÓRIA - RECURSO CABÍVEL.

Da decisão que determina atualização de conta de liquidação de sentença, o recurso cabível é o agravo de instrumento e não o de apelação. Trata-se de mero trabalho de contador, que, apenas, fornece ao juiz elementos sobre cálculos já determinados.

A interposição de apelo para atacar decisão interlocutória, constitui erro grosseiro, pelo que, in casu, não tem aplicação o princípio da fungibilidade recursal.

Apelo não conhecido.

(Tribunal: TFR, Apelação Civil, Proc: AC nº 0117477/RJ, 3ª Turma, Rel. Min. FLAQUER SCARTEZZINI, v.u., DOJ 24.10.88, pág. \*\*\*).

Dessume-se do apreciado não merecerem subsistir os presentes embargos, por afronta à norma legal, ensejando a decretação de nulidade de todos os atos a partir do despacho de fls. 279 dos autos principais, o qual determinou nova citação da União nos termos do Artigo 730 do CPC.

Retornem os autos à instância de origem para que prossiga a execução.

Pelo exposto, decreto, de ofício, a nulidade da execução a partir da nova citação, prejudicada a apelação.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003080-56.2014.4.03.6112/SP

2014.61.12.003080-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : FLAVIO ROMEU PICININI  
ADVOGADO : SP279784 THIAGO DA CUNHA BASTOS e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP184474 RENATO NEGRÃO DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00030805620144036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO (Relatora).

Trata-se de mandado de segurança impetrado em 11/07/2014, contra ato do Senhor Gerente Executivo do INSS em Presidente Prudente/SP, consubstanciado em indeferimento de pedido de isenção de imposto de renda sobre

proventos de aposentadoria. Pretende o impetrante obter isenção do imposto de renda na fonte, nos termos do Artigo 6º, inciso XIV, da Lei nº 7.713/88, por ser portador de cardiopatia grave. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 4.669,44 (quatro mil, seiscentos e sessenta e nove reais e quarenta e quatro centavos).

Prestadas as informações, sobreveio sentença. O MM Juiz extinguiu o feito sem julgamento do mérito, com fulcro no Artigo 10 da Lei nº 12.016/2009, por ilegitimidade passiva e carência de interesse processual devido à inadequação procedimental. Entendeu o MM Juiz pela ilegitimidade passiva da autoridade apontada como coatora, bem como pela necessidade de dilação probatória.

Em apelação, sustenta o impetrante a legitimidade passiva da autoridade apontada como coatora. Alega estar documentalmente comprovado ser portador de cardiopatia grave, razão pela qual faz jus à concessão da segurança.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso.

É o breve relatório. Passo ao exame do recurso.

Inicialmente, analiso a questão relativa à legitimidade passiva ad causam.

O impetrante, amparado no inciso XIV do Artigo 6º da Lei nº 7.713/88, requereu a isenção do imposto de renda sobre proventos de aposentadoria junto ao órgão competente do INSS. Em resposta, a Gerente da Agência da Previdência Social em Presidente Epitácio/SP, informou que, devido ao não comparecimento do impetrante à perícia médica, o pedido de isenção foi cancelado; consta da resposta também que, por ser o benefício de aposentadoria por invalidez mantido por decisão judicial, deveria ser protocolado novo pedido de isenção junto ao Poder Judiciário (fls. 77).

Segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a autoridade que indeferiu o pedido de isenção tributária pode figurar no polo passivo do mandado de segurança, por possuir legitimidade tanto para reter o imposto de renda como para cessar o seu recolhimento. Existem julgados da citada Corte que reconhecem a legitimidade passiva em mandado de segurança de autoridades que, embora não integrem os órgãos da Receita Federal, encontram-se vinculadas a entidades responsáveis pela retenção do imposto de renda. Precedentes: REsp 1416818, Relator Ministro OG FERNANDES, julgado com base no Artigo 557, § 1º-A, do CPC, em 13/11/2014, Dje 19/11/2014; MS 15.261/DF, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, julgado em 22/9/2010, DJe 5/10/2010.

Afastada a ilegitimidade passiva ad causam e cabível ao caso a aplicação do § 3º do Artigo 515 do CPC, passo à análise do mérito.

Dispõe o inciso XIV do artigo 6º da Lei nº 7.713/88:

Art. 6º Ficam isentos do imposto de renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas:

(...)

XIV - os proventos de aposentadoria ou reforma motivada por acidente em serviço e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, hepatopatia grave, estados avançados da doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome da imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma; (Redação dada pela Lei nº 11.052, de 2004).

Com efeito, é assente o entendimento no colendo Superior Tribunal de Justiça de ser desnecessária a apresentação de laudo médico oficial para o reconhecimento da isenção de imposto de renda, haja vista a comprovação de moléstia grave mediante laudo pericial emitido por serviço médico oficial, prevista no Artigo 30 da Lei nº 9.250/95, para efeito das isenções de que trata o inciso XIV do Artigo 6º da Lei nº 7.713/88, não vincular o magistrado por decorrer sua convicção da análise do acervo probatório contido nos autos.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. MOLÉSTIA GRAVE. LAUDO OFICIAL. DESNECESSIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "O Superior Tribunal de Justiça vem entendendo ser desnecessária a apresentação de laudo médico oficial para o reconhecimento da isenção de imposto de renda no caso de moléstia grave, tendo em vista que a norma prevista no art. 30 da Lei 9.250/95 não vincula o Juiz, que, nos termos dos arts. 131 e 436 do CPC, é livre na apreciação das provas" (AgRg no REsp 1.233.845/PR, Primeira Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 16/12/11).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 276420/SE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 15/04/2013).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535. OMISSÃO. FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL DEFICIENTE. SÚMULA 284 DO STF. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. MOLÉSTIA GRAVE. PERÍCIA. LAUDO DO SERVIÇO MÉDICO OFICIAL. PRESCINDIBILIDADE. LIVRE CONVICÇÃO MOTIVADA DO MAGISTRADO.

1. A necessidade de comprovação da moléstia grave mediante laudo pericial emitido por serviço médico oficial, prevista no art. 30 da Lei 9.250/95, para efeito das isenções de que tratam os incisos XIV e XXI do art. 6º da Lei 7.713/88, com a redação dada pelo art. 47 da Lei 8.541/92, não vincula o magistrado, haja vista que a sua convicção decorrerá da análise do acervo probatório contido nos autos.

2. Recurso especial não provido.

(REsp 1416147/RN, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 29/11/2013).

No presente caso, o impetrante juntou aos autos vários laudos oriundos do Instituto do Coração de São José do Rio Preto/SP e do Instituto do Coração de Presidente Prudente/SP, os quais afirmam ter o impetrante sofrido infarto agudo do miocárdio e ter-se submetido à angioplastia coronária e cateterismo cardíaco. Às fls. 63/64, constam atestados, assinados por médico membro titular da Sociedade Brasileira de Hermodinâmica e Cardiologia Intervencionista, de que o impetrante apresenta cardiopatia grave e foi submetido a implante de prótese intracoronária (CID: 120.0, 125.1, 150.4).

[Tab]

Portanto, estão presentes documentos robustos e idôneos a comprovar as alegações do impetrante.

Ademais, como já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, a finalidade do benefício é justamente diminuir os sacrifícios do paciente, aliviando-o dos encargos financeiros decorrentes do tratamento da enfermidade, ainda que não apresente sinais de persistência ou recidiva da doença. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. INCIDÊNCIA DO ART. 6º, XIV, DA LEI 7.713/1988. NEOPLASIA MALIGNA. DEMONSTRAÇÃO DA CONTEMPORANEIDADE DOS SINTOMAS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 3º DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DIREITO INTERTEMPORAL. FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/2005. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.002.932-SP (ART. 543-C DO CPC)

1. Hipótese em que se analisa, para os efeitos de isenção do imposto de renda previsto no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88, a necessidade ou não da contemporaneidade dos sintomas de neoplasia maligna do autor, militar reformado do Exército, que se submeteu à retirada da lesão cancerígena.

2. O Tribunal de origem, mantendo incólume a sentença, afastou o reconhecimento do direito à isenção do imposto de renda, por estar o autor curado da neoplasia maligna, por não necessitar de tratamento coadjuvante em razão da doença, e em face da perspectiva de recidiva do tumor ser muito baixa.

3. O recorrente argumenta que o laudo emitido pela Junta de Inspeção Médica não representa instrumento hábil a permitir a cassação da isenção de IR ao requerente, e, portanto, não pode ser considerado, em face do art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88. Quanto ao prazo prescricional, requer a prevalência da tese dos "cinco mais cinco".

4. "Reconhecida a neoplasia maligna, não se exige a demonstração da contemporaneidade dos sintomas, nem a indicação de validade do laudo pericial, ou a comprovação de recidiva da enfermidade, para que o contribuinte faça jus à isenção de imposto de renda prevista no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88. Precedentes do STJ"(RMS

32.061/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 20.8.2010).

5. omissis.

6. omissis.

7. omissis.

8. Recurso especial provido.

(REsp 1235131/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 25/03/2011).

TRIBUTÁRIO. ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA SOBRE PROVENTOS DE APOSENTADORIA. NEOPLASIA MALIGNA. DEMONSTRAÇÃO DA CONTEMPORANEIDADE DOS SINTOMAS. DESNECESSIDADE.

1. Há entendimento jurisprudencial desta Corte no sentido de que, após a concessão da isenção do Imposto de Renda sobre os proventos de aposentadoria ou reforma percebidos por portadores de moléstias graves, nos termos art. 6º, inciso XIV, da Lei 7.713/88, o fato de a Junta Médica constatar a ausência de sintomas da doença não justifica a revogação do benefício isencional, tendo em vista que a finalidade desse benefício é diminuir os sacrifícios dos aposentados, aliviando-os dos encargos financeiros.

2. Recurso especial provido.

(REsp 1202820/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 15/10/2010).

Assim, comprovada a existência de moléstia grave nos termos do inciso XIV do Artigo 6º da Lei nº 7.713/88, faz jus o impetrante ao benefício legal.

Pelo exposto, dou provimento à apelação, nos termos do Artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000072-40.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000072-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : JOVINO BERNARDES FILHO  
ADVOGADO : SP019068 URSULINO DOS SANTOS ISIDORO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00240061320124036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão proferida em execução fiscal, que determinou o desbloqueio do valor de R\$ 27.112,28, constrito pelo sistema BACENJUD das contas correntes do executado JOVINO BERNARDES FILHO, mantida no Banco do Brasil, agência 4725-2, c/c 547.450-7 e Banco Itau S/A, nos seguintes termos:

*"Fls.97/108: O Executado, advogando em causa própria, peticiona sustentando impenhorabilidade do valor bloqueado, juntando extratos bancários. Decido. Verifica-se dos extratos bancários (fls.100/108), que o valor bloqueado é provento de aposentadoria do executado que ele recebe em conta cumulativa*

*"corrente/investimento", não havendo outros créditos que demonstrem rendimentos penhoráveis. Logo, à vista*

*dos extratos bancários, reconhecido direito líquido e certo do executado à liberação, sendo certo que nesses casos a urgência é sempre presumida, especialmente em se tratando de executado com idade avançada (ingressou no TRE/SP em 1956 e possui registro na OAB/SP n.12.239), tendo 86 anos de idade. Prepare-se minuta de desbloqueio. Para que as publicações sejam direcionadas à Advogada Vanessa Ribas Bernardes Iglesias, deverá juntar instrumento de procuração. Após, dê-se vista à Exequente para manifestação em termos de prosseguimento do feito. Int."*

Em suas razões de inconformismo, alega a agravante a inobservância do princípio constitucional do contraditório, vez que deixou de intimar a exequente para se manifestar sobre o levantamento da penhora que recaiu sobre os numerários.

Pugna a União pela manutenção do bloqueio, asseverando que: "o valor correspondente a R\$ 10.759,57 encontra-se relacionado a INVESTIMENTOS realizados pela parte agravada, o que afasta o seu caráter alimentar, e, conseqüentemente, a sua impenhorabilidade".

Requer a concessão de liminar para "determinar a imediata expedição de ofício ao BACEN para novo rastreamento e bloqueio de valores que a agravada possua junto a instituições financeiras (BACENJUD)."

Decido.

A teor do artigo 649, IV, do CPC, os valores percebidos a título de salário e remunerações são absolutamente impenhoráveis e, para tanto, é despicie da comprovação de que o valor recebido é ou não imprescindível para a sobrevivência do executado. A lei não limita os valores impenhoráveis, ou seja, abarca a totalidade das verbas percebidas em razão da atividade laborativa, seja pela contraprestação da força de trabalho, pelo ressarcimento de despesas efetuadas em razão da atividade, seja decorrente da aposentaria. É impenhorável por que a lei determina. Confira-se:

*Art. 649 - São absolutamente impenhoráveis:*

*(...)*

*IV - os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3º deste artigo.*

Nesse sentido é a jurisprudência pacífica do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO PELO RELATOR. POSSIBILIDADE. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO ÓRGÃO COLEGIADO. NÃO OCORRÊNCIA. PENHORA. SALÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 649, IV, DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

*1. Nos termos da orientação jurisprudencial desta Corte Superior, é possível ao relator, mediante decisão monocrática, negar seguimento ao recurso especial quando presentes as hipóteses do art. 557, caput, do Código de Processo Civil e 34, XVIII, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, quais sejam, recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou contrário a súmula ou jurisprudência do tribunal de origem ou de tribunal superior, não havendo que se falar, pois, na presente hipótese, em usurpação da competência de órgão colegiado.*

*2. Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, é incabível a incidência de penhora sobre percentual de valores recebidos a título de salário, a teor do que prescreve o art. 649, IV, do Código de Processo Civil.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no AREsp 555.675/MS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 09/09/2014, DJe 09/10/2014)."*

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. PROVENTOS DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.**

*1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.184.765/PA, submetido ao rito do art. 543-C do CPC (Recursos repetitivos), ratificou o entendimento de que "a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis 'os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal'".*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no AREsp 549.871/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2014, DJe 10/09/2014)."*

*In casu*, verifica-se através da documentação de fls. 101/108 (demonstrativos de pagamentos e extratos bancários) que os valores bloqueados na execução fiscal tem origem nos proventos de aposentadoria percebido pelo agravado do TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE SÃO PAULO.

Dessa forma, a penhora sobre o montante encontrado na conta bancária do agravado, junto ao Banco do Brasil - decorrente de sua aposentaria - não deve subsistir frente à **impenhorabilidade** do numerário em questão. Portanto, a despeito da ausência de oitiva prévia da exequente, correta a decisão que determinou a liberação dos valores bloqueados, pois abrangidos pela impenhorabilidade contemplada pelo artigo 649, X, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.382/2006.

Ante o exposto, indefiro o pedido liminar requerido em sede de agravo.

Comunique-se o Magistrado *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000157-26.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000157-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : GENERAL MILLS BRASIL ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP110826 HENRIQUE DE OLIVEIRA LOPES DA SILVA e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00069388920144036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, diante da oferta de garantia por fiança bancária, declarou suspensa a exigibilidade das dívidas originárias do PA nº 13819.722429/2014-92 e nº 80.6.14.147379-76.

É o breve relatório.

Decido.

O presente recurso não há de ser admitido.

Nos termos do artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil, a inicial do agravo de instrumento deverá ser instruída, obrigatoriamente, com "*cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado*".

Todavia, compulsando os autos, verifica-se que o agravante deixou de instruir o feito com documento obrigatório, qual seja, a cópia integral da r. decisão agravada, cujas partes faltantes estão a impossibilitar, inegavelmente, a perfeita compreensão da matéria controvertida (fls. 148 e 169).

Assim, configura-se não atendido o requisito constante no referido artigo 525, inciso I, do Estatuto Processual Civil, impondo-se, por conseguinte, o não conhecimento do agravo.

Nessa esteira, é a jurisprudência reiterada do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PREVISTO NO ART. 522 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DA ÍNTEGRA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

1 - A Corte Especial, no julgamento dos EREsp 509.394/RS, pela eg. Corte Especial (Relatora a eminente Ministra ELIANA CALMON, DJ de 4/4/2005), assentou que o agravo de instrumento previsto no art. 522 do CPC deve ser formado com a juntada das peças obrigatórias, bem como daquelas essenciais à correta compreensão da controvérsia.

2 - Todavia, esse entendimento, na solução do REsp 1.102.467/RJ, também apreciado pela Corte Especial (Relator o eminente Ministro MASSAMI UYEDA, DJ de 29/8/2011), sofreu alteração em relação a peças essenciais, as quais podem ser juntadas posteriormente.

3 - In casu, contudo, não foi juntada aos autos a íntegra da cópia da decisão recorrida, peça obrigatória cuja

ausência, na linha da firme jurisprudência desta Corte, não enseja a conversão do julgamento em diligência para complementação do traslado ou a juntada posterior, nos termos do art. 525, I, do Código de Processo Civil.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 226383/MS, Relator Ministro RAUL ARAÚJO, Órgão Julgador: Quarta Turma, Data do Julgamento 13/11/2012, Data da Publicação/Fonte DJe 21/12/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUNTADA DE CÓPIA APENAS DO ANVERSO DE DOCUMENTO IMPRESSO NO MODO FRENTE-E-VERSO. TRASLADO INCOMPLETO.

1. Ao agravo de instrumento devem ser juntadas as peças previstas no art. 544, § 1º, do Código de Processo Civil, quais sejam: cópia do acórdão recorrido, da certidão da respectiva intimação, da petição do recurso denegado, das contra-razões, da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. Ausente ou incompleta qualquer dessas peças como no caso, em que a agravante não trasladou cópia do inteiro teor do acórdão referente aos embargos declaratórios, é inviável o conhecimento do agravo.

2. Como é de costume no âmbito do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, o voto condutor do acórdão recorrido foi impresso no modo frente-e-verso, mas a agravante juntou cópia apenas do anverso do referido documento; não se desincumbiu, portanto, do ônus de fiscalizar a correta formação do agravo de instrumento.

3. A Quarta Turma, ao julgar o REsp 805.114/SC (Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 14.5.2007, p. 318), enfrentou situação análoga à dos presentes autos, ocasião em que manteve o não-conhecimento do agravo de instrumento a que se refere o art. 525, I, do Código de Processo Civil, por não ter sido juntada cópia do verso de uma das peças processuais obrigatórias.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 1180730/PR, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Órgão Julgador: Segunda Turma, Data do Julgamento 01/12/2011, Data da Publicação/Fonte DJe 09/12/2011)

No mesmo sentido, tem sido o entendimento adotado por esta Corte Regional:

AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - PRETENDIDA REFORMA DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DIANTE DA AUSÊNCIA DE CÓPIA INTEGRAL DA DECISÃO RECORRIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. O instrumento não contém cópia integral da decisão agravada, documento necessário à formação do instrumento nos termos do artigo 525 do Código de Processo Civil.

2. Sucede que no atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias. Ou seja: o instrumento deve ser submetido ao Tribunal em estado de plena formação, já que não existe oportunidade ulterior para que o agravante supra suas próprias omissões.

3. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF/3ª Região, AI - 520705, Processo: 0030177-68.2013.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, Órgão Julgador: Sexta Turma, Data do Julgamento: 16/01/2014, Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 24/01/2014)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. DECISÃO AGRAVADA. CÓPIA INTEGRAL. PEÇA OBRIGATÓRIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Manifestamente inviável o recurso instruído deficientemente sem juntada de cópia de peça obrigatória ao exame da pretensão, a ser feita no próprio ato de interposição, sob pena de preclusão consumativa.

2. A irregularidade na instrução obrigatória não pode ser sanada, pois o prazo é preclusivo. Interposto o recurso sem peça obrigatória à compreensão da controvérsia, resta aperfeiçoada a preclusão consumativa, impedindo a regularização ainda que efetuada a juntada posteriormente, inexistindo rigorismo formal, em casos que tais.

3. Caso em que a recorrente deixou de instruir o recurso com a cópia integral da decisão agravada, peça de juntada obrigatória, prevista no artigo 525, I, do Código de Processo Civil, o que inviabiliza seu processamento, não havendo que se falar, portanto, em violação a quaisquer dos preceitos legais e princípios constitucionais invocados.

4. Agravo inominado desprovido.

(TRF/3ª Região, AI - 503906, Processo: 0011009-80.2013.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Órgão Julgador: Terceira Turma, Data do Julgamento: 01/08/2013, Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 09/08/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. AUSÊNCIA DE CÓPIA INTEGRAL DA DECISÃO AGRAVADA. REQUISITO ESSENCIAL. ARTIGO 525, INCISO I, DO CPC.

- A questão relativa à necessidade de a parte recorrente cumprir os requisitos essenciais para a interposição de recurso, sob pena de não conhecimento, foi enfrentada na decisão agravada, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

- Ressalte-se que o equívoco na formação do instrumento do agravo não pode ser atribuído ao Poder Judiciário. Considerado que cada folha dos autos é composta pelo anverso e verso, a determinação do artigo 167 do CPC foi observada, pois todas as folhas foram devidamente numeradas na sequência. Cuida-se de providência que compete exclusivamente à parte recorrente, que deve atentar à regularidade das peças obrigatórias para viabilizar o recurso, nos termos do artigo 525 do CPC. Por fim, a questão não se relaciona com o comprometimento do órgão à prestação da tutela jurisdicional, mas, sim, com a observância dos requisitos legais, para que essa proteção possa ser efetivada, o que não ocorre no caso dos autos.

- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação de caráter infringente não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Recurso desprovido.

(TRF/3ª Região, AI - 503064, Processo: 0010343-79.2013.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal ANDRE NABARRETE, Órgão Julgador: Quarta Turma, Data do Julgamento: 28/06/2013, Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 10/07/2013)

Ante o exposto, **nego seguimento ao presente recurso**, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000298-45.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000298-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : GUAIAQUIL DE MORAES  
ADVOGADO : SP181118 ROBSON DOS SANTOS AMADOR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MONGAGUA SP  
No. ORIG. : 00023075220078260366 A Vr MONGAGUA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, após prévia manifestação da exequente, acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade oposta pelo executado para reconhecer a prescrição parcial do crédito tributário exigido, nos seguintes termos:

*"Trata-se de exceção de pré-executividade oposta por GUAIAQUIL DE MORAES em face de UNIÃO FEDERAL, requerendo a extinção da execução fiscal em razão da prescrição dos créditos tributários. Afirma que o executivo fiscal diz respeito a tributos e multas cujos vencimentos ocorreram nos exercícios de 1996, 2000, 2001, 2002, 2003 e 2004. Assim, tendo a execução sido proposta em 2007, os créditos estariam extintos pela prescrição. Argumenta que o débito referente ao exercício de 2003 também está sendo exigido na execução fiscal 175/2009. Intimada, a exequente sustenta a ausência de prova quanto à cobrança em duplicidade. No mais, reconhece a prescrição em relação aos exercícios de 1996 e 2001. É o relatório do essencial. Fundamento e decido. Dois são os requisitos para o acolhimento da exceção de pré-executividade: primeiro, que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; depois, que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória. Esse entendimento foi pacificado quando do julgamento pelo Superior Tribunal de Justiça do Resp 1.110.925, da relatoria do eminente Min. Teori Albino Zavascki, hoje no E. Supremo Tribunal Federal. No caso de alegação de prescrição, desde que suficientemente esclarecidos os fatos e juntados os documentos necessários para sua comprovação, possível o respectivo reconhecimento. Contudo, não é o que se vislumbra nos autos. Ocorrido o fato gerador e nascida a obrigação tributária, a constituição do crédito tributário depende do ato de lançamento, o qual pode ser dar de três diferentes maneiras: por declaração, de ofício ou por*

homologação. Decorrido o prazo de 05 (cinco) anos sem o ato de lançamento, contado, em regra, do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido efetuado, inexorável a extinção da obrigação tributária pelo instituto da decadência, nos termos 156, inciso V, combinado com art. 173 do Código Tributário Nacional. No Imposto de Renda, hipótese versada nos autos, o lançamento, em princípio, ocorre por homologação, no qual o próprio contribuinte declara a ocorrência do fato gerador, calcula o montante do tributo e efetua o respectivo pagamento. Encaminhada a declaração para a Fazenda, o crédito tributário está regularmente constituído, ainda que não haja pagamento, de modo que não se pode mais falar em decadência. Feita a declaração, mas inadimplente o contribuinte, a Fazenda deve proceder à cobrança no prazo de 05 (cinco) anos, sob pena de prescrição e conseqüente extinção do crédito tributário, conforme art. 156, inciso V, do Código Tributário Nacional. Por outro lado, não apresentada a declaração pelo contribuinte e, obviamente, não recolhido o tributo, deve a Fazenda efetuar o lançamento de ofício, sob pena de decadência. No caso dos autos, ao que parece, há créditos constituídos por lançamento de ofício, com notificação por correio, e há créditos constituídos por lançamento por homologação. De qualquer maneira, em relação aos créditos constituídos em 1996 (fl. 05), 2000 (fl. 07), 2001 (fl. 08) e 2002 (fl. 09), de rigor o reconhecimento da prescrição, pois transcorrido o prazo de 05 (cinco) anos. Vale destacar que, no tocante ao tributo vencido em 2002, a data de vencimento era 30 de abril, de modo que, quando da propositura da execução fiscal, em junho de 2007, o quinquênio já havia decorrido. Por fim, não há prova documental de cobrança em duplicidade, de modo que a alegação não pode ser acolhida. Pelo exposto, ACOLHO parcialmente a exceção de pré-executividade para reconhecer a extinção do crédito tributário pela prescrição quanto aos exercícios de 1995/1996, 1999/2000, 2000/2001 e 2001/2002. Manifeste-se a Fazenda Pública acerca do prosseguimento do feito quanto aos exercícios 2002/2003 e 2003/2004. Intime-se."

Irresignada, sustenta a agravante não ter ocorrido a prescrição dos créditos provenientes da inscrição nº 80.1.04.024893-23, uma vez que esta se consumaria em relação ao primeiro, segundo e terceiro débito nas datas de 07/11/2007, 26/11/2006 e 24/02/2008 e, com o ajuizamento do executivo fiscal em 12/06/2007, apenas em relação ao débito vencido em 26/11/2001 houve a prescrição.

Requer, liminarmente, a suspensão dos efeitos da decisão impugnada.

Decido.

Inicialmente, registre-se que o instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade. Ele deve se traduzir, portanto, em algo semelhante à ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, consistindo, sempre, em matéria de ordem pública.

Isso porque, aparentando liquidez, certeza e exigibilidade, o título estará apto a produzir seus efeitos, com o conseqüente prosseguimento da execução, ao menos, até a oposição dos embargos.

A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:

*"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".*

Postas tais premissas, passo ao exame da matéria arguida, atinente à prescrição.

O instituto da prescrição constitui-se matéria fática e controvertida. O conhecimento do mérito atinente à questão, regra geral, requer o devido processo legal, a fim de ser observado, principalmente, o princípio do contraditório.

Na hipótese em exame, verifica-se que a ação executiva ajuizada em 12/06/2007 baseia-se na cobrança de débitos de IRPF referente aos períodos de 1995/1996, 1999/2000; 2000/2001; 2001/2002; 2002/2003 e 2003/2004, constituídos em: 13/12/1996; 23/09/2002; 10/10/2001; 10/01/2003; 13/08/2003 e 14/09/2004, consoante CDAs de fls. 14/21.

O Magistrado singular reconheceu a prescrição de parte dos débitos - em relação ao aos exercícios de 1995/1996, 1999/2000, 2000/2001 e 2001/2002 - determinando o prosseguimento da ação executiva no tocante ao crédito remanescente (exercícios 2002/2003 e 2003/2004), decisão contra a qual se insurge a agravante aduzindo a não ocorrência de prescrição em relação aos créditos vencidos em 07/11/2002 e 24/02/2003, objeto da CDA nº 80.1.04.024893-23, vez que esta somente se consumaria em 07/11/2007 e 24/02/2008 e com o ajuizamento do executivo fiscal em 12/06/2007, fácil constatar a ausência da prescrição.

Com razão a agravante.

Conforme se depreende da referida Certidão de Dívida Ativa acostada aos autos às fls. 16/18, os créditos tributários reconhecidos como prescritos, em que pese seus vencimentos terem ocorrido entre os anos de 2000/2002, certo é que os mesmos foram constituídos em 23/09/2002 e 10/01/2003, com fulcro em declaração de rendimentos entregue pelo contribuinte e notificação correio/AR.

A teor do art. 174, Caput, do Código Tributário Nacional, a fluência do prazo prescricional inicia-se com a constituição definitiva do crédito tributário - e não na data de vencimento do tributo. Destarte, considera-se para efeitos de contagem do prazo prescricional, no caso em apreço, a data de 23/09/2002 e 10/01/2003.

Nesse aspecto, considerando os documentos colacionados aos autos e a informação da exeqüente (fl. 86), ao

menos na via estreita da exceção de pré-executividade, não se constata a existência de qualquer causa interruptiva da prescrição, na forma do art. 174 do CTN e, levando-se em conta que o feito foi ajuizado em 12/06/2007, ou seja, em data anterior ao transcurso do quinquênio previsto no art. 174 do CTN, não se afigura presente a hipótese de prescrição em relação a tais débitos.

Quanto ao crédito constituído em 10/10/2001, deixo de analisar a prescrição em razão do reconhecimento pela exequente, ora agravante, da ocorrência do lapso prescricional.

Ante o exposto, defiro o pedido liminar, formulado em autos de agravo, nos termos acima explicitados.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Intime-se a agravada (art. 527, V, do CPC).

Publique-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000302-82.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000302-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
PROCURADOR : SP066423 SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA e outro  
AGRAVADO(A) : COM/ DE MADEIRAS NALESSIO LTDA  
ADVOGADO : SP027510 WINSTON SEBE e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00064188120134036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA, contra a decisão de fls. 24 que deferiu o pagamento do débito via parcelamento judicial, nos termos do artigo 745-A do Código de Processo Civil.

Alega o agravante, em síntese, que o artigo 155-A do Código Tributário Nacional estabelece a necessidade de que os parcelamentos relativos a créditos tributários ocorram mediante lei específica. Aduz, ainda, que o benefício do pagamento parcelado pressupõe ausência de discussão sobre a dívida por parte do devedor.

É o relatório.

Decido.

O parcelamento regido pelo artigo 745-A do Código de Processo Civil é meio célere de satisfação de crédito e tem sido admitido tanto pelo STJ como por Tribunais Federais nas ações de execução de títulos extrajudiciais e judiciais. A adoção da medida justifica-se não apenas pela possibilidade de solucionar o litígio de forma breve, mas também por se tratar de meio que vai ao encontro do princípio da menor onerosidade para o patrimônio do devedor (art. 620, do CPC).

Além disso, a lei das Execuções Fiscais em seu artigo 1º prevê a aplicação subsidiária das normas do Código de Processo Civil às execuções fiscais.

Acerca da matéria colaciono:

**PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PARCELAMENTO DO VALOR EXEQUENDO. APLICAÇÃO DO ART. 745-A DO CPC. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA EFETIVIDADE PROCESSUAL. ART. 475-R DO CPC. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA. HIPÓTESE DE PAGAMENTO ESPONTÂNEO DO DÉBITO. NÃO INCIDÊNCIA DA MULTA PREVISTA NO ART. 475-J, § 4º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO ANTE O CUMPRIMENTO ESPONTÂNEO DA OBRIGAÇÃO VEICULADA NA SENTENÇA. PRINCÍPIO DA NON REFORMATIO IN PEJUS. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.**

*1. A violação aos arts. 165, 458 e 535 do CPC não foi configurada, uma vez que o Tribunal de origem, embora*

sucintamente, pronunciou-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, sendo certo que o magistrado não está impelido a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, se os fundamentos utilizados foram suficientes para embasar a decisão.

2. **A efetividade do processo como instrumento de tutela de direitos é o principal desiderato das reformas processuais engendradas pelas Leis 11.232/2005 e 11.382/2006.** O art. 475-R do CPC expressamente prevê a aplicação subsidiária das normas que regem o processo de execução de título extrajudicial, naquilo que não contrariar o regramento do cumprimento de sentença, sendo certa a inexistência de óbice relativo à natureza do título judicial que impossibilite a aplicação da norma em comento, nem mesmo incompatibilidade legal. Portanto, o parcelamento da dívida pode ser requerido também na fase de cumprimento da sentença, dentro do prazo de 15 dias previsto no art. 475-J, caput, do CPC.

3. **Não obstante, o parcelamento da dívida não é direito potestativo do devedor, cabendo ao credor impugná-lo, desde que apresente motivo justo e de forma fundamentada, sendo certo que o juiz poderá deferir o parcelamento se verificar atitude abusiva do exequente, uma vez que tal proposta é-lhe bastante vantajosa, a partir do momento em que poderá levantar imediatamente o depósito relativo aos 30% do valor exequendo e, ainda, em caso de inadimplemento, executar a diferença, haja vista que as parcelas subsequentes são automaticamente antecipadas e é inexistente a possibilidade de impugnação pelo devedor, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 745-A.**

4. Caracterizado o parcelamento como técnica de cumprimento espontâneo da obrigação fixada na sentença e fruto do exercício de faculdade legal, descabe a incidência da multa calcada no inadimplemento (art. 475-J do CPC), sendo certo que o indeferimento do pedido pelo juiz rende ensejo à incidência da penalidade, uma vez configurado o inadimplemento da obrigação, ainda que o pedido tenha sido instruído com o comprovante do depósito, devendo prosseguir a execução pelo valor remanescente.

5. **No caso sob exame, a despeito da manifestação de recusa do recorrente (fl. 219), o Juízo deferiu o pedido de parcelamento ante a sua tempestividade e a efetuação do depósito de 30%, inclusive consignando o adimplemento total da dívida (fl. 267), restando inequívoco o descabimento da multa pleiteada.**

6. A Corte Especial, por ocasião do julgamento do REsp 1.028.855/SC, sedimentou o entendimento de que, na fase de cumprimento de sentença, havendo o adimplemento espontâneo do devedor no prazo fixado no art. 475-J do CPC, não são devidos honorários advocatícios, uma vez desnecessária a prática de quaisquer atos tendentes à satisfação forçada do julgado. No caso concreto, porém, conquanto tenha-se caracterizado o cumprimento espontâneo da dívida, o Tribunal condenou a recorrida ao pagamento de honorários advocatícios, o que, em face de recurso exclusivo do exequente, não pode ser afastado sob pena de reformatio in pejus.

7. Recurso especial não provido.

(REsp 1264272/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 22/06/2012)

**PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO PREVISTO NO ARTIGO 745-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA.** 1. Agravo de instrumento interposto contra a decisão que determinou o prosseguimento da execução com a expedição de mandado de penhora e avaliação de bens no valor da execução, acrescido de multa de 10 % (dez por cento). 2. **O objetivo buscado pela recorrente nos presentes autos é o pagamento parcelado do débito executado, conforme se observa do requerimento apresentado, nos termos da Lei 11.382/2006.** 3. Após ser determinada a manifestação dos exequentes **sobreveio petição** do Fundo Nacional do Desenvolvimento da Educação não se opondo ao pedido, e da União Federal / Fazenda Nacional discordando, ao fundamento que não teria autorização para conceder parcelamentos não previstos em lei específica, o que resultou na decisão ora recorrida. 4. **A determinação de prosseguimento da execução foi fundamentada tão-somente na discordância da União Federal com o pedido de parcelamento.** 5. **Entretanto, com a inclusão do artigo 745-A e seus parágrafos no Código de Processo Civil, pela Lei 11.382/2006, passou a constar no ordenamento jurídico a possibilidade de parcelamento judicial, mediante requerimento do executado e deferimento do juiz, independentemente de concordância do exequente, razão pela qual não seria razoável a manutenção da decisão proferida apenas por esse motivo, sendo certo que as alterações promovidas tiveram o objetivo de proporcionar ao executado meios de adimplir o seu débito sem inviabilizar sua subsistência ou possibilitar a manutenção da atividade empresarial, conforme o caso concreto.** 6. **Registre-se, por fim, que a legislação específica que disciplina a execução fiscal dos valores devidos à Fazenda Nacional (Lei 6.830/80) prevê expressamente (artigo 1º) a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil, razão pela qual as alterações legislativas efetuadas mostram-se inteiramente aplicáveis na hipótese sob exame.** 7. Agravo de instrumento conhecido e provido.

(AG 200702010082519, Desembargador Federal FRANCISCO PIZZOLANTE, TRF2 - TERCEIRA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - Data::08/04/2008 - Página::122/123.)

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ART. 745-A DO CPC. TÍTULOS EXECUTIVOS JUDICIAIS. CRÉDITO DE ALIMENTOS.**

1. Tendo em vista a importância do crédito alimentar, sua execução pode ser feita por meio de cumprimento de sentença (art. 475-J do CPC).

**2. A efetividade do processo, como instrumento de tutela de direitos, é o principal desiderato das reformas processuais produzidas pelas Leis n. 11.232/2005 e 11.382/2006. O art. 475-R do CPC expressamente prevê a aplicação subsidiária das normas que regem o processo de execução de título extrajudicial àquilo que não contrariar o regramento do cumprimento de sentença, sendo certa a inexistência de óbice relativo à natureza do título judicial que impossibilite a aplicação da norma em comento, nem mesmo incompatibilidade legal. Portanto, o parcelamento da dívida pode ser requerido também na fase de cumprimento da sentença, no prazo de 15 dias previsto no art. 475-J, caput, do CPC (REsp n. 1.264.272/RJ).**

**3. Aplicam-se as disposições do art. 745-A do CPC às obrigações alimentares decorrentes de títulos judiciais e extrajudiciais, já que não há justificativas para o afastamento de meios mais céleres, tal como o previsto no referido artigo, para a percepção de créditos alimentares.**

**4. É indispensável a manifestação do credor, mormente na hipótese de crédito alimentar, em atenção ao disposto nos arts. 313 e 314 do CPC. A mera impugnação não é motivo de rejeição do parcelamento, sob pena de esvaziamento do sentido da norma.**

**5. Recurso especial conhecido e desprovido.**

(REsp 1194020/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/08/2014, DJe 25/08/2014)

Assim sendo, considerando-se que o parcelamento judicial permite ao credor o recebimento de seu crédito em prazo menor ao que normalmente é despendido em uma execução, inexistente, até o momento, justificativa capaz de demonstrar a inutilidade da medida, sobretudo porque a experiência tem demonstrado que quanto mais a cobrança judicial se prolonga no tempo, menos efetiva é a execução.

Por fim, saliento que a previsão contida no artigo 155-A do Código Tributário Nacional, assim como a grande maioria de dispositivos deste diploma legal, aplica-se a dívidas tributárias e a cobrança realizada na execução fiscal originária diz respeito a dívida não-tributária.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO AO REFIS. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO TRIBUTO. INCLUSÃO DE VALOR DE MULTA DECORRENTE DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA NO PARCELAMENTO. POSSIBILIDADE. 1. A obrigação acessória, quando inobservada, nos termos do arts. 113, §§ 2º e 3º e 115 do CTN, torna-se obrigação principal, em relação à multa pecuniária, seguindo a natureza jurídica dos tributos e sujeita aos mesmos dispositivos aplicáveis. 2. O § 3º do art. 1º da Lei 9.964/00, ao deixar de excluir a obrigação acessória do rol créditos alcançados pelo Refis autorizou, pela via transversa, sua inclusão no programa, especialmente em razão de sua natureza jurídica tributária, verbis: "Art. 1º É instituído o Programa de Recuperação Fiscal - Refis, destinado a promover a regularização de créditos da União, decorrentes de débitos de pessoas jurídicas, relativos a tributos e contribuições, administrados pela Secretaria da Receita Federal e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vencimento até 29 de fevereiro de 2000, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, ajuizados ou a ajuizar, com exigibilidade suspensa ou não, inclusive os decorrentes de falta de recolhimento de valores retidos. (...) § 3º. O REFIS não alcança débitos: I - de órgãos da administração pública direta, das fundações instituídas e mantidas pelo poder público e das autarquias. II - relativos ao Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR; III - relativos a pessoa jurídica cindida a partir de 10 de outubro de 1999." 3. O Refis só afasta do programa, além das exceções expressas no § 3º do art. 1º da Lei 9.964/00, créditos que não guardem relação de pertinência com as dívidas tributárias havidas perante a Fazenda Pública, de natureza não tributária. Precedentes: REsp. 807.656/RS, desta relatoria, DJU 20.09.07 e REsp. 671.845/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU 06.03.06. 4. (...) 5. In casu, a recorrida foi autuada pelo inadimplemento de PIS e COFINS e pela falta de apresentação de DCTF no prazo regulamentar, mas ao aderir ao REFIS, obteve o benefício da suspensão dos créditos tributários devidos, nos termos do art. 151, VI do CTN, nele incluída a multa decorrente da obrigação acessória (entrega da DCTF), diante da natureza tributária do débito, inclusive cobrado pela Fazenda Pública consoante a sistemática que lhe confere o Código Tributário Nacional. 6. Recurso especial desprovido. ..EMEN: (RESP 200600812892, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:27/05/2009 ..DTPB:.)*

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.371.128/RS JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. A inaplicabilidade das disposições do CTN, quanto à cobrança de dívida ativa não tributária, não afasta a possibilidade de redirecionamento do feito executivo contra o sócio-gerente, porquanto previsto tal procedimento no âmbito não tributário pelo art. 10 do Decreto n. 3.078/19 e pelo art. 158 da Lei n. 6.404/78 - LSA. A propósito, recente entendimento firmado pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.371.128/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, submetido ao regime dos recursos repetitivos (543-C do CPC). incidência da Súmula 83/STJ. 2. Acolher a tese recursal segundo a qual não teria ocorrido a dissolução irregular da empresa demandaria a incursão no contexto fático dos autos, impossível nesta instância ante o óbice da Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido. ..EMEN:*

(AGARESP 201402579070, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/12/2014 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA 284/STF. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 185-A DO CTN. NORMA QUE NÃO INCIDIU E NEM FOI APLICADA AO CASO, EM QUE SE TRATA DE EXECUÇÃO FISCAL PARA A COBRANÇA DE DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. 1. (...). 2. **Em se tratando de execução fiscal para a cobrança de dívida fiscal de natureza não-tributária, não se aplica o art. 185-A do CTN.** Nesse sentido: REsp 1.073.094/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 23.9.2009; REsp 1.347.317/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 14.11.2012. Assim, como já proclamou a Terceira Turma deste Tribunal, nos autos do REsp 324.638/SP, sob a relatoria do Ministro Ari Pargendler (DJ de 25.6.2001), "se a norma que as razões do recurso especial dizem contrariada nem incidiu nem foi aplicada, esgotadas estão as possibilidades lógicas do conhecimento do recurso especial pela letra 'a'". 3. **Os §§ 2º e 4º do art. 4º da Lei nº 6.830/80, os quais dispõem, respectivamente, que se aplicam à dívida ativa da Fazenda Pública de qualquer natureza as normas relativas à responsabilidade previstas na legislação tributária, civil e comercial, e que se aplicam à dívida ativa da Fazenda Pública de natureza não-tributária os artigos 186 e 188 a 192 do Código Tributário Nacional, não autorizam em nenhum momento a aplicação do art. 185-A do mesmo código à dívida ativa de natureza não-tributária.** 4. Ao manter a negativa de seguimento do presente recurso especial, esta Turma não incorre em contrariedade ao art. 97 da Constituição da República, tampouco em violação da Súmula Vinculante nº 10/STF, pois, como já decidiu a Quinta Turma do STJ, ao julgar os EDcl no REsp 622.724/SC (Rel. Min. Felix Fischer, REVJMG, vol. 174, p. 385), "não há que se falar em violação ao princípio constitucional da reserva de plenário (art. 97 da Lex Fundamental) se, nem ao menos implicitamente, foi declarada a inconstitucionalidade de qualquer lei". 5. Agravo regimental não provido. ..EMEN: (AGRESP 201303032530, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:24/10/2013 ..DTPB:.)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao juízo "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo Federal da 4ª Vara de Piracicaba, para apensamento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000355-63.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000355-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : FLEXPETRO DISTRIBUIDORA DE DERIVADOS DE PETROLEO LTDA  
ADVOGADO : SP157289 ANA PAULA SAVOIA BERGAMASCO DINIZ e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00231209520144036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela, em

ação anulatória de rito ordinário, nos seguintes termos:

*"Trata-se de Ação Ordinária, com pedido de tutela antecipada, para que este Juízo determine a suspensão dos efeitos decorrentes do auto de infração n.º 48610.009653/2013-25, com a consequente suspensão da inscrição do nome do autor no CADIN e no Registro de Controle de Reincidência da Agência Nacional de Petróleo. Requer, alternativamente, autorização para efetuar o depósito judicial do montante integral devido.*

*Aduz, em síntese, que foi surpreendido com o recebimento do Auto de Infração lavrado pela Agência Nacional do Petróleo, no sentido de que teria comercializado o combustível etanol hidratado para empresa congênere, em percentual superior ao permitido de 5%, nos termos do art. 16B, da Portaria n.º 29/99. Alega, por sua vez, que apresentou todas as manifestações e recursos na esfera administrativa, para comprovar que se trata de uma quantia residual, ou seja, ínfima para fins de venda regular no comércio varejista de postos de gasolina, de modo que doou o produto para a empresa CIAPETRO Distribuidora de Combustíveis Ltda, para possibilitar descarte útil do produto e evitar danos ambientais. Acrescenta, contudo, que a despeito de ter comprovado a ausência de irregularidade, a requerida indeferiu todos os seus recursos, motivo pelo qual busca o Poder Judiciário para resguardo de seu direito.*

*Acosta aos autos os documentos de fls. 12/141.*

*É o relatório. Decido.*

*Inicialmente, merece ser salientado que o artigo 273 do CPC estabelece que para antecipar os efeitos da tutela é necessário que sejam preenchidos determinados requisitos. Dentre esses, os mais relevantes são a verossimilhança da alegação, vale dizer, a demonstração inicial de uma forte probabilidade da procedência do pedido e a probabilidade de dano irreparável caso a tutela não seja concedida.*

*No caso em tela, cotejando as alegações da parte autora com a documentação carreada aos autos, entendo esta insuficiente para a comprovação da verossimilhança das alegações, a justificar a concessão da tutela antecipada, situação que somente será devidamente aferida após o devido contraditório e produção de provas, em especial porque o percentual de comercialização de etanol hidratado para congêneres (13,97%), constatado pela fiscalização, é bem superior ao limite máximo permitido, que é de apenas 5%.*

*Diante do exposto, INDEFIRO O PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA.*

*Cite-se a ré. Intime-se."*

*Inconformada, reiterando os argumentos deduzidos em primeiro grau, requer a autora, ora agravante, antecipação da tutela recursal, "para os fins de suspender todos os efeitos decorrentes do auto de infração ora impugnado, entre eles a suspensão da inscrição no CADIN e a impossibilidade de manter a agravante inscrita no rol da ANP do Registro de Controle de Reincidência".*

*Decido.*

*Como cediço, a pretensão de desconstituição de autuação fiscal somente pode ser aduzida em ação anulatória onde, via instrução probatória e o devido contraditório, possa se discutir a questão, uma vez que a autuação fiscal goza de presunção de legitimidade, e neste sentido, por ausência de requisito necessário, o pedido de liminar restou indeferido em primeira instância.*

*Evidentemente toda autuação fiscal representa um ônus ao fiscalizado, ante a iminente execução dos créditos inscritos em Dívida Ativa, contudo, a única possibilidade de suspensão da exigibilidade decorre do depósito em juízo dos referidos valores questionados.*

*Acerca dos documentos acostados às fls. 169/171, inviável o pronunciamento desta Corte, por implicar supressão de instância e ofensa ao duplo grau de jurisdição, pois não submetidos ao magistrado de primeiro grau para apreciação.*

*A matéria trazida pelo agravante é controversa, como bem salientou o juízo, descabendo antecipação ante a ausência de verossimilhança das alegações.*

*Todavia a pretensão de depositar em juízo para fins de suspender a exigibilidade dos tributos, afastando emissão de CND ou envio ao CADIN é perfeitamente cabível, estando devidamente previstas em Sumulas expedidas nesta Corte.*

*A suspensão da exigência tributária em ação anulatória é possível mediante o depósito em juízo que, segundo consta foi pedido alternativo efetivado pelo agravante.*

*Desta forma, defiro a tutela antecipada mediante o depósito em juízo, dos valores questionados na ação anulatória e, efetivados os depósitos fica suspensa a exigibilidade com base no art. 151 inc. II do CTN.*

*Intime-se o agravado para a contraminuta no prazo legal.*

*Intime-se o agravante e, oficie-se ao magistrado para ciência.*

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

2015.03.00.000428-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : BERICAP DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00076802920144036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu pedido de liminar em mandado de segurança objetivando apurar e recolher o PIS e COFINS sem a indevida inclusão do ICMS na base de cálculo das referidas contribuições, nos seguintes termos:

*"Trata-se de mandado de segurança, com pedido de medida liminar, impetrado por BERICAP DO BRASIL LTDA em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SOROCABA, objetivando, em síntese, garantir seu direito de recolher a contribuição para o PIS - Programa de Integração Social e COFINS - Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social, sem a inclusão do ICMS - Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços, na sua base de cálculo, com a suspensão da exigibilidade dos créditos vincendos. Sustenta que a inclusão do ICMS na base de cálculo dos aludidos tributos viola o conceito de faturamento disposto no artigo 195, inciso I, b, da Constituição, e que o Supremo Tribunal Federal, em sede de recurso extraordinário, cujo julgamento ainda está em curso, sinalizou o entendimento da inconstitucionalidade da inclusão do tributo estadual na base de cálculo daquelas exações. Juntou documentos às fls. 20/144. É o que basta relatar. Decido. Entendo presentes os requisitos necessários à concessão da medida liminar pleiteada, nos termos do artigo 7º, inciso III da Lei n. 12.016/2009. A plausibilidade do direito invocado pela impetrante está no fato de que a base de cálculo da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da Contribuição para o PIS, nos termos do artigo 195, inciso I, b, da Constituição Federal, é o valor do faturamento, entendido como o total das vendas de mercadorias e prestação de serviços da pessoa jurídica. Nesse passo, afigura-se injurídica a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ainda que aquele seja tributo indireto e esteja incluído no preço da mercadoria ou do serviço prestado, uma vez que é suportado pelo consumidor final e constitui "receita" do Fisco Estadual e não faturamento do contribuinte da COFINS e do PIS. Ressalte-se que se encontra em andamento o julgamento do Recurso Extraordinário n. 240.785, pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, mas que já conta com os votos da maioria dos Ministros da Corte Suprema no sentido de dar provimento ao recurso e reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das exações mencionadas. Outrossim, o periculum in mora em relação à suspensão da exigibilidade das parcelas vincendas dos tributos discutidos encontra-se justificado, tendo em vista que a impetrante encontra-se na iminência de recolher tributo reputado inconstitucional. É a fundamentação necessária. D I S P O S I T I V O Ante o exposto, DEFIRO A MEDIDA LIMINAR requerida, para determinar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente à inclusão do ICMS - Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços, na base de cálculo da contribuição ao PIS - Programa de Integração Social e da COFINS - Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social, em relação às prestações vincendas. Oficie-se à autoridade impetrada, notificando-a desta decisão, para que lhe dê integral cumprimento, bem como para prestar suas informações no prazo legal de dez dias. Cientifique-se a pessoa jurídica interessada, nos termos do artigo 7º, inciso II da Lei n. 12.016/2009 e, após, dê-se vista ao D. Representante do Ministério Público Federal. Intime-se. Cumpra-se."*

Inconformada, a agravante, tecendo argumentos jurídicos de sua convicção no tocante à constitucionalidade da inclusão do ICMS, na base de cálculo do PIS/COFINS, requer a suspensão dos efeitos da decisão impugnada. Decido.

Apesar de o Supremo Tribunal Federal ter determinado, em sede de medida cautelar concedida na Ação Direta de Constitucionalidade nº 18, a suspensão do julgamento de demandas que questionassem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 (inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS), referido impedimento não mais subsiste.

Em 15/04/2000 foi publicada ementa de decisão que prorrogou, pela última vez, por mais 180 (cento e oitenta)

dias, a eficácia da medida cautelar mencionada, escoando-se referido prazo em outubro de 2010.

Desta forma, prossigo na análise do recurso interposto.

Com efeito, muito se discutiu acerca da inclusão do ICMS na base de cálculo do FINSOCIAL e a matéria houvera sido objeto de pacífico entendimento pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo editada a Súmula nº 94, *verbis*:

*"A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."*

No mesmo sentido foi uniformizada a questão relativamente à inclusão também do ICMS na base de cálculo do PIS, com a edição da Súmula nº 68 daquela Corte:

*"A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS."*

Dada a identidade da natureza jurídica do antigo FINSOCIAL e da contribuição social para o PIS com a COFINS, entendo pela aplicação, por analogia, ao posicionamento adotado pelo Tribunal Superior, na espécie.

Aliás, ainda apoiada no Superior Tribunal de Justiça, cito as seguintes ementas:

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. SÚMULAS 68 E 94/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

*I. O posicionamento uniforme do Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que "o valor do ICMS deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS, pois integra o preço dos serviços e, por conseguinte, o faturamento decorrente do exercício da atividade econômica" (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1.233.741/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/03/2013).*

*II. Ademais, a matéria encontra-se sumulada nesta Corte, conforme estabelecem as Súmulas 68 e 94/STJ: "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS" e "a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL".*

*III. Em face do reconhecimento de que os valores devidos, a título de ICMS, integram a base de cálculo do PIS e da COFINS, fica prejudicada a análise do tema da compensação.*

*IV. Agravo Regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 494.775/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2014, DJe 01/07/2014)."*

**"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.**

*O entendimento do Tribunal de origem não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior, no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS - incidência das Súmulas 68 e 94 e 83 do STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 517.713/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2014, DJe 27/06/2014)."*

**"TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ.**

*A jurisprudência desta Corte Superior há muito firmou-se no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS - incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ.*

*Medida cautelar indeferida. Revogação da liminar concedida.*

*(MC 21.070/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/05/2014, DJe 28/05/2014)."*

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ.**

*1. O acórdão a quo está em consonância com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que admite a inclusão do ICMS na base de cálculo da Cofins e do Pis. Nesse sentido: AgRg no AREsp 340.008/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 24/09/2013; AgRg no AREsp 365.461/RN, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 30/09/2013; REsp 1195286/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 24/09/2013.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 505.444/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2014, DJe 21/05/2014)."*

**"TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. LEGALIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.**

*1. É firme na jurisprudência do STJ que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme as Súmulas 68 e 94/STJ. No caso dos autos, apenas sobre a COFINS, atendendo à correção do erro material apontado pela agravante.*

*2. Não há óbice ao julgamento da presente demanda, em razão do estipulado pelo STF na MC na ADC 18, pois já se findou o prazo de suspensão das ações que versem sobre o objeto deste recurso, conforme Ata de Julgamento*

publicada em 15.4.2010 (AgRg no REsp 946.042/ES, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 2.12.2010, DJe 15.12.2010).

3. A apreciação de suposta violação de preceitos constitucionais não é possível na via especial, nem à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada, pela Carta Magna, ao Supremo Tribunal Federal.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1138894/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2013, DJe 28/05/2013)."

"TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - BASE DE CÁLCULO - FATURAMENTO - REPERCUSSÃO GERAL - SOBRESTAMENTO DO FEITO - IMPOSSIBILIDADE - INCLUSÃO DOS VALORES DEVIDOS A TÍTULO DE ICMS - POSSIBILIDADE - SÚMULAS 68 E 94 DO STJ - PRESCRIÇÃO DOS CRÉDITOS - QUESTÃO PREJUDICADA.

1. O reconhecimento de repercussão geral em recurso extraordinário não determina automaticamente o sobrestamento do recurso especial, apenas impede a ascensão de eventual recurso de idêntica matéria ao Supremo Tribunal Federal. Precedentes.

2. A jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido da possibilidade de os valores devidos a título de ICMS integrarem a base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Entendimento firmado nas Súmulas 68 e 94 do STJ. Divergência jurisprudencial rejeitada, nos termos da Súmula 83/STJ.

4. Prejudicada análise da prescrição dos eventuais créditos.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1051105/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2013, DJe 24/05/2013)."

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULA 68 E 94/STJ. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que o ICMS está incluído no cálculo do PIS e da COFINS, conforme determina as Súmulas n. 68 e 94/STJ. Precedentes.

2. Recurso a que se nega provimento."

(REsp 1336985/MS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 08/02/2013)."

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo pleiteado em sede de agravo.

Comunique-se o Magistrado a quo.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Após, vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 30 de janeiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000561-77.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000561-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : WA AGENCIA DE TRANSPORTES LTDA -ME  
ADVOGADO : SP119332 FABIO ANTONIO FADEL e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00236336320144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, em sede

de mandado de segurança, deferiu parcialmente o pedido liminar para afastar a aplicação das normas da IN nº 1.508/14 incompatíveis com a IN nº 1.229/11, excluindo os débitos posteriores à adesão e revisando a consolidação para tal marco, salvo expressa adesão ao novo regime, pelo contribuinte.

Alega, em síntese, que é atividade privativa da administração conceder ou não o parcelamento, bem como analisar o preenchimento de requisitos legais. Sustenta que a não há incompatibilidade entre a Instrução Normativa nº 1.508/2014 com a nº 1.229/11, já que esta não tratava especificamente sobre o assunto. Aduz que a consolidação do parcelamento operou-se quando já vigente a IN nº 1.508/2014. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Não vislumbro a presença de verossimilhança nas alegações da recorrente, razão pela qual deve ser indeferido o pedido de concessão de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Com efeito, no presente caso a controvérsia cinge-se à aplicabilidade da Instrução Normativa nº 1.508/2014 aos parcelamentos cujos requerimentos foram formulados em momento anterior à sua vigência.

A respeito da consolidação dos débitos objeto de parcelamento, resta oportuno transcrever as disposições contidas nas Instruções Normativas em apreço:

**IN nº 1.229/11:** "Art. 4º- A consolidação dos débitos terá por base o mês em que formalizado o pedido de parcelamento e resultará da soma (...)" (fl. 88)

**IN nº 1.508/14:** "Art. 5º Os pedidos de parcelamento serão consolidados: I- Nos meses de outubro e de novembro de 2014, se solicitados até 31 de outubro de 2014; II - Na data do pedido, se solicitados a partir de 03 de novembro de 2014" (fl. 92)

A simples leitura dos dispositivos adrede transcritos é suficiente, em cognição preliminar, para afastar a alegação da recorrente no sentido de que não há incompatibilidade entre as Instruções Normativas em destaque, restando evidente, ao menos nesse momento, que as duas dispõem de modo distinto acerca da data da consolidação dos parcelamentos.

Deste modo, enquanto a IN nº 1.229/11 estabelece que a consolidação terá por base o mês em que efetuado o pedido de parcelamento, a IN nº 1.508/14 dispõe que os parcelamentos serão consolidados em outubro e novembro de 2014 nos casos em que, como o da espécie, forem solicitados até 31 de outubro de 2014.

Diante de tais elementos, *prima facie*, agiu corretamente o Juízo "a quo" ao afastar a aplicabilidade da IN nº 1.508/14 no caso dos autos, já que "é vedada a aplicação de regras inovadoras (...) ao parcelamento firmado sob a égide da IN anterior, se a este novo regime o contribuinte não aderiu", de tal forma que a "aplicação retroativa da IN superveniente a parcelamento anterior sem que haja pedido expresso de adesão ao novo regime não só ofende os princípios constitucionais citados como o ato normativo hierarquicamente superior que lhe serve de amparo, pelo que mister se faz a recomposição do parcelamento nos termos da IN original" (fls. 118/119).

Em virtude do exposto, indefiro a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Intime-se a agravada nos termos e para os efeitos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, abre-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000650-03.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000650-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : BANKMED SAUDE ASSISTENCIA MEDICA LTDA  
ADVOGADO : SP152075 ROGERIO ALEIXO PEREIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00244747820024036100 22 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que em ação declaratória, em fase de cumprimento de sentença, indeferiu pedido de reativação do feito para o regular prosseguimento da execução de honorários advocatícios, nos seguintes termos:

*"Fls. 447/448 - Com a extinção do processo de execução pela sentença de fls. 444, exauriu-se a atividade jurisdicional neste processo, nesta instância, de tal forma que, deve a parte, querendo, propor nova ação de execução no foro competente.Int."*

Irresignada, alega a agravante que a desistência da execução de honorários para inscrição dos valores em Dívida Ativa da União não implicou em renúncia dos valores contemplados no título e, não atingida a pretensão executória pela inscrição é de ser assegurado ao credor-exequente o direito ao prosseguimento da execução para cobrança de dívida de honorários advocatícios fixados em sentença condenatória transitada em julgado.

Requer, liminarmente, a concessão de efeito suspensivo ao recurso, para determinar o prosseguimento da execução para a cobrança de honorários advocatícios.

Decido.

A questão posta em debate diz respeito à possibilidade de prosseguimento da cobrança de honorários advocatícios pela União, após a homologação da desistência da execução do crédito, por sentença.

Na hipótese, após o processamento da ação declaratória originária do presente recurso sobreveio sentença de improcedência da demanda com a condenação da autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.

Iniciada a fase de cumprimento do julgado, com a intimação da executada para pagamento da verba honorária, não houve o adimplemento da dívida, apesar das diligências realizadas, inclusive tentativa infrutífera de bloqueios de seus ativos financeiros, o que ensejou o deferimento do pedido de intimação do representante legal da empresa para fornecer o endereço da empresa e indicar bens à penhora cujo mandado restou negativo (fl. 432).

Cientificada, a exequente atravessou petição nos autos em 27/08/2013 (fl. 435) desistindo de prosseguir com a cobrança da verba honorária, com espeque na Portaria nº 809/09 e Parecer PGFN/CRJ nº 950/09, para fins de inscrição dos valores devidos a título de honorários advocatícios em Dívida Ativa da União, oportunidade em que pleiteou a extinção do feito nos termos do art. 569 do Código de Processo Civil, a qual restou homologada por sentença em 12/12/2013 (fl. 438), nos seguintes termos:

*"Trata-se de ação ordinária definitivamente julgada, na qual a União requereu, à fl. 441, a desistência da execução a fim de viabilizar a inscrição do crédito remanescente em dívida ativa. O exequente pode a todo momento deixar de prosseguir na execução da sentença ou de alguns atos da execução, consoante prescreve o Código de Processo Civil. Tratando-se de atos de constrição, independem de manifestação do devedor. É consabido que os atos da parte, consistentes em declaração unilateral de vontade, produzem imediatamente a constituição, a modificação ou a extinção dos direitos processuais. Isto Posto, reconheço o desinteresse da União quanto à cobrança do crédito concernente aos honorários advocatícios e JULGO EXTINTA a presente execução, ficando ressalvado à União Federal o direito de inscrever seu crédito em dívida ativa. Após as formalidades arquivem-se os autos com baixa-findo. Publique-se. Registre-se. Intimem-se."*

Devidamente intimada a União, por meio de simples petição, noticiou a impossibilidade de inscrição da verba honorária em dívida ativa e requereu a reativação do processo para dar seguimento à execução do julgado, pedido indeferido pelo magistrado de primeiro grau, decisão objeto do inconformismo da agravante.

O pedido é juridicamente impossível.

No caso em exame, verifica-se que a desistência da execução da verba honorária pleiteada pela agravante Fazenda Nacional foi homologada por sentença, produzindo efeitos a partir desta data, consoante prescreve o Parágrafo Único, do art. 158, do Código de Processo Civil.

Confira-se:

*"Art. 158. Os atos das partes, consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade, produzem imediatamente a constituição, a modificação ou a extinção de direitos processuais.*

*Parágrafo único. A desistência da ação só produzirá efeito depois de homologada por sentença."*

Portanto, homologada a desistência da execução da verba honorária por sentença irrecorrida cabe à exequente, ora agravante, se utilizar da via própria para rescindir tal ato.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. DESISTÊNCIA. HOMOLOGAÇÃO POR SENTENÇA. ART. 158 DO CPC. AÇÃO PRÓPRIA. ART. 486 DO CPC. PRESCRIÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*

*2. In casu, verifica-se que a desistência requerida pela ora agravante foi homologada por sentença, produzindo a partir daí seus efeitos, nos termos do art. 258, parágrafo único, do Código de Processo Civil.*

3. Emanado o provimento jurisdicional homologatório da desistência da ré, quanto aos honorários advocatícios, sua rescisão caberá através das vias próprias (art. 486, CPC). Precedentes desta Corte.
4. A execução dos honorários nos próprios autos originários está prejudicada, tendo em vista a manifesta prescrição contada a partir do trânsito em julgado da decisão condenatória. Precedentes desta Corte.
5. No caso em tela, que a União Federal intimada da decisão homologatória de desistência em 26.06.2013, deixou de interpor recurso cabível no momento oportuno.
6. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.
7. Agravo desprovido.  
(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0024703-82.2014.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO CIRO BRANDANI, julgado em 27/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/12/2014)."
- "AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO - EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS - DESISTÊNCIA - HOMOLOGAÇÃO POR SENTENÇA - ART. 158, CPC - AÇÃO PRÓPRIA - ART. 486, CPC - PRESCRIÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.
1. Dispõe o art. 158, CPC: "Art. 158. Os atos das partes, consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade, produzem imediatamente a constituição, a modificação ou a extinção de direitos processuais. Parágrafo único. A desistência da ação só produzirá efeito depois de homologada por sentença ."
2. Na hipótese, a desistência requerida pela ora agravante foi homologada por sentença (fl. 246), produzindo, portanto, efeitos.
3. Emanado o provimento jurisdicional homologatório da desistência da ré, quanto aos honorários advocatícios, sua rescisão caberá através das vias próprias (art. 486, CPC). Precedentes.
4. Agravo de instrumento improvido.  
(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0018373-69.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)."
- "AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO - EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS - DESISTÊNCIA - HOMOLOGAÇÃO POR SENTENÇA - ART. 158, CPC - AÇÃO PRÓPRIA - ART. 486, CPC - PRESCRIÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.
1. Dispõe o art. 158, CPC: "Art. 158. Os atos das partes, consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade, produzem imediatamente a constituição, a modificação ou a extinção de direitos processuais. Parágrafo único. A desistência da ação só produzirá efeito depois de homologada por sentença ."
2. Na hipótese, a desistência requerida pela ora agravante foi homologada por sentença (fl. 74), produzindo, portanto, efeitos.
3. Emanado o provimento jurisdicional homologatório da desistência da ré, quanto aos honorários advocatícios, sua rescisão caberá através das vias próprias (art. 486, CPC). Precedentes.
4. Importante reconhecer que a execução dos honorários nos próprios autos originários está prejudicada, tendo em vista a manifesta prescrição contada a partir do trânsito em julgado da decisão condenatória (fl. 45).  
Agravo de instrumento improvido."
- (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0002883-07.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 04/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/09/2014)."
- "AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. FASE DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DESISTÊNCIA. HOMOLOGAÇÃO. INDEFERIMENTO DA COMPENSAÇÃO PRETENDIDA. PEDIDO DE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE.  
Omissis.
2. Na hipótese houve manifestação de vontade do ora agravante direcionada à extinção da execução e ao crédito a ser repetido, o que foi homologado pelo r. Juízo de origem, restando a questão preclusa neste autos.
3. Eventual inconformismo da parte autora com o indeferimento do pedido de compensação, bem como quanto à homologação do pedido de desistência devem ser impugnados, se for o caso, pelas vias próprias (Art. 486, do CPC).
4. Agravo de instrumento improvido.  
(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0021169-43.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 12/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2013)."
- "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. OPÇÃO. LEI N. 11.941/09, ARTS. 5º E 11. PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB N. 3/10. IRRETRABILIDADE.  
Omissis
3. Infere-se do teor do parágrafo único do art. 158 do Código de Processo Civil não ser possível a retratação da desistência após já haver sido homologada por sentença, sendo esse o entendimento da jurisprudência. Insta salientar que a publicação da sentença dá-se com a sua entrega na Secretaria para registro em livro próprio. Precedentes desta Corte.
4. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0007994-74.2006.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 27/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/03/2012)."

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00121 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000670-91.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000670-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : MARIA CRISTINA DE OLIVEIRA GUTIERRES  
ADVOGADO : SP237773 BRUNO ALEXANDRE DE OLIVEIRA GUTIERRES e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00250115420144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA CRISTINA DE OLIVEIRA GUTIERRES contra a decisão de fls. 96/99 que o pedido de suspensão da exigibilidade do crédito tributário por considerar intempestivo o recurso administrativo interposto pela contribuinte.

Alega a agravante, em síntese, que a notificação acerca do débito tributário foi enviada para a residência dela em período no qual a mesma encontrava-se ausente do país, razão pela qual ela só teve acesso ao AR em 18/04/2011, data que deveria ser considerada o início do prazo para o oferecimento da impugnação. Pede, de plano, a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

O entendimento da jurisprudência acerca do recebimento de AR que comunica notificação de lançamento administrativo tem sido o de que basta que o AR seja entregue no domicílio do destinatário para que a comunicação seja válida, sendo desnecessário o recebimento pela pessoa a quem se destina a notificação. Nesse sentido:

*PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. OMISSÃO CONFIGURADA. ACOLHIMENTO PARCIAL. PARA SANAR O VÍCIO INDICADO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. COMISSÃO PROCESSANTE. SUSPEIÇÃO DA PRESIDENTE NÃO COMPROVADA. NOMEAÇÃO DE DEFENSOR DATIVO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE. AMPLA DEFESA ASSEGURADA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. NÃO OCORRÊNCIA. PAD SUSPENSO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. 1. Os embargos de declaração constituem instrumento processual com o escopo de eliminar do julgamento obscuridade, contradição ou omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha pelo acórdão ou, ainda, de corrigir evidente erro material, servindo, dessa forma, como instrumento de aperfeiçoamento do julgado (CPC, art. 535). 2. Na hipótese, não restou configurada a contradição apontada pelo embargante, visto que a simples leitura da exordial revela que a insubsistência da punição administrativa em decorrência da absolvição na esfera criminal foi arguida pelo impetrante na tentativa de comprovar direito líquido e certo a amparar sua pretensão de ser reintegrado ao cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal. 3. Todavia, há necessidade de se acolher os aclaratórios, em parte, porquanto seja no voto proferido pelo relator originário, Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, seja no voto condutor do acórdão, de minha relatoria, não há qualquer manifestação acerca da prescrição da pretensão*

punitiva, nem tampouco das nulidades existentes no PAD, notadamente quanto a: (i) imparcialidade da Presidenta da Comissão Processante, que teria manifestado sua opinião antes da conclusão da respectiva fase de instrução; (ii) indevida destituição pela Comissão Processante do advogado constituído pelo impetrante, e designação de defensor dativo, sem prévia intimação para o impetrante nomear outro advogado de sua confiança; e (iii) ausência de intimação do ato de nomeação da defensora dativa e da decisão proferida em sede de recurso hierárquico. 4. Ao disciplinar a instauração do Processo Administrativo Disciplinar, a Lei 8.112/90 específica, em seu art. 149, § 2º, as hipóteses de impedimento dos membros da comissão processante. 5. Também a Lei nº 9.784/1999 específica, em seus arts. 18 a 21, as hipóteses de suspeição e de impedimento de o servidor atuar no processo administrativo. 6. Ainda que determinadas situações não estejam expressamente expostas nos mencionados dispositivos, a comprovação de imparcialidade dos membros da comissão processante vicia o processo administrativo pela inobservância da regra constante do art. 150 da Lei n. 8.112/90 ("A Comissão exercerá suas atividades com independência e imparcialidade, assegurado o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da administração"). 7. Na hipótese, ao que se deduz da análise de toda a documentação apresentada nos autos, o fato de a Presidente da Comissão ter perguntado ao impetrante, no final do interrogatório e após toda a colheita de provas testemunhais, se ele "ainda tinha dúvidas de que seria indiciado", não pode ser reconhecido como um prejulgamento, ainda mais considerando o contexto fático do ocorrido. 8. Conclui-se, portanto, que os trabalhos foram conduzidos com a devida neutralidade, porquanto o impetrante não apresentou qualquer dado objetivo que pudesse revelar a quebra de isenção por parte da Comissão. Dessa forma, não ficou evidenciado nos autos a existência de ato de imparcialidade da Presidenta da Comissão Processante a justificar a anulação do ato demissório ou do processo administrativo disciplinar. 9. No pertinente à nulidade pela nomeação de defensor dativo sem a intimação da decisão de nomeação, sobreleva notar que o impetrante, após se recusar a opor o ciente na cópia da citação, foi informado de que seu prazo de 20 dias (art. 161, § 2º da Lei 8.112/90) para apresentação defesa escrita teve início em 19 de maio de 2011. Também o advogado constituído foi notificado acerca da citação de seu cliente, tendo apresentado duas petições posteriores à citação, sem, contudo, apresentar defesa escrita dentro do prazo legal. 10. Em face da revelia e com amparo no parágrafo 2º do art. 164 da Lei de regência do processo disciplinar, foi regulamente designado defensor dativo, para exercer a defesa do servidor, ato do qual o advogado do impetrante foi devidamente notificado. E, posteriormente, o impetrante foi intimado da nomeação do defensor dativo, consoante consta do Aviso de Recebimento, encaminhado ao seu endereço e assinado por pessoa diversa do acusado. Ocorre que, mesmo após a sua intimação da nomeação do defensor dativo, oportunidade na qual poderia ter sido apresentado defesa pessoalmente ou por intermédio de novo causídico, o impetrante permaneceu inerte, não podendo, em razão de sua própria omissão, pretender ver reconhecida suposta irregularidade a que teria dado causa. 11. **Nesse ponto, deve ser aberto um parênteses para consignar que, assim como ocorre na esfera judicial, também no Processo Administrativo Disciplinar é de ser reconhecida a validade da intimação realizada pelo correio, com aviso de recebimento (AR), sendo dispensada a assinatura do aviso de recebimento pelo próprio destinatário, bastando que reste inequívoca a entrega no seu endereço.** 12. Insta ressaltar que a defesa do acusado foi realizada pela defensora dativa designada, que, oportunamente, apresentou petição, discorrendo sobre preliminares e matéria de mérito. Desta feita, não é de se decretar a nulidade, máxime porque não houve qualquer prejuízo para o impetrante, considerando que, à toda evidência, não se vislumbra nenhuma mitigação ao exercício da ampla defesa. 13. Por outro lado, não prospera a alegação de nulidade do processo administrativo em face de ausência de intimação da decisão proferida em sede de recurso hierárquico interposto contra o indeferimento da exceção de suspeição. Isso porque, uma vez indeferido o recurso pela autoridade hierarquicamente superior, não há previsão legal para outros recursos na esfera administrativa. Dessa feita, a ausência de intimação não implicou cerceamento de defesa, e sequer causou qualquer prejuízo ao impetrante. Aplica-se, na hipótese, o princípio do "pas de nullité sans grief". 14. À luz da legislação que rege a matéria - Lei 8.112/90, o termo inicial da prescrição é a data do conhecimento do fato pela autoridade competente para instaurar o Processo Administrativo Disciplinar - PAD (art. 142, § 1º). A prescrição é interrompida desde a publicação do primeiro ato instauratório válido, seja a abertura de sindicância ou a instauração de processo disciplinar, até a decisão final proferida pela autoridade competente (art. 142, § 3º). Esta interrupção não é definitiva, visto que, após o prazo de 140 dias - prazo máximo para conclusão e julgamento do PAD a partir de sua instauração (art. 152 c/c art. 167), o prazo prescricional recomeça a correr por inteiro, segundo a regra estabelecida no art. 142, § 4º, da legislação em referência. 15. No caso em análise, foi instaurado processo administrativo disciplinar em 02.10.2002, para apuração das condutas ilícitas imputadas ao impetrante. Assim, com a edição da Portaria em referência, houve interrupção da contagem do prazo prescricional, que se reiniciou após 140 dias, ou seja, em 19.2.2003. Ocorre que, nos autos do Agravo de instrumento n. 2006.02.01.004851-9/TRF-2ª Região, foi proferida decisão no sentido de suspender o andamento do Processo Administrativo Disciplinar até ulterior deliberação, fato noticiado à Comissão Processante pelo próprio acusado, ora impetrante, em 1º.6.2006, o qual impediu aquela Comissão de promover qualquer ato instrutório no período de 7/6/2006 (data em que o Colegiado deliberou que não mais promoveria atos instrutórios em observância à decisão judicial), até a data de 18 de novembro de 2009, data na qual houve interrupção do sobrestamento. 16.

Nesse contexto, diante da ocorrência de nova causa suspensiva do prazo prescricional da pretensão punitiva disciplinar (deferimento de liminar que sobrestou o andamento do processo administrativo, e que perdurou pelo prazo de vigência da daquela decisão judicial, ou seja, por 3 anos, cinco meses e 11 dias), é de se rejeitar a alegação da prescrição na medida em que a Portaria demissional foi publicada em 29 de julho de 2011, dentro do prazo legal. 17. O Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que "o deferimento de provimento judicial liminar que determina a autoridade administrativa que se abstenha de concluir procedimento administrativo disciplinar suspende o curso do prazo prescricional da pretensão punitiva administrativa" (MS 13385 / DF, rel. Ministro Felix Fischer, DJe 24/06/2009). 18. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes.

(EDMS 201102866217, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:09/09/2013 ..DTPB:.)

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. INSCRIÇÃO. NOTIFICAÇÃO PRÉVIA. COMPROVAÇÃO DE ENVIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. A notificação prévia de que trata o art. 43, § 2º, do CDC, como condição de procedibilidade para a inscrição do nome do devedor em cadastro de inadimplente, dispensa a efetiva comprovação da ciência do destinatário por meio de aviso de recebimento (AR), considerando-se cumprida pelo órgão de manutenção do cadastro com o simples envio da correspondência ao endereço fornecido pelo credor. 2. Aferir se houve vícios na documentação juntada para a comprovação da prévia comunicação atrai o óbice da Súmula n. 7/STJ, ante a necessidade de reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado em sede de recurso especial. 3. Agravo regimental desprovido. ..EMEN:**

(AGARESP 201102298280, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:18/02/2014 ..DTPB:.)

**AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. COMPROVAÇÃO DA MORA. NOTIFICAÇÃO VÁLIDA. AR. PURGAÇÃO DA MORA. SÚMULA 284 STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEVOLUÇÃO E PARCELAS. CDC. MEIO INIDÔNICO. - Para a comprovação da mora é suficiente a notificação por Aviso de Recebimento (AR) entregue no endereço do devedor, não sendo exigido que a assinatura seja do próprio destinatário. Precedentes. - Não cabe discutir, em ação de busca e apreensão do bem entregue em alienação fiduciária, a devolução ou não das parcelas pagas. ..EMEN:**

(RESP 200101027027, HUMBERTO GOMES DE BARROS, STJ - TERCEIRA TURMA, DJ DATA:01/03/2004 PG:00178 ..DTPB:.)

**TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ACÓRDÃO DO TCU. ARTS. 1º, LEI 6.822/80 E 71, X, § 3º, CF. NULIDADE DA CITAÇÃO POR EDITAL. INOCORRÊNCIA. NOTIFICAÇÃO NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. AR ENTREGUE NO ENDEREÇO DO DESTINATÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE DO DANO AO ERÁRIO. 1. Conforme documentação acostada aos autos, antes de ser determinada a citação por edital, a União Federal diligenciou no sentido de encontrar o executado (fl. 274), estando demonstrados, por sua vez, os requisitos autorizadores da citação editalícia, a teor dos arts. 231 e 232 do Código de Processo Civil (fls. 275/290). 2. Não há que se falar, outrossim, em ausência de documento essencial à propositura da ação executiva, porquanto é incontroverso que o acórdão lavrado pelo Tribunal de Contas possui eficácia de título executivo, na forma dos artigos 1º da Lei nº 6.822/80 e 71, XI, § 3º da Constituição Federal, sem que se faça necessária a juntada da íntegra do processo administrativo 3. O executado Nilson Ambrósio foi devidamente notificado, nos termos do Ofício nº 421/08 do TCU (fl. 60), conforme aviso de recebimento datado e assinado, nos termos do art. 22, da Lei Orgânica do TCU, não havendo que se falar em qualquer tipo de nulidade por ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa. 4. Consoante disposto no art. 4º, II, da Resolução nº 170 do TCU, que dispõe sobre a elaboração e a expedição das comunicações processuais emitidas pelo Tribunal de Contas da União, **considera-se realizada a notificação com o retorno do aviso de recebimento, entregue no endereço do destinatário, independentemente de ter sido recebido pessoalmente pelo executado.** 5. Por expressa disposição legal, é imprescritível a ação de ressarcimento de danos ao erário, nos termos do § 5º do artigo 37 da Constituição Federal. Precedentes do STJ e desta Corte Regional. 6. De acordo com petição inicial da execução, acompanhada do demonstrativo de débito atualizado, não houve a inclusão da multa individual no valor de R\$ 35.000,00 (trinta e cinco mil reais), mas tão somente do débito solidário. 7. Apelação improvida.**

(AC 00196750620134036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

**PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - EXECUÇÃO FISCAL - DILAÇÃO PROBATÓRIA - QUESTÃO NÃO APRECIADAS PELA INSTÂNCIA PRIMEIRA - IMPOSSIBILIDADE - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE: DESNECESSIDADE DA EXCEÇÃO - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. "A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que**

a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória." (REsp 1110925 / SP, Relator(a) Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Órgão Julgador S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data do Julgamento 22/04/2009, Data da Publicação/Fonte DJe 04/05/2009 ). 2. - **A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que não há violação aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, quando, na esfera administrativa, a notificação postal foi encaminhada para o endereço correto e fornecido aos órgãos da Administração, com o Aviso de Recebimento (AR), devidamente assinado, que se presume entregue ao destinatário, até prova por ele produzida em contrário.** 3. O agravo está limitado, legalmente, aos termos e limites da decisão recorrida. Questão não apreciada pela instância a quo não pode ser examinada, originariamente, pela Corte Revisora, sob pena de supressão de instância. 4. No mais, aquilatar a pertinência ou não dos demais argumentos técnicos deduzidos pela parte recorrente exige, sem sombra de dúvida, dilação probatória. 5. O tema referente à suspensão da exigibilidade é próprio da execução fiscal e não da exceção de pré-executividade. Tal ocorrência, quando verificada no curso da cobrança, enseja a suspensão do feito executivo (AC 2008.01.99.013691-0/MG, Rel. Desembargador Federal Catão Alves, Sétima Turma, e-DJF1 p.336 de 25/09/2009; e AGRMC 2009.01.00.011821-4/MG, Rel. Juiz Federal Convocado Francisco Renato Codevila Filho, Sétima Turma, e-DJF1 p.275 de 07/08/2009). 6. Agravo regimental improvido. (AGA 453361820074010000, DESEMBARGADOR FEDERAL REYNALDO FONSECA, TRF1 - SÉTIMA TURMA, e-DJF1 DATA:06/11/2009 PAGINA:226.)

**DIREITO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. VÍCIOS. INEXISTÊNCIA.** 1. A sentença declarou a nulidade do procedimento de execução extrajudicial (DL 70/66) e dos demais atos dela decorrentes, convencido o juízo de irregularidade na notificação dos mutuários para a purga da mora. 2. O contrato de mútuo foi celebrado em 30/12/82, com prazo de 300 meses, porém, em outubro/2004, os autores deixaram de pagar sequer o valor incontroverso das prestações, e quase três anos depois ajuizaram esta ação alegando serem "surpreendidos" com a informação de que o imóvel fora leiloado. 3. Não obstante a informação do Registro de Títulos e Documentos de que deixou de entregar a notificação para a purga da mora "em virtude de ser o endereço insuficiente", **há nos autos comprovantes de recebimento pelos Correios dos avisos de cobrança no endereço dos autores, por "AR - Aviso de Recebimento".** 4. **As circunstâncias que inviabilizaram a notificação pessoal deixam de ser relevantes, na medida em que a notificação por AR foi eficazmente cumprida, nenhuma dúvida existindo quanto a entrega da correspondência no endereço do imóvel adjudicado. Assim é que cai por terra a alegação dos devedores executados de que foram surpreendidos com a alienação extrajudicial. A jurisprudência mais recente do STJ é firme em validar as notificações comprovadamente entregues no endereço dos devedores destinatários.** 5. As formalidades legais não se prestam para favorecer devedor recalcitrante, que não demonstra boa-fé no trato de suas relações contratuais. Os autores, alheios às determinações da Lei 10.931/2004, art. 50, querem utilizar o Judiciário para perpetuar a moradia sem nada pagar. Não há qualquer surpresa na retomada do imóvel, pois desde a celebração do contrato sempre souberam que a execução extrajudicial seria consequência da falta de pagamento. A última prestação foi paga há quase dez anos. 6. Apelação dos autores prejudicada. Apelação das rés provida. (APELRE 200751010170460, Desembargadora Federal NIZETE LOBATO CARMO, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data.:10/04/2014.)

Desse modo, não é possível acolher a tese da agravante, pois a intimação foi realizada no domicílio por ela informado à Receita Federal do Brasil, sendo, portanto, válida. A interposição do recurso administrativo na data de 18.05.2011 restou de fato intempestiva, de modo que não merece reparos a decisão agravada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se ao juízo "a quo".

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000721-05.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000721-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : DOUGLAS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP199532B DANIELE PIMENTEL DE OLIVEIRA FURTADO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPORANGA SP  
No. ORIG. : 00001778619988260275 1 Vr ITAPORANGA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em executivo fiscal, indeferiu pedido de declaração de ineficácia de alienação de bem imóvel nos seguintes termos:

"Vistos.

1. Trata-se de pedido de declaração de ineficácia da alienação dos bens de fls. 435/ss., formulado pela Fazenda Pública (fls. 440/441).

2. Compulsando os autos, verifico que não consta registro da penhora, nem da execução, nos termos do artigo 615-A do CPC, no serviço de registro.

3. Conforme Súmula 375 do STJ o reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente.

4. Como se vê, no presente caso não havia registro da penhora ou da execução, já que a transferência foi efetivada. Por outro lado, a exequente não trouxe aos autos nenhuma prova ou indício de má-fé do adquirente. Desse modo, pelo menos neste momento, não há como ser declarada a fraude à execução.

Nesse sentido:

*EMBARGOS DE TERCEIRO - PENHORA - FRAUDE À EXECUÇÃO - INEXISTÊNCIA - Para o reconhecimento da fraude à execução, não basta a simples alienação do bem após a citação São necessários, ainda, o registro da penhora ou a ciência inequívoca, por parte do adquirente, da existência da ação. Requisitos não preenchidos. Hipótese em que o embargante, apesar de não diligenciar na comarca da residência dos executados, buscou certidões judiciais acerca de eventuais demandas contra os executados na comarca da situação do imóvel. Embargados que não comprovaram, de forma cabal, a ciência do adquirente sobre a tramitação da ação de execução, nem tampouco sua má-fé Boa-fé presumida. Cabível o levantamento da penhora -Inteligência da Súmula nº 375 do STJ - Decisão mantida - Apelo improvido (Apelação nº 0409341-88.2009.8.26.0577 - 24ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo - Julg. 11 de setembro de 2014 - Rel. Des. Salles Vieira - Relator)*

*RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. ADQUIRENTE DE BOA-FÉ. PENHORA. REGISTRO. ÔNUS DA PROVA. 1 - Ao terceiro adquirente de boa-fé é facultado o uso dos embargos de terceiro para defesa da posse. Não havendo registro da constrição judicial, o ônus da prova de que o terceiro tinha conhecimento da demanda ou do gravame transfere-se para o credor. A boa-fé neste caso (ausência do registro) presume-se e merece ser prestigiada. 2 - Recurso especial conhecido e provido. (Resp 493.914/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 08/04/2008, DJe 05/05/2008).*

5. Ante o exposto, indefiro o pedido formulado.

6. Sobre o requerimento de fls. 447/ss. e em termos de prosseguimento, diga a exequente no prazo de 30 dias. Intime-se."

Inconformada, sustenta a exequente, ora agravante, haver ocorrido fraude à execução nos termos do artigo 185 do CTN, porquanto o bem imóvel, concernente às matrículas nº 7.455 e 7.456 do Cartório de Registro de Imóveis de Itaporanga /SP, foi alienado em 17/01/2011, ou seja, depois de inscrito o crédito tributário na Dívida Ativa em 04/11/1997 e da citação do executado em 15/10/1999.

Requer a agravante concessão do efeito suspensivo a fim de ser "*declarada a ineficácia da alienação em questão*"

Decido.

O artigo 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Tratando-se de hipótese excepcional, somente a conjugação destes dois requisitos justifica o atendimento liminar a pedido de providência urgente, à margem dos quais não se pode postergar o contraditório, constitucionalmente garantido.

No caso em comento, a inscrição do crédito tributário na Dívida Ativa da União ocorreu em 04/11/1997, tendo o executivo fiscal sido proposto em 16/12/1998, com citação do executado efetivada por edital em 15/10/1999.

Infere-se ainda que os imóveis foram transmitidos a terceiros em 17/01/2011, ou seja, dez anos depois da citação do executado, quando já em vigor o artigo 185 do CTN com a redação dada pela LC 118/0, donde de rigor neste juízo sumário o reconhecimento da ocorrência de fraude à execução.

Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. FRAUDE À EXECUÇÃO. ACÓRDÃO QUE RECONHECE QUE A ALIENAÇÃO SE DEU EM 4.1.2006, MAS JULGA O MÉRITO COM BASE NA REDAÇÃO REVOGADA DO ART. 185 DO CTN. VIOLAÇÃO DA LEI FEDERAL. QUESTÕES FÁTICAS COM POTENCIAL REPERCUSSÃO NO JULGADO, VEICULADAS NAS CONTRARRAZÕES DE APELAÇÃO. ANULAÇÃO DO ACÓRDÃO HOSTILIZADO.*

*1. Conforme pacificado no RESP 1.141.990/PR, julgado no rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), é inaplicável ao executivo fiscal o disposto na Súmula 375/STJ, o que afasta, para fins de configuração de Fraude à Execução, a necessidade de prévia averbação nos órgãos de registro de bens.*

*2. Ademais, na data da aquisição do automóvel (4.1.2006), estava em vigor o art. 185 do CTN com a redação dada pela LC 118/2005 - circunstância não levada em consideração no acórdão hostilizado - segundo o qual é suficiente para o reconhecimento da fraude que a alienação seja posterior à inscrição em dívida ativa.*

*(...)*

*6. Recurso Especial provido para anular o acórdão hostilizado."*

*(REsp 1214042/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/02/2014, DJe 06/03/2014)*

Assim, ao menos em sede de cognição sumária, tenho que a manutenção da decisão agravada é suscetível de causar lesão grave e de difícil reparação, tanto ao crédito fazendário como a eventual direito de terceiro.

Por estes fundamentos, concedo parcialmente o efeito suspensivo tão-somente para que se proceda à penhora e à averbação no registro imobiliário, mantendo-se suspensos, após, demais atos de execução em relação aos referidos bens.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se o agravado, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00123 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000730-64.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000730-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : ALVORADA PALACE HOTEL DE BAURU LTDA  
ADVOGADO : SP169422 LUCIANE CRISTINE LOPES e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00076913520124036108 3 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo instrumento interposto contra decisão que em executivo fiscal, após prévia manifestação da exequente, rejeitou exceção de pré-executividade sob o fundamento de não vislumbrar a alegada nulidade do título executivo e prescrição dos débitos em cobrança.

Inconformado, reiterando o executado, ora agravante, os argumentos referentes à nulidade do título executivo, requer, liminarmente, a reforma de decisão impugnada.

Decido.

O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-

executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade. Ele deve se traduzir, portanto, em algo semelhante à ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, consistindo, sempre, em matéria de ordem pública.

Isso porque, aparentando liquidez, certeza e exigibilidade, o título estará apto a produzir seus efeitos, com o conseqüente prosseguimento da execução, ao menos, até a oposição dos embargos.

A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:

*"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".*

Note-se que eventual acolhimento deve permitir ao magistrado *a quo* a extinção da execução fiscal. Todavia se a decisão agravada entendeu não haver nenhum subsídio a justificar sua extinção, descabe nesta Corte se adentrar em provas para desconstituir a decisão judicial, pois tal argüição somente aos Embargos de Execução pode ser aquilatada.

A execução fiscal, não admite contraditório, consoante Prof. José Frederico Marques: *"A execução forçada é instrumento de que se serve o Estado, no exercício de jurisdição, para compor coativamente uma lide."* Seu fito único é o atendimento da pretensão do credor.

Na hipótese, o magistrado houve por rejeitar a exceção de pré-executividade, sob os seguintes fundamentos:

*"Trata-se de exceção de pré-executividade apresentada por Alvorada Palace Hotel de Bauru Ltda., fls. 21/30, em face da Fazenda Nacional, suscitando a prescrição do crédito executado, relativo ao SIMPLES, para o período de 01/07/2007 a 01/12/2007, fls. 25. A exequente manifestou-se a fls. 38/39-verso, aduzindo o descabimento da exceção, a legalidade da cobrança, aparelhada por título presumidamente líquido e certo, bem como a inocorrência da prescrição, cujo prazo foi interrompido no momento em que a parte executada aderiu ao Programa de Parcelamento veiculado pela Lei n.º 11.941/2009. A validação do pedido de parcelamento deu-se em 27/11/2009, conforme extratos de fls. 40/41. O lapso prescricional recomeçou a correr desde o início do dia seguinte ao da exclusão da excipiente do parcelamento, ocorrido em 29 de dezembro de 2011. Dessa data, até o momento em que proferido o despacho que determinou a citação da executada (conforme fls. 16), não transcorreu o lapso prescricional, como afirmado pela excipiente. Determinou este Juízo, a fls. 46, manifestasse-se, expressamente, a excipiente, sobre a intervenção fazendária de fls. 38/39-verso, máxime diante do parcelamento noticiado, seu silêncio significando o malogro de sua tese, por patente. Sobreveio a manifestação particular de fls. 48/51, a alegar que a inexistência de discriminação, pormenorizada, dos valores que compõem a CDA, por prejudicar a ampla defesa do executado, ensejaria sua nulidade, o que deveria ser reconhecido pelo Juízo, como defendido na peça de exceção. Após, vieram os autos à conclusão. É o relatório. DECIDO. Efetivamente, representa a prescrição elemento indispensável à estabilidade e consolidação das relações jurídicas ocorridas em sociedade, assegurando-lhes permanência, durabilidade e certeza no tempo. Embora, por um lado, afirme-se que a negligência do potencial credor não devesse favorecer a relapsia do devedor recalcitrante, violando o postulado milenar, de dar a cada um o que é seu, cumpre destacar-se, por outro, ser escopo máximo da presença do referido instituto o interesse social, caracterizando-se a inação do interessado como castigo a sua inércia, ao não exigir, por certo tempo, o crédito de que se arroga destinatário, exterminando, com sua inatividade, relação jurídica por meio da qual poderia deduzir sua pretensão ("odio negligentiae, non favore prescribentis"). Consistindo a prescrição liberatória ou extintiva, tratada no caso vertente, na perda da ação, atribuída a um direito, e de toda a sua capacidade defensiva, em decorrência de sua não utilização, durante certo lapso temporal, vislumbra-se a presença de duas forças, a empolgarem a existência de citada espécie: uma geradora e outra extintiva. Quando prepondera a segunda, a mesma extermina a ação ou exigibilidade que tem o titular, eliminando, por conseguinte, o direito, pelo desaparecimento da tutela legal - ou seja, fenece a ação e, por decorrência, desaparece o direito. Presentes os elementos "tempo" e "inércia do titular", sua ocorrência dá lugar à extinção do direito, como destacado, pressupondo-se, pois, a omissão do titular, o qual não se vale da ação existente, para defesa de seu direito, no prazo legalmente fixado. Deste modo, constatada será a ocorrência da prescrição, com observância do estabelecido pelo artigo 174 do CTN, ao se verificar a transgressão do lapso temporal fixado pelo referido dispositivo, qual seja, 05 (cinco) anos para a ação de cobrança do crédito tributário em comento, contados da data de sua formalização definitiva. No caso vertente, constata-se que os créditos executados, relativos ao SIMPLES, foram definitivamente documentados através da entrega de declarações pelo contribuinte, em datas não elucidadas, v.g. fls. 04, 06 e 08, por exemplo. Anote-se, por fundamental, documentado o crédito através de DCTF, a não comprovação das respectivas datas de entrega das declarações, por si só, impossibilita o acolhimento da prescrição. Neste sentido, a v. jurisprudência infra: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO DECLARADO E NÃO PAGO. PRAZO PRESCRICIONAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO. FALTA DE ELEMENTOS NOS AUTOS QUE COMPROVEM A DATA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. IMPOSSIBILIDADE. I. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação*

declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior, quando, só a partir desse momento, o crédito torna-se constituído e exigível pela Fazenda pública.2. O presente caso trata de COFINS e CSSL declarados e não pagos, cujos vencimentos se deram entre 04/1998 a 05/1999, tendo sido a presente execução fiscal ajuizada em 25.11.2003. Todavia, não há como acolher a alegação de prescrição dos créditos tributários, posto que não há prova nos autos da data de entrega da declaração do tributo pela empresa agravante, momento em que o crédito é constituído definitivamente e inaugurado o prazo prescricional para o ajuizamento do executivo fiscal.3. Agravo regimental não provido." (g.n.)(AgRg no REsp 739577/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 23/10/2009)TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO DECLARADO E NÃO-PAGO - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO VIA DCTF - TERMO INICIAL - SÚMULA 83/STJ - AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS QUE COMPROVEM A DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO - SÚMULA 7/STJ - EFEITOS INFRINGENTES.(...)2. É entendimento assente neste Tribunal que, com a entrega da Declaração, seja DCTF, GIA, ou outra declaração dessa natureza, tem-se constituído e reconhecido o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte da Fazenda. A partir desse momento, inicia-se o cômputo da prescrição quinquenal em conformidade com o artigo 174 do Código Tributário Nacional.Aplicação da Súmula 83/STJ.3. In casu, ainda que se saiba que o vencimento mais antigo é de 29.1.1999 e que a ação executiva somente foi ajuizada em 2004, impossível a manifestação acerca da ocorrência ou não da prescrição dos créditos ante a ausência de informação acerca da data da entrega da declaração. Ademais, o reexame do contexto fático-probatório dos autos é defeso a esta Corte em vista do óbice da Súmula 7/STJ.Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para não conhecer do recurso especial da empresa contribuinte.(EDcl no AgRg no REsp 1017106/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2009, DJe 01/07/2009)PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO DECLARADO E NÃO PAGO. PRAZO PRESCRICIONAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO. FALTA DE ELEMENTOS NOS AUTOS QUE COMPROVEM A DATA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. IMPOSSIBILIDADE.1. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior, quando, só a partir desse momento, o crédito torna-se constituído e exigível pela Fazenda pública.(...)(AgRg no REsp 739577/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/10/2009, DJe 23/10/2009)Contudo, ainda que observada a data de vencimentos dos tributos - que a não traduzir, necessariamente, o momento de sua formalização definitiva - ver-se-ia que, vencido o crédito mais remoto em 31/08/2007, fls. 04, não transcorreu o lustro legal até a data da adesão ao regime de parcelamento instituído pela Lei n. 10.684/03, ocorrida em 27/11/2009, fls. 40/41.Sublinhe-se, o encetado parcelamento, que perdurou até a data de 29/12/2011, fls. 39-verso/41, interrompeu a prescrição (174, IV, CTN), permanecendo o seu prazo suspenso no apontado interregno, a teor do art. 151, VI, CTN.Fixado, assim, o termo inicial da prescrição em 29/12/2011.Por sua vez, a fixação do termo "ad quem" guarda relação com a data da prolação da ordem citatória : se anterior à vigência da Complementar n. 118/2005, iniciada em 09/06/2005, considera-se interrompida a prescrição com o ajuizamento do executivo fiscal, a teor da v. Súmula 106/STJ. Lado outro, ter-se-á como interrompido o fenômeno prescricional na data em que exarado o despacho citatório, quando tal for proferido na vigência da LC n. 118/2005 : "Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência".AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRE-EXECUTIVIDADE. SUBSTITUIÇÃO DA CDA. AGRAVO PARCIALMENTE PREJUDICADO. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL EM PRAZO INFERIOR A CINCO ANOS APÓS A ENTREGA DA DCTF ou DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS. PRESCRIÇÃO QUE NÃO SE RECONHECE.(...)3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da argüição de prescrição ou decadência".(...)(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0014132-28.2009.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, julgado em 18/04/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2013)Destarte, conforme consulta realizada aos autos, a ordem citatória na execução foi expedida em 28/11/2012, fls. 16, ou seja, em data posterior ao início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, culminando com a fixação do termo final da prescrição na data do próprio despacho citatório.Portanto, não verificado o transcurso de mais de cinco anos entre 29/12/2011 (data da exclusão do parcelamento) e 28/11/2012 (data do despacho citatório), não há falar na espécie em ocorrência de prescrição.Logo, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado polo (artigo 93, IX, CF).Ante o exposto, julgo IMPROCEDENTE a exceção de pré-executividade, prosseguindo a execução, ausente

*sucumbencial reflexo, ao processual momento julgado.Intimem-se."*

No caso, o juiz natural da causa rejeitou o pedido da exceção de pré-executividade, sob o fundamento de não vislumbrar a nulidade da CDA.

Desta forma, se o magistrado entendeu não haver provas para extinguir a execução, tampouco neste juízo por via de agravo de instrumento é possível o reconhecimento.

Assim, malgrado as alegações do agravante, não vislumbro neste juízo sumário, ante os fundamentos da decisão impugnada e ausência de provas, a alegada nulidade da execução.

Por outro lado, a questão da nulidade da CDA em razão da ausência de descrição no título executivo (CDA) da forma de calcular a correção monetária, juros e demais encargos legais, etc., diz respeito ao mérito, sobre as quais não se dispensa outras digressões de direito ou exame de provas, passível de discussão apenas em embargos à execução, processo de conhecimento onde se permite amplo contraditório e instrução probatória, com juntada de documentos e manifestações das partes.

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo pleiteado em sede de agravo.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00124 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000773-98.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000773-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : ELEVADORES OTIS LTDA  
ADVOGADO : SP066331 JOAO ALVES DA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª Ssj>  
 : SP  
No. ORIG. : 00069839320144036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, em sede de ação cautelar, deferiu o pedido liminar formulado, suspendendo a exigibilidade do crédito tributário até o ajuizamento da execução fiscal.

A agravante alega, em síntese, que a decisão atacada é *ultra petita*, tendo em vista que a agravada não requereu a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, mas tão somente a garantia do débito e a expedição de certidão de regularidade fiscal nos termos do art. 206 do CTN. Sustenta, deste modo, a declaração de nulidade parcial da execução, apenas na parte em que declarou a suspensão do crédito tributário. Pede a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A controvérsia, no caso, cinge-se à existência de nulidade na decisão em face de sua natureza *ultra petita* e à delimitação dos efeitos decorrentes da prestação de garantia judicial de créditos tributários na forma de fiança bancária.

Ainda que não se adentre na questão relativa aos contornos do pedido liminar e do que foi concedido pelo Juízo "a quo" nesse momento, ressalto que a matéria em análise foi objeto de ampla análise pelo C. Superior Tribunal de Justiça, que firmou o entendimento, nos termos do art. 543-C, no sentido de que a fiança bancária não se equipara ao depósito em dinheiro para fins de suspensão do crédito tributário (art. 151 do CTN), podendo, contudo, ser equiparado à penhora e, observado o *quantum* depositado, consiste fundamento suficiente para a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CAUÇÃO E EXPEDIÇÃO DA CPD-EN. POSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151 DO CTN. INEXISTÊNCIA DE EQUIPARAÇÃO DA FIANÇA BANCÁRIA AO DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL DO TRIBUTO DEVIDO PARA FINS DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. SÚMULA 112/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC, NÃO CONFIGURADA. MULTA. ART. 538 DO CPC. EXCLUSÃO.

**1. A fiança bancária não é equiparável ao depósito integral do débito exequendo para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor do Enunciado Sumular n. 112 desta Corte, cujos precedentes são de clareza hialina:** PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTARIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO CAUTELAR DA EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTARIO. DEPOSITO EM TDAS OU FIANÇA BANCARIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. CONSOANTE PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DESTA CORTE, A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTARIO, SO E ADMISSIVEL, MEDIANTE DEPOSITO INTEGRAL EM DINHEIRO, NOS TERMOS DO DISPOSTO NOS ARTIGOS 151, DO CTN, E PAR. 4. DA LEI N. 6.830/70. RECURSO DESPROVIDO, POR UNANIMIDADE. (RMS 1269/AM, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/10/1993, DJ 08/11/1993) TRIBUTARIO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CREDITO. FIANÇA BANCARIA COMO GARANTIA ACOLHIDA EM LIMINAR. ART. 151, CTN. LEI 6830/80 (ARTS. 9. E 38). ARTIGOS 796, 798 E 804, CPC). SUMULAS 247-TFR E 1 E 2 DO TRF / 3A. REGIÃO. 1. A PROVISORIEDADE, COM ESPECIFICOS CONTORNOS, DA CAUTELAR CALCADA EM FIANÇA BANCARIA (ARTIGOS 796, 798 E 804, CPC), NÃO SUSPENDE A EXIGIBILIDADE DO CREDITO FISCAL (ART. 151, CTN), MONITORADO POR ESPECIALÍSSIMA LEGISLAÇÃO DE HIERARQUIA SUPERIOR, NÃO SUBMISSA AS COMUNS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NA LEI 6830/80 (ARTS. 9. 38). 2. SO O DEPOSITO JUDICIAL EM DINHEIRO, AUTORIZADO NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO PRINCIPAL OU DA CAUTELAR, SUSPENDE A EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTARIO. 3. RECURSO PROVIDO. (REsp 30610/SP, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/1993, DJ 15/03/1993)

**2. O art. 151 do CTN dispõe que, in verbis: 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário: I - moratória; II - o depósito do seu montante integral; III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo; IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança. V a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001) VI ? o parcelamento." 3. Deveras, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (que implica óbice à prática de quaisquer atos executivos) encontra-se taxativamente prevista no art. 151 do CTN, sendo certo que a prestação de caução, mediante o oferecimento de fiança bancária, ainda que no montante integral do valor devido, não ostenta o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, mas apenas de garantir o débito exequendo, em equiparação ou antecipação à penhora, com o escopo precípua de viabilizar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa e a oposição de embargos.** (Precedentes: AgRg no REsp 1157794/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 24/03/2010; AgRg na MC 15.089/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 06/05/2009; AgRg no REsp 1046930/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 25/03/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; MC 12.431/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/03/2007, DJ 12/04/2007; AgRg no Ag 853.912/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 29/11/2007 ; REsp 980.247/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2007, DJ 31/10/2007; REsp 587.297/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/10/2006, DJ 05/12/2006; AgRg no REsp 841.934/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/09/2006, DJ 05/10/2006)

**4. Ad argumentandum tantum, peculiaridades do instituto da fiança demonstram, de forma inequívoca, a impossibilidade de sua equiparação ao depósito, tais como a alegação do benefício de ordem e a desoneração do encargo assumido mediante manifestação unilateral de vontade do fiador, nos termos dos arts. 827 e 835 do Código Civil, verbis: "Art. 827. O fiador demandado pelo pagamento da dívida tem direito a exigir, até a contestação da lide, que sejam primeiro executados os bens do devedor." "Art. 835. O fiador poderá exonerar-se da fiança que tiver assinado sem limitação de tempo, sempre que lhe convier, ficando obrigado por todos os efeitos da fiança, durante sessenta dias após a notificação do credor."**

**5. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa.**

**6. É que a Primeira Seção firmou o entendimento de que:** PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO CAUTELAR PARA ASSEGURAR A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. INSUFICIÊNCIA DA CAUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com

efeito de negativa. (Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1057365/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 02/09/2009; EDcl nos EREsp 710.153/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009; REsp 1075360/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 23/06/2009; AgRg no REsp 898.412/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 13/02/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; REsp 746.789/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 24/11/2008; EREsp 574107/PR, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 07.05.2007) 2. Dispõe o artigo 206 do CTN que: "tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa." **A caução oferecida pelo contribuinte, antes da propositura da execução fiscal é equiparável à penhora antecipada e viabiliza a certidão pretendida, desde que prestada em valor suficiente à garantia do juízo.** 3. É viável a antecipação dos efeitos que seriam obtidos com a penhora no executivo fiscal, através de caução de eficácia semelhante. A percorrer-se entendimento diverso, o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco não se voltou judicialmente ainda. 4. Deveras, não pode ser imputado ao contribuinte solvente, isto é, aquele em condições de oferecer bens suficientes à garantia da dívida, prejuízo pela demora do Fisco em ajuizar a execução fiscal para a cobrança do débito tributário. Raciocínio inverso implicaria em que o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco ainda não se voltou judicialmente. 5. Mutatis mutandis o mecanismo assemelha-se ao previsto no revogado art. 570 do CPC, por força do qual era lícito ao devedor iniciar a execução. Isso porque as obrigações, como vínculos pessoais, nasceram para serem extintas pelo cumprimento, diferentemente dos direitos reais que visam à perpetuação da situação jurídica nele edificadas. 6. Outrossim, instigada a Fazenda pela caução oferecida, pode ela iniciar a execução, convertendo-se a garantia prestada por iniciativa do contribuinte na famigerada penhora que autoriza a expedição da certidão. (...) 10. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1123669/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010) 7. In casu, o pleito constante da exordial da presente ação cautelar, juntada às fls. e-STJ 28, foi formulado nos seguintes termos, verbis: "À vista do exposto, demonstrada a existência de periculum in mora e fumus boni juris, pleiteiam as requerentes, com fundamento nos artigos 796 e 804 do Código de Processo Civil, que lhe seja deferida medida liminar para assegurar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto dos Processos Administrativos nºs 15374.002156/00-73 e 15374.002155/00-19 até final decisão de mérito da questão jurídica em debate na AO nº 2007.34.00.036175-5 sem apresentação de garantia ou, quando menos, caso V.Exa. entenda necessária a garantia da liminar, requer a Autora seja autorizada a apresentação de fiança bancária do valor envolvido, a exemplo do que aconteceria na hipótese de propositura de execução fiscal, tornando-se, assim, válida a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, tal como previsto no art. 206, do CTN." (grifos no original)

8. O Juízo federal de primeiro grau concedeu a liminar, fundamentando o decisum na possibilidade de expedição de CPD-EN mediante a apresentação de fiança bancária garantidora da futura execução, consoante farta jurisprudência. No entanto, no dispositivo, contraditoriamente, determina a prestação de fiança "em valor não inferior ao do débito ora discutido mais 30% (trinta por cento), nos termos do § 2º do art. 656 do CPC, a qual deverá ter validade durante todo o tempo em que perdurar a ação judicial, sob pena de restauração da exigibilidade dos créditos tributários."

9. O Tribunal a quo, perpetuou o equívoco do juízo singular, confirmando a concessão da liminar, para suspender a exigibilidade do crédito tributário e para determinar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, mediante apresentação de fiança bancária, ao entendimento de que o art. 9º, §3º, da Lei n. 6.830/80 não estabelecerá qualquer distinção entre o depósito em dinheiro e a fiança bancária, apta a garantir o crédito tributário.

10. Destarte, não obstante o equivocado entendimento do aresto recorrido, verifica-se que o pedido formulado referiu-se à expedição de certidão de regularidade fiscal.

11. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

10. Exclusão da multa imposta com base no art. 538, parágrafo único, do CPC, ante a ausência de intuito protelatório por parte da recorrente, sobressaindo-se, tão-somente, a finalidade de prequestionamento.

12. Recurso especial parcialmente provido, apenas para afastar a multa imposta com base no art. 538, § único do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1156668/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 10/12/2010).

Diante de tais elementos, verifico a presença de relevância nas alegações da recorrente, sendo certo que o perigo

de demora decorre da possibilidade de lesão ao patrimônio público, caso indevidamente suspensa a exigibilidade do crédito tributário em análise.

Destarte, **defiro a antecipação da tutela recursal**, afastando a decisão agravada na parte em que suspendeu a exigibilidade do crédito tributário nº 80514012614-90, contudo, mantendo-a no que toca à aceitação da fiança bancária como garantia e com relação à determinação de que o crédito garantido não poderá constituir empecilho à expedição de certidão de regularidade fiscal, nos termos do art. 206 do CTN.

Comunique-se ao Juízo "a quo".

Intime-se a agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00125 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000860-54.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000860-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : KT COM/ DE APARELHOS ELETRICOS LTDA -ME  
ADVOGADO : SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00090361719994036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face de decisão que, em sede de execução de sentença, deferiu o destaque dos honorários advocatícios contratuais do montante da condenação principal.

Alega a agravante, em síntese, que tal destaque não seria possível, visto que a empresa Agravada possui débitos inscritos em dívida ativa e estes, sendo créditos tributários, teriam preferência em relação aos honorários advocatícios. Pede, de plano, a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Decido.

Com efeito, a empresa agravada possui crédito a receber da União Federal (Fazenda Nacional) nos autos da ação ordinária n. 0009036-17.1999.403.6100, tendo requerido o destaque dos honorários advocatícios contratuais (fls. 744/748 e 766) e juntado o contrato de prestação de serviços e honorários advocatícios (fls. 755/757).

Desse modo, desde que apresentado o contrato de honorários antes da expedição do precatório, tendo em vista o caráter alimentar da verba honorária, é possível a reserva dos valores constantes do contrato em relação aos valores objeto de expedição do precatório, resguardando assim a impenhorabilidade destes valores.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. DESTAQUE DA VERBA SOBRE O VALOR PRINCIPAL. POSSIBILIDADE. MOMENTO. MANDADO DE EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU LEVANTAMENTO. ART. 22, § 4º, DA LEI 8.906/1994.*

**1. É pacífico, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que é possível ao patrono da causa, em seu próprio nome, requerer o destaque da verba honorária, mediante juntada aos autos do contrato de honorários, nos termos do artigo 22, § 4º, da Lei 8.906/94, até a expedição do mandado de levantamento ou precatório.**

**2. Agravo Regimental não provido.**

*(AgRg no AREsp 447.744/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 27/03/2014)*

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FASE DE CUMPRIMENTO DE*

*SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. DIREITO DE RESERVA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.*

**1. Esta Corte Superior possui entendimento no sentido de que a reserva dos honorários contratuais a favor dos patronos, nos mesmos autos da execução, é permitida mediante juntada do contrato de prestação de serviços profissionais antes de expedir o mandado de levantamento ou precatório, desde que inexistir litígio entre o outorgante e o advogado. Precedentes.**

**2. Verifica-se que o Tribunal de origem não se manifestou acerca da juntada tempestiva do contrato de prestação de serviço, nem se houve diligência entre o outorgante e seu patrono em relação ao valor devido a título de honorários contratuais, de modo que o acolhimento da pretensão recursal, demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, com o revolvimento das provas carreadas aos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado da Súmula 7 do STJ.**

**3. Agravo regimental a que se nega provimento.**

*(AgRg nos EDcl no AERsp 305.891/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 06/06/2013. DJe 13/06/2013)*

Ante o exposto, indefiro a concessão de efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao juízo "a quo".

Intime-se KT COMÉRCIO DE APARELHOS ELÉTRICOS LIMITADA - ME para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 527, V do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00126 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000873-53.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000873-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : ARCOS E PLANOS MONTAGENS DE ESTANDES LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP169081 SANDRO MARCELLO COSTA MONGELLI e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00242866520144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela em ação de rito ordinário, proposta com o fito de obter provimento jurisdicional que determine o cancelamento do protesto da Certidão de Dívida Ativa nº 80.614.067.226 em curso perante o Sexto Tabelião de Protestos de Letras e Títulos de São Paulo, no valor de R\$20.863,08 e vencido em 20/10/2014.

Inconformada, reiterando os argumentos expendidos em primeiro grau acerca da suposta inconstitucionalidade e ilegalidade do referido protesto, requer a autora, ora agravante, antecipação da tutela recursal.

Decido.

No tocante à possibilidade de utilização do protesto, anoto ter esta Turma, quando do julgamento do agravo de instrumento nº 0027917-18.2013.4.03.0000, acenado para a viabilidade da medida, ante a edição da Lei nº 12.767/12.

Confira-se a ementa do julgado:

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PROTESTO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. APLICAÇÃO DA LEI Nº 12.767/12. RECURSO PROVIDO.**  
- Consoante dispõe o artigo 1º, parágrafo único da Lei 9.492/97, "Incluem-se entre os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas."

*A norma expressa evolução legislativa introduzida pela Lei 12.767/12. Não se vislumbra, nesta sede processual, a desproporcionalidade da exigência, mesmo sob o ângulo de suas máximas parciais (necessidade e adequação),*

de modo a reconhecer sua inconstitucionalidade.

- Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça que rechaçam a possibilidade de protesto de títulos extrajudiciais consubstanciados em CDAs são anteriores a inovação legislativa, ora apontada.

- Impedir a incidência da novel legislação a pretexto de seguir entendimento, à toda evidência, superado, significa negligenciar com o dogma da separação dos poderes, pois induz a fossilização da Constituição. Note-se que tal entendimento não desconsidera a possibilidade do exame do novo regramento à luz das regras e princípios constitucionais. Nessa quadra, é cediço que mesmo decisões de caráter vinculante não estendem seus efeitos às atividades legislativas.

- Ainda que se entenda que a Fazenda possui meios aptos a reaver seus créditos, não se afigura desarrazoado o protesto para forçar o adimplemento de crédito eventualmente de baixo valor, insusceptível do manuseio da execução fiscal.

- O protesto não tem como finalidade apenas provar a inadimplência do devedor, ou mesmo fazer prova de que o devedor deixou de pagar no vencimento, pelo que a presunção de certeza e liquidez do título (art. 204, do CTN) não constitui óbice ao pleito da Fazenda. Precedente desta Corte, agravo 0029064-79.2013.4.03.0000/SP, da relatoria do I. Juiz Federal Convocado Herbert de Bruyn.

- Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0027917-18.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 13/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/03/2014)

Ainda, a sedimentar a matéria, colaciono recente decisão do colendo Superior Tribunal de Justiça, verbis: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PROTESTO DE CDA. LEI 9.492/1997. INTERPRETAÇÃO CONTEXTUAL COM A DINÂMICA MODERNA DAS RELAÇÕES SOCIAIS E O "II PACTO REPUBLICANO DE ESTADO POR UM SISTEMA DE JUSTIÇA MAIS ACESSÍVEL, ÁGIL E EFETIVO". SUPERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. Trata-se de Recurso Especial que discute, à luz do art. 1º da Lei 9.492/1997, a possibilidade de protesto da Certidão de Dívida Ativa (CDA), título executivo extrajudicial (art. 586, VIII, do CPC) que aparelha a Execução Fiscal, regida pela Lei 6.830/1980.

2. Merece destaque a publicação da Lei 12.767/2012, que promoveu a inclusão do parágrafo único no art. 1º da Lei 9.492/1997, para expressamente consignar que estão incluídas "entre os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas".

3. Não bastasse isso, mostra-se imperiosa a superação da orientação jurisprudencial do STJ a respeito da questão.

4. No regime instituído pelo art. 1º da Lei 9.492/1997, o protesto, instituto bifronte que representa, de um lado, instrumento para constituir o devedor em mora e provar a inadimplência, e, de outro, modalidade alternativa para cobrança de dívida, foi ampliado, desvinculando-se dos títulos estritamente cambiariformes para abranger todos e quaisquer "títulos ou documentos de dívida". Ao contrário do afirmado pelo Tribunal de origem, portanto, o atual regime jurídico do protesto não é vinculado exclusivamente aos títulos cambiais.

5. Nesse sentido, tanto o STJ (RESP 750805/RS) como a Justiça do Trabalho possuem precedentes que autorizam o protesto, por exemplo, de decisões judiciais condenatórias, líquidas e certas, transitadas em julgado.

6. Dada a natureza bifronte do protesto, não é dado ao Poder Judiciário substituir-se à Administração para eleger, sob o enfoque da necessidade (utilidade ou conveniência), as políticas públicas para recuperação, no âmbito extrajudicial, da dívida ativa da Fazenda Pública.

7. Cabe ao Judiciário, isto sim, examinar o tema controvertido sob espectro jurídico, ou seja, quanto à sua constitucionalidade e legalidade, nada mais. A manifestação sobre essa relevante matéria, com base na valoração da necessidade e pertinência desse instrumento extrajudicial de cobrança de dívida, carece de legitimação, por romper com os princípios da independência dos poderes (art. 2º da CF/1988) e da imparcialidade.

8. São falaciosos os argumentos de que o ordenamento jurídico (Lei 6.830/1980) já instituiu mecanismo para a recuperação do crédito fiscal e de que o sujeito passivo não participou da constituição do crédito.

9. A Lei das Execuções Fiscais disciplina exclusivamente a cobrança judicial da dívida ativa, e não autoriza, por si, a insustentável conclusão de que veda, em caráter permanente, a instituição, ou utilização, de mecanismos de cobrança extrajudicial.

10. A defesa da tese de impossibilidade do protesto seria razoável apenas se versasse sobre o "Auto de Lançamento", esse sim procedimento unilateral dotado de eficácia para imputar débito ao sujeito passivo.

11. A inscrição em dívida ativa, de onde se origina a posterior extração da Certidão que poderá ser levada a protesto, decorre ou do exaurimento da instância administrativa (onde foi possível impugnar o lançamento e interpor recursos administrativos) ou de documento de confissão de dívida, apresentado pelo próprio devedor (e.g., DCTF, GIA, Termo de Confissão para adesão ao parcelamento, etc.).

12. O sujeito passivo, portanto, não pode alegar que houve "surpresa" ou "abuso de poder" na extração da CDA, uma vez que esta pressupõe sua participação na apuração do débito. Note-se, aliás, que o preenchimento e

entrega da DCTF ou GIA (documentos de confissão de dívida) corresponde integralmente ao ato do emitente de cheque, nota promissória ou letra de câmbio.

13. A possibilidade do protesto da CDA não implica ofensa aos princípios do contraditório e do devido processo legal, pois subsiste, para todo e qualquer efeito, o controle jurisdicional, mediante provocação da parte interessada, em relação à higidez do título levado a protesto.

14. A Lei 9.492/1997 deve ser interpretada em conjunto com o contexto histórico e social. De acordo com o "II Pacto Republicano de Estado por um sistema de Justiça mais acessível, ágil e efetivo", definiu-se como meta específica para dar agilidade e efetividade à prestação jurisdicional a "revisão da legislação referente à cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública, com vistas à racionalização dos procedimentos em âmbito judicial e administrativo".

15. Nesse sentido, o CNJ considerou que estão conformes com o princípio da legalidade normas expedidas pelas Corregedorias de Justiça dos Estados do Rio de Janeiro e de Goiás que, respectivamente, orientam seus órgãos a providenciar e admitir o protesto de CDA e de sentenças condenatórias transitadas em julgado, relacionadas às obrigações alimentares.

16. A interpretação contextualizada da Lei 9.492/1997 representa medida que corrobora a tendência moderna de intersecção dos regimes jurídicos próprios do Direito Público e Privado. A todo instante vem crescendo a publicização do Direito Privado (iniciada, exemplificativamente, com a limitação do direito de propriedade, outrora valor absoluto, ao cumprimento de sua função social) e, por outro lado, a privatização do Direito Público (por exemplo, com a incorporação - naturalmente adaptada às peculiaridades existentes - de conceitos e institutos jurídicos e extrajurídicos aplicados outrora apenas aos sujeitos de Direito Privado, como, e.g., a utilização de sistemas de gerenciamento e controle de eficiência na prestação de serviços).

17. Recurso Especial provido, com superação da jurisprudência do STJ."

(REsp 1126515/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/12/2013, DJe 16/12/2013)

Portanto, tenho que a matéria deduzida pela agravante não revela a necessária plausibilidade, donde, neste juízo sumário, não antevejo presente requisito necessário a justificar a reforma da decisão recorrida.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Após, intime-se o agravado, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00127 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000894-29.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000894-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : CERTEC IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00244303920144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que em mandado de segurança objetivando o recálculo dos débitos incluídos no parcelamento "REFIS DA CRISE", indeferiu pedido de liminar nos seguintes termos:

*"Através do presente mandado de segurança pretende o Impetrante o recálculo do seu parcelamento pactuado*

*com a Administração com a exclusão de parcelas referentes a créditos tributários cuja prescrição foi posteriormente reconhecida, bem como dos honorários pagos em função da desistência das ações em curso. Considerando que o parcelamento foi firmado em 60 meses, não verifico o perigo da demora no não acolhimento da tese exposta. De fato, uma vez reconhecido o excesso de encargos na avença pactuada, os valores poderão ser abatidos e recalculados excluindo-se do saldo remanescente. Desta forma, indefiro a medida liminar requerida. Providencie a Impetrante, no prazo de 10 (dez) dias, a emenda da inicial, sob pena de seu indeferimento, para proceder à retificação do valor atribuído à causa, a fim de que passe o mesmo a corresponder ao objetivo econômico pretendido, procedendo, ainda, ao recolhimento das custas processuais complementares. No mesmo prazo, deverá apresentar as cópias necessárias à formação das contraféz destinadas à notificação das autoridades impetradas e ao representante judicial da pessoa interessada, nos termos do artigo 6º e 7º, incisos I e II da Lei 12.016/2009, bem como regularizar sua representação processual acostando aos autos cópia do contrato social da impetrante, tudo sob pena de extinção dos autos. Isto feito, notifique-se as autoridades impetradas e cientifique-se o representante judicial da pessoa jurídica interessada. Após ao MPF, tornando, ao final, cls para sentença. Intime-se e oportunamente retornem conclusos."*

Aduz, em síntese, que após sua adesão ao parcelamento REFIS DA CRISE sobreveio decisão judicial reconhecendo a prescrição dos créditos tributários vencidos em 30/04/2003 (CDA 80.2.12.006624-37), 15/12/2003 (CDA 80.6.12.014678-90) e 15/12/2003 (CDA 80.7.12.010090-67), objeto do executivo fiscal nº 0026193-57.2013.403.6182, bem como não serem devidos honorários de 20% em relação às CDAs 39.498.038-7, 41.809.376-8, 41.809.377-6 e 39.498.039-5, objeto das execuções fiscais nºs. 0029606-78.2013.403.6182 e 0020482-42.2011.403.6182 e embargos à execução 0036377-43.2011.403.6182, de modo que tais débitos devem ser expurgados do referido parcelamento.

Afirma que em todos os feitos executivos listados nos autos foi imputado juros sobre o valor total da multa de ofício antes da redução, culminando com pagamento à maior da dívida, em total incoerência com o benefício fiscal concedido pelo legislador, sendo de rigor o recálculo do parcelamento para aplicação correta dos juros. Reiterando os argumentos deduzidos em primeiro grau, requer o impetrante, ora agravante, "a concessão de medida liminar, visando o recálculo do REFIS, excluindo-se os honorários das dívidas previdenciárias, e dos juros calculados sobre a multa sem a redução legalmente aplicada".

Decido.

O mandado de segurança se constitui em ação de índole constitucional, destinada à proteção de direito líquido e certo, na ocorrência de ato manifestamente ilegal ou praticado com abuso de poder.

Por outro lado, é cediço que direito líquido e certo pressupõe fatos incontroversos apoiados em prova pré-constituída, não se admitindo dilação probatória.

Nesse aspecto, o exame dos requisitos para a concessão da liminar em mandado de segurança, especificamente, no que se refere à fumaça do bom direito, observa a contraposição, de plano, das alegações expendidas na exordial com a prova produzida na impetração do *writ*.

Sob estas premissas, verifica-se que a matéria deduzida pelo impetrante não se entremostra própria para análise em sede de liminar.

Aliás, suscita dúvida quanto ao manejo da própria ação mandamental, porquanto o cerne da questão reside em ver recalculado o parcelamento REFIS DA CRISE tanto para exclusão de débitos prescritos e honorários advocatícios de 20% incluídos indevidamente, quanto pela "suposta" aplicação incorreta dos juros sobre o valor total da multa de ofício antes da redução, erronia de cálculos que demanda dilação probatória, incabível da estreita via do mandado de segurança.

Com efeito, a pretensão de desconstituição de atos administrativos somente pode ser aduzida em ação anulatória onde, via instrução probatória e o devido contraditório, possa se discutir a questão.

O "*writ*" não comporta tal discussão, porque presume direito líquido e certo e a atividade administrativa, na hipótese, é vinculada.

Desta forma, a despeito dos argumentos trazidos pelo agravante, neste juízo sumário, não antevejo presente requisito necessário a justificar a reforma da decisão impugnada.

Ante o exposto, indefiro o pedido liminar feito em autos de agravo.

Comunique-se ao Juízo "*a quo*".

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

2015.03.00.000925-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : BR GOODS COM/ IMP/ E EXP/ LTDA -ME  
ADVOGADO : SP199411 JOSE HENRIQUE CABELLO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00225700320144036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de liminar em mandado de segurança nos seguintes termos:

*"Trata-se de mandado de segurança impetrado por BR GOODS - COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA em face do INSPECTOR DA ALFÂNDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO por meio do qual pretende a concessão de medida liminar para que seja determinada a imediata liberação das mercadorias mediante apresentação de Apólice de Seguro Aduaneiro, nos exatos termos do art. 7º da IN/RFB nº 228/2002, sem prejuízo do prosseguimento do processo administrativo.*

*Alega que, em 17/06/2013, adquiriu de sua fornecedora estrangeira ADSAKAF Ind. Company Limited as mercadorias (meias masculinas) descritas na Comercial Invoice nº AD007, no valor de US\$ 15.800,00. A negociação desta importação foi feita diretamente pela Impetrante com a Exportadora, sem o auxílio de qualquer intermediário ou "agente de cargas", com recursos financeiros próprios e provenientes de seu caixa, não havendo quaisquer clientes pré-definidos para a revenda destes produtos. Aduz que o exportador lhe concedeu um desconto equivalente à 50%.*

*Entretanto, o exportador, ao emitir sua fatura, incorretamente deixou de mencionar o valor do desconto concedido. Considerando que este erro não foi constatado pelos despachantes aduaneiros da impetrante, o valor do desconto não foi mencionada na Declaração de Importação.*

*Em 04/10/13 a Impetrante registrou a DI nº 13/1957183-4, contudo, a Alfândega instaurou processo de fiscalização aduaneira, tendo em vista que o valor declarado na invoice era inferior ao valor declarado por outros importadores na importação de mercadorias semelhantes.*

*Em razão da demora da Impetrante em apresentar os documentos e informações solicitadas, houve por bem o Auditor Fiscal, em julho de 2014, lavrar o Auto de Perdimento de Bens, consubstanciado no Processo Administrativo 15771.724282/2014-94, sob o fundamento de que teria havido a "interposição fraudulenta por presunção".*

*Sustenta possuir o direito líquido e certo de obter a liberação da mercadoria mediante apresentação de Apólice de Seguro Aduaneiro (nos termos da Instrução Normativa nº 228/2002), tendo em vista que o Auditor Fiscal conduziu o procedimento segundo o rito da Instrução Normativa nº 1.169/2011, em que pese a Impetrante tenha sido acusada, por presunção, de "não ter comprovado a origem dos recursos", ou seja, exatamente a hipótese disciplinada pela IN nº 228/2002.*

*A inicial veio instruída com os documentos fls. 21/259*

*Emenda à inicial à fl. 265/273.*

*É o breve relatório. Fundamento e decido.*

*Recebo a emenda à inicial.*

*Para a concessão da medida liminar, devem concorrer os dois pressupostos legais esculpidos no artigo 7º, inciso III da Lei n. 12.016/09, quais sejam, a relevância do fundamento e a possibilidade de ineficácia da medida, se ao final concedida.*

*No caso dos autos, não vislumbro a relevância dos fundamentos.*

*Preliminarmente é importante registrar que o mérito da aplicação da pena de perdimento não é objeto destes autos. Ademais, a própria impetrante alega que ingressou com impugnação administrativa contra a decisão que aplicou referida penalidade.*

*Dessarte, a questão que se coloca é se há a possibilidade de liberação da mercadoria mediante apresentação de Apólice de Seguro Aduaneiro.*

*Sustenta a impetrante que "o ato administrativo do Impetrado de arbitrariamente reter as mercadorias vislumbra-se verdadeiro abuso de poder, considerando que a acusação fiscal, ainda que por presunção, se amolda exatamente à hipótese da IN/RFB nº 228/2002 (viabilizando, assim, a liberação mediante apresentação*

de garantia), sendo que a própria legislação enuncia ser possível converter a aplicação da pena de perdimento em multa, na hipótese de não ser possível executar a perda dos bens (artigo 23, §3º, do Decreto-Lei nº 1.455/1976)".

A IN/RFB nº 228/2002 (que dispõe sobre procedimento especial de verificação da origem dos recursos aplicados em operações de comércio exterior e combate à interposição fraudulenta de pessoas) **somente é aplicável nos casos de infração consubstanciada em "interposição fraudulenta na importação"**, in verbis:

Art. 1º As empresas que revelarem indícios de incompatibilidade entre os volumes transacionados no comércio exterior e a capacidade econômica e financeira evidenciada ficarão sujeitas a procedimento especial de fiscalização, nos termos desta Instrução Normativa.

§1º O procedimento especial a que se refere o caput visa a identificar e coibir a ação fraudulenta de interpostas pessoas em operações de comércio exterior, como meio de dificultar a verificação da origem dos recursos aplicados, ou dos responsáveis por infração à legislação em vigor.

§2º No caso de importação realizada por conta e ordem de terceiro, conforme disciplinado na legislação específica, o controle de que trata o caput será realizado considerando as operações e a capacidade econômica e financeira do terceiro, adquirente da mercadoria.

Art. 2º A seleção de empresas sujeitas à aplicação do procedimento previsto no art. 1º decorrerá do cruzamento de informações de natureza contábil-fiscal e de comércio exterior extraídas das bases de dados da Secretaria da Receita Federal (SRF).

Parágrafo único. Ficará igualmente sujeita a seleção, a empresa cuja avaliação da capacidade econômica e financeira esteja prejudicada em razão de omissão relativa à entrega de declarações fiscais a que for obrigada. (...)

Art. 4º O procedimento especial será iniciado mediante intimação à empresa para, no prazo de 20 dias:

I - comprovar o seu efetivo funcionamento e a condição de real adquirente ou vendedor das mercadorias, mediante o comparecimento de sócio com poder de gerência ou diretor, acompanhado da pessoa responsável pelas transações internacionais e comerciais; e

II - comprovar a origem lícita, a disponibilidade e a efetiva transferência, se for o caso, dos recursos necessários à prática das operações.

§1º Os elementos de prova deverão ser apresentados à unidade da SRF de fiscalização aduaneira com jurisdição sobre o domicílio fiscal do estabelecimento matriz da empresa.

§2º A critério do interessado, o comparecimento das pessoas referidas no inciso I poderá ser procedido na unidade da SRF de fiscalização aduaneira com jurisdição sobre o respectivo domicílio fiscal, exigida solicitação, com antecedência mínima de dois dias úteis, à unidade da SRF responsável pela execução do procedimento, para fins de agendamento.

§3º O início do procedimento deverá ser devidamente registrado no Ambiente de Registro e Rastreamento da Atuação dos Intervenientes Aduaneiros (Radar), de modo a dar conhecimento às demais unidades da SRF. (...)

Art. 7º Enquanto não comprovada a origem lícita, a disponibilidade e a efetiva transferência, se for o caso, dos recursos necessários à prática das operações, bem assim a condição de real adquirente ou vendedor, o desembaraço ou a entrega das mercadorias na importação fica condicionado à prestação de garantia, até a conclusão do procedimento especial.

§1º A garantia será equivalente ao preço da mercadoria apurado com base nos procedimentos previstos no art. 88 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, acrescido do frete e seguro internacional, e será fixada pela unidade de despacho no prazo de dez dias úteis contado da data da instauração do procedimento especial.

§2º No caso de despacho aduaneiro de mercadoria iniciado após a instauração do procedimento especial, o prazo para fixação de garantia será contado da data de registro da declaração aduaneira.

§3º A garantia a que se refere este artigo poderá ser prestada sob a forma de depósito em moeda corrente, fiança bancária ou seguro em favor da União.

§4º A Coana poderá fixar, mediante Ato Declaratório Executivo, valores mínimos de garantia para tipos específicos de mercadorias.

**Diversamente do alegado pela impetrante, de acordo com o que constou do relatório de procedimento especial (auto de infração nº 0817900/09013/14), houve o enquadramento em duas infrações - "Interposição fraudulenta na importação" e "Mercadoria estrangeira ou Nacional, na importação ou na exportação, se qualquer documento necessário ao se embarque ou desembaraço tiver sido falsificado ou adulterado" (e não apenas "Interposição fraudulenta na importação") e, ambas as infrações ensejaram à pena de perdimento, in verbis (fl. 35):**

**1) Interposição fraudulenta na importação**

Mercadoria estrangeira, na importação, na hipótese de ocultação do sujeito passivo, do real vendedor, do comprovador ou do responsável pela operação, mediante fraude ou simulação, inclusive a interposição fraudulenta de terceiros, conforme previsto no art. 23, inciso V, e parágrafos 1º e 2º, do Decreto-Lei nº 1.455/76, com redação dada pelo art. 58 da Lei nº 10.637/02, regulamentado pelo art. 675, inciso II e 689, inciso XXII e

§6º, do Decreto nº 6.759, arts. 94, 95, 96, inciso II, 111 e 113 do Decreto-Lei nº 37/66; art. 23, 25 e 27 do Decreto-Lei nº 1.455/76, regulamentados pelos arts. 673, 674, 675, inciso II, 686, 687, 701 e 774 do Decreto nº 6.759/09.

**002 Mercadoria estrangeira ou Nacional, na importação ou na exportação, se qualquer documento necessário ao se embarque ou desembarque tiver sido falsificado ou adulterado.**

Mercadoria estrangeira ou Nacional, na importação ou na exportação, se qualquer documento necessário ao se embarque ou desembarque tiver sido falsificado ou adulterado, conforme art. 105, inciso VI, do Decreto-Lei nº 37/66 e arts. 23, inciso IV e parágrafo primeiro, e 24 do Decreto-Lei nº 1.455/76 (alterado pela Lei nº 10.637/2002), regulamentado pelo art. 689, inciso VI e §3º-A do Decreto nº 6.759/09; arts. 94, 95, inciso II, arts. 111, 113 do Decreto-Lei nº 37/66, e arts. 23, 25 e 27 do Decreto-Lei nº 1.455/76, regulamentados pelos arts. 673, 674, 675, inciso II, arts. 686, 687, 701 e 774 do Decreto nº 6.759/09".

Na parte específica da aplicação da penalidade constou do relatório de procedimento especial que:

"Por todo o exposto no presente relatório ficou demonstrado.

(...)

- A BR GOODS recusou-se a apresentar os elementos solicitados pela fiscalização em seus termos de constatação e intimação SEPEA nº 094/2014. Por tal motivo, presume-se interposição fraudulenta a operação de importação levada a cabo pela empresa, uma vez que não comprovou a origem e disponibilidade dos recursos usados na operação de comércio exterior.

- A BR GOODS valeu-se de fatura ideologicamente falsa para a instrução da DI nº 13/1957183-4

Aplica-se, portanto, a pena de perdimento das mercadorias conforme previsto no art. 23, inciso V, do Decreto-Lei nº 1.455/76, regulamentado pelo art. 689, inciso XXII do Decreto nº 6.759/2009 e arts. 23, 25 e 27 do Decreto-Lei nº 1.455/76, regulamentados pelos arts. 673, 674, 675, inciso II, arts. 686, 687, 701 e 774 do Decreto nº 6.759/09.

Ainda, aplica-se a pena de perdimento das mercadorias conforme previsão do **art. 105, inciso VI do Decreto-Lei nº 37/66** conjugado ao art. 689, §3ºA do Decreto nº 6.759/2009" (penalidade da segunda infração constatada - grifo ausente no original).

No que se refere à caracterização de falsidade ideológica da fatura, constou do relatório de procedimento especial (auto de infração nº 0817900/09013/14) que:

**"III. 4. Da caracterização de falsidade ideológica da Fatura.**

Diante da existência de indícios de que os valores declarados na DI nº 13/1957183-4 não correspondiam, de fato, a realidade da operação, foi determinada a realização de perícia técnica pela Associação Brasileira de Indústria Têxtil e de Confecção - ABIT.

O laudo merceológico apresentado (Anexo 4) foi elaborado para obter o custo necessário para fabricação das mercadorias importadas, além de outros custos necessários para a sua comercialização.

(...)

Do cotejo entre os valores declarados (coluna 1) e os obtidos na perícia técnica (Coluna 2), verifica-se que o valor declarado varia de 1,83 a 3,36 vezes menos do que o valor que seria necessário para fabricar e comercializar as mercadorias. Ainda, é de se esperar que o exportador realize a operação com algum lucro. Portanto, fica claro que os valores apresentados pela BR GOODS não correspondem a realidade da operação, ficando, assim, caracterizada a falsidade ideológica da fatura.

Importante frisar que, o dano ao erário nesse tipo de conduta, não é composto somente pelos tributos não recolhidos no registro da importação, devendo ser considerados também os seguintes delitos:

- A evasão de divisas (em virtude do pagamento "por fora" da diferença no custo das mercadorias);

- a violação das regulamentações cambiais (consequência da evasão de divisas);

- a concorrência desleal, tendo em vista que, em virtude da evasão dos tributos incidentes na importação, os custos das mercadorias para o importador são inferiores àqueles assumidos pelos demais participantes do mercado, os quais submetem-se aos controles legais sem a tentativa de burlá-los".

**Dessa forma, considerando que também houve o enquadramento da conduta no art. 105, inc. VI do Decreto-Lei nº 37, de 18 de novembro de 1966 (Art. 105 - Aplica-se a pena de perda da mercadoria: VI - estrangeira ou nacional, na importação ou na exportação, se qualquer documento necessário ao seu embarque ou desembarque tiver sido falsificado ou adulterado) inaplicável ao caso as disposições da IN/RFB nº 228/2002.**

De consequência, não vislumbro o fumu boni iuris do direito à liberação das mercadorias em substituição à apólice de seguro aduaneiro.

Por fim, ressalte-se que eventual conversão da pena de perdimento em pena de multa decorre da efetiva impossibilidade da apreensão da mercadoria e não de uma faculdade legal, nesse sentido:

Decreto-lei nº 1.455, de 7 de abril de 1976

Art. 23. Consideram-se dano ao Erário as infrações relativas às mercadorias:

I - importadas, ao desamparo de guia de importação ou documento de efeito equivalente, quando a sua emissão estiver vedada ou suspensa na forma da legislação específica em vigor;

II - importadas e que forem consideradas abandonadas pelo decurso do prazo de permanência em recintos

alfandegados nas seguintes condições:

(...)

III - trazidas do exterior como bagagem, acompanhada ou desacompanhada e que permanecerem nos recintos alfandegados por prazo superior a 45 (quarenta e cinco) dias, sem que o passageiro inicie a promoção, do seu desembarço;

IV - enquadradas nas hipóteses previstas nas alíneas " a " e " b " do parágrafo único do artigo 104 e nos incisos I a XIX do artigo 105, do Decreto-lei número 37, de 18 de novembro de 1966.

V - estrangeiras ou nacionais, na importação ou na exportação, na hipótese de ocultação do sujeito passivo, do real vendedor, comprador ou de responsável pela operação, mediante fraude ou simulação, inclusive a interposição fraudulenta de terceiros. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002)

VI - (Vide Medida Provisória nº 320, 2006)

§1º O dano ao erário decorrente das infrações previstas no caput deste artigo será punido com a pena de perdimento das mercadorias. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002)

§2º Presume-se interposição fraudulenta na operação de comércio exterior a não-comprovação da origem, disponibilidade e transferência dos recursos empregados. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002)

§3º A pena prevista no 1º converte-se em multa equivalente ao valor aduaneiro **da mercadoria que não seja localizada ou que tenha sido consumida**. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002) ( Vide Medida Provisória n 497, de 27 de julho de 2010 )

§3º As infrações previstas no caput serão punidas com multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria, na importação, ou ao preço constante da respectiva nota fiscal ou documento equivalente, na exportação, **quando a mercadoria não for localizada, ou tiver sido consumida ou revendida**, observados o rito e as competências estabelecidos no Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972. (Redação dada pela Lei nº 12.350, de 20 de dezembro de 2010)

§4º O disposto no §3º não impede a apreensão da mercadoria nos casos previstos no inciso I ou quando for proibida sua importação, consumo ou circulação no território nacional. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002) - grifos ausentes no original.

Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003

Art. 73. Verificada **a impossibilidade de apreensão da mercadoria sujeita a pena de perdimento, em razão de sua não-localização ou consumo**, extinguir-se-á o processo administrativo instaurado para apuração da infração capitulada como dano ao Erário.

§1º Na hipótese prevista no caput , será instaurado processo administrativo para aplicação da multa prevista no §3º do art. 23 do Decreto-Lei nº 1.455, de 7 de abril de 1976, com a redação dada pelo art. 59 da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002.

§2º A multa a que se refere o §1º será exigida mediante lançamento de ofício, que será processado e julgado nos termos da legislação que rege a determinação e exigência dos demais créditos tributários da União. (grifos ausentes no original).

Dispositivo.

Diante do exposto, INDEFIRO o pedido liminar."

Inconformada, reiterando os argumentos deduzidos em primeiro grau, requer a impetrante, ora agravante, liminar "a fim de determinar a imediata liberação das mercadorias inconstitucionalmente e ilegalmente retidas pela Autoridade Aduaneira, ainda que mediante garantia".

Decido.

O artigo 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Tratando-se de hipótese excepcional, somente a conjugação destes dois requisitos justifica o atendimento liminar a pedido de providência urgente, à margem dos quais não se pode postergar o contraditório, constitucionalmente garantido.

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, entendo ausentes os requisitos necessários para antecipar a tutela recursal nos termos do pedido.

A matéria não prescinde de amplo debate, mesmo porque a mera liberação de mercadoria proveniente do exterior teria cunho satisfativo e irreversível, incompatível com a apreciação em sede de liminar de agravo de instrumento. A antecipação de pedido com caráter satisfativo, sem o contraditório, conduz à antecipação do próprio mérito em detrimento do devido processo legal.

Assim, a única solução adequada para o momento, a fim de afastar o caráter de definitividade da decisão, viabilizando ainda o devido processo legal e possível liberação da mercadoria importada, seria a de sustar a aplicação da pena de perdimento ou a alienação da mercadoria, preservando ambas as partes. Todavia, não houve pedido da agravante neste sentido, donde de se manter a decisão recorrida.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo *a quo*.  
Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.  
Publique-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00129 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000940-18.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000940-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : JULIANA CAMPOS RESENDE  
ADVOGADO : SP213897 GUSTAVO HENRIQUE MAIA DE ALMEIDA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00215524420144036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, em sede de ação ordinária, deferiu parcialmente a antecipação da tutela, para determinar à ré que adote as medidas necessárias para que a autoridade alfandegária do Porto de Santos se abstenha de aplicar a pena de perdimento aos pertences pessoais da autora, trazidos do exterior e acondicionados no contêiner MWCU 607.4264, conhecimento de carga (*Bill of Landing*) nº 551906201.

Alega a recorrente, em síntese, que toda a fundamentação da agravada apoia-se na sustentação de que teria sido prejudicada pela empresa transportadora, de mudança internacional, com a qual ela firmou contrato de transporte de bens do exterior, de tal sorte que ela foi prejudicada por fato de particulares, e não por autoridade pública.

Sustenta que a comprovação de propriedade dos bens, nos termos da legislação, se faz pela apresentação de documento denominado "conhecimento de carga (B/L)", ou equivalente, sendo que a agravada não os apresentou à fiscalização aduaneira ou junto com a exordial. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Em sede de cognição preliminar, não vejo presente a relevância nas alegações da agravante, razão pela qual não comporta deferimento o pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Não obstante o relato fático que envolve e ampara o ajuizamento da ação originária, a controvérsia, no caso, cinge-se à delimitação da documentação necessária para liberação de bens pessoais da agravada.

Nesse sentido, à primeira vista e em sede de análise preliminar, restou suficientemente demonstrado que a autora contratou os serviços da empresa Pathfinder para que esta realizasse o transporte de bens do exterior, onde residiu por muitos anos, para o Brasil. Contudo, em razão do embargo de diversos contêineres, decorrentes de irregularidades no procedimento adotado por essa empresa, esta teria sido reduzida à insolvência e desistido de prosseguir com os trâmites necessários à liberação dos bens mencionados.

Em virtude de tais elementos, resta evidente a impossibilidade de que a transportadora emita novo conhecimento de carga, razão pela qual afigura-se razoável que a autora demonstre a propriedade dos bens referidos por outros meios.

Embora, como ressaltado pela bem lançada decisão agravada, não haja prova inequívoca acerca da propriedade dos bens, é certo que a agravada colacionou documentos que apontam, ao menos de forma indiciária, para a verossimilhança de suas alegações (fls. 55/60).

Não bastasse, ressalta-se o fato de que a antecipação da tutela recursal, nos termos em que deferida, visa apenas a garantir a eficácia da tutela jurisdicional, evitando-se prematura imposição de pena de perdimento de bens em desfavor da autora, medida esta de caráter irreversível. Noutro passo, a decisão agravada preenche-se de

reversibilidade, ainda mais tendo em vista a expressa consignação de que a tutela antecipada será novamente analisada após a juntada de contestação.

No caso, portanto, o *periculum in mora* afigura-se inverso.

Por oportuno, colaciono trecho da decisão monocrática proferida pelo I. Des. Federal NERY JUNIOR, nos autos da apelação cível nº 0010214-66.2011.4.03.6104/SP, disponibilizado no Diário Eletrônico em 17/11/2014, ocasião em que se debateu a possibilidade de liberação de bens transportados pela mesma empresa, no mesmo contêiner, em relação à outra cliente:

*Cuida-se de apelação em mandado de segurança impetrado para determinar que a autoridade coatora restitua os bens transportados na Caixa 12893 no Contêiner MWCU607426-4, atualmente armazenados no Terminal Clia Mesquita II - Alemoa - Santos, B/L nº 551906201.*

*Narra a impetrante que residiu por três anos em Dublin e optou por transportar seus objetos pessoais por meio de transporte marítimo, firmando contrato com a empresa Pathfinder.*

*Afirma que a empresa Pathfinder, por erro, não emitiu o documento de Conhecimento de Carga individualmente mas cadastrou como consignatário de toda a bagagem terceira pessoa desconhecida.*

*Informa que a empresa Pathfinder decretou falência, o que impossibilita a obtenção dos documentos exigidos. A segurança foi denegada por entender imprescindível a apresentação do documento original de conhecimento de carga, emitido pelo agente transportador das mercadorias, ou documento equivalente que comprovasse a propriedade dos bens importados.*

*Irresignada, a impetrante interpôs apelação, alegando a suficiência da documentação apresentada.*

*Em contrarrazões, a União pugna pela manutenção da sentença.*

*Subiram os autos para apreciação.*

*O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação.*

*É o relatório.*

*Decido.*

*A questão cinge-se sobre a documentação necessária para a liberação de bens pessoais da impetrante.*

*Como regra, a propriedade dos bens é provada pelo conhecimento de carga, como disposto no artigo 554 do Decreto nº 6.759/09:*

*Art. 554. O conhecimento de carga original, ou documento de efeito equivalente, constitui prova de posse ou de propriedade da mercadoria.*

*Parágrafo único. A Secretaria da Receita Federal do Brasil poderá dispor sobre hipóteses de não-exigência do conhecimento de carga para instrução da declaração de importação.*

*Porém, no caso, a falência da empresa transportadora impossibilita a emissão de novo conhecimento de carga, sanando o erro cometido e restituindo os bens à impetrante.*

*Deve-se analisar, portanto, se a documentação colacionada pela impetrante é suficiente para demonstrar a propriedade dos bens.*

*Inicialmente, constato que os bens discriminados e com fotos corroboram a narrativa de que se tratam de bens pessoais, adquiridos ao longo de uma vida de três anos em outro país, tais como roupas, enfeites, hobbies, coleções etc.*

*Na folha 16, há documento emitido pela empresa Pathfinder retratando a impetrante como consignatária.*

*Portanto, é desproporcional a exigência da autoridade coatora.*

*Saliente-se que a não identificação do proprietário dos bens em nada beneficia a União, até mesmo porque os bens apreendidos nunca conseguiriam valor significativo em leilão.*

*(...)*

*Pelo exposto, dou provimento à apelação, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC.*

*Publique-se, intime-se.*

Em razão do exposto, **indefiro a medida liminar pleiteada pela agravante.**

Comunique-se ao Juízo "a quo".

Intime-se a agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

2015.03.00.001013-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS  
ADVOGADO : SP273843 JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS e outro  
AGRAVADO(A) : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT  
ADVOGADO : SP220000 ANA CLAUDIA FERREIRA PASTORE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00167110620144036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS contra decisão que indeferiu o pedido de produção de prova testemunhal.

Alega o agravante, em síntese, que a produção de prova testemunhal, no caso, é essencial para a comprovação acerca dos fatos narrados na inicial, de tal sorte que o indeferimento lhe impõe indevido cerceamento de defesa. É o relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Do exame dos autos, verifico que, como certificado a fl. 207 pela Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - UFOR, o presente recurso está em desconformidade com a Resolução nº 278/2007 (Tabela de Custas), alterada pela Resolução 426/2011, ambas do Conselho de Administração deste Tribunal, já que o agravante deixou de recolher as custas do porte de retorno, em afronta ao disposto no artigo 525, § 1º, do Código de Processo Civil.

Noutro passo, não se constata o deferimento dos benefícios da Justiça Gratuita ao recorrente, bem como pedido nesse sentido, na via recursal.

Assim, tendo em vista que a parte agravante não comprovou o recolhimento do preparo, compreendendo o porte de remessa e de retorno, impõe-se seja decretada a deserção, nos termos do que dispõe o artigo 511 do Código de Processo Civil.

Acerca da matéria, confira-se o seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - AUSÊNCIA DAS CUSTAS DE PREPARO - RECURSO DESERTO - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO MANTIDA.**

**1. Certidão da DIPP da UFOR dá conta de que o caso é de petição inicial desconforme com a Resolução nº 278 de 16/5/2007 (atualizada) do Conselho de Administração desta Casa; de fato, a parte agravante não colacionou ao recurso as guias de preparo.**

**2. Sendo o recurso de agravo de instrumento deserto (ausência de requisito processual imprescindível), deve ser mantida a decisão que negou seguimento ao recurso.**

**3. Anota-se que a Resolução nº 491/2012 dispõe sobre as Tabelas de Custas e a Tabela de Porte de Remessa e Retorno dos Autos no âmbito do Supremo Tribunal Federal.**

**4. agravo legal a que se nega provimento."**

*(TRF-3ª Região, AI 0033250-82.2012.4.03.0000, e-DJF3 Judicial 1 07/02/2013, rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO)*

Ademais, não se trata de hipótese de insuficiência de preparo, como reconhecido pela jurisprudência do STJ, tendo em vista que a parte deixou de recolher um dos valores exigidos para a interposição do recurso, considerando-se ausente o recolhimento do preparo. Nesse sentido, confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DAS CUSTAS E PORTE DE REMESSA E RETORNO. DESERÇÃO.**

**1. "Se a parte deixa de recolher quaisquer dos valores exigidos para a interposição do recurso especial (custas, porte de remessa e retorno e despesas previstas em lei local), o caso é de ausência, e não de insuficiência, do preparo, e só o recolhimento a menor autoriza a intimação do recorrente para que faça a necessária complementação" (AgRg no AREsp 414.320/BA, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 27/08/2014). No mesmo sentido, dentre outros: AgRg no AREsp 386.113/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 04/12/2013.**

**2. Agravo regimental não provido.**

(AgRg no AREsp 604.186/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 02/12/2014 - grifei)

Posto isso, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00131 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001035-48.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001035-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : CONTINENTAL BRASIL IND/ AUTOMOTIVA LTDA  
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00000958620154036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em mandado de segurança.

Contudo, observo estar o presente agravo esvaído de objeto, ante a superveniente decisão proferida nos autos da ação principal, conforme informação extraída do sistema eletrônico de consulta processual desta Corte regional.

Posto isto, face versar sobre decisão interlocutória cujas consequências jurídicas já se encontram superadas, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao recurso**.

Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00132 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001935-31.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001935-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : CATERPILLAR BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP132617 MILTON FONTES e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que deixou de receber recurso de apelação, em ação de rito ordinário, sob o fundamento de haver sido apresentado intempestivamente.

Inconformada, sustenta a autora, ora agravante, ser tempestiva sua apelação, à vista de antecedente oposição de embargos de declaração.

Requer a agravante antecipação da tutela recursal.

Decido.

Infere-se que a apelação da autora não foi recebida em virtude do não-conhecimento de antecedente recurso de embargos de declaração, também opostos pela autora, conforme certificado pelo Cartório da Vara.

Todavia, malgrado os embargos de declaração não tenham sido conhecidos, verifico que estes foram opostos tempestivamente, donde de rigor a aplicação do artigo 538 do CPC ao caso em comento.

A oposição tempestiva de embargos de declaração tem o efeito de interromper o prazo para interposição de outros recursos, por qualquer das partes.

Neste sentido, os precedentes jurisprudenciais, *verbis*:

*"RECURSO ESPECIAL. TEMPESTIVIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INTERRUPTIVO DO PRAZO RECURSAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PROSSEGUIMENTO MANTIDO. CONCORDÂNCIA COM A SATISFAÇÃO DO CRÉDITO NÃO VERIFICADA.*

*1. Os embargos de declaração, mesmo que rejeitados, interrompem o prazo para o posterior recurso. Apenas os declaratórios intempestivos não possuem o mencionado efeito. Precedentes.*

*2. omissis.*

*3. Recurso especial não provido."*

*(REsp 1328393/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 08/02/2013).*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO APRESENTADOS EM FACE DE DECISÃO DO JUÍZO DA EXECUÇÃO. INTERRUÇÃO DO PRAZO RECURSAL. APLICAÇÃO DO ART. 538 DO CPC.*

*1. "Os embargos de declaração interrompem o prazo para a interposição de outros recursos, por qualquer das partes". Ressalte-se que, "nos termos da jurisprudência do STJ, a interposição de embargos de declaração apenas não interrompe o prazo recursal quando não conhecidos por manifesta intempestividade" (AgRg no Ag 1215685/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe de 1º.7.2011).*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AgRg no AREsp 202.186/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 26/11/2012)*

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PRAZO PARA APELAÇÃO. INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INTEMPESTIVOS PELA PARTE CONTRÁRIA. INTERRUÇÃO. POSSIBILIDADE.*

*1. Esta Corte vem entendendo que a oposição dos embargos de declaração interrompe o prazo para interposição de outros recursos (art. 538, do CPC), salvo nos casos em que estes não são conhecidos por intempestividade. Tal interrupção não ocorre porque o prazo recursal fluiu normalmente e, pois, operou-se a preclusão do direito de recorrer e, por conseguinte, o trânsito em julgado do decisum embargado.*

*2. Por outro lado, o STJ já apontou que essa interrupção não é comum para ambos os litigantes quando não se tem como verificar de plano a referida intempestividade. Precedente.*

*3. Tal entendimento vem reforçar a tese reiteradamente defendida neste Tribunal Superior, segundo a qual é prematura a interposição de recurso especial antes do julgamento dos embargos de declaração, mesmo que esta tenha sido realizada pela parte contrária.*

*4. Recurso especial provido."*

*(REsp 1299821/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 07.08.2012, DJe 14.08.2012)*

Comprovado que eram tempestivos os embargos de declaração é de ser recebida a apelação.

Por estes fundamentos, defiro a antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo a quo para cumprimento.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00133 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002151-89.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002151-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : GUTEN TAG GRANJA LEITEIRA LTDA  
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP  
No. ORIG. : 00031472920128260094 1 Vr BRODOWSKI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GUTEN TAG GRANJA LEITEIRA LTDA contra a decisão que indeferiu a exceção de pré-executividade e reconheceu a inexistência de prescrição no que tange ao ajuizamento da execução fiscal.

Alega o agravante, em síntese, que ocorreu a prescrição para cobrança dos créditos tributários, já que, não restou provado que os parcelamentos dos quais participou referem-se às dívidas cobradas na execução fiscal n. 0003147-29.2012.826.0094. Pede, de plano, concessão de efeito suspensivo ativo ao presente recurso.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas condições.

E essa é a hipótese dos autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

A prescrição vem disciplinada no art. 174, do CTN e opera a partir dos cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário.

Em se tratando aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, nos termos do art. 150, do CTN, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, consoante restou cristalizado no enunciado sumular n.º 436, do E. STJ: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco".

Dessa forma, apresentada a declaração, sem o devido recolhimento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, não havendo que se falar em decadência quanto à constituição do montante declarado, mas apenas em prescrição da pretensão de cobrança do crédito tributário. Assim, a partir do vencimento da obrigação tributária consignado no título, ou da entrega de declaração, se posterior, inicia-se a fluência do prazo prescricional.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ENTREGA DAS DCTF'S. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. RECONHECIMENTO DO DÉBITO PELO CONTRIBUINTE. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. SISTEMÁTICA DIVERSA DAQUELA APLICADA NA REPETIÇÃO DE INDÉBITO. AFERIÇÃO DA OCORRÊNCIA DE COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. CARÁTER CONFISCATÓRIO DA MULTA IMPOSTA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL.*

*1. A jurisprudência desta Corte já pacificou, em sede de recurso repetitivo, na sistemática do art. 543-C, do CPC, entendimento no sentido de que, em regra, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança*

judicial da exação declarada (lançamento por homologação) inicia-se na data do vencimento, no entanto, nos casos em que o vencimento antecede a entrega da declaração, o início do prazo prescricional se desloca para a data da apresentação do aludido documento (REsp. n.º 1.120.295 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.5.2010).

2. O protocolo de pedido administrativo de compensação de débito por parte do contribuinte devedor configura ato inequívoco extrajudicial de reconhecimento do seu débito que pretende compensar, ensejando a interrupção da prescrição da ação para a cobrança do crédito tributário - execução fiscal, na forma do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN.

3. (...).

7. Recurso especial não provido.

(STJ; Proc. RESP 200800774148; Rel. 2ª Turma; MAURO CAMPBELL MARQUES; DJE:28/09/2010).

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução. Desta forma, se o ajuizamento for anterior à vigência da LC 118/05, cabe observar a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, em que a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor, aplicada à luz do disposto na Súmula 106/STJ. Sendo o ajuizamento após a vigência da LC 118/05, a prescrição é interrompida pelo despacho que determina a citação, nos termos da nova redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174 do CTN, não se aplicando, assim, o teor da Súmula 106/STJ.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REEXAME NECESSÁRIO. ART. 475 DO CPC. NÃO CONHECIMENTO. AJUIZAMENTO ANTERIOR À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. PRÉVIA INTIMAÇÃO DA FAZENDA. DESNECESSIDADE. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. AUTO DE INFRAÇÃO. IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL (ART. 174 DO CTN). INOCORRÊNCIA. CONTAGEM DO PRAZO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 106 DO STJ. 1. Descabido o reexame necessário de sentença extintiva do processo de execução fiscal por não se subsumir, a hipótese, ao comando do art. 475, incisos I e II do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n.º 10.352/01. 2. Desnecessária a intimação prévia da Fazenda Pública na hipótese dos autos, uma vez que tal exigência guarda correlação com o reconhecimento da prescrição intercorrente (art. 40, § 4º da LEF). In casu, a extinção da execução fiscal resultou do reconhecimento da prescrição tributária quinquenal fundamentada no art. 174, parágrafo único, I do CTN, que pode ser decretada de ofício, nos termos do art. 219, § 5º do CPC. 3. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva. 4. A partir da constituição do crédito, quando se tem por definitivo o lançamento na esfera administrativa, inicia-se o prazo prescricional quinquenal para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do CTN. 5. No período que medeia entre a constituição do crédito e a preclusão para a impugnação administrativa do débito (ou até que esta seja decidida definitivamente), não corre nenhum prazo, seja o decadencial, pois o crédito já se encontra constituído, seja o prescricional, por estar suspensa a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III do CTN) e, portanto, impedida a Fazenda de exercer a pretensão executiva. 6. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução. Se o ajuizamento for anterior à vigência da Lei Complementar n.º 118/05, ou seja, 09.06.2005, deve ser observada a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, segundo o qual a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor. A regra, no entanto, deve ser aplicada à luz do disposto na Súmula n.º 106 do STJ. 7. Se o ajuizamento da execução fiscal der-se após a vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, o dies ad quem do prazo prescricional a ser considerado é a data do despacho ordenatório da citação, conforme a nova redação imprimida ao art. 174, parágrafo único, I do CTN. 8. In casu, os débitos inscritos na dívida ativa não foram alcançados pela prescrição, uma vez que não decorreu prazo superior a 5 (cinco) anos entre a data da notificação da decisão final proferida no procedimento administrativo, e o ajuizamento da execução fiscal, de acordo com o disposto na regra sumular. 9. Remessa oficial não conhecida, matéria preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."

(AC 1995.61.82.510434-0, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 26.01.2011)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO. CONTAGEM. LEI COMPLEMENTAR 118/05. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO I, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA 106/STJ. INVIABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da fundamentação lançada nos autos. 2. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, após a vigência da LC 118/05, a prescrição é interrompida pelo despacho que determina a citação, nos termos da nova redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174 do

*CTN, não se aplicando, assim, o teor da Súmula 106/STJ.3. Caso em que restou provado que os débitos, relativos aos exercícios de 1998, 1999, 2000 e 2001, tiveram seus vencimentos em 07/10/01, tendo sido a execução proposta após a vigência da LC nº 118/05, mais precisamente em 24/10/06, a prescrição foi interrompida, nos termos da nova redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174 do CTN, pelo despacho que determinou a citação, proferido em 26/10/06, quando, porém, já havia decorrido o quinquênio, de tal modo a justificar, portanto, o reconhecimento da prescrição . (...). 5. Agravo inominado desprovido."*  
(AC 2007.61.82.006404-6, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, D.E. 29/07/2013)

In casu, foi ajuizada a execução fiscal em 2012, depois, portanto, da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, de modo que a prescrição é interrompida pelo despacho que determina a citação. Porém, entre 28/04/2000 e 01/11/2001, 27/07/2003 e 27/08/2009 e 29/12/2011, a executada aderiu a parcelamentos de débitos (fls. 357/342), que, segundo art. 5º da Lei nº 11.941, implicam em confissão da dívida. Além disso, nos termos da jurisprudência o Superior Tribunal de Justiça, a confissão de dívida e o pedido de parcelamento implicam reconhecimento do débito, interrompendo a prescrição tributária, nos termos do art. 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN, como demonstram os seguintes precedentes:  
**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PEDIDO DE PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO. CAUSA INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DO CTN. DÉBITOS NÃO INCLUÍDOS NO PARCELAMENTO. AFERIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.**

*1. A ausência do indispensável exame do alegado cerceamento de defesa pelo Tribunal de origem atrai a incidência das Súmulas 282 e 356/STF, sobretudo quando não são opostos os cabíveis embargos declaratórios a fim de suprir a omissão do julgado.*

*2. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.*

*3. É consabido que a prescrição, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser alegada a qualquer momento e em qualquer grau de jurisdição.*

**4. Esta Corte assentou entendimento de que o pedido de parcelamento interrompe o prazo prescricional, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN.**

*5. Na espécie, o Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas e probatórias da causa, consignou a comprovação da adesão da recorrente ao programa de parcelamento, de forma que a modificação de tal premissa fática, como pretende a recorrente, demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a esta Corte, em vista do óbice da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1425947/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 09/09/2014)*

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174, IV, DO CTN. RAZÕES DISSOCIADAS DO FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284/STJ.**

**1. O pedido de parcelamento do débito tributário interrompe a prescrição nos termos do art. 174, IV, do CTN por representar ato inequívoco de reconhecimento da dívida. Precedentes.**

*2. Hipótese em que, apesar de o pedido de parcelamento do crédito tributário formulado em 28.11.2008 tenha interrompido a prescrição, somente resta hígido o crédito vencido em 30.12.2003, conforme já reconhecido pela Corte de origem.*

*3. A discrepância entre as razões recursais e os fundamentos do acórdão recorrido obsta o reconhecimento do recurso especial, ante a incidência do teor da Súmula n. 284/STF.*

*4. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.*

*(REsp 1369365/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2013. DJe 19/06/2013)*

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO-GERENTE EM PERÍODO SUPERIOR A CINCO ANOS, CONTADOS DA CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. PRESCRIÇÃO. REVISÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. 1. Não se conhece de Recurso Especial em relação a ofensa ao art. 535 do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF. 2. Controverte-se nos autos a respeito de prazo para que se redirecione a Execução Fiscal contra sócio-gerente. 3. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que o redirecionamento não pode ser feito após ultrapassado período superior a cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica. 4. A inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da Execução Fiscal deve ser indeferida se houver prescrição do crédito tributário. 5. Note-se, porém, que o simples transcurso do prazo quinquenal,**

contado na forma acima (citação da pessoa jurídica), não constitui, por si só, hipótese idônea a inviabilizar o redirecionamento da demanda executiva. 6. De fato, inúmeros foram os casos em que as Execuções Fiscais eram arquivadas nos termos do art. 40 da Lei 6.830/1980, em sua redação original, e assim permaneciam indefinidamente. A Fazenda Pública, com base na referida norma, afirmava que não corria o prazo prescricional durante a fase de arquivamento. A tese foi rejeitada, diante da necessidade de interpretação do art. 40 da LEF à luz do art. 174 do CTN. 7. A despeito da origem acima explicitada, os precedentes passaram a ser aplicados de modo generalizado, sem atentar para a natureza jurídica do instituto da prescrição, qual seja medida punitiva para o titular de pretensão que se mantém inerte por determinado período de tempo. 8. Carece de consistência o raciocínio de que a citação da pessoa jurídica constitui o termo a quo para o redirecionamento, tendo em vista que elege situação desvinculada da inércia que implacavelmente deva ser atribuída à parte credora. Dito de outro modo, a citação da pessoa jurídica não constitui "fato gerador" do direito de requerer o redirecionamento. 9. Após a citação da pessoa jurídica, abre-se prazo para oposição de Embargos do Devedor, cuja concessão de efeito suspensivo era automática (art. 16 da Lei 6.830/1980) e, atualmente, sujeita-se ao preenchimento dos requisitos do art. 739-A, § 1º, do CPC. **10. Existe, sem prejuízo, a possibilidade de concessão de parcelamento, o que ao mesmo tempo implica interrupção (quando acompanhada de confissão do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN) e suspensão (art. 151, VI, do CTN) do prazo prescricional.** 11. Nas situações acima relatadas (Embargos do Devedor recebidos com efeito suspensivo e concessão de parcelamento), será inviável o redirecionamento, haja vista, respectivamente, a suspensão do processo ou da exigibilidade do crédito tributário. 12. O mesmo raciocínio deve ser aplicado, analogicamente, quando a demora na tramitação do feito decorrer de falha nos mecanismos inerentes à Justiça (Súmula 106/STJ). 13. Trata-se, em última análise, de prestigiar o princípio da boa-fé processual, por meio do qual não se pode punir a parte credora em razão de esta pretender esgotar as diligências ao seu alcance, ou de qualquer outro modo somente voltar-se contra o responsável subsidiário após superar os entraves jurídicos ao redirecionamento. 14. É importante consignar que a prescrição não corre em prazos separados, conforme se trate de cobrança do devedor principal ou dos demais responsáveis. Assim, se estiver configurada a prescrição (na modalidade original ou intercorrente), o crédito tributário é inexigível tanto da pessoa jurídica como do sócio-gerente. Em contrapartida, se não ocorrida a prescrição, será ilegítimo entender prescrito o prazo para redirecionamento, sob pena de criar a aberrante construção jurídica segundo a qual o crédito tributário estará, simultaneamente, prescrito (para redirecionamento contra o sócio-gerente) e não prescrito (para cobrança do devedor principal, em virtude da pendência de quitação no parcelamento ou de julgamento dos Embargos do Devedor). 15. Procede, dessa forma, o raciocínio de que, se ausente a prescrição quanto ao principal devedor, não há inércia da Fazenda Pública. 16. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1095687, Rel. Ministro Castro Meira)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. NOME DO SÓCIO CONSTANTE DA CDA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DESCABIMENTO. PRESCRIÇÃO.

INOCORRÊNCIA. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 02.03.04). 2. Quanto à alegação de prescrição, observa-se que os débitos referem-se às competências de 04.92 a 11.94, tendo sido lançados em 11.03.97 (fl. 27). **Em 29.02.00 a empresa aderiu a parcelamento, interrompendo-se o prazo prescricional. O parcelamento foi rescindido em 19.08.05, tendo a União proposto a execução fiscal em 15.02.07 (fl. 26). Não decorreu, portanto, o prazo prescricional.** 3. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a exceção de preexecutividade ou mera petição podem ser utilizadas em situações excepcionais e quando não se demande dilação probatória. Não é adequada, assim, a análise das alegações referentes à responsabilidade dos administradores cujos nomes constam da Certidão de Dívida Ativa, como é o caso (fls. 26/63). 4. Agravo legal não provido."(AI 00202836820134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Assim, interrompido o prazo prescricional entre 2000/2001, 2003/2009 e 2009/2011 por ocasião dos parcelamentos, tal prazo voltou a fluir somente após a exclusão da agravante do regime de parcelamento. Com a propositura da execução fiscal em 2012, não foi extrapolado o lustro prescricional.

No que tange à alegação de que as dívidas parceladas não seriam as mesmas cobradas na execução fiscal n. 0003147-29.2012.826.0094, observo que os dados relativos às inscrições em dívida ativa e processos administrativos que foram objeto de parcelamento, constantes dos documentos de fls. 361/369, coincidem com as inscrições em dívida ativa e procedimentos administrativos que originaram a execução fiscal supracitada, conforme se observa a fl. 22.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de**

**instrumento.**

Comunique-se ao "juízo a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de Direito da 1ª Vara de Brodowski, para pensamento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00134 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002224-61.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002224-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : FINOPLASTIC IND/ DE EMBALAGENS LTDA  
ADVOGADO : SP083977 ELIANA GALVAO DIAS e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00074965120114036119 3 Vr GUARULHOS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por FINOPLASTIC IND/ DE EMBALAGENS LTDA, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, deixou de reconhecer a ocorrência de prescrição e considerou regular a CDA executada.

Alega a agravante, em síntese, a ocorrência de prescrição e de vícios na CDA que embasa a execução. Pede, de plano, a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas condições.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Inicialmente destaco que na peça inicial deste agravo de instrumento a agravante alega a ocorrência de prescrição sem apontar quais razões levariam a tal conclusão, bem como pugna pelo reconhecimento de vícios na CDA sem demonstrar quais vícios seriam estes.

A prescrição vem disciplinada no art. 174, do CTN e opera a partir dos cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário.

Em se tratando aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, nos termos do art. 150, do CTN, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, consoante restou cristalizado no enunciado sumular n.º 436, do E. STJ: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco".

Dessa forma, apresentada a declaração, sem o devido recolhimento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, não havendo que se falar em decadência quanto à constituição do montante declarado, mas apenas em prescrição da pretensão de cobrança do crédito tributário. Assim, a partir do vencimento da obrigação tributária consignado no título, ou da entrega de declaração, se posterior, inicia-se a fluência do prazo prescricional.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ENTREGA DAS DCTF'S. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. RECONHECIMENTO DO DÉBITO PELO CONTRIBUINTE. INTERRUPTÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. SISTEMÁTICA DIVERSA DAQUELA APLICADA NA REPETIÇÃO DE INDÉBITO. AFERIÇÃO DA OCORRÊNCIA DE COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. CARÁTER CONFISCATÓRIO DA MULTA IMPOSTA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL.*

*1. A jurisprudência desta Corte já pacificou, em sede de recurso repetitivo, na sistemática do art. 543-C, do CPC, entendimento no sentido de que, em regra, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada (lançamento por homologação) inicia-se na data do vencimento, no entanto, nos casos em que o vencimento antecede a entrega da declaração, o início do prazo prescricional se desloca para a data da apresentação do aludido documento (REsp. n.º 1.120.295 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.5.2010).*

*2. O protocolo de pedido administrativo de compensação de débito por parte do contribuinte devedor configura ato inequívoco extrajudicial de reconhecimento do seu débito que pretende compensar, ensejando a interrupção da prescrição da ação para a cobrança do crédito tributário - execução fiscal, na forma do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN.*

*3. (...).*

*7. Recurso especial não provido.*

*(STJ; Proc. RESP 200800774148; Rel. 2ª Turma; MAURO CAMPBELL MARQUES; DJE:28/09/2010).*

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução. Desta forma, se o ajuizamento for anterior à vigência da LC 118/05, cabe observar a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, em que a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor, aplicada à luz do disposto na Súmula 106/STJ. Sendo o ajuizamento após a vigência da LC 118/05, a prescrição é interrompida pelo despacho que determina a citação, nos termos da nova redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174 do CTN, não se aplicando, assim, o teor da Súmula 106/STJ.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REEXAME NECESSÁRIO. ART. 475 DO CPC. NÃO CONHECIMENTO. AJUIZAMENTO ANTERIOR À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. PRÉVIA INTIMAÇÃO DA FAZENDA. DESNECESSIDADE. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. AUTO DE INFRAÇÃO. IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL (ART. 174 DO CTN). INOCORRÊNCIA. CONTAGEM DO PRAZO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 106 DO STJ.*

*1. Descabido o reexame necessário de sentença extintiva do processo de execução fiscal por não se subsumir, a hipótese, ao comando do art. 475, incisos I e II do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n.º 10.352/01.*

*2. Desnecessária a intimação prévia da Fazenda Pública na hipótese dos autos, uma vez que tal exigência guarda correlação com o reconhecimento da prescrição intercorrente (art. 40, § 4º da LEF). In casu, a extinção da execução fiscal resultou do reconhecimento da prescrição tributária quinquenal fundamentada no art. 174, parágrafo único, I do CTN, que pode ser decretada de ofício, nos termos do art. 219, § 5º do CPC.*

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

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

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

*6. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução. Se o ajuizamento for anterior à vigência da Lei Complementar n.º 118/05, ou seja, 09.06.2005, deve ser observada a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, segundo o qual a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor. A regra, no entanto, deve ser aplicada à luz do disposto na Súmula n.º 106 do STJ.*

*7. Se o ajuizamento da execução fiscal der-se após a vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, o dies ad quem do prazo prescricional a ser considerado é a data do despacho ordenatório da citação, conforme a nova redação imprimida ao art. 174, parágrafo único, I do CTN.*

*8. In casu, os débitos inscritos na dívida ativa não foram alcançados pela prescrição, uma vez que não decorreu prazo superior a 5 (cinco) anos entre a data da notificação da decisão final proferida no procedimento administrativo, e o ajuizamento da execução fiscal, de acordo com o disposto na regra sumular.*

*9. Remessa oficial não conhecida, matéria preliminar rejeitada e, no*

*mérito, apelação provida."*

*(AC 1995.61.82.510434-0, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 26.01.2011)*

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO. CONTAGEM. LEI COMPLEMENTAR 118/05. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO I, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA 106/STJ. INVIABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.**

*1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da fundamentação lançada nos autos. 2. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, após a vigência da LC 118/05, a prescrição é interrompida pelo despacho que determina a citação, nos termos da nova redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174 do CTN, não se aplicando, assim, o teor da Súmula 106/STJ. 3. Caso em que restou provado que os débitos, relativos aos exercícios de 1998, 1999, 2000 e 2001, tiveram seus vencimentos em 07/10/01, tendo sido a execução proposta após a vigência da LC nº 118/05, mais precisamente em 24/10/06, a prescrição foi interrompida, nos termos da nova redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174 do CTN, pelo despacho que determinou a citação, proferido em 26/10/06, quando, porém, já havia decorrido o quinquênio, de tal modo a justificar, portanto, o reconhecimento da prescrição. (...). 5. Agravo inominado desprovido."*

*(AC 2007.61.82.006404-6, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, D.E. 29/07/2013)*

In casu, foi ajuizada a execução fiscal sob o nº 0007496-51.2011.403.6119 em 22/07/2011, após, portanto, a vigência da Lei Complementar n. 118/2005, de modo que a prescrição é interrompida pelo despacho citatório. Consoante redação atribuída ao art. 219, § 1º do CPC, seja à época da legislação anterior ou nos dias atuais, o marco interruptivo do prazo prescricional retroage à data de propositura da ação, vez que não verificada a inércia da exequente no sentido de diligenciar a citação da executada. Vejamos:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 106/STJ RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.**

*1. Não procede a alegada ofensa ao art. 535, II, do CPC, pois o Poder Judiciário não está obrigado a emitir expresse juízo de valor a respeito de todos os argumentos invocados pelas partes, bastando fazer uso de fundamentação adequada e suficiente, ainda que contrária aos interesses da parte.*

*2. É certo que a Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp n.*

*1.120.295/SP, de relatoria do Ministro Luiz Fux, DJe de 21.5.2010, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, entendeu que a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.*

***Naquela oportunidade, concluiu-se que, nos termos do § 1º do art. 219 do CPC, a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que significa dizer que, em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição atinente à citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou ao despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005) retroage à data do ajuizamento da execução, a qual deve ser proposta dentro do prazo prescricional.***

*3. (...).*

*4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.*

*(REsp 1394738/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 07/10/2013)*

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INTERRUÇÃO PELA CITAÇÃO VÁLIDA (FEITO ANTERIOR À LC 118/05), QUE RETROAGE À DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. RESP. 1.120.295/SP, REL. MIN. LUIZ FUX, DJE 21.05.2010, REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. CITAÇÃO VÁLIDA PENDENTE POR MAIS DE CINCO ANOS APÓS A PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO VERIFICADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

*1. O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento segundo o qual, na cobrança judicial do crédito tributário, a interrupção do lustro prescricional operada pela citação válida (redação original do CTN) ou pelo despacho que a ordena (redação do CTN dada pela LC 118/2005) sempre retroage à data da propositura da ação (art. 219, § 1o. do CPC, c/c art. 174, I do CTN). Precedentes: REsp. 1.120.295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21.05.2010, representativo da controvérsia, AgRg no REsp. 1.293.997/SE, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 26.03.2012, AgRg no AREsp 34.035/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 23.02.2012, e REsp. 1.284.219/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 01.12.2011.*

*2. (...)*

*3. Agravo Regimental desprovido.*

*(AgRg no AREsp 190.118/MT, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 24/10/2013)*

Na hipótese dos autos, portanto, retroage-se à data da propositura da ação o marco interruptivo do prazo prescricional, nos termos adrede ressaltados. Conforme consta dos documentos de fls. 21/36 o vencimento dos débitos se deu entre 15/02/2008 e 15/10/2008. Tendo a fluência do prazo prescricional sido interrompida em 22/07/2011, não foi extrapolado o lustro legal para a cobrança das dívidas.

No que tange à irregularidade da CDA executada, observo que esta preenche quase todos os requisitos obrigatórios estabelecidos no art. 2º §5º da Lei 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO PELA PRESCINDIBILIDADE DA MESMA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-OCORRÊNCIA. NULIDADE CERTIDÃO DÍVIDA ATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. 1. A dispensa pelos juízos de cognição plena da produção de prova pericial reconhecida mente prescindível ao deslinde da controvérsia não configura cerceamento de defesa. 2. Os arts. 202 do CTN e 2º, § 5º da Lei no 6.830/80, preconizam que a inscrição da dívida ativa somente gera presunção de liquidez e certeza na medida que contenha todas as exigências legais, inclusive, a indicação da natureza do débito e sua fundamentação legal, bem como forma de cálculo de juros e de correção monetária. 3. A finalidade dessa regra de constituição do título é atribuir à CDA a certeza e liquidez inerentes aos títulos de crédito, o que confere ao executado elementos para opor embargos, obstando execuções arbitrárias. 4. A verificação do preenchimento dos requisitos em Certidão de Dívida Ativa demanda exame de matéria fático-probatória, providência inviável em sede de Recurso Especial, ante a incidência da Súmula 07/STJ. 5. Os créditos tributários recolhidos extemporaneamente, cujos fatos geradores ocorreram a partir de 1 de janeiro de 1995, a teor do disposto na Lei 9.065/95, acrescidos dos juros da taxa SELIC, operação que atende ao princípio da legalidade. 6. Os juros da taxa SELIC são devidos em compensação de tributos e mutatis mutandis, nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública, nos termos da sedimentada jurisprudência desta Corte Superior. 7. Agravo regimental desprovido. (AGRESP 200701729294, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:13/11/2008 ..DTPB:.) "EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. TÍTULO EXECUTIVO. REQUISITOS. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA. TAXA SELIC. APLICABILIDADE. MULTA MORATÓRIA. REDUÇÃO. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA.*

**1. A petição inicial da execução observou todos os requisitos constantes do artigo 6º da Lei n. 6.830/80, bem como a CDA que aparelha a execução fiscal preenche os requisitos de validade, à luz da interpretação dos artigos 202 e 204, do CTN, 2º e § 5º, da LEF, sendo suficientemente clara quanto à identidade do tributo exigido, sua quantificação e evolução, prescindindo de prova pericial.**

2. A apelante/embargante não se desincumbiu do ônus de derrubar a presunção de liquidez e certeza de que goza a CDA, destacando-se que o caso dos autos prescinde de produção de prova pericial, como bem esclarecido pelo juízo a quo, sendo passível de solução como matéria de direito e pelos elementos constantes dos autos.

3. A SELIC é índice remuneratório e atualizatório, conforme entendimento do Supremo, sendo sua aplicação perfeitamente possível, não havendo, igualmente, vedação no Código Tributário Nacional nesse sentido. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento quanto à legitimidade da aplicação da taxa SELIC, a partir da Lei 9.250/95, através de acórdão paradigma, nos termos do art. 543-C, do CPC.

4. É cabida a sua redução para 20%, tendo em vista o advento da Lei nº 11.941/2009, que alterou o artigo 35 da Lei nº 8.212/91. Em se tratando de cominação de penalidade menos severa, nos termos do artigo 106, II, c, do Código Tributário Nacional, a Lei nº 11.941/2009 deve retroagir.

5. A verba honorária foi fixada no mínimo legal devendo ser mantida, sendo certo que a redução da multa moratória ora concedida, além de o ser por força de lei superveniente, importa em sucumbência mínima da União.

6. Agravo legal improvido."

(TRF - 3ª Região, 1ª T., proc. nº 2002.61.25.004283-4/SP, Rel. Juiz Convocado Márcio Mesquita, j. em 03/04/12, DJe de 14/05/12).

De fato consta da CDA a fundamentação legal dos débitos e as informações acerca da forma de cálculo da correção monetária, dos juros de mora e do encargo legal (legislação apontada à fl. 20 e seguintes).

Entretanto, não restou evidente a discriminação dos débitos, vez que no campo "origem" consta "Demais produtos" e não a identidade do tributo exigido. Tal esclarecimento pode ser sanado nos termos da Súmula 392 do STJ.

No que tange aos demais questionamentos da agravante, é notória a disposição contida no artigo 161 do Código

Tributário Nacional a qual estabelece que se não houver lei em sentido diverso, os juros serão aplicados à taxa de 1% (um por cento) ao mês. Entretanto, tal matéria encontra-se sedimentada pelos artigos 13 da Lei 9.065/95 e 30 da Lei 10.522/2002 (a qual resultou da conversão da Medida Provisória 1.542/96 e reedições até a de nº 2.176-79/2001), os quais autorizaram a incidência da taxa SELIC aos débitos fiscais não pagos nos respectivos vencimentos.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido da aplicação, somente, da taxa SELIC, prevista no artigo 39, §4.º, da Lei 9.250/95, com exclusão de qualquer outro indexador, como critério de juros e correção monetária, a partir de 01.01.96, pois, embora denominada taxa de juros, o fator de atualização da moeda já se encontra considerado nos cálculos fixadores da referida taxa (REsp 1111175/SP; REsp 150.345/RS; REsp 192.015/SP; REsp 210.708/PR; REsp 240.339/PR).

A respeito do tema, os seguintes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA SOBRE O VALOR DO TRIBUTO CONVERTIDO EM UFIR. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DESNECESSIDADE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO PARA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. LEGALIDADE. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DOS VALORES DEVIDOS A TÍTULO DE ICMS. POSSIBILIDADE. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ.*

1. *É inadmissível o recurso especial quanto à questão não decidida pelo Tribunal de origem, por falta de prequestionamento. Aplicação das Súmulas 282 e 356/STF.*

2. *No caso de tributos sujeitos à lançamento por homologação a declaração do contribuinte elide a necessidade da constituição formal do crédito, podendo ser realizada a inscrição em dívida ativa independente de procedimento administrativo. Precedentes.*

3. *Não existe denúncia espontânea quando o pagamento se refere a tributos já noticiados pelo contribuinte, por meio de DCTF, GIA, ou de outra declaração dessa natureza e, pagos a destempo (REsp 962.379/RS, Dje 28.10.2008 e REsp 886.462/RS, Dje 28.10.2008 sob o rito do art. 543-C, do CPC).*

4. *É legítima a utilização da taxa SELIC como índice de correção monetária e juros de mora dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública (REsp 879.844/MG, DJe 25.11.2009, julgado sob o rito dos recursos repetitivos).*

5. *A jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de os valores devidos a título de ICMS integrarem a base de cálculo do PIS e da COFINS. Entendimento firmado nas Súmulas 68 e 94 do STJ.*

6. *Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.*

*(REsp 1195286/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2013, DJe 24/09/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AFERIÇÃO DA NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. ANÁLISE DOS REQUISITOS FORMAIS DA CDA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. PAGAMENTO NÃO EFETUADO. NÃO OCORRÊNCIA DE DENÚNCIA ESPONTÂNEA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. PRECEDENTE REGIDO PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC. 1.*

*"Avaliar a necessidade da produção de prova pericial atrai o óbice contido na Súmula 7/STJ, haja vista tal providência demandar o revolvimento do substrato fático-probatório permeado nos autos" (AgRg no Ag 989.493/SP, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJ 23/06/2008). 2. A investigação acerca do preenchimento dos requisitos formais da CDA que aparelha a execução fiscal demanda, necessariamente, a revisão do substrato fático-probatório contido nos autos, providência que não se coaduna com a via eleita, conforme vedação expressa da Súmula 7/STJ. 3. É inaplicável o benefício do art. 138 do CTN ao tributo confessado e não-pago pelo contribuinte. 4. A Primeira Seção desta Corte, quando do julgamento do REsp. n. 1.111.175/SP, de relatoria da Ministra Denise Arruda, pacificou entendimento, pela sistemática do art. 543-C, do CPC, no sentido da legalidade da Taxa selic, a qual incide sobre o crédito tributário a partir de 1º.1.1996 - não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária - tendo em vista que o art. 39, § 4º da Lei n. 9.250/95 preenche o requisito do § 1º do art. 161 do CTN. 5. O presente agravante regimental tratou, também, de questões diversas daquelas pacificadas em sede de recurso repetitivo, pelo que deixo de aplicar a multa prevista no § 2º do art. 557 do CPC. 6. Agravo regimental não provido.*

*(STJ; Processo 200900895519; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1188814; Rel. MAURO CAMPBELL MARQUES; Segunda Turma; V.U., DJE: 28/09/2010)*

*EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CDA. NULIDADE. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. TR. UFIR. SELIC. MULTA E JUROS DE MORA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. HONORÁRIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. A jurisprudência desta Corte já se pacificou no sentido de que o excesso na cobrança expressa na CDA não macula a sua liquidez, desde que os valores possam ser revistos por simples cálculos aritméticos. 2. É inaplicável a TR na correção monetária dos créditos ou débitos tributários, por constituir taxa nominal de juros, devendo incidir, na vigência da Lei nº 8.177/91, o INPC, e, a partir de janeiro/92, a UFIR. Precedentes. 3. É devida a Taxa selic nos*

*cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Estadual e Federal. 4. A selic é composta de taxa de juros e correção monetária, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice de atualização 5. Perfeitamente aplicável a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros de mora e correção monetária. Ausência de prequestionamento do artigo 106 do CTN. 6. O recurso especial não se presta ao exame de matéria de índole constitucional, de competência exclusiva da Suprema Corte, nos termos do artigo 102 da Constituição Federal. 7. Para verificar se os autores decaíram de parte mínima ou se houve sucumbência recíproca seria necessário o reexame de matéria fática. Incidência da Súmula 07/STJ. 8. Recurso especial provido em parte.*

(STJ; Processo 200400219299; RESP - RECURSO ESPECIAL 642640; Rel. Min. CASTRO MEIRA; SEGUNDA TURMA; V.U.; DJ:21/11/2005; PG:00183)

Ante o exposto, defiro parcialmente a concessão de efeito suspensivo ativo somente para que seja realizada a substituição da CDA executada, constando da nova CDA a discriminação do tributo que gerou a dívida.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Intime-se a UNIÃO FEDERAL para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 527, V do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00135 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002315-54.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002315-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : HAMBURG SUD BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP018275 FREDERICO VAZ PACHECO DE CASTRO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00611968719974036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a decisão de fl. 217 que indeferiu o pedido de compensação em razão da declaração de inconstitucionalidade pelo STF, dos parágrafos 9º e 10 do art. 100 da Constituição Federal, introduzidos pela EC nº 62.

Alega a agravante, em síntese, que até o momento não houve manifestação do STF acerca da modulação dos efeitos das decisões proferidas nas ADINs n. 4357 e 4425, de tal forma que permanecem aplicáveis os dispositivos constitucionais. Pede, de plano, a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Com efeito, há impossibilidade de compensação dos débitos, visto que a declaração de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade (art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99), tem eficácia *erga omnes* e vincula tanto os órgãos do Poder Judiciário quanto a Administração Pública, de todas as esferas de governo.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal - STF, em sessão realizada em 14.03.13, por maioria, julgou parcialmente procedentes as Ações Diretas de Inconstitucionalidade - ADI s n. 4357 e 4425 para declarar a inconstitucionalidade de parte da Emenda Constitucional n. 62/2009, que instituiu o novo regime especial de pagamento de precatórios. Assim, com a decisão, foram declarados inconstitucionais dispositivos do artigo 100 da Constituição Federal, que institui regras gerais para precatórios, e declarado integralmente inconstitucional o artigo 97 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, que cria o regime especial de pagamento. Verifica-se que quanto ao artigo 100, os ministros julgaram inconstitucionais em parte os parágrafos 2º, 9º, 10 e 12, acompanhando o voto do ministro-relator (Min. Ayres Britto - aposentado). Os parágrafos 9º e 10 foram

declarados inconstitucionais, por maioria de votos, sob a alegação de ofensa ao princípio da isonomia. Os dispositivos instituem a regra da compensação, no momento do pagamento dos precatórios, dos débitos que o credor privado tem com o poder público. A regra foi considerada inconstitucional porque acrescenta uma prerrogativa ao Estado que não é assegurada ao ente privado.

Acrescente-se que não há qualquer impedimento para que a Fazenda Nacional requeira a penhora desses valores objeto do precatório, perante o Juízo competente para processar e julgar a execução fiscal.

Destaque-se alguns precedentes desta Corte:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO PELO RITO ORDINÁRIO - PRECATÓRIO - COMPENSAÇÃO COM DÉBITOS FISCAIS DO BENEFICIÁRIO - INCONSTITUCIONALIDADE DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/09. 1. A exigência da compensação de precatório com eventuais débitos do beneficiário consubstancia forma indireta de coação para a quitação de débitos, os quais não guardam relação com os valores referentes ao precatório a ser expedido. O Poder Público dispõe de meios legais para a cobrança de seus créditos, com observância de rito procedimental próprio, que impede a fixação de sanção prévia e direta. Observe-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal, estampado nas Súmulas n.º 70, 323 e 547, quanto a ser vedada a utilização de expedientes como o aqui discutido para o fim de satisfação de débitos tributários. 2. A questão discutida no presente recurso foi objeto de recente pronunciamento do C. STF na ADI 4425 que, por maioria, declarou a inconstitucionalidade dos parágrafos 9º e 10 do artigo 100 da Constituição Federal, conforme sessão de julgamento ocorrida nos dias 07, 13 e 14 de março de 2013. Nesse sentido, ausente a plausibilidade do direito, o pedido formulado deve ser indeferido.*

*(TRF da 3ª Região, AI n. 00300053420104030000, Rel. Juiz Conv. Herbert de Bruyn, j. 23.05.13)*

*CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - COMPENSAÇÃO - EC 62/09 - PRECATÓRIO - CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS - INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal julgou, recentemente, a ADI n. 4357, declarando a inconstitucionalidade dos §§ 9º e 10 do artigo 100 da Constituição Federal, que tratavam da compensação de precatórios com créditos líquidos e certos da Fazenda. 2. Diante dos efeitos que emanam das decisões proferidas em sede de ação direta de inconstitucionalidade, há de ser desprovido o agravo. 3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF da 3ª Região, AI 00210666520104030000, Rel. Juiz Conv. Rubens Calixto, j. 16.05.13)*

*CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - COMPENSAÇÃO - EC 62/09 - PRECATÓRIO - CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS - INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal julgou, recentemente, a ADI n.º 4357, declarando a inconstitucionalidade dos §§ 9º e 10 do artigo 100 da Constituição Federal, que tratavam da compensação de precatórios com créditos líquidos e certos da Fazenda. 2. Diante dos efeitos que emanam das decisões proferidas em sede de ação direta de inconstitucionalidade, há de ser provido o agravo. 3. Agravo de instrumento provido.*

*(TRF da 3ª Região, AI 00123585520124030000, Rel. Des. Fed. Cecilia Marcondes, j. 21.03.13)*

Ora, a inconstitucionalidade foi reconhecida e sobre ela não há dúvidas, ou seja, a compensação não pode ser realizada na forma anteriormente prevista.

No que se refere à modulação de efeitos da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal (Lei n. 9.868/99, art. 11, caput, § 1º), não prospera a objeção de que, na espécie dos autos, a observância do entendimento sufragado por aquela Corte dependeria da publicação do julgado, para somente então tolher a vigência dos §§ 9º e 10 do art. 100 da Constituição da República, incluídos pela Emenda Constitucional n. 62/09.

Aliás, sobre o tema, o próprio E. Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que "a modulação da eficácia da decisão proferida na mencionada ADI diz respeito ao pagamento parcelado dos precatórios, não interferindo na questão relativa à compensação débitos, cujos dispositivos foram declarados inconstitucionais" (AEXEMS 7387, relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 05.03.2013).

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL NA EXECUÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INTIMAÇÃO DA FAZENDA PARA FINS DE COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS. DESNECESSIDADE. ART. 100, §§ 9º E 10, DA CF. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Desnecessidade de intimação da Fazenda Pública para os fins do preceituado no art. 100, §§ 9º e 10, da Carta Magna, uma vez que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI n.º 4357/DF, Relator para acórdão o Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade desses dispositivos.*

*2. A modulação da eficácia da decisão proferida na mencionada ADI diz respeito ao pagamento parcelado dos precatórios, não interferindo na questão relativa à compensação de débitos, cujos dispositivos foram declarados inconstitucionais (art. 100, §§ 9º e 10, CF).*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(AgRg na ExeMS 7387/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 05/06/2013).*

Desse modo, **indefiro a antecipação da tutela pleiteada.**

Comunique-se ao juízo "a quo".

Intime-se o agravado para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00136 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002573-64.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002573-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : ASSOCIACAO DOS PROFISSIONAIS DE VIGILANCIA SEGURANCA E  
SIMILARES DO ESTADO DE SAO PAULO  
ADVOGADO : SP045816 HELENA NEME e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
PROCURADOR : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
PARTE RÉ : SERVIS SEGURANCA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00017269520154036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Entretanto, o presente recurso não merece prosperar, uma vez que a agravante não instruiu o agravo com a cópia integral da decisão recorrida, documento obrigatório para a formação do instrumento impugnativo, nos termos do inciso I do art. 525, do Código de Processo Civil, e compreensão da matéria posta em debate.

É ônus exclusivo da agravante a correta formação do instrumento, fornecendo as cópias obrigatórias e as necessárias à exata compreensão da controvérsia, bem como zelar pelo regular processamento do feito, a fim de ver atingida sua pretensão.

Não se admite, assim, a juntada posterior de documentos, por ocorrência de preclusão consumativa.

Nesse sentido, é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA DE TRASLADO OBRIGATÓRIO INCOMPLETA. Ausência de cópia completa da decisão que não admitiu o recurso extraordinário. Óbice ao conhecimento do recurso extraordinário. Código de Processo Civil, artigo 544, § 1o. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(AI 718509 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 23/09/2008, DJe-206 DIVULG 30-10-2008 PUBLIC 31-10-2008 EMENT VOL-02339-14 PP-02858).*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA DE TRASLADO OBRIGATÓRIO. CÓPIA INCOMPLETA. ARTIGO 544, § 1o, CPC. INOBSERVÂNCIA. 1. Agravo de Instrumento. Deficiência no traslado. Relativização da Súmula 288/STF, a fim de facultar ao jurisdicionado a possibilidade de complementar a instrução processual. Impossibilidade. É exclusivo da parte agravante o ônus de fiscalizar a correta formação do instrumento. Precedente (questão de ordem no AI n. 519.466). 2. Ausência do inteiro teor do acórdão recorrido. Peça de traslado obrigatório para o conhecimento do agravo de instrumento (CPC, artigo 544, § 1º), que, incompleta, foi trasladada para os autos. Agravo regimental não provido."*

*(AI 556535 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 18/04/2006, DJ 12-05-2006 PP-00020 EMENT VOL-02232-06 PP-01098)."*

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544, § 3º E 4º DO CPC. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS NECESSÁRIOS AO JULGAMENTO DE MÉRITO."*

*IMPOSSIBILIDADE DA CONVERSÃO. PEÇA NECESSÁRIA À SOLUÇÃO DO LITÍGIO. CÓPIA INCOMPLETA. INTIMAÇÃO DA AGRAVANTE. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 544, § 1º, CPC. SÚMULA 288. PRECLUSÃO DO ATO DE CONVERSÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO.*

1. *A conversão do agravo de instrumento em recurso extraordinário está condicionada à juntada dos elementos necessários ao deslinde da causa [art. 544, § 3º e 4º, do CPC], que não equivalem apenas às peças e decisões discriminadas no art. 544, § 1º, do CPC. Precedente [AgR-AI n. 262.289, Relator o Ministro SYDNEY SANCHES, DJ 04.08.2000].*

2. *O ônus de fiscalizar a correta formação do instrumento é exclusivo da parte agravante. A diligência para complementação do instrumento a fim de viabilizar a apreciação do recurso é impossível, incidindo, na espécie, o Enunciado n. 288 da Súmula desta Corte. Precedente [QO-AI n. 519.466, Relator o Ministro EROS GRAU, DJ 14.09.2004]*

3. *Recurso extraordinário não conhecido, ante a preclusão do ato de conversão do agravo de instrumento." (RE 410468, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. EROS GRAU, Primeira Turma, julgado em 28/06/2005, DJ 03-02-2006 PP-00032 EMENT VOL-02219-08 PP-01507).*

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em julgados abaixo colacionados, manifestou-se no mesmo sentido: *"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO NÃO CONHECIDO. FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DA CÓPIA INTEGRAL DO ACÓRDÃO RECORRIDO. DECISÃO MANTIDA.*

1. *"A falta de qualquer uma das peças obrigatórias para a formação do agravo de instrumento ou seu traslado incompleto, bem como as indispensáveis à compreensão da controvérsia, enseja o não conhecimento do recurso" (AgRg no Ag 1383714/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 08/10/2012).*

2. *"O momento oportuno de juntada das peças obrigatórias em agravo de instrumento é o do ato de sua interposição, não sendo admitido o traslado extemporâneo em razão da ocorrência da preclusão consumativa" (AgRg no Ag 1385569/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 18/03/2014, DJe 26/03/2014).*

3. *Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(AgRg no Ag 1380804/MS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 05/06/2014, DJe 11/06/2014).*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PREVISTO NO ART. 522 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DA ÍNTEGRA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

1 - *A Corte Especial, no julgamento dos EREsp 509.394/RS, pela eg. Corte Especial (Relatora a eminente Ministra ELIANA CALMON, DJ de 4/4/2005), assentou que o agravo de instrumento previsto no art. 522 do CPC deve ser formado com a juntada das peças obrigatórias, bem como daquelas essenciais à correta compreensão da controvérsia.*

2 - *Todavia, esse entendimento, na solução do REsp 1.102.467/RJ, também apreciado pela Corte Especial (Relator o eminente Ministro MASSAMI UYEDA, DJ de 29/8/2011), sofreu alteração em relação a peças essenciais, as quais podem ser juntadas posteriormente.*

3 - *In casu, contudo, não foi juntada aos autos a íntegra da cópia da decisão recorrida, peça obrigatória cuja ausência, na linha da firme jurisprudência desta Corte, não enseja a conversão do julgamento em diligência para complementação do traslado ou a juntada posterior, nos termos do art. 525, I, do Código de Processo Civil.*

4. *Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ, AgRg no AREsp 226383/MS, Relator Ministro RAUL ARAÚJO, Órgão Julgador: Quarta Turma, Data do Julgamento 13/11/2012, Data da Publicação/Fonte DJe 21/12/2012)."*

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROPÓSITO INFRINGENTE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC.*

*INSTRUÇÃO DEFICIENTE. PEÇAS INCOMPLETAS. RECURSO ESPECIAL. TURMA RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.*

1. *A ausência ou incompletude de quaisquer das peças que compõem o agravo, na forma enumerada pelo art. 544, § 1º, do CPC, dá ensejo ao não conhecimento do recurso.*

2. *"Não cabe recurso especial contra decisão proferida por órgão de segundo grau dos Juizados Especiais" (Súmula 203, STJ).*

2. *Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, a que se nega provimento."*

*(EDcl no Ag 1268501/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 29/05/2012).*

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUNTADA DE CÓPIA APENAS DO ANVERSO DE DOCUMENTO IMPRESSO NO MODO FRENTE-E-VERSO. TRASLADO INCOMPLETO.**

1. Ao agravo de instrumento devem ser juntadas as peças previstas no art. 544, § 1º, do Código de Processo Civil, quais sejam: cópia do acórdão recorrido, da certidão da respectiva intimação, da petição do recurso denegado, das contra-razões, da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. Ausente ou incompleta qualquer dessas peças como no caso, em que a agravante não trasladou cópia do inteiro teor do acórdão referente aos embargos declaratórios, é inviável o conhecimento do agravo.

2. Como é de costume no âmbito do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, o voto condutor do acórdão recorrido foi impresso no modo frente-e-verso, mas a agravante juntou cópia apenas do anverso do referido documento; não se desincumbiu, portanto, do ônus de fiscalizar a correta formação do agravo de instrumento.

3. A Quarta Turma, ao julgar o REsp 805.114/SC (Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 14.5.2007, p. 318), enfrentou situação análoga à dos presentes autos, ocasião em que manteve o não-conhecimento do agravo de instrumento a que se refere o art. 525, I, do Código de Processo Civil, por não ter sido juntada cópia do verso de uma das peças processuais obrigatórias.

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no Ag 1180730/PR, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Órgão Julgador: Segunda Turma, Data do Julgamento 01/12/2011, Data da Publicação/Fonte DJe 09/12/2011).

No mesmo sentido, tem sido o entendimento adotado por esta Corte Regional:

**"AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DOCUMENTAÇÃO ESSENCIAL INCOMPLETA. IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A agravante não instruiu devidamente o agravo de instrumento, deixando de trazer cópia integral da decisão agravada, peça essencial para a formação do instrumento, ex vi do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil.

2. Na falta de peça essencial, o entendimento da Corte do Superior Tribunal de Justiça é de que o recurso sequer é conhecido, não se admitindo a juntada posterior. Precedentes desse Tribunal.

3. Agravo interno desprovido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0013663-06.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014).

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO OBRIGATÓRIO À FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. A teor do disposto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, a petição de agravo deve ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados da agravante e da agravada.

3. Em análise preliminar, verifica-se que não foram observados os estritos termos do artigo 525, inciso I, do CPC, uma vez que a parte recorrente não providenciou a juntada da cópia integral da decisão agravada, fato que impede o conhecimento do agravo. Precedentes.

4. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisor, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.

5. Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0007302-70.2014.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO CIRO BRANDANI, julgado em 24/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2014)

**"AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - PRETENDIDA REFORMA DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DIANTE DA AUSÊNCIA DE CÓPIA INTEGRAL DA DECISÃO RECORRIDA - RECURSO IMPROVIDO.**

1. O instrumento não contém cópia integral da decisão agravada, documento necessário à formação do instrumento nos termos do artigo 525 do Código de Processo Civil.

2. Sucede que no atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias. Ou seja: o instrumento deve ser submetido ao Tribunal em estado de plena formação, já que não existe oportunidade ulterior para que o agravante supra suas próprias omissões.

3. *Agravo legal a que se nega provimento.*"

(TRF/3ª Região, AI - 520705, Processo: 0030177-68.2013.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, Órgão Julgador: Sexta Turma, Data do Julgamento: 16/01/2014, Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 24/01/2014).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. DECISÃO AGRAVADA. CÓPIA INTEGRAL. PEÇA OBRIGATÓRIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. *Manifestamente inviável o recurso instruído deficientemente sem juntada de cópia de peça obrigatória ao exame da pretensão, a ser feita no próprio ato de interposição, sob pena de preclusão consumativa.*

2. *A irregularidade na instrução obrigatória não pode ser sanada, pois o prazo é preclusivo. Interposto o recurso sem peça obrigatória à compreensão da controvérsia, resta aperfeiçoada a preclusão consumativa, impedindo a regularização ainda que efetuada a juntada posteriormente, inexistindo rigorismo formal, em casos que tais.*

3. *Caso em que a recorrente deixou de instruir o recurso com a cópia integral da decisão agravada, peça de juntada obrigatória, prevista no artigo 525, I, do Código de Processo Civil, o que inviabiliza seu processamento, não havendo que se falar, portanto, em violação a quaisquer dos preceitos legais e princípios constitucionais invocados.*

4. *Agravo inominado desprovido.*"

(TRF/3ª Região, AI - 503906, Processo: 0011009-80.2013.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Órgão Julgador: Terceira Turma, Data do Julgamento: 01/08/2013, Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 09/08/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. AUSÊNCIA DE CÓPIA INTEGRAL DA DECISÃO AGRAVADA. REQUISITO ESSENCIAL. ARTIGO 525, INCISO I, DO CPC.

- *A questão relativa à necessidade de a parte recorrente cumprir os requisitos essenciais para a interposição de recurso, sob pena de não conhecimento, foi enfrentada na decisão agravada, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.*

- *Ressalte-se que o equívoco na formação do instrumento do agravo não pode ser atribuído ao Poder Judiciário. Considerado que cada folha dos autos é composta pelo averso e verso, a determinação do artigo 167 do CPC foi observada, pois todas as folhas foram devidamente numeradas na sequência. Cuida-se de providência que compete exclusivamente à parte recorrente, que deve atentar à regularidade das peças obrigatórias para viabilizar o recurso, nos termos do artigo 525 do CPC. Por fim, a questão não se relaciona com o comprometimento do órgão à prestação da tutela jurisdicional, mas, sim, com a observância dos requisitos legais, para que essa proteção possa ser efetivada, o que não ocorre no caso dos autos.*

- *Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação de caráter infringente não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.*

- *Recurso desprovido.*"

(TRF/3ª Região, AI - 503064, Processo: 0010343-79.2013.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal ANDRE NABARRETE, Órgão Julgador: Quarta Turma, Data do Julgamento: 28/06/2013, Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 10/07/2013).

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA OBRIGATÓRIA. DECISÃO AGRAVADA. CÓPIA INCOMPLETA. TRANSLADO DEFICIENTE. 1. *Ausência de peça obrigatória à formação do instrumento (CPC, art. 525, I), a saber: cópia integral da r. decisão agravada (sem cópia completa).* 2. *Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.* 3. *Agravo legal improvido.*"

(AI 00042296120124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.).

"PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. ART. 525, I, CPC. NÃO CONHECIMENTO DO AGRAVO LEGAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO IMPUGNADA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

- *Agravo de instrumento que não atende ao disposto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, posto que não instruído com cópia da decisão agravada.*

- *A juntada da decisão agravada de maneira incompleta impede o conhecimento do agravo de instrumento, visto que indispensável para a análise de seus fundamentos. - É ônus do agravante a formação do instrumento e estando este incompleto, por ausência de alguma das peças obrigatórias, deverá o relator negar-lhe seguimento.*

- *Agravo legal interposto em face de decisão monocrática sem sequer demonstrar que as razões apresentadas*

guardavam qualquer relação com a decisão agravada.

- O recurso cujas razões são inteiramente dissociadas da decisão atacada não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade. - Agravo legal cujas razões se encontram divorciadas dos fundamentos da decisão não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade. - Agravo não conhecido."

(AI 00050749320124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:..).

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. AUSÊNCIA DE CÓPIA INTEGRAL DA DECISÃO AGRAVADA NO ATO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO.

[...]

III - Cabe à parte promover a adequada formação do instrumento, o que deve ser feito no momento da interposição do agravo. Não há como se permitir que o recorrente venha a sanar tal defeito na formação do instrumento em momento posterior, uma vez que já operada a preclusão consumativa.

IV - Agravo improvido."

(TRF3ªR - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 451993 - 0027468-31.2011.4.03.0000 - DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO - SEGUNDA TURMA - 10/04/2012 - TRF3 CJI DATA:19/04/2012).

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. IRREGULARIDADE FORMAL. PEÇA OBRIGATÓRIA INCOMPLETA. DEFICIÊNCIA NA FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO.

1. Os argumentos expendidos no agravo legal não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática. 2. A cópia incompleta da decisão agravada impossibilita ao órgão ad quem a exata compreensão da controvérsia e, porque operada a preclusão consumativa relativamente à juntada de documentos desde a interposição do recurso, impede o conhecimento do agravo de instrumento. 3. Agravo legal a que se nega provimento."

(AI 201103000110871, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:09/09/2011 PÁGINA: 220.).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao presente agravo.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00137 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003287-24.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003287-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	: EXCELLCOM INTEGRACAO E SISTEMAS DE COMUNICACAO LTDA
ADVOGADO	: SP078179 NORBERTO BEZERRA MARANHÃO RIBEIRO BONAVITA
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 2009.61.82.016288-0 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo instrumento interposto contra decisão que em executivo fiscal, após prévia manifestação do exequente, rejeitou exceção de pré-executividade sob o fundamento de não vislumbrar a alegada prescrição do crédito executado, concernente à multa administrativa imposta por atraso e/ou irregularidade na DCTF.

Decido.

O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-

executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade. Ele deve se traduzir, portanto, em algo semelhante à ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, consistindo, sempre, em matéria de ordem pública.

Isso porque, aparentando liquidez, certeza e exigibilidade, o título estará apto a produzir seus efeitos, com o consequente prosseguimento da execução, ao menos, até a oposição dos embargos.

A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:

*"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".*

Note-se que eventual acolhimento deve permitir ao magistrado *a quo* a extinção da execução fiscal. Todavia a decisão agravada entendeu não haver nenhum subsídio a justificar sua extinção, quer por inexistência de provas quer por concluir não existir prescrição.

A execução fiscal, não admite contraditório, consoante Prof. José Frederico Marques: *"A execução forçada é instrumento de que se serve o Estado, no exercício de jurisdição, para compor coativamente uma lide."* Seu fito único é o atendimento da pretensão do credor.

Na hipótese, o magistrado rejeitou as alegações da executada, não apurando a suposta prescrição do débito nos seguintes termos:

*"(...)*

*O art. 174, caput, do Código do Código Tributário Nacional dispõe que: "A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".*

*Para a hipótese de impugnação do crédito tributário na esfera administrativa, o prazo tem fluência somente a partir do esgotamento da via recursal.*

*No sentido exposto, colho a dicção da Súmula 153 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há falar em decadência, fluindo a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica em suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos".*

*(...)*

*Além disso, lembro que, nos termos do art. 160 do CTN, "quando a legislação tributária não fixar o tempo do pagamento, o vencimento do crédito ocorre 30 (trinta) dias depois da data em que se considera o sujeito passivo notificado do lançamento".*

*A interrupção da prescrição encontra albergue tão somente nas hipóteses elencadas na lei, com destaque para o disposto no artigo 174, caput, do CTN.*

*Independentemente da data do ajuizamento da execução fiscal, aplica-se o disposto no art. 219, §1º, do Código de Processo Civil, para fins de contagem do prazo prescricional, como assentado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, na quadra do regime dos recursos repetitivos, em conformidade com o disposto no art. 543-C do Código de Processo Civil.*

*(...)*

*Portanto, a teor da aplicação conjunta dos arts. 147, I, do CTN e 219, §1º do CPC, em qualquer hipótese, o marco interruptivo da prescrição deve ser considerado como a data do ajuizamento da execução fiscal.*

*Com essas necessárias ponderações, passo ao exame do caso concreto:*

*a) CDA nº 80.6.08.074534-28 (fls. 04/06). A executada foi notificada em 03.08.2005 e em 31.10.2007 (fls. 70/72). A ação foi distribuída em 12.05.2009 (fl. 02). Logo, não decorreu o interstício de 05 (cinco) anos para cobrança do crédito tributário, razão pela qual não se consumou a prescrição.*

*Ante o exposto, rejeito a exceção de pré-executividade."*

Como se verifica, o magistrado analisou a questão da prescrição, contabilizando as datas e concluindo pela sua inexistência, indicando a forma de constituição do crédito, a data da notificação em 03/08/2005 e 31/10/2007, e o ajuizamento da execução fiscal em 12/05/2009.

Além disso, é firme a jurisprudência pátria no sentido de que a demora na citação não pode ser imputada à exequente, na hipótese do próprio Poder Judiciário ter dado causa ao fato, encontrando-se inclusive a matéria cristalizada na Súmula nº 106 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência."*

Anoto que igual posicionamento também era encontrado na antecedente Súmula nº 78 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

Ademais, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de recurso repetitivo publicado no DJe de 21.05.2010, REsp 1.120.295/SP, de Relatoria do Ministro LUIZ FUX, assentou ser incoerente interpretar que o prazo prescricional flui da constituição definitiva do crédito tributário até o despacho que ordena a citação do devedor ou de sua citação válida (antiga redação do art. 174, parágrafo único, I, do CTN).

Entendeu aquele Sodalício que, considerando o disposto no § 1º do art. 219 do CPC pelo qual a interrupção da prescrição pela citação retroage à data da propositura da ação, após as alterações da LC nº 118/05, o marco interruptivo da prolação do despacho que ordena a citação do executado ou a citação efetiva, dependendo da vigência da LC nº 118/05, retroage à data do ajuizamento da ação executiva. Assim, o ajuizamento é termo final do prazo prescricional e o inicial de sua recontagem (REsp 1.157.464 /BA).

Acrescente-se no tocante à questão da prescrição de crédito não-tributário que a inscrição da dívida suspende a contagem do prazo, para todos os efeitos de direito, por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se esta ocorrer antes de findo aquele prazo, nos exatos termos do artigo 2º, §3º, da Lei n. 6.830/80. Neste sentido:

*"ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA AMBIENTAL. ART. 174/CTN. INAPLICABILIDADE. CRÉDITO NÃO TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DAS DISPOSIÇÕES DA LEF. INSCRIÇÃO DA DÍVIDA. SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO. 180 DIAS. OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.*

*1. Na execução fiscal decorrente de crédito não tributário, incide as disposições da LEF atinentes à suspensão e à interrupção da prescrição. EREsp 981480/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 12.8.2009, DJe 21.8.2009.*

*2. Com efeito, legítima a suspensão do prazo prescricional por 180 dias em decorrência da inscrição do débito em dívida ativa, conforme delineado no art. 2º, § 3º, da Lei n. 8.630/80. Súmula 83/STJ.*

*3. No caso dos autos, é incontroverso que se trata de multa administrativa decorrente de infração à legislação ambiental, cujo o termo final seria 21.12.2009. Efetivada a inscrição do débito em dívida ativa antes do referido prazo, em 16.12.2009, o termo final passou a ser 21.6.2010. Proposta a execução fiscal - não tributário, repisa-se - em 26.1.2010, não há prescrição a ser declarada.*

*Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no AREsp 497.580/SE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 02/06/2014)*

Desta forma, não há plausibilidade a manter os argumentos da agravante, devendo se manter a decisão impugnada, a qual se encontra devidamente fundamentada e em consonância com os elementos trazidos a exame pela exequente, os quais a agravante não logrou desconstituir.

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se o agravado, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00138 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003576-54.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003576-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : JOCELEM MASTRODI SALGADO  
ADVOGADO : SP332368 BRUNO MENDES GONÇALVES VILLE e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00147000420144036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agrava JOCELEM MASTRODI SALGADO contra decisão que em autos de ação ordinária objetivando a declaração de nulidade de Auto de Infração lavrado pelo IBAMA, deferiu parcialmente pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, nos seguintes termos:

"JOCELEM MASTRODI SALGADO, devidamente qualificada na inicial, propõe a presente ação ordinária, com pedido de antecipação de tutela, em face do INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA, objetivando provimento jurisdicional que determine a suspensão da exigibilidade da sanção pecuniária no valor de R\$195.000,00 (cento e noventa e cinco mil reais), decorrente do Auto de Infração e imposição de multa nº 699.527, Série "D" - Processo Administrativo nº 02027.000640/2011-16, bem como da sanção pecuniária no valor de R\$58.000,00 (cinquenta e oito mil reais), decorrente do Auto de Infração e imposição de multa nº 699.528, Série "D" - Processo Administrativo nº 02027.000641/2011-42, impedindo a sua inclusão no CADIN. Alega a autora, em síntese, ser proprietária do Criadouro Conservacionista Bela Vista, localizado no município de Charqueada/SP, tendo obtido o Cadastro Técnico Federal do referido criadouro, emitido pela autarquia ré, 08/10/1999 Narra que, em 21 de maio de 1999, recebeu uma remessa de aproximadamente duzentas aves, provenientes do Criadouro Poços de Caldas, localizado em Minas Gerais, o qual, anteriormente, havia recebido em depósito, realizado pelo IBAMA, tais animais em decorrência da desativação por aquela autarquia de outro criadouro. Expõe que, ato contínuo, referida transferência de animais foi questionada pela autarquia ré, sob o fundamento de que tal movimentação de animais se deu sem a sua prévia consulta para a emissão da correspondente Guia de Transferência, tendo tal transferência se operado com emissão de documento particular elaborado pelo Criadouro Poços de Caldas. Relata que, intimado pelo IBAMA em 05/07/2001 a prestar esclarecimentos sobre a transferência irregular de animais ao Criadouro Conservacionista Bela Vista, o Criadouro Poços de Caldas informou, em 03/08/2001, que a transferência se deu a título de hospedagem por curto prazo, diante da superpopulação de aves, decorrentes do recebimento de animais apreendidos pela Polícia Federal, e que foi documentada por simples listagem, a qual deveria ter sido informada ao IBAMA/MG e ao IBAMA/SP. Aduz que, em razão de tal transferência irregular, em 24/06/2002 foi autuada e multada pela autarquia ré, por meio do Auto de Infração nº 261.854-D, no valor de R\$19.500,00, penalidade esta que foi objeto de posterior celebração, em 31/10/2002, de Termo Ambiental de Compromisso - TAC, tendo seus termos sido cumpridos pela autora, a multa quitada e o auto de infração arquivado, sendo que, superadas tais divergências, foi emitido pela ré, em 02/08/2002, o registro de Criadouro Conservacionista de Espécies da Fauna Silvestre Brasileira sob o 02027.013466/97-90. Enuncia que, em 15/03/2005 sofreu nova fiscalização realizada pela autarquia ré, que culminou o Relatório de Vistoria opinando pelo cancelamento da licença de Criadouro Conservacionista, bem como a lavratura do Auto de Infração nº 264.365-D e imposição de multa no valor de R\$3.500,00, sob o fundamento de que houve a destinação de animais silvestres sem a autorização do IBAMA, penalidade esta que foi objeto de defesa administrativa (PA nº 02027.000530/2005-06), sob o fundamento de que as aves, que deram ensejo às diferenças constatadas no relatório de plantel, tinham ido a óbito, defesa esta a qual foi indeferida. Menciona que, diante do indeferimento da defesa administrativa apresentada em face vistoria/fiscalização realizada em 15/03/2005, a autora foi notificada pelo IBAMA em 03/06/2005, informando que o registro de Criadouro Conservacionista de Espécies da Fauna Silvestre Brasileira do Criadouro Bela Vista foi cancelado e que os animais do plantel seriam retirados e destinados a locais registrados, decisão esta que foi objeto de pedido de reconsideração, a qual foi mantida por decisão de 22/12/2008. E narra que, em face do cancelamento do registro de criadouro conservacionista, no dia 19/03/2009 foi dado cumprimento ao mandado de busca e apreensão expedido nos autos da Ação Cautelar nº 2009.61.09.002519-6 ajuizada pela ré, que tramitou perante a 2ª Vara Federal da Subseção de Piracicaba/SP, tendo ocorrido a retirada e destinação dos animais da fauna silvestre nativa existentes no criadouro. Expõe que, após a retirada dos animais da fauna silvestre nativa do Criadouro Bela Vista, ainda em 19/03/2009, por meio da Notificação nº 622.452-B, foi intimada a apresentar semanalmente, na divisão de Fauna do IBAMA/SP, relatório de desenvolvimento das aves e filhotes das aves apreendidas e depositadas em seu nome, tendo em vista que não foram retiradas por ocasião do cumprimento do mandado de busca e apreensão, por estarem em período reprodutivo ou tratamento veterinário. Cita que, em 21/03/2011 foi autuada e multada por meio do Auto de Infração nº 699.527-D, sob o fundamento de "utilizar (destinar) 39 (trinta e nove) exemplares de espécies da fauna silvestre brasileira sem autorização do órgão ambiental competente (IBAMA)", e do Auto de Infração nº 699.528-D, em razão de "manter em cativeiro 23 (vinte e três) exemplares de espécies de animais silvestres exóticos sem licença expedida pela autoridade ambiental competente (IBAMA)", nos valores de R\$195.000,00 e R\$58.000,00, posteriormente corrigido para 44.800,00. Argumenta que, em relação ao Auto de Infração nº 699.527-D, não ocorreu a transgressão descrita e, subsidiariamente, sustenta que houve erro no valor da multa aplicada e, no que concerne ao Auto de Infração nº 699.528-D, sustenta que os animais possuem origem legal, e que não cabe à autarquia ré a impor penalidade pela posse de animais da fauna exótica. Acostaram-se à inicial os documentos de fls. 29/298. A apreciação do pedido de antecipação de tutela foi postergada para após a vinda das informações (fl. 302). Citada (fl. 309), a ré apresentou contestação (fls. 312/333), por meio da qual suscitou as preliminares de carência da ação por ausência de interesse processual e de litispendência parcial em relação ao pedido de nulidade do cancelamento do registro/licença do Criadouro Bela Vista. No mérito, defendeu a legitimidade e legalidade das autuações, postulando pela total improcedência da ação. A contestação veio instruída pelos documentos juntados por linha. Instada a se manifestar sobre a contestação (fl. 334), a autora ofereceu réplica (fls. 335/342). Instadas a se manifestarem quanto às provas (fl. 343), a autora requereu a

produção de prova documental e tendo ambas as partes postulado pela produção de prova oral (fls. 344 e 346). Às fls. 347/348 a autora reiterou o pedido de concessão de antecipação de tutela. É o relatório. Fundamento e decido. Inicialmente, no que concerne à preliminar de carência da ação, por ausência de interesse processual, o inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal disciplina: "Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:(...)XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"(grifei) No comando constitucional supra, está consagrado o princípio do livre acesso à jurisdição, não ficando o autor obrigado ao prévio esgotamento das vias administrativas, para ingressar com pedido perante o Poder Judiciário. Este, inclusive, é o posicionamento aturado da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça: "PROCESSUAL. SERVIDOR. ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO. REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. INTERESSE EM AGIR CARACTERIZADO. PRINCÍPIO DO LIVRE ACESSO À INSTÂNCIA JUDICIAL. - A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, com base no cânon constitucional que preconiza o livre acesso ao Poder Judiciário, é pacífica no sentido de que a exaustão da instância administrativa não é condição para o pleito judicial. - Patente a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária, mormente quando a vantagem pleiteada é imposta à administração por imperativo legal. - Recurso especial conhecido."(STJ, 6ª Turma, REsp n.º 261.158, Rel. Min. Vicente Leal, j. 22/08/2000, DJ 11/09/2000, p. 306). "ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ADMINISTRATIVO - RECONHECIMENTO DO PEDIDO - PERDA DO OBJETO DA AÇÃO JUDICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.O ingresso em juízo prescinde de prévio esgotamento da via administrativa. Reconhecido o pedido na esfera administrativa, a ação a ele referente perde o objeto, sendo a União responsável pela verba honorária.Recurso improvido."(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 218.270, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 14/09/1999, DJ 11/10/1999, p. 49).(grifos nossos) Fica, portanto, afastada a preliminar suscitada pela União Federal. Relativamente à preliminar de litispendência em relação ao pedido de nulidade do ato de cancelamento do registro/licença do criadouro da autora, do exame dos autos, denota-se que a autora foi notificada do ato administrativo que promoveu o cancelamento do registro de criadouro conservacionista 03/06/2005 (fl. 70), tendo aquela impetrado a ação de mandado de segurança n.º 0013114-44.2005.403.6100 em 23/06/2005 (doc. 02 do apenso), em face do Chefe da Divisão de Fauna e Recursos Pesqueiros, autoridade administrativa funcionalmente vinculada à autarquia ré, visando ao afastamento do ato da autoridade que cancelou o seu registro de criador conservacionista, determinando a retirada dos animais de seu plantel que não sejam de sua propriedade (fls. 355/362). Tramitado referido processo perante a 26ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo, em 23 de fevereiro de 2006 sobreveio sentença que julgou improcedente o pedido e denegou a segurança. Interposto recurso de apelação pela autora, em 05/12/2014 sobreveio acórdão proferido pela Sexta Turma do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à apelação, estando referida decisão ainda pendente de recurso. Ou seja, o pedido de nulidade do cancelamento do registro/licença de criador conservacionista da autora, é repetição daquele já anteriormente contido no mandado de segurança n.º 0013114-44.2005.403.6100 que já foi objeto de exame por sentença de mérito (doc. 02 do apenso) e de acórdão proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região (fls. 355/362). Portanto, considerando-se a existência de identidade de partes, causa de pedir e pedido da presente ação com os autos do mandado de segurança n.º 0013114-44.2005.403.6100, ajuizado em 23/06/2005, ou seja, anteriormente à presente demanda, que foi ajuizada em 14/08/2014 (fl. 02), fica caracterizada a hipótese prevista no 2º do artigo 301 do Código de Processo Civil. Assim, denota-se que pretende a autora obter a reanálise de matéria que já foi objeto de outra ação, o que é vedado a este juízo, em consonância com o disposto no inciso V do artigo 267 do Código de Processo Civil, em razão da caracterização de litispendência, nos termos do 3º do artigo 301 do CPC, devendo o pedido de nulidade do ato de cancelamento registro/licença de criador conservacionista da autora ser extinto, sem julgamento de mérito. Quanto ao pedido de suspensão da exigibilidade das sanções pecuniárias decorrentes do Auto de Infração e imposição de multa n.º 699.527, Série "D" - Processo Administrativo n.º 02027.000640/2011-16, e do Auto de Infração e imposição de multa n.º 699.528, Série "D" - Processo Administrativo n.º 02027.000641/2011-42, dispõe o artigo 225 da Constituição Federal: "Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações." Por sua vez, dispõe o artigo 2º da Lei n.º 7.735/85: "Art. 2º É criado o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA, autarquia federal dotada de personalidade jurídica de direito público, autonomia administrativa e financeira, vinculada ao Ministério do Meio Ambiente, com a finalidade de: I - exercer o poder de polícia ambiental; II - executar ações das políticas nacionais de meio ambiente, referentes às atribuições federais, relativas ao licenciamento ambiental, ao controle da qualidade ambiental, à autorização de uso dos recursos naturais e à fiscalização, monitoramento e controle ambiental, observadas as diretrizes emanadas do Ministério do Meio Ambiente; e"(grifos nossos) Portanto, no exercício do poder de polícia ambiental, lhe atribuído legalmente, a autarquia ré editou a Portaria n.º 139-N/ 93, que dispõe sobre os criadores conservacionistas, "Art. 4º - Os Criadouros Conservacionistas, deverão cumprir as

seguintes exigências: a) ter a assistência de pelo menos um biólogo ou um médico veterinário; b) possuir instalações adequadas a misteres da alimentação animal; c) possuir pelo menos um tratador contratado em regime de tempo integral; d) ter capacitação financeira devidamente comprovada; e) manter arquivo de registro através de fichas individuais por animal; f) manter contato/referência de laboratórios para análises clínicas, para auxiliar no diagnóstico e tratamento de doenças; g) apresentar um sistema de marcação dos animais; h) necropsiar todos os animais que morrerem e as informações deverão constar na ficha individual do animal; e i) sexar todos os espécimes.

Art. 5º - Os espécimes do plantel dos Criadouros conservacionistas, em hipótese alguma poderão ser objeto de venda. 1º - As permutas de animais entre criadouros brasileiros, devem ser objeto de consulta prévia ao IBAMA. 2º - As permutas com criadouros internacionais, além de consulta prévia ao IBAMA, obedecerá às normas da Convenção sobre o Comércio Internacional de Espécies da Fauna e Flora Selvagens em Perigo de Extinção - CITES.

Art. 6º - Os Criadouros Conservacionistas, ficam obrigados, sob pena de cassação do registro a mandar relatório anual (abril) à Superintendência do IBAMA, conforme modelo do anexo I.

Art. 7º - Os Criadouros Conservacionistas poderão receber animais em depósito, quando solicitado pelo IBAMA, ou qualquer outra autoridade constituída.

Art. 8º - O IBAMA fiscalizará os Criadouros Conservacionistas, sendo que qualquer infração à presente Portaria, principalmente ao seu art. 5º obriga ao cancelamento imediato do registro, sem prejuízo das sanções previstas na Lei nº 5.197/67, com as alterações introduzidas pela Lei 7.653, de 12 de fevereiro de 1988.

Art. 9º - Os criadouros Conservacionistas que possuem em seu plantel, animais da fauna silvestre brasileira, listada como ameaçada de extinção, deverão colocá-los, sempre que solicitado, à disposição do IBAMA para programas de reintrodução à natureza, acasalamentos em Criadouros Científicos e/ou Zoológicos." (grifos nossos)

Assim, tendo em vista a operação realizada em 19/03/2009, que visava a dar cumprimento ao mandado de busca e apreensão expedido nos autos da Ação Cautelar nº 2009.61.09.002519-6, em decorrência do cancelamento do registro de criador conservacionista da autora, foram constatadas no relatório de atividade (fls. 129/130) as seguintes ocorrências: "Plantel: A relação dos espécimes retirados do local encontra-se na Reação 1 anexa. Foi lavrado Termo de Apreensão nº 565762-C (cópia anexa) cujo anexo foi retificado após conferência final dos animais para emissão das Licenças de Transporte. O tratador do local, Sr. Leandro Luiz Coelho, indicou os viveiros nos quais havia animais com filhotes ou ovos nos ninhos. Nesses viveiros não foi realizada a retirada de animais (adultos e filhotes) para que fosse oferecida oportunidade para eclosão dos ovos e desenvolvimento dos filhotes até fase em que os mesmos dispensem cuidados parentais e possam ser destinados com segurança. Além dos animais em viveiros, foram mantidos também filhotes que se encontravam no berçário e que ainda estavam sendo alimentados pelo tratador. Algumas aves que se encontravam em uma pequena sala ao lado dos recintos da quarentena também foram mantidas no local, por se tratarem de animais em situação clínica aparentemente instável. A relação dos animais que permaneceram no local encontra-se Relação 2 anexa. Os animais foram depositados no criadouro através Termo de Depósito nº 565763-C. Os animais mantidos no local deverão ser destinados após melhoria das condições clínicas e aquisições de resistência. A interessada foi notificada (Notificação nº 622452-B - cópia anexa) a apresentar relatórios sobre o desenvolvimento dos animais e dos ovos, para futura retirada. Os animais exóticos existentes no local foram fotografados para identificação e contabilização com o objetivo de ser verificada a origem dos mesmos. A interessada será notificada a apresentar comprovantes de origem desses animais, a fim de se garantir a destinação apenas daqueles que não possuem documentação de aquisição legal (nota fiscal de compra ou licença de importação). Será efetuada análise comparativa do plantel de animais do criadouro com base na relação de animais de fauna silvestre nativa retirada do local e nos dados existentes no processo do criadouro, para verificação sobre possível destinação ou recepção de animais sem autorização. Após conclusão dessa análise, serão solicitados esclarecimentos à interessada e, em caso de falta de atendimento às determinações legais, serão adotadas as sanções previstas na legislação." (grifos nossos)

Portanto, após a retirada dos animais silvestres nativos e identificação dos animais exóticos, foi procedido o cotejo entre a relação dos animais retirados em 19/03/2009 e aqueles declarados no Relatório Anual (artigo 6º da Portaria IBAMA nº 139-N/ 93) relativo ao ano de 2008 e, constatadas divergências pela autarquia ré, a autora foi intimada por meio das Notificações 622.781-B e 622780-B a apresentar esclarecimentos, os quais foram entregues ao IBAMA, que chegou às seguintes conclusões, conforme a Informação ECO/FAUNA nº 43/09 de 06/05/2009 (fls. 14/14v do PA nº nº 02027.000641/2011-42 em apenso): "3. Resposta à Notificação 622781-BA notificada informa que as divergências de quantitativos observadas foram resultados de nascimentos ou óbitos. Não foi apresentado nenhum laudo de necropsia comprovando os óbitos relatados. A notificação requisitava que fossem esclarecidas as diferenças de quantitativos de cada espécie constadas na comparação entre número de animais constatados no dia 19/03/09 (data da retirada) e o número declarado no Relatório Anual 2007/2008. A notificada declara na resposta à notificação que a vigência do relatório utilizado com referência pelo IBAMA seria até dia 31/12/2007. Assim sendo todas as variações numéricas observadas seriam resultado de ocorrências no criadouro entre 01/01/2009 e 19/03/2009. Com a observação da existência de filhotes no local, entendemos que a justificativa apresentada para o acréscimo de exemplares com relação à declaração no último relatório (2007/2008) é satisfatória. Em consulta ao processo 02027.013466/97-90 (criadouro conservacionista), constatamos que não há nenhum documento protocolado no IBAMA encaminhando laudos de necropsia referentes a óbitos ocorridos

entre janeiro e março de 2009. Desse modo, entendemos que não foram justificadas as ausências de espécimes descritas na tabela comparativa constante à fl. 18 do p.p. cabendo autuação. 4. Resposta à Notificação 622780-BA notificada encaminhou cópias de documentos de compra, transferência e importação de animais exóticos. Os documentos encaminhados foram analisados e relacionados na tabela anexa. Além desses documentos, informo que tomamos precaução de efetuar consulta ao processo de importação em nome Clélio Lima Salgado (processo 02027.016370/95-67), marido da notificada, e ao processo de criadouro conservacionista em nome da notificada (processo 02027.013466/97-90) para verificar se não haveria documentação comprobatória de origem de aves exóticas além das apresentadas em resposta à Notificação 622780-B. Constatamos que uma licença CITES nº 105112 BR não foi apresentada, sendo que procedemos à anexação ao presente processo para inclusão na análise. Com base nas informações constantes na tabela, entendemos que: Os animais depositados no criadouro provenientes da transferência de outros criadores para o local devem ser retirados e transferidos para zoológicos ou criadores registrados, em virtude do cancelamento do registro do criador em nome da notificada;. Os animais exóticos para os quais não foi localizado nenhum documento de origem legal deveriam ser objeto de autuação e apreensão;. Os animais que foram adquiridos legalmente (nota fiscal, licença de importação) podem ser mantidos com a notificada. (grifos nossos) Diante de tais conclusões, foi emitida pela autarquia ré a Informação nº 0239/2011/SUPES-SP/DITEC (fl. 15 do PA nº 02027.000641/2011-52 em apenso) de 15/03/2011, na qual foi relatado que: "a. A Informação Técnica ECO/FAUNA nº 43/09 (fls. 84 e 85), em seu Item 03, concluiu que há espécimes de animais silvestres nativos cuja destinação legal não foi comprovada. A informação cita que os dados são apresentados na tabela comparativa do plantel à fl. 18, mas julgo haver ocorrido equívoco na indicação da folha do processo, uma vez que a tabela comparativa é apresentada à fl. 16. A fim de indicar as providências a serem tomadas pelo Setor de Fiscalização será considerada a tabela à fl. 16 como a correta. Sugiro que seja lavrado Auto de Infração Ex Officio, conforme indicação do enquadramento, descrição e valor da multa a ser lavrada na seguinte forma: (...) b. A mesma Informação Técnica ECO/FAUNA nº 43/09 (fls 84 e 85), em seu Item 04 apresenta a tabela comparativa à fl. 85, onde fica clara a conclusão de que foram encontradas 11 espécies de animais silvestres exóticas, totalizando 23 espécimes ao todo, cuja origem legal não foi comprovada. Diante da afirmação anterior, sugiro que seja lavrado Auto de Infração Ex Officio com a seguinte descrição e enquadramento: "(grifos nossos) Assim, diante dos fatos descritos na Informação ECO/FAUNA nº 43/09 de 06/05/2009 e na Informação nº 0239/2011/SUPES-SP/DITEC de 15/03/2011, foram lavrados contra a autora, em 21/03/2011, os Auto de Infração e imposição de multa nº 699.527, Série "D" (PA nº 02027.000640/2011-16) em razão de "utilizar (destinar) 39 (trinta e nove) exemplares de espécies de fauna silvestre brasileira sem autorização do órgão ambiental competente (IBAMA)" e o Auto de Infração e imposição de multa nº 699.528, Série "D" (PA nº 02027.000641/2011-42) por "manter em cativeiro 23 (vinte e três) exemplares de espécies de animais silvestres exóticos sem licença expedida pela autoridade ambiental competente (IBAMA)" (fls. 159/161). No que concerne ao Auto de Infração nº 699.527-D, dispõe o inciso II do artigo 72 e o artigo 75 da Lei nº 9.605/98: "Art. 72. As infrações administrativas são punidas com as seguintes sanções, observado o disposto no art. 6º: II - multa simples; (...) Art. 75. O valor da multa de que trata este Capítulo será fixado no regulamento desta Lei e corrigido periodicamente, com base nos índices estabelecidos na legislação pertinente, sendo o mínimo de R\$ 50,00 (cinquenta reais) e o máximo de R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais)." E, nesse sentido, regulamenta o item II do artigo 3º, o item II do caput e o item III do 3º do artigo 24, todos do Decreto nº 6.514/08: "Art. 3º As infrações administrativas são punidas com as seguintes sanções: (...) II - multa simples; (...) Art. 24. Matar, perseguir, caçar, apanhar, coletar, utilizar espécimes da fauna silvestre, nativos ou em rota migratória, sem a devida permissão, licença ou autorização da autoridade competente, ou em desacordo com a obtida: Multa de: (...) II - R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), por indivíduo de espécie constante de listas oficiais de fauna brasileira ameaçada de extinção, inclusive da Convenção de Comércio Internacional das Espécies da Flora e Fauna Selvagens em Perigo de Extinção - CITES. (...) 3º Incorre nas mesmas multas: (...) III - quem vende, expõe à venda, exporta ou adquire, guarda, tem em cativeiro ou depósito, utiliza ou transporta ovos, larvas ou espécimes da fauna silvestre, nativa ou em rota migratória, bem como produtos e objetos dela oriundos, provenientes de criadouros não autorizados, sem a devida permissão, licença ou autorização da autoridade ambiental competente ou em desacordo com a obtida." A autora sustenta que, em relação à divergência que fundamenta o Auto de Infração nº 699.527-D, esta foi decorrente de óbitos dos animais ocorridos nos anos de 2008/2009 tendo, inclusive, apresentado, nos autos do PA nº 02027.000640/2011-16, 36 (trinta e seis) laudos de necropsia elaborados entre 27/07/2008 a 17/01/2009 (fls. 164/199). Diante da apresentação de tais laudos de necropsia, em 09/10/2013 sobreveio o despacho nº 008405/2013 SP/GABIN/IBAMA nos autos do PA nº 02027.000640/2011-16 no seguinte sentido: "Trata presente processo da apuração de ilícito ambiental descrito no autos de infração em referência, lavrado contra o interessado destacado, em razão da seguinte conduta: DESTINAR 39 EXEMPLARES DE ESPÉCIES DA FAUNA SILVESTRE BRASILIERA, SEM AUTORIZAÇÃO DO ÓRGÃO AMBIENTAL COMPETENTE. Foi encaminhado à esta autoridade para, estando em termos, proferir julgamento de 1ª instância. Em sua peça de defesa, além de outros argumentos, a interessada apresenta laudos de necropsia (folhas 32 até 67) para comprovar as diferenças de quantitativos entre constatação "in loco" realizada em 19/03/2009 e o relatório anula do período 2007/2008. Considerando o disposto no artigo 76 da IN IBAMA

10/2012, considerando as normativas em vigor na época dos fatos (19/03/2009) e objetivando a formação de convicção necessária para o julgamento necessário, solicito análise daqueles laudos apresentados e manifestação quanto a suficiência dos mesmos para comprovar as divergências de quantitativos apontadas na notificação 622781-B."(grifos nossos) Portanto, tendo em vista a existência de divergência de quantitativo de animais silvestres apurada entre o relatório relativo à apreensão realizada em 19/03/2009 e o Relatório Anual 2008/2009 apresentado pela autora (artigo 6º da Portaria IBAMA nº 139-N/ 93), bem como os laudos de necropsia elaborados entre 27/07/2008 a 17/01/2009 (fls. 164/199), conforme estabelecido na alínea "h" da Portaria IBAMA nº 139-N/93, e o despacho nº 008405/2013 SP/GABIN/IBAMA proferido nos autos do PA nº 02027.000640/2011-16, mostra-se razoável, diante da apresentação de documentação que possa comprovar a licitude da divergência apontada pela ré, que o Auto de Infração e imposição de multa nº 699.527, Série "D" (PA nº 02027.000640/2011-16) tenha a sua exigibilidade suspensa, até que se certifique a idoneidade de tais laudos para elidir a ilicitude apontada no referido auto de infração. Relativamente ao Auto de Infração nº 699.528-D, dispõe o item II do artigo 3º, os itens I e II do caput e o 1º do artigo 25, todos do Decreto nº 6.514/08: "Art. 3o As infrações administrativas são punidas com as seguintes sanções:(...)II - multa simples;(...)Art. 25. Introduzir espécime animal silvestre, nativo ou exótico, no País ou fora de sua área de distribuição natural, sem parecer técnico oficial favorável e licença expedida pela autoridade ambiental competente, quando exigível: Multa de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com acréscimo por exemplar excedente de:I - R\$ 200,00 (duzentos reais), por indivíduo de espécie não constante em listas oficiais de espécies em risco ou ameaçadas de extinção;II - R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), por indivíduo de espécie constante de listas oficiais de fauna brasileira ameaçada de extinção, inclusive da CITES. Io Entende-se por introdução de espécime animal no País, além do ato de ingresso nas fronteiras nacionais, a guarda e manutenção continuada a qualquer tempo.(grifos nossos) Sustenta a autora que os animais exóticos constatados pela autarquia-ré possuem origem legal, entretanto, como alguns foram adquiridos há muito tempo, houve o extravio dos documentos comprobatórios. Argumenta, ainda, que não tem por prática costumeira a aquisição de animais exóticos no mercado ilegal e que não houve o cometimento de nenhuma infração administrativa, haja vista que a Instrução Normativa IBAMA nº 03/11, que obriga a identificação de animais da fauna exótica, foi editada após a ocorrência dos fatos. Pois bem ,dispõe o artigo 1º, 4º e seguintes da Instrução Normativa IBAMA nº 02/01, vigente à época dos fatos: "Art. 1º - Determinar a identificação individual de espécimes da fauna silvestre e de espécimes da fauna exótica mantidos em cativeiro nas seguintes categorias de registro junto ao IBAMA: Jardim Zoológico, Criadouro Comercial de Fauna Silvestre e Exótica, Criadouro Conservacionista, Criadouro Científico e Mantenedouro de Fauna Exótica. (...)Art. 4º - As matrizes, reprodutores e descendentes dos espécimes da fauna exótica mantidas em cativeiro nas categorias citadas no Artigo 1º desta Instrução Normativa deverão, num prazo não superior a 360 (trezentos e sessenta) dias, a contar da publicação da presente portaria, serem identificados com um sistema de identificação externa e sistema de identificação eletrônico interno, conforme o objetivo da criação.1º - As categorias de registro citadas no Artigo 1º deverão efetuar a confirmação do sexo dos espécimes, preencher a relação constante no Anexo I da presente Instrução, e encaminhá-la à Representação do IBAMA no estado a que estiverem subordinados administrativamente dentro no prazo estabelecido no caput deste artigo 2º - Todos os animais exóticos, inclusive os destinados ao abate, deverão possuir identificação eletrônica.Art. 5º - Na impossibilidade de implantação de um dos sistemas de identificação externo citados no art. 2º, os espécimes deverão ser identificado individualmente com o uso de sistema eletrônico interno.Art. 6º - Para os criadouros cujos animais destinarem-se ao mercado de animais de estimação, os espécimes que ao atingirem a idade de três meses não suportarem ou aceitarem qualquer tipo de identificação individual por incompatibilidade de tamanho, somente poderão ser criados para fins comerciais se houver concordância do interessado em manter os descendentes nas instalações do criadouro até que o animal atinja um tamanho que permita a identificação para que possa vir a ser autorizado a sua comercialização.Parágrafo Único - Para as espécies que mesmo na idade adulta não suportarem a identificação individual, a criação somente será autorizada se a forma de comercialização for detalhada no projeto técnico necessário ao registro, que deverá ser analisado pela Administração Central, caso a caso.Art. 7º - Findo os prazos estabelecidos nesta instrução normativa, nenhum espécime poderá ser movimentado entre as categorias de registro ou comercializado e o estabelecimento estará impossibilitado de receber animais, mesmo que em caráter de depósito. Art. 8º - A não identificação individual dos animais após o prazo estipulado implicará em notificação do empreendedor que deverá justificar o não cumprimento das exigências desta Instrução. A não efetivação da identificação em novo prazo estabelecido implicará em autuação e intervenção do IBAMA no estabelecimento.Parágrafo Único - O IBAMA efetuará a apreensão de todos os espécimes nos estabelecimentos sob intervenção e dará início a sua transferência para outros estabelecimentos, sem ônus para o Órgão, ao tempo que providenciará o cancelamento do registro e efetuará a interpelação judicial do empreendedor junto ao Ministério Público Federal."(grifos nossos) Portanto, à data da apreensão realizada em 19/03/2009, já era obrigatória a identificação individual das espécies exóticas mantidas em criadouro conservacionista não se sustentando, portanto a tese de que caberia ao IBAMA providenciar, de ofício, os documentos que comprovem a origem das 23 espécimes de animais silvestres, bem como a de impossibilidade de autuação efetivada pela autarquia ré. Quanto à alegação de erro na aplicação da

multa e indevido agravamento do auto de infração, o artigo 25 do Decreto nº 6.514/08, acima transcrito, prevê a aplicação de multa no valor de R\$2.000,00 como acréscimo, por exemplar excedente, de R\$200,00 para cada indivíduo não ameaçado de extinção e de R\$5.000,00 por indivíduo constantes da Convenção sobre o Comércio Internacional de Espécies da Flora e Fauna Selvagens em Perigo de Extinção - CITES (Decreto 3.607/00). A Informação nº 0239/2011/SUPES-SP/DITEC (fl. 15 do PA nº 02027.000641/2011-52 em apenso) de 15/03/2011, explicitou os critérios utilizados para aplicação da multa, nos seguintes termos: "iii. Valor da Multa: I. Cálculo: R\$2.000,00 + 12 espécimes x R\$500,00 + 10 espécimes x R\$5.000,00 = R\$58.000,002. Considerando: a. Espécies sem ameaça de extinção - *Crysolophus amherstiae*, *C. pictus*, *Crossoptilon auritum*, *Gallus varius*, *Lophura diardi*, *Tragopan satyra*. b. Anexo I CITES - *Branta sadvicensis*. c. Anexo II CITES - *Crossoptilon auritum*, *Eos bornea*, *Eos semilarvata*, *Cacatua sanguinea*." Entretanto, encontrado alguns equívocos nos critérios de cálculo do valor da multa, este foi corrigido, conforme informação de 23/03/2011, constante à fl. 16 do PA nº 02027.000641/2011-52 em apenso: "Conforme Informação nº 0239/2011/SUPES-SP/DITEC, o valor total mensurado foi de R\$58.000,00, entretanto, para o cálculo desse valor verificou-se que foi considerado erroneamente o valor de R\$500,00 por indivíduo de espécie não constante em listas oficiais de espécies em risco ou ameaçadas de extinção, sendo o valor correto de R\$200,00 unitário, como reza o item 1, do artigo 24, do Decreto Federal nº 6.514, de 22 de Julho de 2008. Outro equívoco constatado foi em relação a quantidade de espécimes de espécie não constante em listas oficiais de espécies em risco ou ameaçadas de extinção, sendo que na Informação nº 0239/2011/SUPES-SP/DITEC foram considerados 12 (Doze) espécimes e o correto são 13 (Treze) espécimes. Face ao exposto, o valor total do Auto de Infração deverá ser de R\$54.600,00 como mostra a tabela abaixo." Bem como da Informação nº 889/2012/SUPES-SP/DITEC/NUBIO de 07/12/2012 (fl.50 do PA nº 02027.000641/2011-52 em apenso: "Em retificação ao cálculo da multa, apresentado inicialmente no p.p. às fls. 15 e 15-verso, informo que o cálculo correto é o baseado no artigo 25 do Decreto Federal nº 6.514/08, incisos I e II com valor inicial de R\$2.000,00, com adicional de cinco mil reais por espécime de espécie constante da CITES, ou com adicional de duzentos reais por espécime de espécie que não conste em lista oficial de espécies de fauna ameaçadas de extinção ou CITES. Sendo assim, a memória de cálculo é: SOMA = R\$2.000,00 + 14 espécimes x R\$200,00 + 08 espécimes x R\$5.000,00 = R\$44.800,00 Concluindo, sugiro manutenção da sanção imposta com alteração do valor pecuniário estabelecido para R\$44.800,00." (grifos nossos) Assim, constatado pela autarquia a presença de 23 espécimes exóticas no criadouro de propriedade da autora, sem comprovação da origem legal, entendo que foi observada pela demandada os critérios, para a fixação da penalidade aplicada, estabelecidos no artigo 25 do Decreto nº 6.514/08. Por fim, quanto ao agravamento da penalidade, dispõe o inciso II do artigo 11 do Decreto nº 6.514/08: "Art. 11. O cometimento de nova infração ambiental pelo mesmo infrator, no período de cinco anos, contados da lavratura de auto de infração anterior devidamente confirmado no julgamento de que trata o art. 124, implica: (...) II - aplicação da multa em dobro, no caso de cometimento de infração distinta." (grifos nossos) Conforme certidão de fl. 38 dos autos do PA nº 02027.000641/2011-52 em apenso, houve a lavratura do Auto de Infração nº 45392-D (PA nº 02015.009348/2007-11) em 13/07/2007, confirmado em julgamento em 01/08/2007, ou seja, dentro do prazo quinquenal estabelecido no artigo 11 caput do Decreto nº 6.514/08 acima transcrito, não havendo de se falar em retroatividade da referida legislação e tampouco em ultratividade do Decreto nº 3.179/99, haja vista que o ato infracional foi cometido na vigência do Decreto nº 6.514/08. Destarte, não tendo sido demonstrada a ocorrência de vícios que pudessem comprometer o processo administrativo, não há causa a ensejar a concessão de provimento que determine a suspensão da sanção imposta por meio do Auto de Infração nº 45392-D (PA nº 02015.009348/2007-11). Não há, portanto, relevância na fundamentação da autora. Diante do exposto e de tudo mais que dos autos consta, JULGO EXTINTO o processo, sem análise do mérito, em relação ao pedido de nulidade do cancelamento de registro/licença do criadouro da autora, e o faço com fundamento no artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil. Ademais, presentes os requisitos do artigo 273 do Código de Processo Civil, DEFIRO PARCIALMENTE OS EFEITOS DA TUTELA ANTECIPADA, tão somente para determinar a suspensão da exigibilidade da multa decorrente do Auto de Infração nº 699.527, Série "D" (PA nº 02027.000640/2011-16), até decisão final do presente feito. No que concerne ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes serão arbitrados na sentença final que analisará o mérito da presente demanda. Intimem-se."

Inconformada, reiterando os argumentos deduzidos em primeiro grau, requer a autora, ora agravante, antecipação da tutela recursal para suspender a "exigibilidade do Auto de Infração nº 699528-D, impedindo a inscrição do nome da Agravante no CADIN até o trânsito em julgado da ação."

Decido.

O art. 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do art. 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõem que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Na hipótese, a autora pretende na ação originária a declaração de nulidade dos Autos de Infração nºs. 699527-D e 699528-D e efeitos decorrentes, lavrados pelo IBAMA em razão da "suposta" destinação/utilização de 39 exemplares de espécies da fauna silvestre brasileira sem autorização do órgão ambiental, bem como manter em

cativo 23 espécimes de animais silvestres exóticos (dentre os quais 10 são ameaçados de extinção), sem licença expedida pelo IBAMA, na época em que mantinha um Criadouro Conservacionista. Deferida parcialmente a tutela recursal para suspender a exigibilidade da multa oriunda do Auto de Infração nº 699.527-D, a agravante busca em sede recursal a reforma da decisão impugnada.

A meu ver, a matéria versada na ação principal não é própria para o conhecimento em sede liminar, pois depende de uma análise conclusiva e exauriente.

No caso em apreço, a própria agravante afirma não possuir os documentos de 23 aves exóticas, os quais teriam sido extraviados (fl. 12), daí porque não se apresenta plausível a alegação de ilegalidade do ato administrativo. Embora se verifique grave prejuízo à agravante, ante a iminência de inscrição de seu nome no CADIN e ajuizamento da execução fiscal para cobrança da dívida, a única possibilidade de suspensão da exigibilidade decorre do depósito em juízo dos valores, nos termos do artigo 151, inciso II, do CTN.

Portanto, deve a matéria ser dirimida somente na ação principal, onde será assegurado o devido processo legal, sendo hipótese de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos os efeitos legais, porquanto não demonstrada no recurso, de forma cabal, a plausibilidade do direito alegado, não se evidenciando que a decisão impugnada, a qual se encontra devidamente fundamentada, venha a causar lesão grave e de difícil reparação, a justificar a interposição na forma de instrumento, podendo a agravante aguardar a revisão da decisão oportunamente nos autos principais.

A nova redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em retido uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressalvando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004. Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.

Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 3769/2015**

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0046897-72.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.046897-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
PARTE AUTORA : EDSON AKIO TAMANE  
ADVOGADO : SP199745 LUÍS FERNANDO PENHA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
INTERESSADO(A) : DISBEL COML/ LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00468977220054036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### **DECISÃO**

Cuida-se de reexame necessário da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido dos embargos à execução fiscal apenas para tornar insubsistente a constrição levada a efeito sobre o imóvel objeto da matrícula nº 43.770 por constituir bem de família.

É o relatório. Decido.

A própria Fazenda concordou com o pedido de desconstituição da penhora da penhora (fls. 34):

"(...) Por tudo isso, há que se reconhecer a impossibilidade da constrição recair sobre o imóvel, haja vista as vedações do artigo 649, inciso I, do Código de Processo Civil, e da Lei Federal nº 8.009/90."

Ante o exposto, NEGO SEGUIMENTO ao reexame necessário, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC. Publique-se e intime-se. Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001569-35.2009.4.03.6003/MS

2009.60.03.001569-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
PARTE AUTORA : MARIANA COBRA TOSTA  
ADVOGADO : MS013552 CARICIELLI MAISA LONGO e outro  
PARTE RÉ : Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS  
ADVOGADO : MS005437 MARCIA ELIZA SERROU DO AMARAL  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00015693520094036003 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, em que pretende a Impetrante seja-lhe assegurado o direito de colar grau no curso de Direito da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul.

Narra a impetrante que concluiu com êxito o curso de Direito, porém, em razão de não-participação na prova do ENADE de 2009, a instituição de ensino impetrada obstruiu sua colação de grau. Assevera que ficou impossibilitada de participar da realização do exame em razão de grave problema de saúde, assim, não poderia ser punida com a impossibilidade de colar grau ante a existência de motivo de força maior. Pleiteia a concessão de liminar para garantir a participação na cerimônia de colação de grau de 17/12/2009.

A liminar foi deferida.

A autoridade impetrada prestou informações, noticiando ter procedido à colação de grau da impetrante (fl. 74). Sobreveio sentença de concessão da segurança.

Não houve a interposição de recurso, subiram os autos a esta E. Corte por força do reexame necessário.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, manifestou-se pela perda de objeto do mandado de segurança.

É o breve relatório. Decido.

A impetrante pretendia obter a colação de grau do curso de Direito da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, o que ocorreu conforme informação da instituição de ensino impetrada (fls. 74 e 136/137).

Com efeito, a matéria devolvida a exame refere-se tão somente à colação de grau, portanto, estaria esvaído o objeto da presente impetração.

No entanto, considerando que a colação de grau ocorreu somente por determinação do MM. Juízo *a quo*, de rigor a manutenção da r. sentença, em respeito ao princípio da segurança jurídica e à estabilidade dos direitos subjetivos.

Neste sentido tem sido o entendimento proferido neste E. Tribunal, conforme aresto colacionado a seguir: *DIREITO PROCESSUAL CIVIL - REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA PROCESSO ADMINISTRATIVO - PEDIDO DE INCLUSÃO NO SIMPLES - OCORRÊNCIA DE FATO EXTINTIVO DO DIREITO - PERDA DE OBJETO DA DEMANDA - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO 1. Cuida-se de reexame necessário em Mandado de Segurança, com o escopo de determinar à autoridade impetrada que aprecie o processo administrativo nº 13.896.000268/2007-31, referente ao pedido de inclusão da impetrante no SIMPLES. 2. O presente writ foi impetrado em 27/4/2007, com a impetrante insurgindo-se contra a demora na análise do processo administrativo em que requereu sua inclusão no Regime Simplificado de Recolhimento de Tributos e Contribuições Federais, protocolizado em 7/3/2007, eis que ultrapassado o prazo de 30 dias, para a sua análise. 3. A impetrada prestou informações alegando que o pedido foi analisado em 7/5/2007, com indeferimento do pedido. Afastou o amparo da decisão judicial e vedada a*

*inclusão por força do artigo 20, XII da Lei 9.317. A impetrante requereu sua inclusão no SIMPLES, no exercício de 2007, exercendo a atividade econômica principal com o CNAE fiscal 85.93-7-00 - ensino de idiomas, sob a alegação, em síntese, de estar amparada pela decisão exarada no Mandado de Segurança Coletivo 97.0008609-7, proferida em 12/11/1999, pelo Juízo da 22ª Vara Cível Federal de São Paulo. Informa que a pessoa jurídica foi constituída em novembro de 2006, sem histórico de eventuais operações de sucessão a peticionante não poderia estar filiada ao Sindicato das Entidades Culturais, Recreativas, de Assistência Social, de Orientação e Formação Profissional no Estado de São Paulo - SINDERLIVRE, nem à época da impetração da ação, e nem mesmo à época em que foi proferida a sentença (fl.52). 4. A matéria devolvida a exame refere-se tão somente a apreciação do processo administrativo em que a impetrante pede sua inclusão no SIMPLES. 5. Ocorrência da perda superveniente do interesse processual, com a análise do pedido administrativo realizada em 7/5/2007, nos termos do artigo 462 c.c. 267, VI, do Código de Processo Civil. 6. Negado provimento à remessa oficial. (REOMS 200761000087060, Rel. Des. Fed. Nery Junior, Terceira Turma, DJF3 de 26/05/2009 p. 205)*

Ainda neste sentido, decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - MATRÍCULA - CONCLUSÃO DO CURSO - SITUAÇÃO FÁTICA CONSOLIDADA.**

*1. Havendo situação fática consolidada pelo decurso do tempo, não pode o estudante beneficiado com o provimento judicial sofrer com posterior desconstituição das decisões que lhe conferiram tal direito. Teoria do fato consumado. Precedentes.*

*2. Recurso especial provido.*

*(REsp 887.388/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 13/04/2007 p. 367)*

Ante o exposto, **nego seguimento** à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000821-63.2010.4.03.6004/MS

2010.60.04.000821-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
PARTE AUTORA : NAWALLE NAHAS CURADO  
ADVOGADO : MS012106B ADRIANA PAULA DA CRUZ RIBEIRO JAMUSSE e outro  
PARTE RÉ : FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL  
: FUFMS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00008216320104036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, em que pretende a Impetrante seja-lhe assegurado o direito de colar grau no curso de Direito da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul.

Narra a impetrante que concluiu com êxito o curso de Direito, porém, em razão de não-participação na prova do ENADE de 2009 e 2010, a instituição de ensino impetrada obstou sua colação de grau. Assevera que não foi notificada a respeito de sua seleção para realizar o exame, bem como ter obtido licença-maternidade a partir de 27/02/2010 por 90 dias, período em que não frequentou as aulas, portanto, se houve alguma publicação de seu nome na lista de convocados para fazer o ENADE, ela não teve conhecimento. Pleiteia a concessão de liminar para garantir a participação na cerimônia de colação de grau de 30/07/2010.

A liminar foi deferida.

A autoridade impetrada prestou informações, noticiando ter procedido à colação de grau da impetrante (fls. 41 e 64).

Sobreveio sentença de concessão da segurança.

Não houve a interposição de recurso, subiram os autos a esta E. Corte por força do reexame necessário.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, manifestou-se pelo desprovimento da remessa oficial.

É o breve relatório. Decido.

A impetrante pretendia obter a colação de grau do curso de Direito da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, o que ocorreu conforme informação da instituição de ensino impetrada (fls. 41 e 64).

Com efeito, a matéria devolvida a exame refere-se tão somente à colação de grau, portanto, estaria esvaído o objeto da presente impetração.

No entanto, considerando que a colação de grau ocorreu somente por determinação do MM. Juízo *a quo*, de rigor a manutenção da r. sentença, em respeito ao princípio da segurança jurídica e à estabilidade dos direitos subjetivos.

Neste sentido tem sido o entendimento proferido neste E. Tribunal, conforme aresto colacionado a seguir: *DIREITO PROCESSUAL CIVIL - REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA PROCESSO ADMINISTRATIVO - PEDIDO DE INCLUSÃO NO SIMPLES - OCORRÊNCIA DE FATO EXTINTIVO DO DIREITO - PERDA DE OBJETO DA DEMANDA - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO* 1. *Cuida-se de reexame necessário em Mandado de Segurança, com o escopo de determinar à autoridade impetrada que aprecie o processo administrativo nº 13.896.000268/2007-31, referente ao pedido de inclusão da impetrante no SIMPLES.* 2. *O presente writ foi impetrado em 27/4/2007, com a impetrante insurgindo-se contra a demora na análise do processo administrativo em que requereu sua inclusão no Regime Simplificado de Recolhimento de Tributos e Contribuições Federais, protocolizado em 7/3/2007, eis que ultrapassado o prazo de 30 dias, para a sua análise.* 3. *A impetrada prestou informações alegando que o pedido foi analisado em 7/5/2007, com indeferimento do pedido. Afastou o amparo da decisão judicial e vedada a inclusão por força do artigo 20, XII da Lei 9.317. A impetrante requereu sua inclusão no SIMPLES, no exercício de 2007, exercendo a atividade econômica principal com o CNAE fiscal 85.93-7-00 - ensino de idiomas, sob a alegação, em síntese, de estar amparada pela decisão exarada no Mandado de Segurança Coletivo 97.0008609-7, proferida em 12/11/1999, pelo Juízo da 22ª Vara Cível Federal de São Paulo. Informa que a pessoa jurídica foi constituída em novembro de 2006, sem histórico de eventuais operações de sucessão a peticionante não poderia estar filiada ao Sindicato das Entidades Culturais, Recreativas, de Assistência Social, de Orientação e Formação Profissional no Estado de São Paulo - SINDERLIVRE, nem à época da impetração da ação, e nem mesmo à época em que foi proferida a sentença (fl.52).* 4. *A matéria devolvida a exame refere-se tão somente a apreciação do processo administrativo em que a impetrante pede sua inclusão no SIMPLES.* 5. *Ocorrência da perda superveniente do interesse processual, com a análise do pedido administrativo realizada em 7/5/2007, nos termos do artigo 462 c.c. 267, VI, do Código de Processo Civil.* 6. *Negado provimento à remessa oficial. (REOMS 200761000087060, Rel. Des. Fed. Nery Junior, Terceira Turma, DJF3 de 26/05/2009 p. 205)*

Ainda neste sentido, decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - MATRÍCULA - CONCLUSÃO DO CURSO - SITUAÇÃO FÁTICA CONSOLIDADA.*

1. *Havendo situação fática consolidada pelo decurso do tempo, não pode o estudante beneficiado com o provimento judicial sofrer com posterior desconstituição das decisões que lhe conferiram tal direito. Teoria do fato consumado. Precedentes.*

2. *Recurso especial provido.*

*(REsp 887.388/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 13/04/2007 p. 367)*

Ante o exposto, **nego seguimento** à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000060-64.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.000060-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
PARTE AUTORA : RODRIGO APARECIDO FERNANDES TOMAZINI  
ADVOGADO : SP171788 FABIO DUTRA BERTOLIN e outro  
PARTE RÉ : Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Sao Paulo IFSP  
ADVOGADO : SOFIA MUTCHNIK  
PARTE RÉ : RENATO CORREIA DE BARROS  
: NAYLOR GARCIA BACHIEGA  
: CARLOS EDUARDO DE SOUZA ZAMBON  
: ADRIANO DE SOUZA MARQUES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00000606420124036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Rodrigo Aparecido Fernandes Tomazini contra ato do Presidente da Comissão Organizadora do Concurso Público para Provimento de Cargo de Magistério de Ensino Básico, Técnico e Tecnológico do Quadro Permanente de Pessoal do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo, a fim de obter medida liminar determinando a suspensão do mencionado certame, para que não seja dada posse aos candidatos supostamente aprovados.

O impetrante relata que foi aprovado na primeira e na segunda fase do Concurso, mas sua pontuação foi prejudicada na Prova de Títulos, uma vez que a autoridade impetrada não lhe atribuiu pontos relativos à sua experiência profissional e ao seu título de especialização, o que interferiu em sua classificação final.

A liminar foi indeferida (fls. 126/127), posto que o juízo não vislumbrou a recusa expressa e motivada da Autoridade em atribuir-lhe os pontos a que se refere, e anota que pretende o impetrante alterar as regras do edital quando seu resultado final já foi homologado. Constatou que uma eventual concessão de ordem mandamental poderia interferir na esfera jurídica dos candidatos aprovados devido à alteração na classificação. Portanto, concedeu ao impetrante o prazo de 10 (dez) dias para que promova a inclusão destes candidatos que seriam afetados ao polo passivo da lide, sob pena de extinção. Às fls. 161/166, o Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo - IFSP ingressou na lide como pessoa interessada.

O Ministério Público Federal opinou pela denegação da segurança (fls. 202/204), e às fls. 206/210 sobreveio sentença, concedendo parcialmente a segurança apenas para determinar que a autoridade impetrada promova a análise dos documentos apresentados pelo impetrante para demonstrar sua experiência profissional corporativa no mesmo patamar de avaliação e atribuição de pontos previstos no Edital do Concurso.

O Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo - IFSP juntou, às fls. 216/245, a comprovação do cumprimento da ordem de segurança exarada, informando que, após a análise, a classificação final manteve-se inalterada.

Sem apelação, os autos foram remetidos a esta Corte para o reexame necessário, nos termos do art. 475 do CPC.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da remessa oficial.

#### DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Conforme as informações prestadas pela autoridade impetrada às fls.140/154, os documentos apresentados pelo impetrante a título de comprovante de experiência profissional e especialização não correspondem aos documentos necessários e solicitados no item 13.4 do Edital n. 133/2011, o qual determina que a comprovação de

tempo de trabalho se dá pela Carteira de Trabalho e Previdência Social ou Certidão de Tempo de Serviço, no caso de servidores públicos regidos pela Lei n. 8.112/1990. Por fim, esclarece que todo o procedimento de realização do Concurso Público atendeu às regras previstas no edital.

Em vista da determinação da sentença para que o Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo - IFSP procedesse novamente à análise dos documentos apresentados pelo impetrante para demonstrar sua experiência profissional e especialização, o Instituto informou que a classificação final manteve-se inalterada, pois os documentos apresentados pelo impetrante não atendem aos parâmetros expostos e exigidos pelo Edital.

Da leitura do aludido item constante do Edital 133/2011, resta claro que o impetrante não atendeu aos critérios previamente estabelecidos, quais sejam (fl. 153):

*"13.4 Para comprovação do tempo de trabalho (experiência profissional corporativa), só serão aceitos:*

*13.4.1. Original e cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social da página em que se encontra o número da carteira, dados pessoais (frente e verso) e das páginas que comprovem o respectivo período de trabalho e área de atuação."*

Anoto que há o entendimento consolidado nesta E. Corte Regional quanto no Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o edital é a lei do concurso, vinculando, aos seus estritos termos, tanto a Administração Pública quanto os candidatos nele inscritos.

*ADMINISTRATIVO - CONCURSO PÚBLICO - CARGO - PROFESSOR DA REDE ESTADUAL - NOMEAÇÃO E POSSE - DESCONSTITUIÇÃO - REQUISITOS EDITAL ÍCIOS NÃO PREENCHIDOS - CORREÇÃO DE ILEGALIDADE - PODER-DEVER DA ADMINISTRAÇÃO - SÚMULA 473 DO PRETÓRIO EXCELSO - INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO - RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. I - O edital é a lei do concurso , preestabelecendo normas garantidoras da isonomia de tratamento e igualdade de condições no ingresso no serviço público . II- Não ofende qualquer direito líquido e certo o ato administrativo que tornou sem efeito a nomeação e posse de candidato que não preencheu os requisitos exigidos no instrumento convocatório. III - Aplica-se, à espécie, o entendimento consolidado na Súmula 473 do Supremo Tribunal Federal: "A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos..." IV - Recurso ordinário conhecido, mas desprovido. ..EMEN:*

*(ROMS 200600030989, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, DJ 12/06/2006)*

*ADMINISTRATIVO - CONCURSO PÚBLICO - REGIONALIZAÇÃO - MANDADO DE SEGURANÇA - REQUISITOS: POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO - CITAÇÃO DOS DEMAIS CANDIDATOS: DESNECESSIDADE - VALIDADE DO CRITÉRIO PREVISTO NO EDITAL - ORDEM DENEGADA. 1. Para o exercício do direito à ação do mandado de segurança não exige a lei a coexistência dos três pressupostos (direito líquido, certo e prontamente exigível), devendo ser demonstrado, apenas, a existência de direito líquido e certo. 2. A questão da validade da regionalização é tema que diz respeito ao mérito da segurança e não impede o exercício do direito de ação. 3. Desnecessária a citação dos demais candidatos que atingiram nota inferior, vez que possuem mera expectativa de direito, não incidindo sobre eles os efeitos jurídicos da decisão proferida no mandado de segurança. Precedentes 4. O edital é a lei do concurso , natureza que lhe é atribuída pela norma prevista no art. 12, § 1º, da Lei 8.112/90. E ao se inscrever, o candidato anui às regras nele previstas a elas se submetendo. 5. A regionalização do concurso , com divisão em Unidades Administrativas, não ofende princípios constitucionais e nem viola direitos do candidato que fez sua opção pelo lugar que melhor se ajustasse aos seus interesses. Precedentes. 6. Preliminares rejeitadas. Ordem denegada.*

*(MS 00949520520074030000, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - ORGÃO ESPECIAL, DJF3 03/09/2008)*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, consoante fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000462-77.2014.4.03.6003/MS

2014.60.03.000462-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
PARTE AUTORA : JULIANA MANSUELI NUNES  
ADVOGADO : MS013616A RAFAEL GONCALVES DA SILVA MARTINS CHAGAS e outro

PARTE RÉ : Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS  
PROCURADOR : MS005478 ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00004627720144036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, em que pretendiA a Impetrante, JULIANA MANSUELI NUNES compelir a autoridade impetrada para que realizasse sua matrícula no curso de Administração da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - UFMS, obstado por não possuir a documentação exigida para matrícula.

A liminar foi deferida.

Sobreveio sentença concessiva da segurança.

Sem recurso voluntário, os autos subiram a esta E. Corte em virtude da remessa oficial.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, manifestou-se pelo desprovisionamento da remessa oficial.

É o breve relatório. Decido.

A questão que se discute no presente mandamus é o direito da impetrante à matrícula em curso de ensino superior. A impetrante foi aprovada no vestibular para o Curso de Administração da Universidade Federal do Mato Grosso do Sul.

Entretanto, foi negada a sua matrícula sob o fundamento de que não havia apresentado certificado de conclusão do 2º Grau.

Ocorre que a impetrante cursou o ensino médio em instituição da Noruega tendo apresentado, por ocasião da matrícula, certificado expedido pela Secretaria de Estado da Educação de Jales - Estado de São Paulo, convalidando seus estudos em nível de conclusão de ensino médio, reconhecendo, portanto a equivalência com o ensino médio adotado no Brasil.

Mesmo assim a autoridade impetrada não aceitou a matrícula da impetrante, conduta que não pode subsistir, tendo-se em conta o princípio da razoabilidade.

Com efeito, a impetrante comprovou, ter atendido a todos os requisitos legais para a efetivação da matrícula, inclusive a equivalência com o ensino médio adotado pelo Brasil, com a juntada do referido certificado expedido pelo Conselho Estadual de Educação.

Trata-se, certamente, de conduta que não observa o princípio do devido processo legal, na medida em que a impetrante teve impedido o seu acesso à educação, sem motivo razoável.

Nesse sentido:

*"ENSINO SUPERIOR. CONCLUSÃO DO SEGUNDO GRAU NO EXTERIOR. MATRÍCULA NEGADA PELA INSTITUIÇÃO DE ENSINO. ALEGADA AUSÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE EQUIVALÊNCIA. POSTERIOR COMPROVAÇÃO ANTES DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. LIMINAR DEFERIDA PELO JUÍZO A QUO EM ABRIL/2003. SITUAÇÃO FÁTICA CONSOLIDADA PELO DECURSO DO TEMPO.*

*1. Candidato aprovado em exame vestibular que realiza matrícula em razão de liminar, e posteriormente regulariza a documentação com o reconhecimento, pelo Conselho Estadual de Educação, de que o diploma apresentado equivale à comprovação de conclusão do ensino médio, cumpre as exigências da Lei nº 9.394/96 relativas à aprovação em exame seletivo e apresentação de certificado de conclusão do ensino médio ou equivalente.*

*2. Não obstante não ter o impetrante diligenciado de forma antecipada e zelosa junto à Secretaria de Estado da Educação, conforme alegou, cumpriu as exigências legais para ingresso ao ensino superior, devendo ser aplicado, ao caso, a teoria do fato consumado.*

*3. Com o deferimento da liminar em 14.04.2003 (fls. 17/18) e a prolação da sentença concessiva da segurança, em 02.07.2003 (fls. 64/67), tenho que a situação do impetrante restou consolidada, pois matriculado no curso de Psicologia há mais de três anos, sendo desaconselhável a sua desconstituição, consoante reiterada jurisprudência. Precedentes desta Corte e do STJ.*

*4. Apelação e remessa oficial improvidas.*

*(AMS 164015320034013800, DESEMBARGADORA FEDERAL SELENE MARIA DE ALMEIDA, TRF1 - QUINTA TURMA, DJ DATA: 11/09/2006 PAGINA:147.)*

*ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. CANDIDATO APROVADO NO VESTIBULAR. SEGUNDO GRAU CONCLUÍDO NO EXTERIOR. MATRÍCULA INDEPENDENTE DA APRESENTAÇÃO DE COMPROVANTE DE*

*CONCLUSÃO DO SEGUNDO GRAU. INCIDÊNCIA DA TEORIA DO FATO CONSUMADO.*

*1. Cuida a hipótese de remessa oficial de decisão concessiva de segurança objetivando matrícula de estudante que concluiu seus estudos de segundo grau nos Estados Unidos da América e, por tal motivo, não tinha o certificado de conclusão à época da matrícula junto à Universidade Federal de Alagoas - UFAL. 2. Embora possa assistir razão à autoridade impetrada quanto à legalidade da exigência do certificado de conclusão do 2º grau como requisito para o ingresso em instituição de ensino superior, verifica-se dos autos que, por força de liminar, a impetrante já se encontra matriculada na referida instituição de ensino e prestes a concluir seu curso, está cursando o 5º ano de Direito, razão pela qual afigura-se descabida a modificação dessa situação de fato, consumada ao longo da tramitação do writ. 3. Remessa oficial improvida.*

*(REO 200405000068015, Desembargador Federal Petrucio Ferreira, TRF5 - Segunda Turma, DJ - Data::13/05/2004 - Página::675 - N°::91.)*

Segue no mesmo sentido a jurisprudência desta Egrégia Corte:

*ADMINISTRATIVO. REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR CONCEDIDA PARA MATRÍCULA EM CURSO DE ENSINO SUPERIOR. MATRÍCULA NEGADA EM CURSO SUPERIOR. ALEGAÇÃO DA FALTA DO CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO SEGUNDO GRAU. COMPROVAÇÃO PELO ESTUDANTE DE QUE FREQUENTOU CURSO NA BOLÍVIA E REQUEREU AO CONSELHO ESTADUAL DE EDUCAÇÃO O RECONHECIMENTO DA EQUIVALÊNCIA COM O ENSINO MÉDIO BRASILEIRO. CONDUTA DRACONIANA DA AUTORIDADE IMPETRADA. NÃO OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DO DEVEDO PROCESSO LEGAL EM SENTIDO SUBSTANTIVO.*

*1. Concessão de liminar para matrícula em curso de ensino superior.*

*2. Estudante que foi aprovado em vestibular, mas teve negada a sua matrícula em curso superior porque não teria apresentado certificado de conclusão do 2º grau.*

*3. Ensino médio cursado na Bolívia, cujo requerimento de equivalência com o ensino médio brasileiro já tinha sido protocolado pelo estudante junto ao Conselho Estadual de Educação, duas semanas antes das datas assinaladas para a matrícula.*

*4. Negativa da matrícula, mesmo diante de tempestivo requerimento do impetrante, em que esclarecia estas circunstâncias.*

*5. Conduta draconiana da autoridade impetrada, que não resiste diante dos princípios da razoabilidade e do devido processo legal em seu caráter substantivo.*

*6. Equivalência curricular reconhecida pelo Conselho Estadual da Educação poucos dias depois da data final para a matrícula. 7. Remessa oficial improvida.*

*(REOMS 00005599420024036004, JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJU DATA:05/09/2007 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - CONCLUSÃO DO SEGUNDO GRAU NO EXTERIOR - DECLARAÇÃO DE EQUIVALÊNCIA.*

*1. O candidato aprovado em processo seletivo tem direito à matrícula se na data estipulada para esta comprova haver concluído o ensino médio no exterior, ainda que não lhe tenha sido possível apresentar, na data do registro acadêmico, o respectivo parecer de equivalência de estudos, em virtude da demora na sua expedição pelo órgão competente.*

*2. A declaração de equivalência de estudos de ensino médio concluído no exterior, expedida pelo órgão competente no Brasil, foi juntada aos autos antes da prolação da sentença.*

*(REOMS 00015492020044036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJU DATA:07/04/2006 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)"*

Ante o exposto, **nego seguimento** à remessa oficial, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Publique-se e intimem-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

**Boletim de Acórdão Nro 12927/2015**

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0502953-75.1996.4.03.6182/SP

1996.61.82.502953-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : COLDEX FRIGOR EQUIPAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP166271 ALINE ZUCCHETTO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 05029537519964036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALORES ARBITRADOS. IRRISORIEDADE. INOCORRÊNCIA.

- O arbitramento dos honorários advocatícios em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), levou em conta a pouca complexidade da causa, além do fato de não ter sido apresentados embargos à execução pela exequente.
- Considerando-se o valor atribuído à causa R\$ 1.298.861,60, bem assim as disposições do § 4º do artigo 20 do CPC, segundo o qual os honorários devem ser fixados mediante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas contidas nas letras "a", "b" e "c" do § 3º do artigo 20, a fixação da verba honorária em R\$ 10.000,00 (dez mil reais) não se mostra irrisória, remunerando condignamente o trabalho exercido pelo patrono da parte executada.
- Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1513663-16.1997.4.03.6114/SP

1997.61.14.513663-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : TST ABRASIVOS LTDA  
No. ORIG. : 15136631619974036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PEDIDO DE PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO. EXCLUSÃO DO PARCELAMENTO. REINÍCIO DA CONTAGEM PRESCRICIONAL. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA.

- Ao contrário do aduzido pela recorrente, a decisão agravada manifestou-se acerca do pedido de parcelamento

efetuada pela executada, tendo esclarecido que a mesma restou excluída do aludido programa em **11/01/2003**, data a partir da qual teve reinício a contagem do lustro prescricional.

- Considerando que até a data da prolação da sentença em **27/09/2010** a executada ainda não havia sido citada, de rigor a manutenção do provimento que reconheceu a ocorrência da prescrição.

- Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030392-68.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.030392-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : AURORA TERMINAIS E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : SP040878 CARLOS ALBERTO DA PENHA STELLA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRATO ADMINISTRATIVO - ESTAÇÃO ADUANEIRA INTERIOR - ATRASO - QUESTÕES AMBIENTAIS - SOLUÇÃO AUTORIZATIVA - TEORIA DA IMPREVISÃO - FATO DA ADMINISTRAÇÃO - ILEGALIDADE DA MULTA.

1. A impetrante sagrou vencedora, na modalidade de concorrência pública, de licitação objetivando a prestação de serviços públicos de movimentação e armazenagem de mercadorias na Estação Aduaneira Interior, localizada na jurisdição da Delegacia da Receita Federal de Sorocaba.
2. A Prefeitura Municipal de Sorocaba forneceu certidão e mapa de que a área escolhida pela impetrante permitia a instalação da EADI pretendida.
3. Surgiram várias questões de ordem ambiental que sequer poderiam ser avaliadas previamente pela apelada, eis que a área se encontra dentro de Zona Industrial.
4. O fato da Administração, ainda que não vinculado subjetivamente ao contrato, foi a causa de retardo na execução do contrato.
5. Apelação e remessa oficial desprovidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0077827-49.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.077827-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : CHOPERIA PONTO CHIC LTDA  
ADVOGADO : SP236241 VITOR ROBERTO PEROBA BARBOSA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00778274920004036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA.

O E. Superior Tribunal de Justiça entende que "interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo volta a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento."

A decisão monocrática fundamentou-se em precedente do E. Superior Tribunal de Justiça (RE nº 389.808/PR). Ficou consignado na referida decisão que a interrupção do curso do prazo prescricional, ocasionado pelo pedido de parcelamento em 16.03.2000, o qual veio sendo pago até março de 2013, afastaria a inércia da exequente, e, por conseguinte, não haveria que se falar em decretação da prescrição intercorrente. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048290-66.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.048290-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : IMAVEN IMOVEIS E AGROPECUARIA LTDA  
ADVOGADO : SP065973 EVADREN ANTONIO FLAIBAM e outro  
No. ORIG. : 00482906620044036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO RETIDO. TRIBUTÁRIO. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO EM DIVÍDA ATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO POR REQUERIMENTO DA EXEQUENTE. HONORÁRIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. AGRAVO RETIDO PROVIDO, APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Dispõe o artigo 26 da Lei nº 6.830/80: "Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de dívida ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes".
2. Da análise da norma é possível identificar que o cancelamento da dívida ativa antes da decisão de primeira

instância acarreta a extinção da execução fiscal sem qualquer ônus para as partes, desde que não tenha tido manifestação ou provocação do executado.

3. No entanto, se o executado não deu causa ao ajuizamento da execução e foi compelido a efetuar despesas e constituir advogado, demonstrando a impertinência do processo executivo, de se impor à União o encargo de indenizá-lo. No caso em tela, houve provocação do executado, o qual antes mesmo da oposição dos embargos propôs exceção de pré-executividade contra a execução fiscal.

4. A executada promoveu a discussão dos débitos na esfera administrativa. Com os procedimentos administrativos em andamento, a execução foi ajuizada. No entanto, a constatação de que o crédito tributário estava com sua exigibilidade suspensa só foi averiguada pelo MM. Juiz "a quo" em 07/11/2005, após determinar a pesquisa no site do Ministério da Fazenda.

5. Destarte, perfeitamente cabível, *in casu*, a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios ao patrono da executada, eis que, tendo esta sido demandada em juízo por débito inexigível, viu-se compelida a constituir Procurador nos autos, apresentando defesa anteriormente ao pedido de extinção do feito pela exequente. Vide julgados.

6. Contudo, o gravame a ser imposto à exequente deve pautar-se pelo princípio da proporcionalidade e obedecer ao artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, sem qualquer vinculação ao valor originalmente executado, nem aos percentuais estabelecidos no § 3º do mesmo diploma legal.

7. Já decidiu o C. STJ que "a orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção firmou-se no sentido da desnecessidade de observância dos limites percentuais de 10% e 20% postos no § 3º do art. 20 do CPC, quando a condenação em honorários ocorra em uma das hipóteses do § 4º do mesmo dispositivo, tendo em vista que a remissão aí contida aos parâmetros a serem considerados na 'apreciação equitativa do juiz' refere-se às alíneas do § 3º, e não ao seu caput" (AgRg no AgRg no REsp 671.154/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavasck, DJ de 28.3.2005).

8. Nessa linha, a jurisprudência do STJ tem admitido a elevação ou redução da quantia arbitrada a título de honorários advocatícios quando estes "se mostrarem exorbitantes ou ínfimos em relação à complexidade da demanda e o seu valor econômico" (STJ, AgRg no Ag 1.031.077/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Dje 30/6/08).

9. Assim, considerando a atuação e o zelo profissional, a natureza e a importância da causa quando da sua propositura e atualmente (de R\$342.940,42 para R\$665.098,96), o trabalho e o tempo exigido, sem desmerecer o trabalho do causídico, há de ser fixada a verba honorária de condenação da União Federal (Fazenda Nacional) em R\$5.000,00 (cinco mil reais), valor adequado e suficiente, consoante entendimento adotado, na generalidade dos casos, por esta E. 4ª Turma. Vide julgado.

10. Agravo retido provido. Recurso de apelação da União improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo retido e negar provimento ao recurso de apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008196-94.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.008196-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	: BANCO DE TOKYO MITSUBISHI BRASIL S/A
ADVOGADO	: SP130928 CLAUDIO DE ABREU
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CADIN - EXCLUSÃO - IMPOSSIBILIDADE - CRÉDITO TRIBUTÁRIO INSCRITO ANTES DO PEDIDO DE COMPENSAÇÃO - APRECIÇÃO DOS REQUERIMENTOS APÓS A SENTENÇA - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DO CONTRIBUINTE - LEGITIMIDADE DA INSCRIÇÃO.

1. O MM. Juiz "a quo" condicionou a exclusão do CADIN até a apreciação dos pedidos de revisão de débitos inscritos na Dívida Ativa apontados nos autos.
2. A manifestação de vontade da Administração traz em si a presunção de legalidade à qual está vinculada, até mesmo por força de preceitos constitucionais.
3. Tem-se como válida a afirmação não desconstituída pela impetrante de que já ocorrera a revisão em relação à inscrição 80205029828-00.
4. A manutenção do nome da empresa no CADIN foi legítima, na medida em que há débito tributário em aberto, com exigibilidade plena, não suspensa, o que impede legalmente a concessão de Certidões, mesmo a positiva com efeitos de negativa, e mais ainda autoriza a indigitada inscrição.
5. Apelação e remessa oficial providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014322-29.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.014322-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : PAULO FERNANDO FERREIRA  
ADVOGADO : SP129654 WENCESLAU BRAZ LOPES DOS SANTOS JUNIOR  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. APREENSÃO DE MERCADORIA DE ORIGEM ESTRANGEIRA DESPROVIDA DE REGULAR DOCUMENTAÇÃO. APREENSÃO DO VEÍCULO. PENA DE PERDIMENTO. REGULAR PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Afastada a questão de prejuízo ao princípio da proporcionalidade, uma vez que as mercadorias apreendidas alcançam a quantia total, em valores atualizados, de aproximadamente R\$ 1.550.000,00, o que justifica plenamente os termos do auto de infração de fls. 30/33, onde a Receita Federal fixou a multa devida pelo crédito apurado, com posição em março/2006, no valor de R\$ 600.000,00.
2. O veículo em tela, marca/modelo caminhão Mercedes Benz L 1620, ano 2002, detém preço médio de mercado que gira em torno de R\$ 87.065,00, conforme Tabela FIPE - Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas.
3. Não há que se cogitar em confusão, conforme o alegado pelo ora impetrante, entre a pessoa jurídica, da qual é sócio, e a sua pessoa física, uma vez que não houve nenhuma intervenção, por parte da Receita Federal, na esfera de seu patrimônio particular.
4. Consoante consta no minucioso relatório do indigitado Termo de Verificação de Infração, às fls. 34 e ss., foi apurada, nos termos da legislação de regência, mediante a instauração de regular processo administrativo de fiscalização, a responsabilidade da empresa Paraty Mudanças e Transportes Ltda., arrendatária do veículo em tela, no transporte de mercadorias estrangeiras desacompanhadas das respectivas notas fiscais, afastando, igualmente, desta sorte, qualquer argumento no sentido de que não restou comprovada a sua participação, bem como de que

não foi respeitado o devido processo legal.

5. Conforme bem assentado pela MMª Julgadora de primeiro grau, *"uma vez regularmente instaurado o procedimento de apuração de infração aduaneira passível de aplicação da pena de perdimento (Termo de Verificação de Infração de fls. 34/47), no qual foi apurada a responsabilidade da empresa proprietária do veículo em que foram encontradas mercadorias objeto de descaminho, não há qualquer vício a ser sanado no ato da autoridade em dirigir a intimação ao impetrante que é sócio da empresa PARATY MUDANÇAS E TRANSPORTES LTDA., conforme o contrato social de fls. 14/18, já que será dele a ordem emanada para a entrega do veículo mencionado."*

6. De acordo com a informação prestada pela Receita Federal, às fls. 63 e ss., a apreensão do veículo, objeto do presente *mandamus*, ensejará novo procedimento administrativo, com nova ciência ao contribuinte, para apresentação de eventual impugnação, e que só então é que se emitirá parecer final acerca da pena a ser aplicada.

7. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011384-09.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.011384-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELANTE : IMAVEN IMOVEIS E AGROPECUARIA LTDA  
ADVOGADO : SP065973 EVADREN ANTONIO FLAIBAM e outro  
No. ORIG. : 00113840920064036182 9F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS A EXECUÇÃO. TRIBUTÁRIO. CANCELAMENTO DA CDA A PEDIDO DA EXEQUENTE. HONORÁRIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA

1. Com relação à verba honorária, aplica-se ao caso o princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à propositura ou à instauração de ação judicial ou incidente processual deve responder pelas despesas daí decorrentes. Nessa linha é a orientação da Súmula 153 do STJ.

2. Não obstante, dispõe o artigo 26 da Lei nº 6.830/80 : *"Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de dívida ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes"*.

3. Se o executado não deu causa ao ajuizamento da execução e foi compelido a efetuar despesas e constituir advogado, demonstrando a impertinência do processo executivo, de se impor à União o encargo de indenizá-lo.

4. Nos autos da execução fiscal apurou-se que a execução fiscal foi ajuizada quando os procedimentos administrativos ainda estavam pendentes de julgamento, ou seja, o crédito tributário estava com sua exigibilidade suspensa. O pedido de revisão dos débitos visava justamente demonstrar o alegado pela embargante, o que veio à tona nos autos da execução fiscal, resultando em sua extinção.

5. Destarte, perfeitamente cabível, *in casu*, a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios ao patrono da executada, eis que, tendo esta sido demandada em juízo por débito inexigível, viu-se compelida a constituir Procurador nos autos, apresentando defesa anteriormente ao pedido de extinção do feito pela exequente. Vide julgados.

6. O gravame a ser imposto à exequente deve pautar-se pelo princípio da proporcionalidade sem qualquer vinculação ao valor originalmente executado, nem aos percentuais estabelecidos no § 3º do mesmo diploma legal. Portanto, nos embargos à execução, o juiz não está adstrito aos limites contidos no § 3º do art. 20 do CPC, mas deverá considerar o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação de serviço, a natureza e importância da

causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

7. Nessa linha, a jurisprudência do STJ tem admitido a elevação ou redução da quantia arbitrada a título de honorários advocatícios quando estes "se mostrarem exorbitantes ou ínfimos em relação à complexidade da demanda e o seu valor econômico" (STJ, AgRg no Ag 1.031.077/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Dje 30/6/08).

8. Assim, considerando a atuação e o zelo profissional, a natureza e a importância da causa quando da sua propositura, o trabalho e o tempo exigido, sem desmerecer o trabalho do causídico, há de ser mantida a verba honorária fixada em R\$2.000,00 (dois mil reais), consoante entendimento adotado, na generalidade dos casos, por esta E. 4ª Turma.

9. Apelo improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011133-20.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.011133-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : LLOYDS TSB FOMENTO COML/ LTDA  
ADVOGADO : SP130824 LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00111332020084036182 9F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. HONORÁRIOS SOBRE A DIFERENÇA ENTRE AS CDA'S SUBSTITUÍDAS. PERCENTUAL DE HONORÁRIOS. NULIDADE DA SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Inicialmente a execução fiscal foi proposta para cobrança dos débitos relativos às CDA's 80.2.04.034309-74, 80.6.04.031463-45, 80.2.04.028962-95 e 80.4.04.002092-87. Face ao requerimento da exequente de desistência parcial da execução em relação aos débitos das CDA's finais 309-74 e 463-45, o processo foi extinto (art. 569 do CPC).

2. Em relação às CDA's finais 962-95 (substituída) e 092-87 (sem modificação), o MM. Juiz "a quo" determinou o prosseguimento da execução com devolução do prazo, inclusive, para oferecimento de embargos à execução, os quais foram opostos em 28/04/2008 (estes autos). Posteriormente, a Fazenda Nacional requereu nova substituição da CDA final 962-95, tendo o MM. Juiz "a quo" reaberto o prazo para a executada pagar o débito ou oferecer novos embargos.

3. No que tange ao pagamento dos honorários em relação às CDA's excluídas (finais 309-74 e 463-46), não conheço do pedido, visto que tais inscrições não integram a matéria de defesa veiculada nestes autos.

4. Da majoração dos honorários sobre toda a parcela extinta da dívida representada pela CDA n. 80.2.04.028962-95. A sentença merece reparo neste aspecto, vez que a discussão dos honorários sucumbenciais deverá versar tão somente sobre o valor do débito objeto da matéria dos embargos, ou seja, a diferença entre as CDA's substituídas (R\$1.145.667,78 - R\$899.878,64).

5. Quanto ao valor da verba honorária, considerando a atuação e o zelo profissional, a natureza e a importância da causa quando da sua propositura, o trabalho e o tempo exigido, nos termos do § 4º do artigo 20 do CPC, a verba honorária deve ser fixada em 10% (dez por cento) do valor fixado neste julgado, qual seja, a diferença entre as CDA's corrigidas (R\$245.789,14), atualizado, montante adequado e suficiente, consoante entendimento adotado, na generalidade dos casos, por esta E. 4ª Turma.

6. Recurso da apelante parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da apelante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008253-84.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.008253-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : D W S CONSULTORIA E TREINAMENTO S/S LTDA  
ADVOGADO : SP236505 VALTER DIAS PRADO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00082538420114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. POSSIBILIDADE. DECISÃO CONFORME JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ. PARCELAMENTO. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. BOA-FÉ DO DEVEDOR COMPROVADA.

- A decisão agravada encontra-se em conformidade com entendimento do C. STJ no sentido de que os programas de parcelamento devem observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, mostrando-se indevida a exclusão do devedor do parcelamento em razão de meras formalidades, uma vez demonstrada a sua boa-fé. Infundado, portanto, o argumento no sentido da impossibilidade de apreciação monocrática da matéria.
- Ao contrário do aduzido pela agravante, a impetrante não pretende usufruir do benefício do parcelamento sem ter que cumprir as obrigações legalmente impostas. Em verdade, busca a regularização do seu débito para que o mesmo fique em conformidade com o regramento legal.
- Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010265-61.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010265-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : OMNI S/A AVALIACAO COBRANCA E SECURITIZACAO DE CREDITO  
ADVOGADO : SP157897 MARCOS RODRIGUES FARIAS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 09.00.01124-3 A Vr COTIA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CAPAZES DE INVALIDAR A DECISÃO RECORRIDA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CANCELAMENTO DO DÉBITO NA VIA ADMINISTRATIVA. HONORÁRIOS. MANUTENÇÃO.

Em executivo fiscal, sendo cancelada a inscrição da dívida ativa e já tendo ocorrido a citação do devedor, mesmo sem resposta, a extinção do feito implica condenação da Fazenda Pública ao pagamento das custas e emolumentos processuais.

Nos casos em que a União ficar vencida, a fixação dos honorários advocatícios deverá ser feita conforme apreciação equitativa do juiz, sem a obrigatoriedade de adoção, como base para o cômputo, do valor da causa ou da condenação.

Não havendo alteração substancial capaz de influir na decisão proferida, de rigor a sua manutenção.

Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016258-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016258-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : PROMO PLACE PROPAGANDA PROM COM/ E SERVICOS LTDA  
PARTE RÉ : RUBENS YUKIO OTSUKA  
: ELIO YUKIO MORI  
: IGNACIO ROBERTO CRISAFULLI  
: CARLOS ANTONIO SAVIETTO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 89/91  
No. ORIG. : 00557408920064036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC). ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.

A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.  
Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017876-55.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017876-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : ANTONIO NAUFEL e outro  
: ADVOCACIA HEITOR REGINA  
ADVOGADO : SP070618 JOSE EDUARDO QUEIROZ REGINA  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RÉ : NOVAFOR DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOCOCA SP  
No. ORIG. : 00093413820038260360 A Vr MOCOCA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.  
HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do STJ.

É cabível a condenação em verba honorária no caso de acolhimento da exceção de pré-executividade.

À luz do princípio da causalidade, aquele que dá causa ao ajuizamento indevido deve arcar com os ônus da sucumbência.

O gravame a ser imposto à exequente deve pautar-se pelo princípio da proporcionalidade e obedecer ao artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, sendo desnecessária qualquer vinculação ao valor originalmente executado, nem aos percentuais estabelecidos no § 3º do mesmo diploma legal.

Fixados honorários advocatícios em R\$ 5.000,00.

Agravo de instrumento parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023417-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023417-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : HAM TERRAPLANAGEM LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP260447A MARISTELA ANTONIA DA SILVA  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEDREIRA SP  
No. ORIG. : 00018624520128260435 1 Vr PEDREIRA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do STJ.

O termo inicial da contagem do prazo prescricional de cinco anos é a data da constituição definitiva do crédito tributário, nos termos do art. 174 do CTN.

Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, a constituição do crédito se dá com a entrega da declaração pelo sujeito passivo.

A constituição definitiva do crédito ocorrerá quando aperfeiçoada sua exigibilidade com o vencimento, desde que este seja posterior à entrega da declaração.

Nos moldes do art. 149 do Código Tributário Nacional, na ausência de declaração do contribuinte ou se elaborada em desacordo com a legislação tributária, com omissões ou inexatidões a constituição do crédito tributário poderá ocorrer de ofício.

As circunstâncias do caso concreto determinarão o marco inicial do prazo prescricional, que poderá ser a data do vencimento ou da entrega da declaração, o que for posterior; da intimação ou notificação da decisão final do processo administrativo fiscal; do termo de confissão espontânea de débito fiscal ou do inadimplemento do acordo firmado.

A teor da interpretação dada pelo E. STJ ao disposto no art. 174, parágrafo único, do CTN, c.c. o art. 219, § 1º, do CPC, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, o marco interruptivo atinente à determinação de citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo.

Houve interrupção do curso do prazo prescricional por conta de adesão ao parcelamento.

O E. Superior Tribunal de Justiça entende que "interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo volta a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento". Precedentes.

Inocorrência da prescrição.

Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023578-79.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.023578-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADO(A) : CAMPTEL DISTRIBUIDORA DE PECAS AUTOMOTIVAS E INDUSTRIAIS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00115636720074036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO POLO PASSIVO DA AÇÃO.

A inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima, haja vista que são legalmente responsáveis, por substituição, em relação aos tributos não pagos (artigo 135, inciso III, do CTN).

O encerramento das atividades da sociedade é considerado irregular, se realizado sem que se apresente essa dissolução à Junta Comercial, com a efetivação de distrato. Súmula 435 do E. STJ.

A simples devolução do AR não é prova suficiente a evidenciar violação à lei, sendo necessária a comprovação da dissolução irregular por meio de diligência do Oficial de Justiça.

O redirecionamento da execução fiscal pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução irregular.

Deve haver também vinculação e contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada com a ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.

Não há nos autos prova da ocorrência da dissolução irregular da sociedade, qual seja, certidão do oficial de justiça na qual informa que a empresa não foi localizada no endereço constante da CDA ou da tela do CNPJ.

De outra parte, o sócio indicado pela União Federal, Ernesto Mercado Cuellar (fls. 70/71), ingressou na sociedade somente após a ocorrência do fato gerador, em 18.10.2004, conforme aponta a alteração contratual assentada na ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de Mato Grosso do Sul (fls. 75/78).

Em consonância com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, estão ausentes os pressupostos autorizadores para a inclusão do sócio no polo passivo da lide.

Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025795-95.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025795-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : SUN CREDIT ALIMENTOS LTDA massa falida  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00462997920094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. FALÊNCIA.

A falência não autoriza o redirecionamento automático para o sócio-gerente, porque a empresa foi extinta com o aval da justiça.

A demonstração das condições previstas no art. 135 do CTN é imprescindível, cabendo ao Fisco a prova, conforme a jurisprudência sedimentada pelo E. Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1308982/RS, DJe 21/05/2012, Rel. Min. Humberto Martins; EDcl no REsp 361656/SP, DJ 11/04/2006, Rel. Francisco Peçanha

Martins).

A responsabilidade solidária dos sócios nos termos do art. 8º do Decreto-Lei n. 1.736/79, somente teria aplicação se observado o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, em apreço ao princípio constitucional da hierarquia das normas.

Ausentes os pressupostos autorizadores para a inclusão do sócio na lide executiva, tendo em vista a decretação da falência da sociedade devedora.

Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027739-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027739-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : REINALDO MARCELO PIOTTO -ME  
ADVOGADO : SP345651B GLAUCIANE LEONEL ALVES e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RÉ : REINALDO MARCELO PIOTTO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00132368520044036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO COMPROBATÓRIO.

Não há nulidade na decisão exarada pelo MM. Juiz Singular, visto que a fundamentação foi suficiente para enfrentar a exceção de pré-executividade apresentada.

O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do STJ.

O termo inicial da contagem do prazo prescricional de cinco anos é a data da constituição definitiva do crédito tributário, nos termos do art. 174 do CTN.

Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, a constituição do crédito se dá com a entrega da declaração pelo sujeito passivo.

A constituição definitiva do crédito ocorrerá quando aperfeiçoada sua exigibilidade com o vencimento, desde que este seja posterior à entrega da declaração.

Nos moldes do art. 149 do Código Tributário Nacional, na ausência de declaração do contribuinte ou se elaborada em desacordo com a legislação tributária, com omissões ou inexatidões a constituição do crédito tributário poderá ocorrer de ofício.

O termo de confissão espontânea de débito fiscal é apto à constituição do crédito tributário, no entanto, se seguido do pedido de parcelamento, haverá a interrupção do prazo prescricional, que voltará a fluir a partir do inadimplemento do acordo firmado.

As circunstâncias do caso concreto determinarão o marco inicial do prazo prescricional, que poderá ser a data do vencimento ou da entrega da declaração, o que for posterior; da intimação ou notificação da decisão final do processo administrativo fiscal; do termo de confissão espontânea de débito fiscal ou do inadimplemento do acordo firmado.

Ausência da data da entrega da declaração.

Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

## SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

### Boletim de Acórdão Nro 12924/2015

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003739-38.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.003739-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : MAGAZINE DEMANOS LTDA  
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro  
APELANTE : Serviço de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP  
ADVOGADO : SP317487 BRUNA CORTEGOSO ASSÊNCIO  
APELANTE : Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC  
ADVOGADO : SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro  
APELANTE : Serviço Social do Comercio SESC  
ADVOGADO : SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
PARTE RÉ : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RÉ : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00037393820134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA OU ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. FALTAS ABONADAS. VALE TRANSPORTE EM PECÚNIA. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS.**

1. A impetrante objetiva autorização para compensar ou restituir os valores indevidamente recolhidos a partir da propositura da ação (fl. 63), de modo que o pedido de compensação do indevidamente recolhido nos últimos cinco anos implica em inovação indevida da pretensão posta em juízo (fl. 520).
2. Tendo em vista que a pretensão abrange a contribuição social destinada às entidades paraestatais, inclusive ao SEBRAE, a legitimidade passiva decorre da condição de sujeito ativo da obrigação tributária.
3. O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante (CPC, art. 543-C) para afastar a incidência da

contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados a título de adicional de férias (terço constitucional de férias), aviso prévio indenizado e nos quinze dias que antecedem a concessão do auxílio-doença ou acidente (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14).

4. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho (STJ, REsp n. 2018422, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23.04.09; TRF da 3ª Região, AMS n. 2009.61.19.00.0944-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10).

5. Considerava inexigível a contribuição social incidente sobre faltas justificadas ou abonadas, por não constituírem contraprestação de serviços prestados. No entanto, revejo o entendimento, tendo em vista que, segundo o Superior Tribunal de Justiça, "as verbas referentes à ausência permitida ao trabalho integram o salário de contribuição por serem remuneratórias, porquanto, ainda que não haja a efetiva prestação laboral ou a permanência à disposição do empregador, o vínculo empregatício permanece intacto" (STJ, REsp n. 1.480.640, Rel. Min. Og Fernandes, j. 14.10.14).

6. O Supremo Tribunal Federal, porém, firmou entendimento no sentido da natureza não salarial do valor pago em dinheiro a título de vale-transporte, uma vez que previsão em contrário implicaria relativização do curso legal da moeda nacional (STF, RE n. 478.410, Rel. Min. Eros Grau, j. 10.03.10).

7. *Contribuições da mesma espécie. Exigibilidade.* Somente podem ser compensadas exações da mesma espécie (Lei n. 8.383/91, art. 66, § 1º, com a redação dada pela Lei n. 9.069/95). Logo, as contribuições incidentes sobre a remuneração de empresários, administradores, autônomos e avulsos somente podem ser compensadas com as contribuições a cargo do empregador sobre a folha de salários (STJ, 1ª Seção, AgRg/REsp n. 838.136-SP, Rel. Min. Castro Meira, unânime, j. 23.04.08, DJ 12.05.08, p. 1; EREsp n. 638.368-BA, Rel. Min. Herman Benjamin, unânime, j. 10.10.06, DJ 06.09.07, p. 231) e a contribuição destinada ao INCRA, por ser de intervenção no domínio econômico, não é compensável com as contribuições devidas à Seguridade Social (STJ, 1ª Seção, EREsp n. 677.333-PR, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, j. 24.10.07, DJ 26.11.07, p. 112; AgRg/REsp n. 883.059-PR, Rel. Min. Humberto Martins, unânime, j. 12.09.07, DJ 01.10.07, p. 208).

8. *Contribuições vencidas ou vincendas. Admissibilidade.* O art. 170, *caput*, do Código Tributário Nacional permite "a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública". Assim, não entrevejo razões suficientes para obviar a eficácia desse dispositivo que permite a compensação entre contribuições vencidas ou vincendas.

9. *Juros moratórios pela Selic.* A partir de 01.01.96 incidem juros pela taxa Selic da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação e à razão de 1% a.m. (um por cento ao mês) relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada (Lei n. 9.250/95, art. 39, § 4º; Súmula n. 14, de 19.04.02, da Advocacia-Geral da União). A existência de súmula administrativa quanto à incidência da Selic, que indisputavelmente tem natureza jurídica de juros moratórios (Lei n. 8.981, de 20.01.95, art. 84, I, c. c. o art. 13 da Lei n. 9.065, de 20.06.95), aconselha rever o anterior entendimento, segundo o qual incidiriam juros moratórios a partir da citação (CPC, art. 219): dado ser possível, nos termos da lei tributária específica, incidir juros moratórios desde o indébito, não se justifica punir o sujeito passivo postergando a incidência desses juros (independentemente da taxa) a partir da citação. Não somente quanto ao termo inicial, mas também quanto à taxa há previsão específica. Portanto, não são aplicáveis as regras gerais tributárias de caráter subsidiário (CTN, arts. 161, § 1º, § 1º e 170, parágrafo único), menos ainda as que concernem ao direito privado (CC de 1916, art. 1.062), malgrado a mais recente implique a incidência da própria Selic (NCC, art. 406). A legislação referida não autoriza a incidência de outros juros (moratórios, remuneratórios, compensatórios), de sorte que são eles impertinentes (CTN, 170). Para que não haja bis in idem, pois a taxa Selic reflete juros e depreciação da moeda, a incidência desta impede qualquer outro acréscimo, notadamente atualização monetária.

10. *Trânsito em julgado da decisão que reconhece o direito. Exigibilidade.* O art. 170-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar n. 104, de 10.01.01, subordina a compensação ao trânsito em julgado da decisão judicial que reconhece o respectivo direito. No mesmo sentido, a Súmula n. 212 do Superior Tribunal de Justiça impede a concessão de liminar cautelar ou antecipatória para a compensação de crédito tributário: "A compensação de créditos tributários não pode ser deferida em ação cautelar ou por medida liminar cautelar ou antecipatória".

11. Os valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária não podem ser compensados com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, pois o disposto no art. 74 da Lei n. 9.430/96 não se aplica às contribuições previstas no art. 11, alínea a, b, c, da Lei n. 8.212/91, conforme ressalvado pelo art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/07.

12. Reexame necessário parcialmente provido. Apelações não providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo de Magazine Demanos Ltda., e, por maioria, dar parcial provimento ao reexame necessário e negar provimento às demais apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021066-11.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.021066-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : SANDRA DA COSTA SILVA  
ADVOGADO : SP162263 EDSON LUIZ VITORELLO MARIANO DA SILVA  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP096962 MARIA FERNANDA BERE MOTTA

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. SFH. REVISÃO CONTRATUAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. LEI 4.380/64. CDC. INAPLICABILIDADE. AMORTIZAÇÃO DAS PRESTAÇÕES ANTES DA CORREÇÃO SOBRE O SALDO DEVEDOR. SISTEMA SACRE.

1 - Nas ações em que a controvérsia se restringe à discussão dos critérios jurídicos a serem seguidos nas relações contratuais, não constitui cerceamento de defesa o julgamento sem a produção de prova pericial contábil.

2 - A Lei 4.380/64, editada sob o rito ordinário, não foi recepcionada pela CF/88 com força de lei complementar, vez que não estabeleceu normas gerais do sistema financeiro nacional, o que só ocorreu com a edição da Lei 4.595/64.

3 - Não se aplica aos contratos de financiamento imobiliário o Código de Defesa do Consumidor. As regras pertinentes ao financiamento devem ser aquelas próprias do sistema financeiro da habitação, com aplicação subsidiária daquelas relativas ao sistema financeiro nacional, ao qual estão submetidas as instituições financeiras de um modo geral.

4 - Não há nenhuma ilegalidade na adoção do Sistema de Amortização Crescente - SACRE, até porque referido sistema pressupõe a criação de uma planilha com uma taxa de juros previamente estabelecida e amortização progressiva do saldo devedor.

5 - Preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010793-55.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.010793-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 1969/3426

APELANTE : CONDOMINIO DA CHACARA SANTA ELENA  
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00107935520134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS (ABONO PECUNIÁRIO). RECURSO PREJUDICADO. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AFASTAMENTO DA TRIBUTAÇÃO.**

1. Há falta de interesse de agir quanto ao pedido de não incidência de contribuição sobre os valores pagos a título de férias indenizadas (abono pecuniário), uma vez que a própria lei exclui tal verba da base de cálculo do tributo. Recurso prejudicado.
2. O caráter indenizatório do terço constitucional de férias, do aviso prévio indenizado e da importância paga nos 15 dias anteriores à concessão do auxílio doença/acidente afasta a incidência de contribuição previdenciária.
3. O vale transporte pago em pecúnia, o vale alimentação pago em pecúnia e as faltas abonada têm natureza jurídica salarial, razão pela integram a base de cálculo das contribuições previdenciárias.
4. Apelo da União Federal prejudicado em parte, negado provimento ao apelo do impetrante e, no mais, providos parcialmente o apelo da União e a remessa oficial.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado em parte o apelo da União Federal e negar provimento ao apelo do impetrante e, no mais, dar provimento parcial à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007011-79.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.007011-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : MARY DAISY THOMAZ BUENO e outro  
ADEMIR JORGE DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP085534 LAURO CAMARA MARCONDES e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP092284 JOSE CARLOS DE CASTRO e outro  
PARTE RÉ : SASSE CIA NACIONAL DE SEGUROS GERAIS  
ADVOGADO : SP022292 RENATO TUFI SALIM e outros

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. SFH. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. REVISÃO CONTRATUAL. ADJUDICAÇÃO DE IMÓVEL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE.**

1 - As condições da ação devem estar presentes não só no momento da propositura da demanda, mas também na fase decisória do processo. Verificada a ausência de qualquer das condições em uma das fases do feito, a sua extinção, sem julgamento do mérito é medida que se impõe.

2 - A adjudicação do imóvel objeto do financiamento acarretou a extinção do contrato objeto do pedido de revisão com a conseqüente superveniente falta de interesse no prosseguimento da demanda, na modalidade necessidade.

3 - Apelação desprovida. Mantida sentença de extinção sem análise do mérito.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e manter a sentença de extinção do feito, sem análise do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011221-71.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.011221-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : MOACIR DONIZETE DE ASSIS e outros  
ADVOGADO : SP306419 CRISTINA ANDRÉA PINTO  
: SP189942 IVANISE SERNAGLIA CONCEIÇÃO ZACARIAS  
APELANTE : IDINEIA LUCIA PANEGASSI  
: MARCIO ANTONIO DE ASSIS  
ADVOGADO : SP248236 MARCELO RIBEIRO  
: SP213255 MARCO ANDRE COSTENARO DE TOLEDO  
: SP189942 IVANISE SERNAGLIA CONCEIÇÃO ZACARIAS  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP223613 JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - SFH - ANULAÇÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE

1 - A constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66 está pacificada no Supremo Tribunal Federal por ser compatível com o devido processo legal, contraditório e inafastabilidade da jurisdição na medida em que resta intocável a possibilidade do executado, não somente participar da própria execução, mas também sujeitá-la ao controle jurisdicional.

2 - Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011268-20.2013.4.03.6000/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : AUTO POSTO ASA BRANCA LTDA  
ADVOGADO : PR005914 RAYMUNDO DO PRADO VERMELHO  
: PR058856 VINICIUS ROCCO DE FREITAS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00112682020134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AFASTAMENTO. DOENÇA. ACIDENTE. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA.**

1. Nos termos do art. 59 da Lei n. 8.213/91, "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos". Esse benefício é devido no caso de doença, profissional ou não, ou de acidente de trabalho (Lei n. 8.213/91, art. 61), de modo que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral" (Lei n. 8.213/91, art. 60, § 3º). Como se percebe, os valores recebidos pelo empregado durante o período em que fica afastado da atividade laboral em razão de doença ou de acidente têm natureza previdenciária e não salarial, pois visam compensá-lo pelo período em que ele não pode trabalhar, não tendo a finalidade de remunerá-lo pelos serviços prestados. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp. n. 1.217.686, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07.12.10; EREsp. n. 1.098.102, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 10.11.09) e a deste Tribunal (AMS n. 2008.61.03.000673-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 17.01.11; AI n. 2010.03.00.027441-3, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 07.12.10) são no sentido de que, efetivamente, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado.

2. O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária" (STF, AgReg em Ag n. 727.958-7, Rel. Min. Eros Grau, j. 16.12.08), não incidindo no adicional de férias (STF, AgReg em Ag n. 712.880-6, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26.05.09). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, EREsp n. 956.289, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.10.09) e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região (TRF da 3ª Região, AC n. 0000687-31.2009.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02.08.10) passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias.

3. Os valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária não podem ser compensados com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, pois o disposto no art. 74 da Lei n. 9.430/96 não se aplica às contribuições previstas no art. 11, alíneas a, b, c, da Lei n. 8.212/91, conforme ressalvado pelo art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/07.

4. Reexame necessário parcialmente provido. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao reexame necessário e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

2013.61.10.004128-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : 3M DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP106769 PEDRO GUILHERME ACCORSI LUNARDELLI e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00041289020134036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE COATORA DA ÁREA DAS FILIAIS. FATOS GERADORES DISTINTOS DA MATRIZ. AUTONOMIA DOS ESTABELECIMENTOS COM CNPJ PRÓPRIO PARA FINS FISCAIS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA.**

1. O mandado de segurança foi impetrado pelas filiais da 3M do Brasil Ltda. localizadas nos municípios de Itapetininga (SP), inscrito no CNPJ n. 45.985.371/0062-20, e Mairinque (SP), inscrito no CNPJ n. 45.985.371/0063-00 (fl. 2). Essas localidades estão sob a fiscalização do Delegado da Receita Federal em Sorocaba (SP) e os estabelecimentos, para fins fiscais, têm autonomia para demandar em juízo sobre os fatos geradores distintos dos ocorridos na matriz (CTN, art. 127, II).

2. O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante (CPC, art. 543-C) para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados a título de adicional de férias (terço constitucional de férias) (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14).

3. A Súmula n. 310 do Superior Tribunal de Justiça é expressa no sentido de que o auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição, consolidando-se o entendimento daquele Tribunal (EmbDivREsp n. 408.450-Rs, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. 09.06.04; Emb. Div. em Resp n. 413.322-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. 26.03.03). Com fundamento semelhante, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido da não incidência da contribuição social sobre os valores pagos a título de auxílio-babá (STJ, REsp n. 489.955, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 12.04.05; REsp n. 413.651, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 08.06.04; REsp n. 387.492, Rel. Min. José Delgado, j. 21.02.02).

4. Os adicionais de hora-extra, trabalho noturno, insalubridade, periculosidade têm natureza salarial e, portanto, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária (STJ, AGA n. 1.330.045, Rel. Min. Luiz Fux, j. 16.11.10).

5. Apelação da parte impetrante provida em parte para afastar a extinção do processo sem resolução do mérito e, com fundamento no art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, para afastar a extinção do processo sem resolução do mérito e, com fundamento no art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, julgo parcialmente procedente o pedido inicial para determinar que os valores pagos a título de terço constitucional de férias, auxílio-creche e auxílio-babá não integrem a base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no art. 22, I, da Lei n. 8.121/91, e declarar o direito à compensação dos recolhimentos comprovados nestes autos, na via administrativa, com contribuições da mesma espécie, observando-se os critérios acima explicitados, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, vencido o Des. Fed. Mauricio Kato, que dava parcial provimento em menor extensão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012517-16.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.012517-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : EMBALATEC INDL/ LTDA  
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00125171620124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ILEGITIMIDADE ATIVA E PASSIVA. AUTORIDADE COATORA DA ÁREA DA FILIAL. FATOS GERADORES DISTINTOS DA MATRIZ. AUTONOMIA DO ESTABELECIMENTO COM CNPJ PRÓPRIO PARA FINS FISCAIS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA.**

1. O mandado de segurança foi impetrado pela filial da Embalatec Industrial Ltda., localizada no município de Hortolândia (SP), inscrita no CNPJ n. 69.020.915/0013-07 (fl. 2). Essa localidade está sob a fiscalização do Delegado da Receita Federal em Campinas (SP) e o estabelecimento, para fins fiscais, tem autonomia para demandar em juízo sobre os fatos geradores distintos dos ocorridos na matriz (CTN, art. 127, II).
2. O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante (CPC, art. 543-C) para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados nos quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença e auxílio-acidente, a título de adicional de férias (terço constitucional de férias) e aviso prévio indenizado (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14).
3. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho (STJ, REsp n. 2018422, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23.04.09; TRF da 3ª Região, AMS n. 2009.61.19.00.0944-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10).
4. A Lei n. 8.212/91, art. 28, § 9º, f, exclui o valor relativo ao vale-transporte do salário de contribuição, desde que seja observada a legislação própria, a qual não prevê sua substituição por dinheiro (Lei n. 7.418/85, Lei n. 7.619/87). Com base nesse fundamento, entendia incidir a contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia (AG n. 2003.03.00.077483-1, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 13.09.04). O Supremo Tribunal Federal, porém, firmou entendimento no sentido da natureza não salarial do valor pago em dinheiro a título de vale-transporte, uma vez que previsão em contrário implicaria relativização do curso legal da moeda nacional (STF, RE n. 478.410, Rel. Min. Eros Grau, j. 10.03.10). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, AR n. 3.394, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.06.10; REsp n. 1.180.562, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10) passou a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o vale-transporte pago em pecúnia.
5. Considerava inexigível a contribuição social incidente sobre faltas justificadas ou abonadas, por não constituírem contraprestação de serviços prestados. No entanto, revejo o entendimento, tendo em vista que, segundo o Superior Tribunal de Justiça, "as verbas referentes à ausência permitida ao trabalho integram o salário de contribuição por serem remuneratórias, porquanto, ainda que não haja a efetiva prestação laboral ou a permanência à disposição do empregador, o vínculo empregatício permanece intacto" (STJ, REsp n. 1.480.640, Rel. Min. Og Fernandes, j. 14.10.14).
6. Ao contrário do que ocorre com o pagamento *in natura* de alimentação ao empregado, o pagamento em dinheiro sujeita-se às delimitações do Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT, instituído pela Lei n. 6.321, de 14.04.76, regulamentada pelo Decreto n. 78.676/76 e, depois, pelo Decreto n. 5/91 e pela Portaria MTPS/MEEFP/MS n. 01/91 para que não se sujeite à incidência de contribuição social. Adota-se o entendimento decorrente do Enunciado n. 241 do Superior Tribunal do Trabalho: "O vale refeição, fornecido por força de contrato de trabalho, tem caráter salarial, integrando a remuneração do empregado para todos os efeitos". Nesse sentido, STJ, REsp n. 433.230-RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 17.02.03, p. 229. (AC n. 96.03.081009-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 04.09.06).
7. Os valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária não podem ser compensados com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, pois o disposto no art. 74 da Lei n. 9.430/96 não se aplica às contribuições previstas no art. 11, alínea a, b, c, da Lei n. 8.212/91, conforme ressalvado pelo art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/07.
8. Apelação provida em parte para afastar a extinção do processo sem resolução do mérito e, com fundamento no art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, julgar parcialmente procedente o pedido para declarar a

inexigibilidade das contribuições previdenciárias sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, nos quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença ou acidente, férias indenizadas, faltas abonadas/justificadas, vale-transporte e aviso prévio indenizado, e declarar o direito à compensação dos recolhimentos efetuados e comprovados nestes autos com contribuições da mesma espécie, observada a prescrição quinquenal e os critérios acima explicitados, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005908-32.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.005908-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : MERITOR COM/ E INCORPORACAO DE IMOVEIS LTDA  
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00059083220124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. VERBAS INDENIZATÓRIAS. COMPENSAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DA MESMA ESPÉCIE.**

1. O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante (CPC, art. 543-C) para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze dias que antecedem a concessão do auxílio-doença ou acidente (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14).
2. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal são no sentido de que não deve incidir contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados a título de férias indenizadas, vale transporte em pecúnia.
3. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de faltas abonadas ou justificadas.
4. Ao contrário do que ocorre com o pagamento *in natura* de alimentação ao empregado, o pagamento em dinheiro sujeita-se às delimitações do Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT, instituído pela Lei n. 6.321, de 14.04.76, regulamentada pelo Decreto n. 78.676/76 e, depois, pelo Decreto n. 5/91 e pela Portaria MTPS/MEEFP/MS n. 01/91 para que não se sujeite à incidência de contribuição social. Adota-se o entendimento decorrente do Enunciado n. 241 do Superior Tribunal do Trabalho: "O vale refeição, fornecido por força de contrato de trabalho, tem caráter salarial, integrando a remuneração do empregado para todos os efeitos". Nesse sentido, STJ, REsp n. 433.230-RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 17.02.03, p. 229. (AC n. 96.03.081009-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 04.09.06).
5. Os valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária não podem ser compensados com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, pois o disposto no art. 74 da Lei n. 9.430/96 não se aplica às contribuições previstas no art. 11, alíneas *a*, *b*, *c*, da Lei n. 8.212/91, conforme ressalvado pelo art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/07. As entidades paraestatais não integram o

polo passivo desta demanda, o que impossibilita o acolhimento do pedido de compensação da contribuição social da qual são destinatários.

6. Apelações e reexame necessário parcialmente providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da impetrante e, por maioria, dar parcial provimento ao reexame necessário e à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001947-34.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.001947-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : SERV CAMP TERCEIRIZACAO DE MAO DE OBRA E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00019473420134036105 2 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. INCIDÊNCIA. ABONO ÚNICO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. INCIDÊNCIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA. GRATIFICAÇÃO. INCIDÊNCIA. FÉRIAS. INCIDÊNCIA. FÉRIAS INDENIZADAS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA. ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. AFASTAMENTO. DOENÇA. ACIDENTE. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. NÃO INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRECHE. AUXÍLIO-BABÁ. NÃO INCIDÊNCIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM DINHEIRO. NÃO INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDOS. DEPENDENTES DO EMPREGADO. NÃO INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. GASTOS COM EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDO. NÃO-INCIDÊNCIA. ABONO ASSIDUIDADE. CONVERSÃO EM PECÚNIA. NÃO INCIDÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO.**

1. Os adicionais de hora-extra, trabalho noturno, insalubridade, periculosidade têm natureza salarial e, portanto, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária .

2. A legislação trabalhista é constituída primordialmente por normas de ordem pública cuja derrogação é inviável por vontade das partes. Isso para evitar que os direitos oriundos da relação de trabalho sejam obliterados pelo empregador em detrimento do empregado. Por essa razão, é com reservas que se deve considerar o pagamento do abono único, posto que estipulado em convenção coletiva devidamente registrada no Ministério do Trabalho, para o efeito de excluí-lo desse regime, tornando-a mera liberalidade ou graciousidade do empregador em favor do empregado: pagamentos dessa natureza por vezes compensam a baixa remuneração dos trabalhadores, à custa do financiamento dos benefícios previdenciários aos quais os últimos fariam jus. É intuitivo que as necessidades presentes dos empregados fazem que abduquem de direitos a serem usufruídos no futuro. Com base nessas premissas é que deve ser analisado o § 1º do art. 457 da Consolidação das Leis do Trabalho, que dispõe que os abonos pagos pelo empregador integram o salário do empregado. Por outro lado, não se pode olvidar que os

abonos expressamente desvinculados não integram o salário para fins de incidência de contribuições previdenciárias (Lei n. 8.212/91, art. 28, § 9º, e, 7o). Conforme se percebe, referida isenção legal não obvia os direitos inerentes ao trabalhador, devendo ser interpretada em consonância com o disposto na legislação trabalhista. Nesse sentido, somente os abonos expressamente desvinculados do salário por força de lei são aptos a não integrarem o salário de contribuição. É nessa ordem de ideias que deve ser interpretado o Decreto n. 3.265/99, que deu nova redação ao art. 214, § 9º, V, j, do Decreto n. 3.048/99.

3. Nos termos da Súmula n. 688 do STF, "é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário". O Superior Tribunal de Justiça acompanha esse entendimento, conforme se infere do julgamento de recurso submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil.

4. O § 1º do art. 457 da Consolidação das Leis do Trabalho dispõe que as gratificações ajustadas integram o salário do empregado. A leitura do dispositivo legal permite a constatação da incidência da contribuição previdenciária sobre os valores com tal título, ainda que pagos por liberalidade do empregador. Afora a discussão acerca da incidência da contribuição social sobre o adicional de férias, os valores recebidos a título destas integram o salário-de-contribuição. Segundo o art. 28, I, da Lei n. 8.212/91, a totalidade dos rendimentos pagos ou creditados a qualquer título compõe o salário-de-contribuição. Por seu turno, o art. 129 da Consolidação das Leis do Trabalho assegura: "Todo empregado terá direito anualmente ao gozo de um período de férias, sem prejuízo da remuneração" (grifei). Fica evidente, pelo texto legal, que os valores recebidos pelo segurado em razão de férias, posto que obviamente não trabalhe nesse período, integram a própria remuneração. Sendo assim, incide a contribuição social (AG n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. André Nekatschalow, decisão, 24.09.08). A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, decidiu não incidir contribuição social sobre férias usufruídas, pelos seguintes motivos: *a*) o Supremo Tribunal Federal decidiu que não incide a contribuição sobre o adicional de férias, verba acessória, não podendo haver incidência sobre o principal; *b*) o preceito normativo não pode transmudar a natureza jurídica da verba, a qual é paga sem efetiva prestação de serviço pelo trabalhador; e *c*) não há retribuição futura em forma de benefício (STJ, REsp n. 1.322.945, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 27.02.13). No entanto, convém ressaltar que o Relator do REsp n. 1.322.945, Excelentíssimo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, em decisão proferida em 09.04.13, determinou a suspensão dos efeitos do acórdão e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região tem entendido por manter a orientação anteriormente adotada no sentido da incidência da contribuição social sobre as férias usufruídas (TRF da 3ª Região, AMS n. 2011.61.10.003705-6, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 27.05.13).

5. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, *d*, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho .

6. A Súmula n. 310 do Superior Tribunal de Justiça é expressa no sentido de que o auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição, consolidando-se o entendimento daquele Tribunal. O argumento é no sentido de que, por se tratar de verba indenizatória, paga em virtude da falta de creche oferecida pelo empregador, não se trata de pagamento de salário sujeito à incidência da exação. Por outro lado, entendia que a Portaria n. 3.296/86 não poderia disciplinar o "reembolso-creche", inclusive com as modificações da Portaria n. 670/97 (reembolso integral) em discrepância com o art. 386 da Consolidação das Leis do Trabalho. Assim, para afastar a incidência da contribuição, não seria necessário que o sujeito passivo comprovasse as despesas realizadas (reembolso) como consta do art. 28, § 9º, *s*, da Lei n. 8.212/91, com a redação da Lei n. 9.528, de 10.12.97. Contudo, após melhor analisar o tema e verificar os precedentes que ensejaram o julgamento do REsp n. 1.146.772, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 24.02.10, submetido ao procedimento da Lei n. 11.672/08, passei a entender ser imprescindível, para reconhecer a inexigibilidade da contribuição social sobre o auxílio-creche, que o benefício tenha sido pago de acordo com a Portaria n. 3.296/86 do Ministério do Trabalho. Do contrário, não estará configurado o caráter indenizatório. Com fundamento semelhante, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido da não incidência da contribuição social sobre os valores pagos a título de auxílio-babá.

7. A Lei n. 8.212/91, art. 28, § 9º, *f*, exclui o valor relativo ao vale-transporte do salário de contribuição, desde que seja observada a legislação própria, a qual não prevê sua substituição por dinheiro (Lei n. 7.418/85, Lei n. 7.619/87). Com base nesse fundamento, entendia incidir a contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia. O Supremo Tribunal Federal, porém, firmou entendimento no sentido da natureza não salarial do valor pago em dinheiro a título de vale-transporte, uma vez que previsão em contrário implicaria relativização do curso legal da moeda nacional. O Superior Tribunal de Justiça passou a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o vale-transporte pago em pecúnia.

8. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o auxílio-educação ou salário-educação não integra a base de cálculo do salário-de-contribuição. Com supedâneo nesse entendimento, considera-se que as bolsas de estudos concedidas aos empregados e aos filhos destes não se sujeitam à incidência da contribuição. Com efeito, o inciso II do art. 458 da Consolidação das Leis do Trabalho, acrescentado pela Lei n. 10.243/01, estabelece que a educação, em estabelecimento de ensino próprio ou de terceiros, compreendendo os valores relativos a matrícula, mensalidade, anuidade, livros e material didático, não é considerada salário. Desprovida de

natureza salarial, a utilidade não sofre a incidência da exação.

9. O Superior Tribunal de Justiça tem interpretado ampliativamente a alínea *t* do § 9º do art. 28 da Lei n. 8.212/91 - segundo o qual o valor relativo a plano educacional que vise à educação básica, desde que não seja utilizado em substituição de parcela salarial e que todos os empregados e dirigentes tenha acesso a ele -, considerando não incidir a contribuição sobre valores despendidos com a educação do empregado.

10. O abono assiduidade destina-se a premiar o empregado que não falta ao trabalho. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a conversão em pecúnia do abono assiduidade não gozado não constitui remuneração por serviços prestados, razão pela qual não integra o salário-de-contribuição e não se sujeita à incidência da contribuição previdenciária.

11. O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante (CPC, art. 543-C) para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados a título de adicional de férias (terço constitucional de férias), aviso prévio indenizado e nos quinze dias que antecedem a concessão do auxílio-doença ou acidente e manter a incidência sobre os valores de salário maternidade (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14).

12. O Superior Tribunal de Justiça consolidou dois entendimentos sobre compensação tributária em mandado de segurança, para fins do art. 543-C do Código de Processo Civil: a mera declaração do direito à compensação não necessita da comprovação dos recolhimentos (Súmula n. 213); se além da declaração do direito à compensação for deduzida pretensão referente ao indébito (reconhecimento, juros, prescrição, correção, CND, suspensão etc), exige-se comprovação do alegado recolhimento indevido.

13. Reexame necessário parcialmente provido. Apelações desprovidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao reexame necessário e negar provimento à apelação da União e, por unanimidade, negar provimento ao apelo de Serv-camp Terceirização de mão de obra e Comércio Ltda., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000092-08.2013.4.03.6109/SP

2013.61.09.000092-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : NILSON TUR TURISMO E CARGAS LTDA  
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00000920820134036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. UM TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA OU ACIDENTE. FALTAS ABONADAS. VALE-TRANSPORTE EM PECÚNIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. VALE-ALIMENTAÇÃO EM PECÚNIA. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS.**

1. O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária" (STF, AgReg em Ag n. 727.958-7, Rel. Min. Eros Grau, j. 16.12.08), não incidindo no adicional de férias (STF, AgReg em Ag n. 712.880-6, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26.05.09). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, EREsp n. 956.289, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.10.09) e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região (TRF da 3ª Região, AC n. 0000687-31.2009.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Ramza

- Tartuce, j. 02.08.10) passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias.
2. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91.
  3. Nos termos do art. 59 da Lei n. 8.213/91, "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos". Esse benefício é devido no caso de doença, profissional ou não, ou de acidente de trabalho (Lei n. 8.213/91, art. 61), de modo que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral" (Lei n. 8.213/91, art. 60, § 3º). Como se percebe, os valores recebidos pelo empregado durante o período em que fica afastado da atividade laboral em razão de doença ou de acidente têm natureza previdenciária e não salarial, pois visam compensá-lo pelo período em que ele não pode trabalhar, não tendo a finalidade de remunerá-lo pelos serviços prestados. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp. n. 1.217.686, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07.12.10; EREsp. n. 1.098.102, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 10.11.09) e a deste Tribunal (AMS n. 2008.61.03.000673-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 17.01.11; AI n. 2010.03.00.027441-3, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 07.12.10) são no sentido de que, efetivamente, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado.
  4. Considerava inexigível a contribuição social incidente sobre faltas justificadas ou abonadas, por não constituírem contraprestação de serviços prestados. No entanto, revejo o entendimento, tendo em vista que, segundo o Superior Tribunal de Justiça, "as verbas referentes à ausência permitida ao trabalho integram o salário de contribuição por serem remuneratórias, porquanto, ainda que não haja a efetiva prestação laboral ou a permanência à disposição do empregador, o vínculo empregatício permanece intacto" (STJ, REsp n. 1.480.640, Rel. Min. Og Fernandes, j. 14.10.14).
  5. O Supremo Tribunal Federal, porém, firmou entendimento no sentido da natureza não salarial do valor pago em dinheiro a título de vale-transporte, uma vez que previsão em contrário implicaria relativização do curso legal da moeda nacional (STF, RE n. 478.410, Rel. Min. Eros Grau, j. 10.03.10).
  6. O aviso prévio indenizado tem natureza indenizatória, uma vez que visa reparar o dano causado ao trabalhador que não foi alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada por lei, bem como não pôde usufruir da redução de jornada a que fazia jus (CLT, arts. 487 e 488).
  7. Adota-se o entendimento decorrente do Enunciado n. 241 do Superior Tribunal do Trabalho: "O vale refeição, fornecido por força de contrato de trabalho, tem caráter salarial, integrando a remuneração do empregado para todos os efeitos". Nesse sentido, STJ, REsp n. 433.230-RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 17.02.03, p. 229. (AC n. 96.03.081009-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 04.09.06).
  8. *Encargo financeiro. Desnecessidade.* Não é necessário haver prova de que o sujeito passivo tenha suportado o encargo financeiro da exação (CTN, art. 166; Lei n. 8.212/91, art. 89, § 1º, com a redação dada pela Lei n. 9.129/95), dado que essa exigência é dispensável quanto às contribuições. Precedentes do STJ.
  9. *Requerimento administrativo prévio. Desnecessidade.* Não é necessário prévio requerimento administrativo, pois essa exigência, instituída pelo art. 74 da Lei n. 9.430/96, foi dispensada pela Lei n. 10.637/02, que incluiu o § 1º àquele dispositivo, segundo o qual "será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados".
  10. *Contribuições da mesma espécie. Exigibilidade.* Somente podem ser compensadas exações da mesma espécie (Lei n. 8.383/91, art. 66, § 1º, com a redação dada pela Lei n. 9.069/95). Logo, as contribuições incidentes sobre a remuneração de empresários, administradores, autônomos e avulsos somente podem ser compensadas com as contribuições a cargo do empregador sobre a folha de salários e a contribuição destinada ao INCRA, por ser de intervenção no domínio econômico, não é compensável com as contribuições devidas à Seguridade Social. Precedentes do STJ.
  11. *Contribuições vencidas ou vincendas. Admissibilidade.* O art. 170, *caput*, do Código Tributário Nacional permite "a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública". Assim, não entrevejo razões suficientes para obviar a eficácia desse dispositivo que permite a compensação entre contribuições vencidas ou vincendas.
  12. *Limitações legais. Incidência.* A lei pode estipular condições para a compensação (CTN, art. 170). Não é do recolhimento indevido que exsurge o direito à compensação, mas sim da satisfação das condições legais, dentre as quais se inclui o recolhimento indevido (LICC, art. 6º, § 2º). Por essa razão, a observância das limitações legais não implica retroatividade ilegítima (CR, art. 5º, XXXVI). Assim, incidem as limitações legais vigentes ao tempo em que se realiza a extinção do crédito devido: a compensação não poderá ser superior a 25% (vinte e cinco por cento) do valor a ser recolhido quando realizada sob a vigência da Lei n. 9.032, de 28.04.95, e não superior a 30% (trinta por cento) quando na vigência da Lei n. 9.129, de 20.11.95, até a edição da Lei n. 11.941/09, que revogou o art. 89, § 3º, da Lei n. 8.212/91.
  13. *Correção monetária.* Reformulo meu entendimento sobre atualização monetária em compensação e repetição

de indébito tributário, para que incidam, observada a matéria recursal devolvida, os expurgos inflacionários em conformidade com o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça em recurso submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 1.112.524, Rel. Min. Luiz Fux, j. 01.09.10) e ademais como reconhecido pela Fazenda Pública (Parecer PGFN/CRJ/ n. 2601/2008), admitindo a aplicação dos índices constantes da Tabela Única da Justiça Federal, aprovada pela Resolução n. 561 do Conselho da Justiça Federal, de 02.07.07, anotando-se que a incidência da Selic exclui qualquer outro acréscimo (juros ou atualização).

14. *Juros moratórios pela Selic.* A partir de 01.01.96, incidem juros pela taxa Selic da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação e à razão de 1% a.m. (um por cento ao mês) relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada (Lei n. 9.250/95, art. 39, § 4º; Súmula n. 14, de 19.04.02, da Advocacia-Geral da União). A existência de súmula administrativa quanto à incidência da Selic, que indisputavelmente tem natureza jurídica de juros moratórios (Lei n. 8.981, de 20.01.95, art. 84, I, c. c. o art. 13 da Lei n. 9.065, de 20.06.95), aconselha rever o anterior entendimento, segundo o qual incidiriam juros moratórios a partir da citação (CPC, art. 219): dado ser possível, nos termos da lei tributária específica, incidir juros moratórios desde o indébito, não se justifica punir o sujeito passivo postergando a incidência desses juros (independentemente da taxa) a partir da citação. Não somente quanto ao termo inicial, mas também quanto à taxa há previsão específica. Portanto, não são aplicáveis as regras gerais tributárias de caráter subsidiário (CTN, arts. 161, § 1º, § 1º e 170, parágrafo único), menos ainda as que concernem ao direito privado (CC de 1916, art. 1.062), malgrado a mais recente implique a incidência da própria Selic (NCC, art. 406). A legislação referida não autoriza a incidência de outros juros (moratórios, remuneratórios, compensatórios), de sorte que são eles impertinentes (CTN, 170). Para que não haja *bis in idem*, pois a taxa Selic reflete juros e depreciação da moeda, a incidência desta impede qualquer outro acréscimo, notadamente atualização monetária.

15. Os valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária não podem ser compensados com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, pois o disposto no art. 74 da Lei n. 9.430/96 não se aplica às contribuições previstas no art. 11, alínea *a, b, c*, da Lei n. 8.212/91, conforme ressalvado pelo art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/07.

16. Apelação da União parcialmente provida. Reexame necessário parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao reexame necessário e à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004752-49.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.004752-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : MERCANTIL NOVA BONSUCESO LTDA  
ADVOGADO : SP237360 MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00047524920124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. REDUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. VERBAS REMUNERATÓRIAS. INCIDÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DESTINADAS A TERCEIROS (ART. 3º, § 2º, DA LEI N. 11.457/07). COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. A sentença *ultra petita* supera o pedido inicial, limite da tutela jurisdicional possível de ser concedida pelo magistrado (CPC, arts. 2.º, 128 e 460, caput). Embora maculada, a decisão judicial não se expõe à anulação, visto ser possível reduzi-la, em segundo grau, aos limites da pretensão inicial sem qualquer prejuízo às partes.
2. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, *d*, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho.
3. A Lei n. 8.212/91, art. 28, § 9º, *f*, exclui o valor relativo ao vale-transporte do salário de contribuição, desde que seja observada a legislação própria, a qual não prevê sua substituição por dinheiro (Lei n. 7.418/85, Lei n. 7.619/87). Com base nesse fundamento, entendia incidir a contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia (AG n. 2003.03.00.077483-1, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 13.09.04). O Supremo Tribunal Federal, porém, firmou entendimento no sentido da natureza não salarial do valor pago em dinheiro a título de vale-transporte, uma vez que previsão em contrário implicaria relativização do curso legal da moeda nacional (STF, RE n. 478.410, Rel. Min. Eros Grau, j. 10.03.10). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, AR n. 3.394, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.06.10; REsp n. 1.180.562, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10) passou a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o vale-transporte pago em pecúnia.
4. Considerava inexigível a contribuição social incidente sobre faltas justificadas ou abonadas, por não constituírem contraprestação de serviços prestados. No entanto, revejo o entendimento, tendo em vista que, segundo o Superior Tribunal de Justiça, "as verbas referentes à ausência permitida ao trabalho integram o salário de contribuição por serem remuneratórias, porquanto, ainda que não haja a efetiva prestação laboral ou a permanência à disposição do empregador, o vínculo empregatício permanece intacto" (STJ, REsp n. 1.480.640, Rel. Min. Og Fernandes, j. 14.10.14).
5. As contribuições devidas a terceiros em que se reconheça a inexigibilidade não são compensáveis, uma vez que a compensação, no direito tributário, depende de lei específica que a autorize, nos termos do art. 170 do Código Tributário Nacional, o que não se verifica. Ressalva-se a possibilidade de se pleitear eventual restituição administrativamente (TRF da 3ª Região, AC n. 2011.61.00.005705-7, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 15.10.12).
6. Ao analisar a incidência da contribuição previdenciária e aquela destinadas a entidades terceiras, a sentença não superou os limites do pedido.
7. O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante (CPC, art. 543-C) para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze dias que antecedem a concessão do auxílio-doença ou acidente (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14).
8. Os valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária não podem ser compensados com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, pois o disposto no art. 74 da Lei n. 9.430/96 não se aplica às contribuições previstas no art. 11, alínea a, b, c, da Lei n. 8.212/91, conforme ressalvado pelo art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/07.
9. Reexame necessário e apelação parcialmente providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao reexame necessário e à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010021-63.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.010021-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO

APELADO(A) : RUNNER ASSESSORIA EMPRESARIAL E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : SP204648 MONICA CARPINELLI ROTH  
: SP115449 LUIS GUILHERME MACHADO GAYOSO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00100216320114036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA.**

1. A Lei n. 8.212/91, art. 28, § 9º, f, exclui o valor relativo ao vale-transporte do salário de contribuição, desde que seja observada a legislação própria, a qual não prevê sua substituição por dinheiro (Lei n. 7.418/85, Lei n. 7.619/87). Com base nesse fundamento, entendia incidir a contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia. O Supremo Tribunal Federal, porém, firmou entendimento no sentido da natureza não salarial do valor pago em dinheiro a título de vale-transporte, uma vez que previsão em contrário implicaria relativização do curso legal da moeda nacional. O Superior Tribunal de Justiça passou a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o vale-transporte pago em pecúnia.
2. Considerava inexigível a contribuição social incidente sobre faltas justificadas ou abonadas, por não constituírem contraprestação de serviços prestados. No entanto, revejo o entendimento, tendo em vista que, segundo o Superior Tribunal de Justiça, "as verbas referentes à ausência permitida ao trabalho integram o salário de contribuição por serem remuneratórias, porquanto, ainda que não haja a efetiva prestação laboral ou a permanência à disposição do empregador, o vínculo empregatício permanece intacto" (STJ, REsp n. 1.480.640, Rel. Min. Og Fernandes, j. 14.10.14)..
3. O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante (CPC, art. 543-C) acerca da exigibilidade da contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de salário-maternidade e licença-paternidade, bem como para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados a título de adicional de férias (terço constitucional de férias), aviso prévio indenizado e nos quinze dias que antecedem a concessão do auxílio-doença ou acidente (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14).
4. Os valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária não podem ser compensados com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, pois o disposto no art. 74 da Lei n. 9.430/96 não se aplica às contribuições previstas no art. 11, alínea a, b, c, da Lei n. 8.212/91, conforme ressalvado pelo art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/07. A compensação somente pode ser efetuada após o trânsito em julgado da decisão judicial que reconhece o direito.
5. Reexame necessário e apelação da União parcialmente providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao reexame necessário e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34597/2015**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003732-46.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.003732-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : SUPERMERCADO BARATAO DE ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP237866 MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 1982/3426

APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00037324620134036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o feito será levado em mesa para julgamento pela Quinta Turma na sessão de 09.03.2015, às 14hs.

São Paulo, 03 de março de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00002 HABEAS CORPUS Nº 0031815-05.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031815-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : MARCELLO DA CONCEICAO  
PACIENTE : FERNANDO PEREIRA SARMENTO reu preso  
ADVOGADO : SP141987 MARCELLO DA CONCEICAO e outro  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP  
INVESTIGADO : CLERISTON DE MENDONCA GOMES  
IGOR CASTILHO DA CRUZ  
No. ORIG. : 00154358520144036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

O impetrante requer a intimação da data de julgamento do presente *writ* para apresentação de sustentação oral (fls. 49/51). O Supremo Tribunal Federal concedeu ordem para que a parte fosse intimada da data do julgamento de *habeas corpus* (STF, ROHC n. 84.310-RN, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 05.10.04). Assim, *ad cautelam*, defiro o pedido de fls. 49/51. Intime(m)-se, por *e-mail*, o impetrante do julgamento do presente *habeas corpus* a ser realizado na sessão de julgamento da 5ª Turma do TRF da 3ª Região de 09.03.15, com início às 14 horas.

São Paulo, 02 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

**Boletim de Acórdão Nro 12921/2015**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009412-91.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.009412-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : DENILSON STORINO DE OLIVEIRA reu preso  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
EXTINTA A PUNIBILIDADE : JOSE FERREIRA SOTTO falecido

No. ORIG. : 00094129120094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA. ART. 289, § 1º, CP. FALSIFICAÇÃO GROSSEIRA. NÃO OCORRÊNCIA. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. PENA-BASE. SÚMULA N.º 444 DO STJ. AÇÕES PENAIS EM CURSO. PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. REGIME INICIAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA.

1. A materialidade e a autoria do crime restam incontestes e estão provadas por meio de provas documentais e testemunhais.
2. O laudo pericial afasta a alegação de falsificação grosseira.
3. Em razão do bem jurídico tutelado pela norma penal, não se aplica ao tipo o princípio da insignificância.
4. Em observância ao princípio da presunção de inocência, ações penais em curso não podem ser utilizadas para agravar a pena-base, na esteira do entendimento sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça. Conforme reconhecido pela própria magistrada de primeiro grau, não há condenação transitada em julgado contra o apelante, o que impede a valoração negativa dos antecedentes.
5. Em relação à conduta social do acusado, não foram mencionados elementos adequados para avaliá-la.
6. A personalidade do acusado também não pode ser valorada negativamente apenas com base na folha de antecedentes criminais.
7. No tocante ao regime inicial de cumprimento de pena, dou provimento ao pedido da defesa, fixando o regime aberto, nos termos do § 2º do artigo 33 do Código Penal.
8. Verifico ser cabível a substituição da pena privativa de liberdade, a teor do artigo 44 do Código Penal, por duas penas restritivas de direito.
9. Recurso conhecido e provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de DENILSON STORINO DE OLIVEIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009716-85.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.009716-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : AMILTON AMBROSIO ROCHA MONTEIRO reu preso  
ADVOGADO : RJ037711 STOESEL LOBO CAVALCANTI  
: SP141177 CRISTIANE LINHARES  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00097168520124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE ENTORPECENTES. LEI 11.343/2006. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE CONDICIONADO À INEXISTÊNCIA DE VAGAS NO REGIME SEMIABERTO, ESTABELECIDO COMO O REGIME PRISIONAL INICIAL. DECISÃO QUE NÃO IMPLICA A REVOGAÇÃO DA PRISÃO CAUTELAR DO ACUSADO. NÃO CONHECIMENTO DO APELO MINISTERIAL NESTE TOCANTE. AUTORIA E MATERIALIDADE. COMPROVADAS. ERRO DE TIPO. NÃO CARACTERIZADO. DOLO EVENTUAL. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. INTERNACIONALIDADE. APLICABILIDADE DO § 4º, DO ARTIGO 33, DA LEI**

### **11.343/06. REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA.**

1. Preliminarmente, não conheço da irresignação ministerial na parte em que se insurgiu quanto à concessão ao réu do direito de apelar em liberdade. Isso porque o direito do acusado em aguardar o julgamento do presente recurso em liberdade foi condicionado à inexistência de vaga no regime semiaberto, estabelecido como o regime inicial para a execução da pena pela sentença apelada. Note-se, pois, que a sentença recorrida, em momento algum, reputou ausentes os requisitos concernentes à prisão cautelar do acusado, nem revogou a decisão que decretara a prisão preventiva do réu, motivo pelo qual carece de interesse recursal o órgão ministerial neste ponto em específico.

2. A autoria e a materialidade restaram bem demonstradas pelos auto de prisão em flagrante (fls. 02/03), Auto de Apresentação e Apreensão (fl. 07/08), Laudo Preliminar de Constatação (fls. 12/15), Laudo de Perícia Criminal (fls. 92/95), passagens aéreas (fls. 09/11), relatório de movimento migratório (fls. 38) e pelos depoimentos das testemunhas e pelo interrogatório dos réus (mídia de fls. 165).

3. Não merece prosperar, por inverossímil, a tese da defesa relativa ao *erro de tipo*, consistente no argumento de que não sabia o acusado o conteúdo da mala que transportava, a qual, ademais, seria entregue a um amigo seu, de nome EDSON, que por sua vez a repassaria à esposa de um conhecido. Com efeito, as circunstâncias do caso concreto indicam que o apelante possuía plena ciência de que transportava substância entorpecente e, somente a título de argumentação, mesmo que não tivesse conhecimento da ilicitude de sua conduta, no mínimo assumiu o risco de praticá-la, configurando o dolo eventual, a ensejar sua condenação nas penas do art. 33, da Lei 11.343/2006, não havendo como falar-se em *erro de tipo*.

4. Quanto à pena-base, verifico que o Magistrado sentenciante, ao considerar as circunstâncias judiciais do caso concreto, considerou favoráveis ao réu ser primário e sem antecedentes, porém, ponderou em sentido contrário a quantidade elevada qualidade de droga apreendida (cerca de 2 kg de cocaína), e por essas razões fixou a pena base no patamar mínimo legal. Contudo, esses mesmos fatores, especialmente a quantidade de entorpecente, indicam a necessidade de elevação dessa pena-base para cinco anos e nove meses de reclusão e 580 dias-multa.

5. Majorante prevista no artigo 40, inciso I da Lei n.º 11.343/06, aplica-se ao tráfico com o exterior, seja quando o tóxico venha para o Brasil, seja quando esteja em vias de ser exportado. Portanto, é evidente, a tipificação do tráfico transnacional de entorpecentes, eis que o recorrente foi preso durante a tentativa de embarcar para o exterior trazendo consigo determinada quantidade de cocaína. A distância entre países é irrelevante, pelo que não procede o inconformismo do Ministério Público Federal quanto à aplicação de um maior aumento na pena por esse motivo.

6. No caso destes autos, o réu é primário e não ostenta maus antecedentes, e não há vínculo efetivo com a organização criminosa, de modo que se afigura cabível a aplicação da minorante prevista no artigo 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06 em seu percentual mínimo, todavia.

7. O regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade deve ser o fechado, para ambos os réus, nos termos do § 3º do artigo 33, do Código Penal, considerando a lesividade da conduta praticada pela apelante, que aceitou colaborar para o transporte internacional e posterior distribuição de razoável quantidade de substância entorpecente de elevado potencial lesivo.

8. Substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos. Insuficiência no caso concreto. Artigo 44, inciso III, do Código Penal.

**9. Recurso de apelação do Ministério Público Federal conhecido apenas em parte e parcialmente provido na parte conhecida. Recurso da Defesa parcialmente provido.**

### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer parcialmente do recurso da Acusação, e dar-lhe parcial provimento na parte conhecida, bem como dar parcial provimento ao recurso da Defesa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006015-09.1999.4.03.6108/SP

1999.61.08.006015-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : THAIS BRISOLLA CONVERSANI  
: MOZART BRIZOLLA CONVERSANI  
ADVOGADO : SP110472 RENATO APARECIDO CALDAS e outro  
APELADO(A) : Justica Publica

## EMENTA

PENAL - PROCESSO PENAL - DELITO PREVISTO NO ARTIGO 1º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 8.137/90: SUBORDINAÇÃO DO PARÁGRAFO ÚNICO AO INCISO V - ATRIBUÍDA NOVA DEFINIÇÃO JURÍDICA AOS FATOS DENUNCIADOS, RECAPITULANDO-OS NO ARTIGO 330 DO CÓDIGO PENAL. RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - Não merecem acolhida as preliminares de nulidade da sentença apresentadas.

2 - A melhor interpretação a dar-se ao delito previsto no artigo 1º, parágrafo único, da lei 8.137/90 é aquela que o atrela à hipótese fática prevista no inciso V, isto é, a exigência da autoridade não é qualquer exigência relacionada a informações ou documentos, mas consiste especificamente na ordem dirigida ao contribuinte para que emita o documento fiscal que se negou ou deixou de emitir.

3 - Recapitulação dos fatos denunciados no artigo 330 do Código Penal.

4 - Materialidade e Autoria delitiva comprovadas quanto a ré THAÍS BRISOLLA CONVERSANI.

5 - Ausência de provas para condenação do réu MOZART BRISOLLA CONVERSANI.

6 - A consumação do delito de desobediência tem como pressuposto a ciência da necessidade de cumprimento da ordem.

7 - Crime consumado com o não atendimento pela ré THAÍS BRISOLLA CONVERSANI à intimação feita pelo insigne Auditor-Fiscal. Quando da oposição da ciência no Auto de Infração pelo réu MOZART BRISOLLA CONVERSANI, o crime já havia se consumado.

8 - Recurso parcialmente provido para absolver o réu MOZART BRISOLLA CONVERSANI, bem como para fixar à ré THAÍS BRISOLLA CONVERSANI a pena de 01 (um) mês de detenção, em regime inicial aberto, e 05 (cinco) dias-multas, no valor unitário legal, substituída a pena privativa de liberdade aplicada por uma pena restritiva de direitos, consistente em pagamento de prestação pecuniária equivalente a 02 (dois) salários mínimos, em valores atualizados, que reverterá em prol de entidade beneficente a ser indicada pelo Juízo da Execução penal.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, DAR PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da defesa para, nos termos dos artigos 383 e 617, ambos do Código de Processo Penal, atribuir nova definição jurídica aos fatos narrados, recapitulando-os no artigo 330 do Código Penal, e para, por ausência de provas, **ABSOLVER** o réu MOZART BRISOLLA CONVERSANI da imputação do crime narrado, bem como para, em relação à ré THAÍS BRISOLLA CONVERSANI, redimensionar a pena imposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Exmo. Des. Fed. André Nekatschalow, que dava parcial provimento ao apelo em menor extensão, para absolver o réu Mozart e manter a condenação da ré Thaís nos termos fixados na sentença.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000575-96.2012.4.03.6004/MS

2012.60.04.000575-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO(A) : OTAVICO MARTINS DE OLIVEIRA reu preso  
ADVOGADO : MS007233B MARTA CRISTIANE GALEANO DE OLIVEIRA e outro  
APELADO(A) : ANTONIO ADRIANO ALVES BATISTA reu preso  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00005759620124036004 1 Vr CORUMBA/MS

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGA. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. ATIVIDADES CRIMINOSAS. REGIME INICIAL. CODIGO PENAL. APLICABILIDADE.**

1. A materialidade e a autoria delitiva restaram demonstradas.
2. A natureza e a quantidade da droga são elementos importantes para aferir a quantidade da pena inicial a ser aplicada ao crime de tráfico, conforme expressa previsão legal no art. 42 da Lei n. 11.343/06.
3. A determinação do regime inicial nos delitos de tráfico de entorpecentes deve ser feita com base no art. 33, § 3º, c. c. o art. 59, caput, do Código Penal, pois o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º, da Lei n. 8.072/90, com a redação dada pela Lei n. 11.464/07, segundo a qual seria obrigatório o regime inicial fechado (STF, HC n. 113.988, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 04.12.12; EmbDeclAgRgAI n. 779.444, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 30.10.12; HC n. 107.407, Rel. Min. Rosa Weber, j. 25.09.12).
4. Fixada a pena do corréu Antônio Adriano Alves Batista em 6 (seis) anos, 5 (cinco) meses e 23 (vinte e três) dias de reclusão, regime inicial fechado, e a pena pecuniária em 646 (seiscentos e quarenta e seis) dias-multa.
5. Fixada a pena do corréu Otavico Martins de Oliveira em 7 (sete) anos de reclusão, regime inicial fechado, e a pena pecuniária em 700 (setecentos) dias-multa.
6. Pedido deduzido em contrarrazões de apelação não conhecido. Apelação da acusação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos pedidos deduzidos pela defesa de Otavico Martins de Oliveira em contrarrazões e dar parcial provimento ao recurso do Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002480-43.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.002480-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : VINICIUS SANTAREM  
ADVOGADO : SP266255A CARLOS EDUARDO THOME (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00024804320114036111 2 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

**APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 355, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO PENAL. DEFESA PRÉVIA. CORRELAÇÃO. NULIDADE NÃO VERIFICADA. PRELIMINAR REJEITADA. PATROCÍNIO INFIEL. ACORDO TRABALHISTA FRAUDULENTO. INTERESSE DA EMPREGADORA. TRAIÇÃO DE**

DEVER PROFISSIONAL. ATUAÇÃO DOLOSA. CONTINUIDADE DELITIVA. TERGIVERSAÇÃO. ABSOLVIÇÃO. ART. 386, I, DO CPP. CONCURSO DE CRIMES AFASTADO. RECURSO DA DEFESA IMPROVIDO. RECURSO DA ACUSAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Alegação de nulidade por falta de defesa prévia e porque tergiversação não constou da denúncia. Defesa prévia apresentada por defensora dativa. Efetiva defesa durante a instrução. Denúncia descreveu corretamente todos os fatos atribuídos ao réu. Acusado se defende dos fatos apontados na denúncia e não da capitulação legal. Prejuízo não demonstrado. Nulidade não demonstrada. *Pas de nullité sans grief*. Preliminar rejeitada.
2. Prova documental: réu atuou como advogado das reclamantes Silene, Maria Vaneide, Vanessa e Patricia, nas Reclamações Trabalhistas nº 01090-2009-101-15-00-5, nº 0102400-39.2009.5.15.0033, nº 0102500-91.2009.5.15.0033 e nº 0102300-84.2009.5.15.0033, respectivamente, todas em face da empresa reclamada Agnaldo Aparecido do Nascimento EPP, no mês de agosto de 2009. No mesmo mês réu atuou como preposto e como advogado daquela empresa em outra ação trabalhista.
3. Alegação de que réu era empregado daquela empresa não foi demonstrada. Relato das testemunhas: tanto o réu quanto Agnaldo administravam a empresa. Admissão da relação de amizade entre ambos.
4. Demonstrada atuação de ambos em unidade de desígnios para induzir as costureiras a concordar com acordo para entrega de bens da empresa como pagamento de salários atrasados e verbas rescisórias. Não pagamento de qualquer valor em dinheiro. Não comunicada a interposição das reclamações trabalhistas, tampouco de seu andamento. Deveres profissionais do advogado violados.
5. Demonstração de prejuízo. Atuação dolosa: valores inferiores ao devido, verba de natureza alimentar, busca de homologação judicial de acordos que beneficiavam a empresa, sem dar ciência àquelas ex-empregadas.
6. Tergiversação - artigo 355, parágrafo único, do CP. Absolvição - artigo 386, I, do CPP.
7. Crime de patrocínio infiel - artigo 355, *caput*, do CP. Pena acima do mínimo - culpabilidade e consequências do crime. Crime continuado. Pena: 1 ano e 4 meses de detenção e 26 dias-multa. Regime aberto.
8. Concurso. Delitos do *caput* e parágrafo único. Mesmos fatos, desígnio e bem jurídico atingido. Impossibilidade do concurso de delitos no caso.
9. Pena privativa de liberdade substituída por 2 penas restritivas de direitos.
10. Comunicação ao órgão de classe.
11. Recurso da defesa improvido. Recurso da acusação parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao recurso da defesa e dar provimento parcial ao recurso da acusação para absolver o réu do delito do artigo 355, parágrafo único, do Código Penal, com fundamento no art. 386, I, do Código de Processo Penal, e condená-lo pelo delito do artigo 355, *caput*, c.c. artigo 71, ambos do Código Penal, à pena de 1 ano e 4 meses de detenção, no regime aberto, e 26 dias-multa, substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, na forma do art.44 do Código Penal.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

#### Boletim de Acórdão Nro 12926/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005121-40.2011.4.03.6002/MS

2011.60.02.005121-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : COOPERATIVA DOS AGRICULTORES DA REGIAO DE ORLANDIA filial  
ADVOGADO : SP165345 ALEXANDRE REGO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO

No. ORIG. : 00051214020114036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ADICIONAL POR HORAS EXTRAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA DO TRIBUTO.

1. Os valores pagos a título de adicional por horas extras têm natureza jurídica salarial, razão pela qual integram a base de cálculo das contribuições previdenciárias.

2. Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003477-03.2000.4.03.6114/SP

2000.61.14.003477-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : MARCIA MARTINS  
ADVOGADO : SP095077 EDSON LUIZ BATISTA DE FRANCA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP199759 TONI ROBERTO MENDONCA e outro

EMENTA

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CORREÇÃO DE PRESTAÇÕES. REAJUSTE SALARIAL CATEGORIA PROFISSIONAL. PES/CP. OBRIGAÇÃO DE FAZER. CUMPRIMENTO. SENTENÇA DE EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. ÔNUS DA PROVA.

1) Comprovado o cumprimento de obrigação pela executada Caixa Econômica Federal, confirmado por perícia contábil, cabe a exequente demonstrar a incorreção dos cálculos.

2) Recurso de apelação da exequente desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003923-12.2004.4.03.6002/MS

2004.60.02.003923-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MS010610B LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO  
: MS007684 LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO  
APELADO(A) : JOSE CARLOS GARCIA BUENO e outro  
: ELISABETH LOMBA BUENO  
ADVOGADO : MS003428 GASSEN ZAKI GEBARA e outro  
No. ORIG. : 00039231220044036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. SFH. PRELIMINARES. NULIDADE DA SENTENÇA POR REJEIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRATO DE GAVETA. ILEGITIMIDADE ATIVA *AD CAUSAM* DOS CESSIONÁRIOS. REVISÃO CONTRATUAL. PES/CP. AUSÊNCIA DE PROVA DE DESCUMPRIMENTO DO CONTRAO.

- 1 - Não há que se falar em nulidade da sentença em razão da rejeição de embargos declaratórios opostos para reapreciação do mérito com o intuito de modificar o julgado. Preliminar rejeitada.
- 2 - Contrato particular de cessão e transferência de direitos e obrigações, sem a interveniência da CEF, não legitima os cessionários a pleitear revisão de prestação de contrato firmado entre a CEF e terceiros. Preliminar de ilegitimidade ativa dos cessionários acolhida.
- 3 - A parte autora deixou de juntar aos autos documentos necessários à perícia. Sem os **contracheques**, não pode prosperar a ação pela falta de comprovação da cláusula contratual.
- 4 - Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a preliminar de nulidade da sentença, acolher a preliminar de ilegitimidade ativa ad causam dos cessionários com extinção do processo sem julgamento de mérito em relação a eles, e no mérito, dar provimento à apelação da CEF**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003234-29.1999.4.03.6103/SP

1999.61.03.003234-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP080404B FLAVIA ELISABETE DE O FIDALGO S KARRER  
APELADO(A) : MILTOM YASSUSHI SUGUITA e outro  
: MARIA DO CARMO SILVEIRA SUGUITA  
ADVOGADO : SP159754 GRAZIELA PALMA DE SOUZA e outro

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - SFH - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - REVISÃO CONTRATUAL - SENTENÇA *ULTRA PETITA* - NULIDADE PARCIAL - UNIÃO FEDERAL - PES/89 - URV - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

- 1 - A sentença ultra petita é nula na parte em que excede os limites da pretensão inicial.
- 2 - Consoante precedentes jurisprudenciais, a União não dispõe de legitimidade para figurar no polo passivo de ações propostas por mutuários do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, sendo a CAIXA ECONÔMICA

FEDERAL a parte legítima nestas ações, inclusive nos contratos com cobertura pelo FCVS.

3 - Nos contratos de financiamento firmados em data anterior a 14 de março de 1990 (data da publicação da Lei 8.004/90), as cláusulas atinentes aos reajustes das prestações mensais encontram-se reguladas pelo Decreto-lei nº 2.164/84, que estabeleceu a atualização pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP). Por esse sistema, as prestações mensais serão reajustadas no mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o mutuário, mesmo em caso de alteração de categoria ou mudança de local de trabalho, ainda que não comunicada a tempo a instituição financeira.

4 - Aplicam-se às prestações do contrato de financiamento habitacional os índices de atualização da URV, no período compreendido entre março e junho/94, em observância ao princípio da equivalência salarial.

5- Parcial provimento à apelação da CEF.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, para declarar a nulidade parcial da sentença, rejeitar a preliminar arguida e dar parcial provimento à apelação da CEF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000694-26.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.000694-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : ALICE FUMES MARIA e outro  
: ANTONIO MARIA  
ADVOGADO : MS010187A EDER WILSON GOMES e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MS005107 MILTON SANABRIA PEREIRA e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
PARTE RÉ : LARCKY SOCIEDADE DE CREDITO IMOBILIARIO S/A  
ADVOGADO : MS006445B SILVANA APARECIDA PEREIRA DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00006942619994036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

CIVIL - SFH - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - REVISÃO CONTRATUAL - IRREGULARIDADE DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL - NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO - PES/CP - LEIS 8.004 E 8.100/90 - COMPENSAÇÃO.

1 - Falta de regularização da representação processual da autora apelante após regularmente intimada. Não conhecimento do recurso de apelação por falta de interesse.

2 - Os contratos firmados entre o dia 14.03.1990 e 05.12.1990 são regulados pela Lei nº 8.004/90 e 8.100/90, que estabeleceram novas regras para a atualização pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP). Por esse sistema, as prestações mensais serão reajustadas no mês seguinte ao em que ocorrer a data-base da categoria profissional do mutuário, porém mediante a variação do Bônus do Tesouro Nacional - BTN, apurada nas respectivas datas-base. A manutenção da relação prestação salário encontra-se condicionada à alegação e comprovação de alguns requisitos, como a não ocorrência de mudança de emprego ou alteração da composição da renda familiar, sendo que o agente financeiro poderá, na hipótese de reajustamento em percentagem inferior ao da variação integral do IPC acrescida do índice relativo ao ganho real, incorporar a diferença nos reajustes futuros (§ 7º).

3 - Nos termos dos artigos dos artigos 368 e 369 do novo Código Civil não se admite a compensação de dívidas ilíquidas ou ainda não vencidas.

4 - Provimento ao recurso interposto pela CEF.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação da parte autora e dar provimento à apelação da CEF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005868-70.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.005868-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : JAILSON ALVES DA SILVA e outro  
: MARCIA ALMEIDA ALVES DA SILVA  
ADVOGADO : SP053722 JOSE XAVIER MARQUES e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP068985 MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS

## EMENTA

CIVIL - SFH - REVISÃO CONTRATUAL - NULIDADE SENTENÇA ULTRA PETITA AFSTADA - CDC - INAPLICABILIDADE - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - SALDO RESIDUAL - FCVS - FINANCIAMENTOS MENOR QUE 2.500 OTNs - DL 2.349/87 - RES. 1.446/88 DO CMN

1 - Nulidade de sentença ultra petita afastada em razão de alegação de ilegalidade da TR na petição inicial.

2 - Não se aplica aos contratos de financiamento imobiliário o Código de Defesa do Consumidor. As regras pertinentes ao financiamento devem ser aquelas próprias do sistema financeiro da habitação, com aplicação subsidiária daquelas relativas ao sistema financeiro nacional, ao qual estão submetidas as instituições financeiras de um modo geral.

3 - Os contratos do SFH firmados a partir da publicação do Decreto-lei nº 2.349/87 podem ter cláusula para cobertura do saldo residual pelo FCVS, desde que o valor dos financiamentos não excedam a 2.500 OTN, nos termos da Resolução n.º 1.446/88 do CMN.

4 - Nos contratos de financiamento firmados em data anterior a 14 de março de 1990 (data da publicação da Lei 8.004/90), as cláusulas atinentes aos reajustes das prestações mensais encontram-se reguladas pelo Decreto-lei nº 2.164/84, que estabeleceu a atualização pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP). Por esse sistema, as prestações mensais serão reajustadas no mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o mutuário, mesmo em caso de alteração de categoria ou mudança de local de trabalho, ainda que não comunicada a tempo a instituição financeira.

5 - Não provimento à apelação da CEF e parcial provimento à apelação da parte autora.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da CEF e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006586-28.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.006586-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : MARIA MADALENA DA SILVA  
ADVOGADO : SP250573 WILLIAM RICARDO MARCIOLLI e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP148205 DENISE DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00065862820094036108 3 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

CIVIL - SFH - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - REVISÃO CONTRATUAL - PLANO DE COMPROMETIMENTO DE RENDA - CES - INVERSÃO NA ORDEM LEGAL DE AMORTIZAÇÃO - JUROS - ANATOCISMO - CDC - COMPENSAÇÃO - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO.

1 - O Plano de Comprometimento de Renda criado pela Lei nº 8.692/93 estabelece que o reajustamento dos encargos mensais deverá obedecer ao mesmo índice e mesma periodicidade de atualização do saldo devedor, porém com limitação em 30% da renda bruta dos mutuários. Logo, não há vinculação do reajuste das prestações ao reajuste da renda dos mutuários.

2 - Indevida a inclusão de índice de 15% no valor da primeira prestação mensal, com repercussão nas demais, sob a denominação Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, nos contratos celebrados antes do advento da Lei n. 8.692 /93.

3 - É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.

4 - A diferença de taxa de juros nominal e efetiva decorre da aplicação do SFA que implica, na prática, o cálculo de juros sobre juros. Os juros embutidos nas prestações mensais, porém, não caracterizam anatocismo vedado por lei, já que esse método de cálculo define o valor das prestações destinadas à amortização do financiamento, mediante a aplicação de determinada taxa de juros e em certo prazo, com capitalização de juros que não encontra óbice na legislação vigente. A ocorrência de amortização negativa não constitui qualquer irregularidade, uma vez que provém de pagamento de valor de prestação que não se mostra suficiente sequer à quitação dos juros devidos.

5 - Não se aplica aos contratos de financiamento imobiliário o Código de Defesa do Consumidor. As regras pertinentes ao financiamento devem ser aquelas próprias do sistema financeiro da habitação, com aplicação subsidiária daquelas relativas ao sistema financeiro nacional, ao qual estão submetidas as instituições financeiras de um modo geral.

6 - Nos termos dos artigos dos artigos 368 e 369 do novo Código Civil não se admite a compensação de dívidas ilíquidas ou ainda não vencidas.

7 - A constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66 está pacificada no Supremo Tribunal Federal por ser compatível com o devido processo legal, contraditório ou inafastabilidade da jurisdição na medida em que resta intocável a possibilidade do executado, não somente participar da própria execução, mas também sujeitá-la ao indeclinável controle jurisdicional, havendo nos autos prova documental robusta da observância pela instituição financeira dos requisitos ali previstos para a execução extrajudicial do bem imóvel.

8 - Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015050-26.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.015050-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : CIA BRASILEIRA DE LITIO  
ADVOGADO : SP138154 EMILSON NAZARIO FERREIRA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00150502620134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AFASTAMENTO DA TRIBUTAÇÃO. COMPENSAÇÃO. ART 170-A DO CTN.

1. As férias usufruídas, horas extras e seu adicional e salário-maternidade têm natureza jurídica salarial.
2. O caráter indenizatório do aviso prévio indenizado, do terço constitucional de férias, da importância paga nos quinze dias anteriores à concessão do auxílio doença/acidente e das férias indenizadas afasta a incidência de contribuição previdenciária.
3. Apelos da impetrante e da União Federal e remessa oficial desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos apelos da impetrante e da União Federal e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024610-80.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.024610-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : VITOR HARADA e outro  
ERENICE HARADA  
ADVOGADO : SP128571 LAERCIO DE OLIVEIRA LIMA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP077580 IVONE COAN e outro

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. SFH. REVISÃO CONTRATUAL. TR. AMORTIZAÇÃO. TABELA PRICE. JUROS. ANATOCISMO.**

- 1 - A aplicação da TR aos contratos do sistema financeiro da habitação foi afastada por decisão do STF somente nos casos em que houve determinação legal de substituição compulsória do índice anteriormente pactuado pelas

partes, a fim de proteger o ato jurídico perfeito e o direito adquirido. Desta feita, mostra-se possível a incidência da TR (índice básico de remuneração dos depósitos de poupança), quando decorrer de cláusula estabelecida pelos contratantes. A exclusão da TR somente seria possível na hipótese do contrato prever índice específico para atualização monetária, sem vincular o financiamento à caderneta de poupança.

2 - É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.

3 - A diferença de taxa de juros nominal e efetiva decorre da aplicação do SFA que implica, na prática, o cálculo de juros sobre juros. Os juros embutidos nas prestações mensais, porém, não caracterizam anatocismo vedado por lei, já que esse método de cálculo define o valor das prestações destinadas à amortização do financiamento, mediante a aplicação de determinada taxa de juros e em certo prazo, com capitalização de juros que não encontra óbice na legislação vigente. A ocorrência de *amortização negativa* não constitui qualquer irregularidade, uma vez que provém de pagamento de valor de prestação que não se mostra suficiente sequer à quitação dos juros devidos.

4 - Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021173-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021173-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	: ENERGETICA SERRANOPOLIS LTDA
ADVOGADO	: SP146961 MARCOS JOAQUIM GONCALVES ALVES
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ	: GOALCOOL DESTILARIA SERRANOPOLIS LTDA
ADVOGADO	: SP089700 JOAO LINCOLN VIOL e outro
PARTE RÉ	: AGROPECUARIA ENGENHO PARA LTDA
ADVOGADO	: SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro
PARTE RÉ	: BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO
ADVOGADO	: SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro
PARTE RÉ	: JUBSON UCHOA LOPES
ADVOGADO	: AL004314 ANTONIO CARLOS FREITAS MELRO DE GOUVEIA e outro
PARTE RÉ	: JOAQUIM PACCA JUNIOR e outros
	: JOSE SEVERINO MIRANDA COUTINHO
	: MOACIR JOAO BELTRAO BREDAS
	: ARLINDO FERREIRA BATISTA
	: MARIO FERRERIA BATISTA
	: CAL CONSTRUTORA ARACATUBA LTDA
	: CRA RURAL ARACATUBA LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG.	: 08048190819984036107 1 Vr ARACATUBA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO COMERCIAL PREVISTA NO ARTIGO 133 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE -- INTERRUÇÃO - DEMORA NA CITAÇÃO - MOTIVOS INERENTES AOS MECANISMO DA JUSTIÇA -PENHORA- BACENJUD- AUSÊNCIA DE CITAÇÃO PRÉVIA - IMPOSSIBILIDADE - MULTA - MATÉRIA NÃO ANALISADA EM PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO - NÃO CONHECIMENTO - AGRAVO CONHECIDO EM PARTE- AGRAVO PROVIDO PARCIALMENTE.

1. A responsabilidade tributária por sucessão comercial prevista no artigo 133 do Código Tributário Nacional só ocorre quando uma pessoa natural ou jurídica adquire de outra o fundo de comércio ou o estabelecimento comercial, industrial ou profissional.
2. Adoto como razão de decidir a decisão proferida no agravo de instrumento nº 2013.03.00.000212-8, tendo como número de origem o mesmo deste recurso.
3. E, na hipótese dos autos, considerando que a agravante não havia sido citada para pagamento do débito, não há que se falar em arresto de seus ativos financeiros, mediante o sistema bacenjud, conforme os julgados acima referidos.
4. No que se refere à redução da multa, nos termos do artigo 61, § 2º, da Lei nº 9.430/96, observo que o tema não foi analisado em primeiro grau de jurisdição, o que inviabiliza um pronunciamento desta Corte Regional, sob pena de supressão de instância.
5. Agravo de instrumento conhecido em parte e, nesta parte, parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do agravo de instrumento e, nesta parte, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017396-91.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.017396-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : VALDOMIRO BISPO DOS SANTOS e outro  
: LUCINEIA FATIMA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP158314 MARCOS ANTONIO PAULA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP205411B RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro  
No. ORIG. : 00173969120064036100 22 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - CDC - INAPLICABILIDADE - DECRETO LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE -IRREGULARIDADES DL 70/66.

1. Não se aplica aos contratos de financiamento imobiliário o Código de Defesa do Consumidor. As regras pertinentes ao financiamento devem ser aquelas próprias do sistema financeiro da habitação, com aplicação subsidiária daquelas relativas ao sistema financeiro nacional, ao qual estão submetidas as instituições financeiras de um modo geral.
2. A constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66 está pacificada no Supremo Tribunal Federal por ser compatível com o devido processo legal, contraditório ou inafastabilidade da jurisdição na medida em que resta intocável a possibilidade do executado, não somente participar da própria execução, mas também sujeitá-la ao indeclinável controle jurisdicional, havendo nos autos prova documental robusta da observância pela instituição financeira dos

requisitos ali previstos para a execução extrajudicial do bem imóvel

3. Recurso da parte autora não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação dos autores, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

#### Boletim de Acórdão Nro 12925/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001692-77.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.001692-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : BANCO ITAU S/A  
ADVOGADO : SP026825 CASSIO MARTINS CAMARGO PENTEADO JUNIOR  
: SP123355 ANTONIO CLAUDIO ZEITUNI  
: SP275479 ILCIMAR APARECIDA DA SILVA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP079340 CARLOS ALBERTO MINAYA SEVERINO  
APELADO(A) : PEDRO SEGURA e outro  
: MARIA DE LOURDES COSTA SEGURA  
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. SFH. FCVS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO FEDERAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. DUPLICIDADE DE FINANCIAMENTO. COBERTURA PELO FCVS. POSSIBILIDADE.

1 - Consoante precedentes jurisprudenciais, a União não dispõe de legitimidade para figurar no polo passivo de ações propostas por mutuários do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, sendo a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL a parte legítima nestas ações em que se discute os contratos com cobertura pelo FCVS.

2 - É possível a quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, mesmo na hipótese de duplo financiamento concedido na mesma localidade a um mesmo mutuário, desde que o contrato tenha sido firmado até 05 de dezembro de 1990, como no caso em debate.

3 - Matéria preliminar rejeitada. Apelações improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0302806-21.1992.4.03.6102/SP

1999.03.99.061743-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP111604 ANTONIO KEHDI NETO  
: SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES  
: SP241878 ANDRE LUIZ VIEIRA  
APELADO(A) : LAUDELINO DE ABREU ALVARENGA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP160824 ADILSON ELIAS DE OLIVEIRA SARTORELLO  
APELADO(A) : ANTONIO CARLOS BIAGINI FRANCA  
ADVOGADO : SP031978 PAULO HAMILTON DA SILVA e outro  
: SP201684 DIEGO DINIZ RIBEIRO  
PARTE AUTORA : NEUZA GARCIA DE CASTILHO CARNEIRO (desistente) e outros  
: ANA CLAUDIA CARNEIRO DE FREITAS (desistente)  
CODINOME : ANA CLAUDIA CARNEIRO  
PARTE AUTORA : PAULA CRISTINA CARNEIRO DELLAVIA (desistente)  
: FABIO ALEXANDRE CARNEIRO (desistente)  
SUCEDIDO : AZILIO CARNEIRO FILHO falecido  
No. ORIG. : 92.03.02806-4 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

CIVIL - CONSIGNATÓRIA - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - REVISÃO CONTRATO - ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO - INEXISTÊNCIA - CRITÉRIO DE REAJUSTE - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. LEI 8177/91 - FATOR DE ATUALIZAÇÃO PELA POUPANÇA.

1. Consoante precedentes jurisprudenciais, a União não dispõe de legitimidade para figurar no polo passivo de ações propostas por mutuários do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, sendo a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL a parte legítima nestas ações, inclusive nos contratos com cobertura pelo FCVS.

2. Os contratos de financiamento firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação vinculados ao Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP), assinados sob a égide da Lei 8.177/91, permitem o reajuste das prestações atrelado à evolução salarial do mutuário, indexado, contudo, ao fator de atualização da remuneração básica das cadernetas de poupança, nos termos do art. 1º da Lei 8.100/90, combinado com o § 2º do art. 18 da Lei nº 8.177/91. Para que haja reajustamento das prestações pelo mesmo percentual do aumento salarial do mutuário, indispensável a comprovação perante o agente financeiro, o que não foi demonstrado nos presentes autos, levando a crer que tudo quanto está pactuado entre as partes ou que decorre de lei está sendo garantido.

3. Inversão dos ônus da sucumbência, em face da improcedência do pedido.

4. Recurso provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da Caixa Econômica Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018472-19.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.018472-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : ANDERSON AMARAL HARO  
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. SFH. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. PUBLICAÇÃO DE EDITAL EM JORNAL DE GRANDE CIRCULAÇÃO. NÃO COMPROVAÇÃO. MODIFICAÇÃO DA CAUSA DE PEDIR NA FASE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - INTELIGÊNCIA DO ART. 264 DO CPC.**

1 - Em sede recursal, não é admissível a inovação da causa de pedir e do pedido, em razão da existência de vedação legal expressa (art. 264 do CPC). Apelação não conhecida nessa parte.

2 - A constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66 está pacificada no Supremo Tribunal Federal por ser compatível com o devido processo legal, contraditório e inafastabilidade da jurisdição na medida em que resta intocável a possibilidade do executado, não somente participar da própria execução, mas também sujeitá-la ao controle jurisdicional.

3 - A alegação de que o Edital do leilão não foi publicado em jornal de grande circulação, não restou comprovada, sendo que o ônus da prova acerca dessa circunstancia incube ao autor, nos termos do art. 333, I do CPC

4 - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023933-50.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.023933-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : LUIS CARLOS ARANTES e outro  
: ROSANA DE CARVALHO ARANTES  
ADVOGADO : SP053722 JOSE XAVIER MARQUES  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP084994 MARIA TEREZA SANTOS DA CUNHA

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. SFH. PROVA. AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA EXTRA PETITA AFASTADA. SENTENÇA VÁLIDA.**

- 1 - Preclusão da prova pericial pela inércia da parte autora.
- 2 - Sentença que analisa apenas os pedidos formulados na exordial não é *extra petita*.
- 4 - A sentença preencheu todos os requisitos do art. 458 do CPC.
- 5 - Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nego provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008438-82.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.008438-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : JOAO CARLOS SBAIO DA SILVA e outro  
: MARIA CELIA DE PAULA SBAIO DA SILVA  
ADVOGADO : SP158314 MARCOS ANTONIO PAULA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP205411B RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro  
No. ORIG. : 00084388220074036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CIVIL - SFH - CDC - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - ESCOLHA UNILATERAL DO AGENTE FIDUCIÁRIO - DIREITO LÍQUIDO E CERTO - DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - EXECUÇÃO PELO CPC - IRREGULARIDADES - NOTIFICAÇÃO PESSOAL PARA PURGAR A MORA - NOTIFICAÇÃO PESSOAL DE UM DOS CÔNJUGES - NOTIFICAÇÃO PESSOAL DA DATA DO LEILÃO.

1. Há débito líquido e certo a ser cobrado na execução extrajudicial, o qual independe de ação de conhecimento para ser reconhecido, já que decorre diretamente do descumprimento de normas contratuais.
2. A escolha do agente fiduciário não precisa ser feita conjuntamente pelos contratantes, quando a instituição financeira age em nome do extinto BNH, podendo, nesse caso, ser feita unilateralmente pelo agente financeiro.
3. Não se aplica aos contratos de financiamento imobiliário o Código de Defesa do Consumidor. As regras pertinentes ao financiamento devem ser aquelas próprias do sistema financeiro da habitação, com aplicação subsidiária daquelas relativas ao sistema financeiro nacional, ao qual estão submetidas as instituições financeiras de um modo geral.
4. A constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66 está pacificada no Supremo Tribunal Federal por ser compatível com o devido processo legal, contraditório ou inafastabilidade da jurisdição na medida em que resta intocável a possibilidade do executado, não somente participar da própria execução, mas também sujeitá-la ao indeclinável controle jurisdicional, havendo nos autos prova documental robusta da observância pela instituição financeira dos requisitos ali previstos para a execução extrajudicial do bem imóvel.
5. Não há nulidade da execução extrajudicial quando realizada a notificação pessoal de apenas um dos cônjuges mutuário quando ausente um deles, tendo em vista a solidariedade entre eles.
6. Desnecessidade de intimação pessoal da data do leilão por falta de previsão legal.
7. Recurso da parte autora não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001136-74.2004.4.03.6110/SP

2004.61.10.001136-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : ADEMIR CASTURINO DE MELO BUENO e outro  
: ADRIANA APARECIDA MACIEL BUENO  
ADVOGADO : SP156761 CARLOS AUGUSTO DE MACEDO CHIARABA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL. SFH. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE DE AGIR. ART. 515, §3º, DO CPC. PEDIDOS SUCESSIVOS. CONTRATO DE GAVETA. NÃO RECONHECIMENTO. REQUERIMENTO DE ANULAÇÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREJUDICADO.**

1 - Presente o interesse de agir com o uso da via processual adequada para obter o bem da vida almejado. O pedido de anulação da execução extrajudicial por motivos de inconstitucionalidade ou irregularidades e o pleito de cumprimento das obrigações contratuais podem ser objeto de ações judiciais com finalidades distintas.

2 - O § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, possibilitou ao julgador dirimir de pronto a lide, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, como é o caso dos autos.

3 - Existência de cumulação sucessiva de pedidos que guardam entre si um vínculo de precedência lógica.

4 - As Leis nº 8.004/90 e 10.150/00 exigem que a transferência de financiamento no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação observe o procedimento legal aplicável nos casos de cessão de contrato, especialmente quando há modificação do polo passivo, onde deve haver a comunicação e aceitação da mesma pelo credor. Assim, somente após a regularização da transferência do contrato de mútuo, de forma administrativa, será possível atribuir aos cessionários do financiamento a legitimidade para postular nulidade de execução extrajudicial do imóvel.

5 - Apelação parcialmente provida. Sentença anulada. Improvido o pedido de reconhecimento dos autores como cessionários do contrato de financiamento e prejudicado o pleito de anulação da execução extrajudicial, com base no art. 515, § 3º, do CPC.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação para anular a r. sentença e, com base no art. 515, §3º, do CPC, julgar improcedente o pedido de reconhecimento dos autores como cessionários do contrato de financiamento e prejudicado o pleito de anulação da execução extrajudicial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005146-34.2004.4.03.6120/SP

2004.61.20.005146-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : MARCOS DA ROCHA e outro  
: MARIA NEUZA ANDRADE DE JESUS  
ADVOGADO : SP207903 VALCIR JOSÉ BOLOGNIESI e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro

#### EMENTA

CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - NULIDADE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - PROVA PERICIAL - DESNECESSIDADE - INOVAÇÃO DO PEDIDO EM SEDE DE RECURSO DE APELAÇÃO. VEDAÇÃO - CONTRATO DE ADESÃO - CDC - INAPLICABILIDADE - DECRETO LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - ALEGAÇÕES DE IRREGULARIDADES NO PROCEDIMENTO.

1. Em sede recursal, não é admissível a inovação da causa de pedir e do pedido, em razão da existência de vedação legal expressa (art. 264 do CPC ). Apelação não conhecida nessa parte.
2. Afastada alegação de cerceamento de defesa por não comprovada a necessidade de prova pericial técnica.
3. O contrato de financiamento imobiliário constitui típico contrato de adesão, assim entendido aquele em que uma das partes não tem a faculdade de discutir livremente com o outro contratante suas cláusulas essenciais. Por se tratar de empréstimo cujos recursos são oriundos das contas do FGTS e porque o contrato expressamente prevê sua subsunção às normas do SFH, está o agente financeiro obrigado a redigir o contrato de adesão de acordo com a norma vigente à época da assinatura do contrato, não possuindo as partes autonomia da vontade senão no tocante à contratação ou não do financiamento.
4. Não se aplica aos contratos de financiamento imobiliário o Código de Defesa do Consumidor. As regras pertinentes ao financiamento devem ser aquelas próprias do sistema financeiro da habitação, com aplicação subsidiária daquelas relativas ao sistema financeiro nacional, ao qual estão submetidas as instituições financeiras de um modo geral.
5. A constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66 está pacificada no Supremo Tribunal Federal por ser compatível com o devido processo legal, contraditório ou inafastabilidade da jurisdição na medida em que resta intocável a possibilidade do executado, não somente participar da própria execução, mas também sujeitá-la ao indeclinável controle jurisdicional.
6. Desnecessidade de discriminação dos valores elencados no artigo 31, II e III do Decreto-Lei 70 /66 na Carta de Notificação enviada aos mutuários, sendo providência a ser feita no momento da Solicitação de Execução da Dívida (SED) dirigida ao agente fiduciário.
7. Eventual demora entre a notificação dos mutuários para purgação da mora e a realização do leilão do imóvel, não traz nenhum prejuízo ao mutuário.
7. Apelação não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006921-03.1997.4.03.6000/MS

1997.60.00.006921-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MS013564A LUIS FERNANDO BARBOSA PASQUINI e outro  
APELADO(A) : MIQUEIAS RIBEIRO MORAES e outro  
: VERONICA MENDES BENITEZ MORAES  
ADVOGADO : MS017725 TELMO CEZAR LEMOS GEHLEN  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00069210319974036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

CIVIL - SFH - REVISÃO CONTRATUAL - PROVAS - DESNECESSIDADE - URV - SALDO DEVEDOR - JUROS SOBRE JUROS.

1 - Não há necessidade de perícia contábil nesta fase processual para a solução da controvérsia jurídica estabelecida, pois a análise dos valores corretos poderá ser realizada na liquidação de sentença.

3- A incidência da URV nas prestações não causou prejuízo aos mutuários, pois, enquanto vigente, funcionou como indexador geral da economia, inclusive dos salários, mantendo, por via de consequência, o equilíbrio entre as parcelas do mútuo e a renda, escopo maior do PES.

4- A diferença de taxa de juros nominal e efetiva, indicada no contrato de financiamento, decorre da aplicação do SFA que implica, na prática, o cálculo de juros sobre juros. Os juros embutidos nas prestações mensais, porém, não caracterizam anatocismo vedado por lei, já que esse método de cálculo define o valor das prestações destinadas à amortização do financiamento, mediante a aplicação de determinada taxa de juros e em certo prazo, com capitalização de juros que não encontra óbice na legislação vigente.

5. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006450-07.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.006450-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : AMAURI RIVALDO BARBOSA e outro  
: MAGDA APARECIDA DE JESUS  
ADVOGADO : SP080315 CLAUDIO JACOB ROMANO e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP072682 JANETE ORTOLANI e outro

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. SFH. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. REVISÃO CONTRATUAL. CDC. LEI Nº 8.177/91. TR.**

1 - Não se aplica aos contratos de financiamento imobiliário o Código de Defesa do Consumidor. As regras pertinentes ao financiamento devem ser aquelas próprias do sistema financeiro da habitação, com aplicação

subsidiária daquelas relativas ao sistema financeiro nacional, ao qual estão submetidas as instituições financeiras de um modo geral.

2 - O contrato objeto de discussão foi firmado entre as partes sob a égide da Lei 8.177, de 1º de março de 1991. Esta lei permite o reajuste das prestações atrelado à evolução salarial do mutuário, indexado, contudo, ao fator de atualização da remuneração básica das cadernetas de poupança. A parte autora só terá direito ao reajustamento das prestações pelo mesmo percentual de seu aumento salarial caso efetue a comprovação perante o agente financeiro, o que não ocorreu no caso dos autos.

3 - A aplicação da TR aos contratos do sistema financeiro da habitação foi afastada por decisão do STF somente nos casos em que houve determinação legal de substituição compulsória do índice anteriormente pactuado pelas partes, a fim de proteger o ato jurídico perfeito e o direito adquirido. Desta feita, mostra-se possível a incidência da TR (índice básico de remuneração dos depósitos de poupança), quando decorrer de cláusula estabelecida pelos contratantes. A exclusão da TR somente seria possível na hipótese do contrato prever índice específico para atualização monetária, sem vincular o financiamento à caderneta de poupança.

4 - Apelação do autor improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028790-37.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.028790-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : JOSE EDUARDO ARANHA NAPOLITANO e outro  
: MONTSERRAT PINCIROLI ARANHA NAPOLITANO  
ADVOGADO : SP170823 RODOLFO CORREIA CARNEIRO  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA A F SENNE  
APELADO(A) : CIBRASEC CIA BRASILEIRA DE SECURITIZACAO  
ADVOGADO : SP118942 LUIS PAULO SERPA

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. SFH. REVISÃO CONTRATUAL. CARTEIRA HIPOTECÁRIA. JUROS, ANATOCISMO E AMORTIZAÇÃO NEGATIVA. SISTEMA FRANCÊS DE AMORTIZAÇÃO. INCIDÊNCIA DA TR. POSSIBILIDADE.

1 - Estando a compra do imóvel vinculada à carteira hipotecária, fora do sistema incentivado de aquisição da casa própria, não há limitação da taxa de juros. O reajuste das prestações e do saldo devedor deve observar a forma contratada, ou seja, com a adoção dos mesmos índices utilizados para os depósitos em caderneta de poupança.

2 - A diferença de taxa de juros nominal e efetiva decorre da aplicação do SFA que implica, na prática, o cálculo de juros sobre juros. Os juros embutidos nas prestações mensais, porém, não caracterizam anatocismo vedado por lei, já que esse método de cálculo define o valor das prestações destinadas à amortização do financiamento, mediante a aplicação de determinada taxa de juros e em certo prazo, com capitalização de juros que não encontra óbice na legislação vigente. A ocorrência de *amortização negativa* não constitui qualquer irregularidade, uma vez que provém de pagamento de valor de prestação que não se mostra suficiente sequer à quitação dos juros devidos.

3 - A aplicação da TR aos contratos do sistema financeiro da habitação foi afastada por decisão do STF somente nos casos em que houve determinação legal de substituição compulsória do índice anteriormente pactuado pelas partes, a fim de proteger o ato jurídico perfeito e o direito adquirido. Desta feita, mostra-se possível a incidência

da TR (índice básico de remuneração dos depósitos de poupança), quando decorrer de cláusula estabelecida pelos contratantes. A exclusão da TR somente seria possível na hipótese do contrato prever índice específico para atualização monetária, sem vincular o financiamento à caderneta de poupança.

4 - Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007232-47.2004.4.03.6000/MS

2004.60.00.007232-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : JOEMAR SILVA OLIVEIRA  
ADVOGADO : MS017725 TELMO CEZAR LEMOS GEHLEN  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MS011281 DANIELA VOLPE GIL  
: MS013960 DANIEL FEITOSA NARUTO

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. SFH. REVISÃO CONTRATUAL. ART. 515, § 3º, DO CPC. PCR. TABELA PRICE. AMORTIZAÇÃO DAS PRESTAÇÕES ANTES DA CORREÇÃO SOBRE O SALDO DEVEDOR. JUROS. ANATOCISMO. TR. SACRE. CDC. DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. LIQUIDEZ DA DÍVIDA. REGULARIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL.

1 - Aplicação do art. 515, § 3º do Código de Processo Civil, em atenção aos Princípio da Celeridade e da Economia Processual, em razão do interesse processual da parte autora na revisão do contrato de mútuo.

2 - O Plano de Comprometimento de Renda criado pela Lei nº 8.692/93 estabelece que o reajustamento dos encargos mensais deverá obedecer ao mesmo índice e mesma periodicidade de atualização do saldo devedor, porém com limitação em 30% da renda bruta dos mutuários. Logo, não há vinculação do reajuste das prestações ao reajuste da renda dos mutuários.

3 - É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.

3 - A diferença de taxa de juros nominal e efetiva decorre da aplicação do SFA que implica, na prática, o cálculo de juros sobre juros. Os juros embutidos nas prestações mensais, porém, não caracterizam anatocismo vedado por lei, já que esse método de cálculo define o valor das prestações destinadas à amortização do financiamento, mediante a aplicação de determinada taxa de juros e em certo prazo, com capitalização de juros que não encontra óbice na legislação vigente. A ocorrência de *amortização negativa* não constitui qualquer irregularidade, uma vez que provém de pagamento de valor de prestação que não se mostra suficiente sequer à quitação dos juros devidos.

4 - A aplicação da TR aos contratos do sistema financeiro da habitação foi afastada por decisão do STF somente nos casos em que houve determinação legal de substituição compulsória do índice anteriormente pactuado pelas partes, a fim de proteger o ato jurídico perfeito e o direito adquirido. Desta feita, mostra-se possível a incidência da TR (índice básico de remuneração dos depósitos de poupança), quando decorrer de cláusula estabelecida pelos contratantes. A exclusão da TR somente seria possível na hipótese do contrato prever índice específico para atualização monetária, sem vincular o financiamento à caderneta de poupança.

5 - Não há nenhuma ilegalidade na adoção do Sistema de Amortização Crescente - SACRE, até porque referido

sistema pressupõe a criação de uma planilha com uma taxa de juros previamente estabelecida e amortização progressiva do saldo devedor.

6 - A constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66 está pacificada no Supremo Tribunal Federal por ser compatível com o devido processo legal, contraditório ou inafastabilidade da jurisdição na medida em que resta intocável a possibilidade do executado, não somente participar da própria execução, mas também sujeitá-la ao indeclinável controle jurisdicional, havendo nos autos prova documental robusta da observância pela instituição financeira dos requisitos ali previstos para a execução extrajudicial do bem imóvel.

7 - Há débito líquido e certo a ser cobrado na execução extrajudicial, o qual independe de ação de conhecimento para ser reconhecido, já que decorre diretamente do descumprimento de normas contratuais.

8 - Recurso parcialmente provido. Ação julgada improcedente.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento parcial à apelação da parte autora para reformar em parte a sentença e julgar improcedente a ação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004120-87.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.004120-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : DROGARIA CAMPEA POPULAR DE OSASCO LTDA -EPP e outros  
: DROGARIA CAMPEA POPULAR PRIMITIVA VIANCO LTDA -EPP  
: DROGARIA CAMPEA POPULAR FORMULAS MAGISTRAIS LTDA -EPP  
: DROGARIA CAMPEA POPULAR RUI BARBOSA LTDA -EPP  
: DROGARIA CAMPEA POPULAR ITAPEVI LTDA -EPP  
: DROGARIA CAMPEA POPULAR PIRAJUSSARA LTDA -EPP  
: DROGARIA CAMPEA POPULAR DE CARAPICUIBA LTDA -EPP  
: DROGARIA CAMPEA POPULAR RUBENS CAMEZ LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP235730 ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00041208720124036130 2 Vr OSASCO/SP

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AUXÍLIO-ACIDENTE OU DOENÇA. ADICIONAL DE UM TERÇO FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AUXÍLIO-CRECHE. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO.**

1. Os valores recebidos pelo empregado durante o período em que fica afastado da atividade laboral em razão de doença ou de acidente têm natureza previdenciária e não salarial, pois visam compensá-lo pelo período em que ele não pode trabalhar, não tendo a finalidade de remunerá-lo pelos serviços prestados.

2. O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem

a incidência da contribuição previdenciária" (STF, AgReg em Ag n. 727.958-7, Rel. Min. Eros Grau, j. 16.12.08), não incidindo no adicional de férias (STF, AgReg em Ag n. 712.880-6, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26.05.09). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 956.289, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.10.09) e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região (TRF da 3ª Região, AC n. 0000687-31.2009.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02.08.10) passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias.

3. O aviso prévio indenizado tem natureza indenizatória, uma vez que visa reparar o dano causado ao trabalhador que não foi alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada por lei, bem como não pôde usufruir da redução de jornada a que fazia jus (CLT, arts. 487 e 488).

4. A circunstância da Lei n. 9.528/97 e do Decreto n. 6.727/09 terem alterado, respectivamente, as redações da alínea e do § 9º da Lei n. 8.212/91 e da alínea f do § 9º do art. 214 do Decreto n. 3.048/99, as quais excluíam o aviso prévio indenizado do salário-de-contribuição, não oblitera a natureza indenizatória de referida verba, na medida em que a definição da base de cálculo precede à análise do rol de exceção de incidência da contribuição previdenciária (STJ, REsp n. 1.198.964, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 02.09.10; TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.021064-2, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 05.10.10; AI n. 2010.03.00.019086-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 21.09.10; AMS n. 2009.61.00.011260-8, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.07.10; AMS n. 2009.61.00.002725-3, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10; AI n. 2009.03.00.009392-1, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 20.05.10).

5. A Súmula n. 310 do Superior Tribunal de Justiça é expressa no sentido de que o auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição, consolidando-se o entendimento daquele Tribunal.

6. O Superior Tribunal de Justiça consolidou dois entendimentos sobre compensação tributária em mandado de segurança, para fins do art. 543-C do Código de Processo Civil: a mera declaração do direito à compensação não necessita da comprovação dos recolhimentos (Súmula n. 213); se além da declaração do direito à compensação for deduzida pretensão referente ao indébito (reconhecimento, juros, prescrição, correção, CND, suspensão etc), exige-se comprovação do alegado recolhimento indevido (STJ, REsp n. 1.111.164, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 13.05.09).

7. A parte impetrante objetiva compensar os valores recolhidos nos últimos 5 (cinco) anos, contados da data da propositura deste mandado de segurança, mas não comprovou o efetivo recolhimento nesse período. Dessa forma, o pedido de compensação deve ser julgado improcedente em razão da falta de direito líquido e certo.

8. Apelação da União não provida. Reexame necessário parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da União e dar parcial provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043656-55.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.043656-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : MARLI DA SILVA NEVES  
ADVOGADO : SP128571 LAERCIO DE OLIVEIRA LIMA e outro  
REPRESENTANTE : FEDERACAO DAS ASSOCIACOES DE MORADORES E MUTUARIOS DO ESTADO DE SAO PAULO FAMMESP  
ADVOGADO : SP128571 LAERCIO DE OLIVEIRA LIMA  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP112088 MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. SFH. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. AGRAVO RETIDO. NÃO CONHECIDO.**

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 2007/3426

## **REVISÃO CONTRATUAL. PCR. TR. AMORTIZAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS.**

1 - Agravos retidos não conhecidos por não reiterados em sede de razões ou contrarrazões, nos termos exigidos pelo art. 523 do CPC.

2 - O Plano de Comprometimento de Renda criado pela Lei nº 8.692/93 estabelece que o reajustamento dos encargos mensais deverá obedecer ao mesmo índice e mesma periodicidade de atualização do saldo devedor, porém com limitação em 30% da renda bruta dos mutuários. Logo, não há vinculação do reajuste das prestações ao reajuste da renda dos mutuários.

3 - A aplicação da TR aos contratos do sistema financeiro da habitação foi afastada por decisão do STF somente nos casos em que houve determinação legal de substituição compulsória do índice anteriormente pactuado pelas partes, a fim de proteger o ato jurídico perfeito e o direito adquirido. Desta feita, mostra-se possível a incidência da TR (índice básico de remuneração dos depósitos de poupança), quando decorrer de cláusula estabelecida pelos contratantes. A exclusão da TR somente seria possível na hipótese do contrato prever índice específico para atualização monetária, sem vincular o financiamento à caderneta de poupança.

4 - É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.

5 - Não há irregularidade na forma de cobrança dos juros contratados. A diferença de taxa de juros nominal e efetiva decorre da aplicação do SFA que implica, na prática, o cálculo de juros sobre juros. Os juros embutidos nas prestações mensais, porém, não caracterizam anatocismo vedado por lei, já que esse método de cálculo define o valor das prestações destinadas à amortização do financiamento, mediante a aplicação de determinada taxa de juros e em certo prazo, com capitalização de juros que não encontra óbice na legislação vigente. A ocorrência de *amortização negativa* não constitui qualquer irregularidade, uma vez que provém de pagamento de valor de prestação que não se mostra suficiente sequer à quitação dos juros devidos.

6 - Agravos retidos não conhecidos e apelação da parte autora improvida.

### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos agravos retidos e negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051165-37.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.051165-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP218965 RICARDO SANTOS e outro  
APELADO(A) : GERSON MANIEZO  
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES

### **EMENTA**

**PROCESSO CIVIL. SFH. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. SEGURADORA. REVISÃO CONTRATUAL. PRESTAÇÃO MENSAL. PLANO GRADIENTE.**

1 - Não há contrato de seguro firmado entre o mutuário e a seguradora, mas a simples inclusão na prestação de parcela de prêmio devido em virtude de adesão à Apólice Compreensiva Habitacional, por força do pactuado no contrato de financiamento imobiliário. Logo, a CEF é legitimada passiva na demanda que pretende discutir a revisão do contrato de mútuo, sem necessidade de formação de litisconsórcio com a seguradora.

2 - O sistema de amortização denominado "série em gradiente" é livremente avençado entre as partes e não encontra óbice no sistema legal. Por meio deste sistema o mutuário tem, nos primeiros doze meses, reduzido o valor da prestação, de forma a permitir o seu enquadramento no limite máximo de comprometimento de renda prevista na legislação pertinente. Após tal prazo, o valor decorrente da aplicação desse benefício legal é

compensada mediante reajustes adicionais nas demais prestações e/ou de aumento do número de prestações.  
3 - Matéria preliminar rejeitada e apelação da CEF provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e dar provimento à apelação da ré, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006597-97.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.006597-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : YCAR ARTES GRAFICAS LTDA  
ADVOGADO : SP154430 CLAUDIO DE BARROS GODOY SANDRONI e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00065979720134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DÉBITO INSCRITO EM DÍVIDA ATIVA. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO, JUROS E MULTA. TAXA SELIC. CONFISCO INEXISTENTE.

- 1) Os critérios de incidência de correção, juros, multa e encargos legais dos débitos tributários são legítimos e definidos nas Leis n. 8.383/91, 8.981/95 e 9.430/96.
- 2) A utilização da taxa SELIC é expressamente prevista na Lei n. 9.065/95.
- 3) A vedação ao confisco impede a cobrança de tributo que acarrete a perda total do patrimônio do contribuinte, o que não ficou demonstrado no caso dos autos.
- 4) Recurso de apelação da impetrante improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

**Boletim de Acórdão Nro 12930/2015**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010542-71.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.010542-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : FTTX PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : SP211608 JESSICA GARCIA BATISTA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00105427120124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AFASTAMENTO DA TRIBUTAÇÃO.**

1. Diante da natureza salarial das férias, horas-extras e décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado, incide a contribuição social sobre tais verbas.
2. O caráter indenizatório do terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, décimo terceiro salário indenizado, férias indenizadas, auxílio-creche e dos 15 dias anteriores à concessão do auxílio acidente/doença afasta a exação em tela.
3. Apelação da impetrante desprovida. Apelação da União e reexame necessário parcialmente providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da impetrante e, por maioria, dar parcial provimento à apelação da União e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009809-49.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.009809-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : BAUMER S/A  
ADVOGADO : SP238689 MURILO MARCO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00098094920104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AFASTAMENTO DA TRIBUTAÇÃO. COMPENSAÇÃO.

1. Caráter indenizatório do aviso prévio indenizado que afasta a exação em tela.
2. Remessa oficial e apelo da União Federal conhecidos e desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da remessa oficial e do apelo da União Federal para negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006475-41.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.006475-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : CAVO SERVICOS E SANEAMENTO S/A  
ADVOGADO : SP169709A CARLOS ROBERTO DE SIQUEIRA CASTRO  
: SP120518 JORGE HENRIQUE AMARAL ZANINETTI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00064754120094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AFASTAMENTO DA TRIBUTAÇÃO.

1. Caráter indenizatório do aviso prévio indenizado que afasta a exação em tela.
2. Remessa oficial e apelo da União Federal desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da União Federa e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011854-26.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.011854-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : VIACAO NASSER LTDA  
ADVOGADO : SP201123 RODRIGO FERREIRA PIANEZ e outro  
No. ORIG. : 00118542620104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AFASTAMENTO DA TRIBUTAÇÃO. COMPENSAÇÃO. ART 170-A DO CTN.

1. As horas extras e seus respectivos adicionais têm natureza jurídica salarial.
2. O caráter indenizatório do aviso prévio indenizado afasta a incidência de contribuição previdenciária.
3. Apelo da União Federal e remessa oficial providos em parte.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento parcial ao apelo da União Federal e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004994-41.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.004994-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : CATIA REGINA SILVA DE LIMA e outro  
ADVOGADO : SP079090 CARMEN LUCIA AFONSO  
APELANTE : SERGIO ALVES DE LIMA  
ADVOGADO : RJ059663 ELIEL SANTOS JACINTHO e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP221562 ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. SFH. DECRETO-LEI 70/66. VÍCIO NO PROCEDIMENTO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NULIDADE SENTENÇA. TERCEIROS ADQUIRENTES. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO.

- 1 - O juízo "a quo" não só deixou de apreciar o pedido da parte autora, mas julgou a contenda fora do que foi pleiteado, ocasionando a prolação de sentença "extra petita".
- 2 - Existência de **litisconsórcio passivo necessário** entre a CEF e terceiros adquirentes do imóvel.
3. Sentença anulada. Apelação prejudicada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular a sentença e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025194-50.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.025194-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : MANOEL DOS SANTOS MORAIS e outro  
: ROSELI BELMIRO DE SOUZA MORAIS  
ADVOGADO : SP170998 ARNALDO BENEDITO GALDINO e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP181297 ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. SFH. REVISÃO CONTRATUAL. AGRAVO RETIDO. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. UNIÃO FEDERAL. RENEGOCIAÇÃO. ALTERAÇÃO DE PES/CP PARA PCR. NULIDADE. TR. CES. CDC**

1 - Consoante precedentes jurisprudenciais, a União não dispõe de legitimidade para figurar no polo passivo de ações propostas por mutuários do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, sendo a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL a parte legítima nestas ações, inclusive nos contratos com cobertura pelo FCVS.

2 - A modificação de cláusulas contratuais só pode ser feita em situações especialíssimas, quando o acordo de vontades for contrário à lei que rege o Sistema Financeiro da Habitação (ofensa à legalidade), quando ocorrer algum vício de vontade ou de objeto, quando se tratar de cláusula em que se vislumbre abusividade, onerosidade excessiva ou desvantagem exagerada.

3 - A aplicação da TR aos contratos do sistema financeiro da habitação foi afastada por decisão do STF somente nos casos em que houve determinação legal de substituição compulsória do índice anteriormente pactuado pelas partes, a fim de proteger o ato jurídico perfeito e o direito adquirido. Desta feita, mostra-se possível a incidência da TR (índice básico de remuneração dos depósitos de poupança), quando decorrer de cláusula estabelecida pelos contratantes. A exclusão da TR somente seria possível na hipótese do contrato prever índice específico para atualização monetária, sem vincular o financiamento à caderneta de poupança.

4 - Indevida a inclusão de índice de 15% no valor da primeira prestação mensal, com repercussão nas demais, sob a denominação Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, nos contratos celebrados antes do advento da Lei n. 8.692 /93.

5 - Não se aplica aos contratos de financiamento imobiliário o Código de Defesa do Consumidor. As regras pertinentes ao financiamento devem ser aquelas próprias do sistema financeiro da habitação, com aplicação subsidiária daquelas relativas ao sistema financeiro nacional, ao qual estão submetidas as instituições financeiras de um modo geral.

6 - Agravo retido desprovido. Apelação da parte ré parcialmente provida. Apelação da parte autora desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo retido da ré e apelação da parte autora, bem como dar parcial provimento à apelação da parte ré, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002698-02.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.002698-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : MARIA BERGAMINE DE MAGALHAES RIBEIRO  
ADVOGADO : MS002645B VALENTIM GRAVA FILHO  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MS005107 MILTON SANABRIA PEREIRA  
APELADO(A) : UNIBANCO CREDITO IMOBILIARIO S/A  
ADVOGADO : MS005481 JANE JOCELIA DE OLIVEIRA  
: SP260289A CELSO MARCON

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - SFH - LIBERAÇÃO DA HIPOTECA - FCVS - PRELIMINARES - CERCEAMENTO DEFESA E ILEGITIMIDADE DA CEF - DUPLICIDADE DE FINANCIAMENTO - MESMA LOCALIDADE - POSSIBILIDADE.

- trata-se de ação ordinária objetivando a liberação da hipoteca que grava o imóvel adquirido através do Sistema Financeiro da Habitação, considerando o final do prazo do financiamento, cujo contrato contava com cláusula de quitação pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais-FCVS.

- preliminares de cerceamento de defesa e ilegitimidade da Caixa Econômica Federal-CEF para figurar no feito rejeitadas.

- É possível a quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, mesmo na hipótese de duplo financiamento concedido na mesma localidade a um mesmo mutuário, desde que o contrato tenha sido firmado até 05 de dezembro de 1990, como no caso em debate.

- Provimento à apelação da parte autora.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004428-63.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.004428-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : MUNICIPIO DE IARAS  
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00044286320104036108 1 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AFASTAMENTO DA TRIBUTAÇÃO.

1. O caráter indenizatório do terço constitucional de férias afasta a incidência de contribuição previdenciária.
2. As horas extras e seu adicional têm natureza jurídica salarial, razão pela integram a base de cálculo das contribuições previdenciárias.
3. Apelo da impetrante provido em parte e remessa oficial desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento parcial ao apelo da impetrante e negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004657-83.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.004657-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : TM SOLUTIONS TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA  
ADVOGADO : SP186667 DANIELA LOPOMO BETETO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00046578320124036130 2 Vr OSASCO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO. LEI 11.941/2009. ADESÃO. FORMALIDADES LEGAIS. ESPÉCIE DO DÉBITO. CONSOLIDAÇÃO. OBRIGAÇÃO DO CONTRIBUINTE.

1. Inobservância das regras legais para adesão e consolidação de débitos pelo contribuinte impede a permanência no parcelamento.
2. Viola os princípios da legalidade e isonomia a autorização para parcelamento de débitos tributários quando descumpridas formalidades legais.
3. Apelação do impetrante desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022738-10.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.022738-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : SERGIO BULHOES FRANCO  
ADVOGADO : SP254750 CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro  
APELADO(A) : MELQUISEDEC ALVES PEREIRA e outro  
: LUANA ZILIO OURIQUES PEREIRA  
ADVOGADO : SP238290 RENATA SPADARO FERREIRA DE CASTRO e outro  
No. ORIG. : 00227381020114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. SFH. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. AGRAVO RETIDO. PROVA PERICIAL. CDC. INAPLICABILIDADE. SAC. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI Nº 9.514/97. CONSTITUCIONALIDADE. INTIMAÇÃO PESSOAL. REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO.**

1 - Nas ações em que a controvérsia se restringe à discussão dos critérios jurídicos a serem seguidos nas relações contratuais, não constitui cerceamento de defesa o julgamento sem a produção de prova pericial contábil.

2 - Não se aplica aos contratos de financiamento imobiliário o Código de Defesa do Consumidor. As regras pertinentes ao financiamento devem ser aquelas próprias do sistema financeiro da habitação, com aplicação subsidiária daquelas relativas ao sistema financeiro nacional, ao qual estão submetidas as instituições financeiras de um modo geral.

3 - Não há ilegalidade na adoção do SAC para a amortização do financiamento, já que tal sistema se revela mais benéfico aos mutuários se comparado com os demais, na medida em que imprime uma amortização mais rápida, com a consequente redução do total de juros incidentes sobre o saldo devedor.

4 - O procedimento de execução extrajudicial estabelecido na Lei nº 9.514/97 harmoniza-se com o disposto no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal. A referida lei deu prevalência à satisfação do crédito, não conferindo à defesa do executado condição impeditiva da execução. Eventual lesão individual não fica excluída da apreciação do Poder Judiciário, vez que há previsão de uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel, desde que reprimida pelos meios processuais próprios, havendo nos autos prova documental robusta da observância pela instituição financeira dos requisitos ali previstos para a execução extrajudicial do bem imóvel.

5 - Agravo retido e apelação desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo retido e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019887-42.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.019887-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro

APELADO(A) : ARNALDO FERNANDES e outro  
: ROSANGELA APARECIDA RODRIGUES  
ADVOGADO : SP131008 WANDERLEI APARECIDO PINTO e outro  
No. ORIG. : 00198874220044036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. SFH. REVISÃO CONTRATUAL. TUTELA ANTECIPADA. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO NO EFEITO SUSPENSIVO. VIA INADEQUADA. DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

1 - Os efeitos atribuídos ao recurso são indicados pelo magistrado quando da decisão de recebimento do recurso, nos termos do art. 518, do CPC e dessa decisão interlocutória cabe agravo de instrumento. Como é notório, o recurso de apelação somente será admitido, na sistemática geral dos recursos, de decisão terminativa, ao passo que o agravo de instrumento é o recurso próprio contra decisão interlocutória, não se podendo, portanto, conhecer do pedido feito em apelação, ante a sua manifesta inadmissibilidade, por inadequação.

2 - A constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66 está pacificada no Supremo Tribunal Federal por ser compatível com o devido processo legal, contraditório e inafastabilidade da jurisdição na medida em que resta intocável a possibilidade do executado, não somente participar da própria execução, mas também sujeitá-la ao controle jurisdicional.

3 - Tutela antecipada cassada.

4 - Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a preliminar** e **dar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007579-67.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.007579-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF e outro  
ADVOGADO : SP221562 ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro  
ASSISTENTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : EVERALDO TADEU VILLA DE CAMARGO e outro  
: ROSA MARIA CARVALHO DE CAMARGO  
ADVOGADO : SP187407 FABIANO HENRIQUE SILVA e outro  
No. ORIG. : 00075796720114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. SFH. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. QUITAÇÃO DE CONTRATO DE MÚTUO PELO FCVS. UNIÃO FEDERAL. DUPLO FINANCIAMENTO. LEIS 8.100/90 E 10.150/2000.**

1 - Nos termos de pacificada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a CEF está legitimada para figurar no polo passivo da ação que tem por objeto a quitação do contrato de financiamento mediante cobertura do FCVS.

2 - A impossibilidade de quitação de dois financiamentos pelo FCVS somente foi estabelecida a partir do advento da Lei n.º 8.100 /90, vindo a redação do art. 3º desse diploma legal a ser alterada pelo art. 4º da Lei n.º

10.150/2000, no intuito de esclarecer que a limitação somente se aplicaria aos contratos firmados a partir de

05.12.1990, em observância ao princípio da irretroatividade das leis.3 - Matéria preliminar rejeitada.  
3 - Apelações desprovidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006970-24.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.006970-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : MAURA LUCIA ROSA BATISTA  
ADVOGADO : SP143986 CARLOS ALBERTO PEREIRA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. SFH. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. REVISÃO CONTRATUAL. CONTRATO DE ADESÃO. SUBSTITUIÇÃO DA TABELA PRICE. IMPOSSIBILIDADE. AMORTIZAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TR. CDC.**

1 - O contrato de financiamento imobiliário constitui típico contrato de adesão, assim entendido aquele em que uma das partes não tem a faculdade de discutir livremente com o outro contratante suas cláusulas essenciais. Por se tratar de empréstimo cujos recursos são oriundos das contas do FGTS e porque o contrato expressamente prevê sua subsunção às normas do SFH, está o agente financeiro obrigado a redigir o contrato de adesão de acordo com a norma vigente à época da assinatura do contrato, não possuindo as partes autonomia da vontade senão no tocante à contratação ou não do financiamento. Assim, em

2 - Em face da contratação do SFA - Sistema Francês de Amortização, também conhecido como Tabela Price, que encontra respaldo na legislação própria do Sistema Financeiro da Habitação, não há fundamento para a sua substituição, por vontade exclusiva de uma das partes.

3 - É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.

4 - A diferença de taxa de juros nominal e efetiva, indicada no contrato de financiamento, decorre da aplicação do SFA que implica, na prática, o cálculo de juros sobre juros. Os juros embutidos nas prestações mensais, porém, não caracterizam anatocismo vedado por lei, já que esse método de cálculo define o valor das prestações destinadas à amortização do financiamento, mediante a aplicação de determinada taxa de juros e em certo prazo, com capitalização de juros que não encontra óbice na legislação vigente. A ocorrência de *amortização negativa* não constitui qualquer irregularidade, uma vez que provém de pagamento de valor de prestação que não se mostra suficiente sequer à quitação dos juros devidos.

5 - A aplicação da TR aos contratos do sistema financeiro da habitação foi afastada por decisão do STF somente nos casos em que houve determinação legal de substituição compulsória do índice anteriormente pactuado pelas partes, a fim de proteger o ato jurídico perfeito e o direito adquirido. Desta feita, mostra-se possível a incidência da TR (índice básico de remuneração dos depósitos de poupança), quando decorrer de cláusula estabelecida pelos contratantes. A exclusão da TR somente seria possível na hipótese do contrato prever índice específico para atualização monetária, sem vincular o financiamento à caderneta de poupança.

6 - Não se aplica aos contratos de financiamento imobiliário o Código de Defesa do Consumidor. As regras pertinentes ao financiamento devem ser aquelas próprias do sistema financeiro da habitação, com aplicação

subsidiária daquelas relativas ao sistema financeiro nacional, ao qual estão submetidas as instituições financeiras de um modo geral.

7 - Apelação da autora improvida. Apelação da CEF parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da autora e dar parcial provimento à apelação da CEF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006121-70.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.006121-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO(A) : SILVANA VIANA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP292405 GHIVAGO SOARES MANFRIM e outro  
No. ORIG. : 00061217020104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CIVIL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. AFASTAMENTO DA TRIBUTAÇÃO.

1. O caráter indenizatório do terço constitucional de férias afasta a incidência de contribuição previdenciária.
2. Apelo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000245-59.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.000245-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : ARNALDO SEVERINO DE MELO e outro  
: DIANA SEVERINO RIBEIRO  
ADVOGADO : SP107699 JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro

APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP116238 SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. SFH. REVISÃO CONTRATUAL. CDC. INAPLICABILIDADE. CES. COBRANÇA APÓS A LEI 8.692/93. POSSIBILIDADE. JUROS. LIMITAÇÃO. ANATOCISMO E AMORTIZAÇÃO NEGATIVA. TR. AMORTIZAÇÃO DAS PRESTAÇÕES ANTES DA CORREÇÃO SOBRE O SALDO DEVEDOR. DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

1 - Não se aplica aos contratos de financiamento imobiliário o Código de Defesa do Consumidor. As regras pertinentes ao financiamento devem ser aquelas próprias do sistema financeiro da habitação, com aplicação subsidiária daquelas relativas ao sistema financeiro nacional, ao qual estão submetidas as instituições financeiras de um modo geral.

2 - Indevida a inclusão de índice de 15% no valor da primeira prestação mensal, com repercussão nas demais, sob a denominação Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, nos contratos celebrados antes do advento da Lei n. 8.692 /93.

3 - Não há no sistema legal que rege os contratos do sistema financeiro da habitação, imposição de limite da taxa de juros a 10% ao ano. O art. 6º, "e", da Lei nº 4.380/64, que tratou de norma que condicionou a aplicação das regras contidas no art. 5º ao preenchimento de determinados requisitos, entre eles, o limite de 10% ao ano para os juros convencionais, é diversa do contrato aqui tratado e já se encontra extinta pela superveniência de novas regras estabelecidas na legislação subsequente.

4 - A diferença de taxa de juros nominal e efetiva decorre da aplicação do SFA que implica, na prática, o cálculo de juros sobre juros. Os juros embutidos nas prestações mensais, porém, não caracterizam anatocismo vedado por lei, já que esse método de cálculo define o valor das prestações destinadas à amortização do financiamento, mediante a aplicação de determinada taxa de juros e em certo prazo, com capitalização de juros que não encontra óbice na legislação vigente. A ocorrência de *amortização negativa* não constitui qualquer irregularidade, uma vez que provém de pagamento de valor de prestação que não se mostra suficiente sequer à quitação dos juros devidos.

5 - A aplicação da TR aos contratos do sistema financeiro da habitação foi afastada por decisão do STF somente nos casos em que houve determinação legal de substituição compulsória do índice anteriormente pactuado pelas partes, a fim de proteger o ato jurídico perfeito e o direito adquirido. Desta feita, mostra-se possível a incidência da TR (índice básico de remuneração dos depósitos de poupança), quando decorrer de cláusula estabelecida pelos contratantes. A exclusão da TR somente seria possível na hipótese do contrato prever índice específico para atualização monetária, sem vincular o financiamento à caderneta de poupança.

6 - É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.

7 - A constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66 está pacificada no Supremo Tribunal Federal por ser compatível com o devido processo legal, contraditório e inafastabilidade da jurisdição na medida em que resta intocável a possibilidade do executado, não somente participar da própria execução, mas também sujeitá-la ao controle jurisdicional.

8 - Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003443-56.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.003443-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : ITAP BEMIS LTDA  
ADVOGADO : SP174040 RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00034435620134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS E PROPORCIONAIS. REMESSA OFICIAL PREJUDICADA. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AFASTAMENTO DA TRIBUTAÇÃO.

1. Há falta de interesse de agir quanto ao pedido de não incidência de contribuição sobre os valores pagos a título de férias indenizadas e proporcionais, uma vez que a própria lei exclui tais verbas da base de cálculo do tributo. Remessa oficial prejudicada.
2. O caráter indenizatório do terço constitucional de férias e do aviso prévio indenizado afasta a incidência de contribuição previdenciária.
3. As férias gozadas e o salário-maternidade têm natureza jurídica salarial, razão pela qual integram a base de cálculo das contribuições previdenciárias.
4. Remessa oficial julgada prejudicada em parte e, no mais, desprovidos ambos os apelos e a remessa oficial.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada em parte a remessa oficial e negar provimento a ambas apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000757-58.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.000757-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : SULPLAST FIBRA DE VIDRO E TERMOPLASTICO LTDA  
ADVOGADO : SP244553 SANDRA REGINA FREIRE LOPES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00007575820124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. CARÁTER INDENIZATÓRIO.

**AFASTAMENTO DA TRIBUTAÇÃO. COMPENSAÇÃO. ART 170-A DO CTN.**

1. O caráter indenizatório do terço constitucional de férias e da importância paga nos quinze dias anteriores à concessão do auxílio doença/acidente afasta a incidência de contribuição previdenciária.
2. Os adicionais noturno, de horas extras, de insalubridade, de periculosidade, o salário-maternidade, as faltas abonadas e prêmios por tempo de serviço têm natureza jurídica salarial, razão pela qual integram a base de cálculo das contribuições previdenciárias.
3. Apelos da impetrante, da União Federal e remessa oficial desprovidos.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos apelos da impetrante e da União Federal, bem como à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004084-22.2000.4.03.6112/SP

2000.61.12.004084-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP113107 HENRIQUE CHAGAS e outro  
APELADO(A) : ILKA CASTILHO  
ADVOGADO : SP127757 MARCO AURELIO VITORIO e outro

**EMENTA**

**PROCESSO CIVIL. SFH. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. DENUNCIÇÃO DA LIDE DO AGENTE FIDUCIÁRIO. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE PROVA DA NOTIFICAÇÃO PESSOAL DA AUTORA. NULIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL.**

1 - Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva da CEF, uma vez que na qualidade de sucessora legal do Banco Nacional da Habitação - BNH, nos termos do artigo 1º, §1º, do Decreto-Lei nº 2.291/86 e como Agente Financeiro da relação contratual objeto da presente demanda, deve ocupar o polo passivo na relação processual.

2 - Rejeitada denúncia da lide ao agente fiduciário, vez que não há qualquer questionamento nos autos acerca de danos causados à parte autora pelo agente fiduciário. Busca-se apenas e tão-somente provimento jurisdicional contra atos praticados pela Caixa Econômica Federal.

3 - A constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66 está pacificada no Supremo Tribunal Federal por ser compatível com o devido processo legal, contraditório e inafastabilidade da jurisdição na medida em que resta intocável a possibilidade do executado, não somente participar da própria execução, mas também sujeitá-la ao controle jurisdicional.

4 - A realização de atos executórios pelo agente fiduciário, ainda que prevista em lei, não exime a CEF de se defender e apresentar as provas de regularidade do procedimento. A ré não juntou qualquer documento que comprovasse a realização das notificações pessoais, de acordo com o que estabelece o Decreto-lei nº 70/66. O não cumprimento das formalidades previstas nos artigos 31, § 1º e 2º e 32 do Decreto-lei nº 70/66, ocasiona a decretação de nulidade da execução extrajudicial e dos seus atos posteriores.

5 - Preliminares rejeitadas e apelação parcialmente provida.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as matérias preliminares e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

### Boletim - Decisões Terminativas Nro 3763/2015

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005132-81.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.005132-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : SP179488B ISABELLA MARIANA SAMPAIO PINHEIRO DE CASTRO  
APELADO(A) : AHMED FEHME MAHMOUD ABDUL GHANI  
ADVOGADO : SP170835 ARNALDO VIEIRA LIMA  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA**, inconformado com a r. sentença proferida nos autos de mandado de segurança impetrado por **Ahmed Fehne Mahmoud Abdul Ghani**.

O impetrante e ora apelado alega, na petição inicial, que ao tentar desembarcar em território nacional com dois papagaios africanos adquiridos no Líbano, o Ministério da Agricultura apreendeu as aves para verificação da documentação apresentada, e houve aplicação de multa pelo IBAMA.

O MM. Juiz de primeiro grau deferiu a liminar para a liberação das aves (f. 36), a qual foi posteriormente revogada (f. 44). Na sentença foi concedida em parte a segurança "*apenas no que toca à declaração de inexigibilidade da multa*" (f. 76-80).

No recurso de apelação, a autoridade impetrada reitera a legalidade da aplicação de multa no caso em apreço.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal, opinando o Ministério Público Federal pelo provimento do recurso de apelação.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

O recurso merece provimento.

Ainda, cumpre observar que, conquanto o pedido da inicial tenha sido parcialmente acolhido, em detrimento do IBAMA, autarquia federal, o MM. Juiz de primeiro grau não submeteu a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Realizo, pois, de ofício, o reexame necessário, nos termos do artigo 475, § 1º, do Código de Processo Civil c/c artigo 14, § 1º, da Lei n. 12.016/09.

De fato, a Lei n. 5.197/67 proíbe a entrada em território nacional de espécime animal sem a documentação

necessária:

*"Art. 4º Nenhuma espécie poderá ser introduzida no País, sem parecer técnico oficial favorável e licença expedida na forma da Lei".*

No presente caso, a importação das aves (papagaios) de forma irregular configura infração administrativa, nos termos do art. 31 da Lei n. 9.605/1998 e art. 25 do Decreto n. 6.514/2008, estando sujeita à incidência de multa:

*"Art. 31. Introduzir espécime animal no País, sem parecer técnico oficial favorável e licença expedida por autoridade competente:*

*Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa"*

*"Art. 25. Introduzir espécime animal silvestre, nativo ou exótico, no País ou fora de sua área de distribuição natural, sem parecer técnico oficial favorável e licença expedida pela autoridade ambiental competente, quando exigível:*

*Multa de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com acréscimo por exemplar excedente de:*

*I - R\$ 200,00 (duzentos reais), por indivíduo de espécie não constante em listas oficiais de espécies em risco ou ameaçadas de extinção;*

*II - R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), por indivíduo de espécie constante de listas oficiais de fauna brasileira ameaçada de extinção, inclusive da CITES".*

Insta salientar, que o juízo *a quo* justificou a não aplicação de multa administrativa à infração cometida pelo impetrante, em razão da entrada dos animais no país ter se dado por decisão judicial. Ocorre, na verdade, que a concessão da liminar se deu em momento posterior ao desembarque das aves em território brasileiro, nos termos do §1º, art. 25, do Decreto:

*"§ 1º Entende-se por introdução de espécime animal no País, além do ato de ingresso nas fronteiras nacionais, a guarda e manutenção continuada a qualquer tempo" (grifei).*

Assim, considerando a ilegalidade da conduta do impetrante ao ingressar no Brasil com aves silvestres sem licença emitida pelo IBAMA, entendo ser legítima a aplicação de multa administrativa, com observância do acréscimo previsto no inciso I, do art. 25, do Decreto n. 6.514/2008, por tratar-se de dois exemplares de papagaios africanos.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação e ao reexame necessário.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013935-64.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.013935-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : VIPALMA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS E TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : SP047749 HELIO BOBROW e outro  
No. ORIG. : 00139356420034036182 12F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal, promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

Foi decretada a falência da empresa.

O r. Juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal com fulcro no art. 267, VI do Código de Processo Civil, ao fundamento de que o encerramento da falência não enseja o redirecionamento da execução contra os responsáveis tributários.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a União, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Primeiramente, não conheço da remessa oficial vez que descabido o reexame necessário nas ações em que a condenação, ou direito controvertido, não exceder 60 salários mínimos (art. 475, § 2º do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01).

Inicialmente, afasto a alegação de cerceamento de defesa, uma vez que a exequente teve mais de uma oportunidade de comprovar a presença de requisitos ensejadores do redirecionamento, mas não o fez.

Ainda que a União aponte que não houve a concessão de prazo para obtenção de provas acerca dos elementos configuradores do art. 135, III, do CTN, verifica-se que decorreu tempo hábil entre o último pedido de prazo requerido pela União, protocolado em 21/08/2012 (fls. 85/90) e a prolação da sentença em outubro do ano posterior (fl. 95).

Quanto ao mérito, não assiste razão à União.

De acordo com o art. 135, III do CTN, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de *atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos*.

No mesmo sentido é o art. 4º, V da Lei nº 6.830/80 quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias de pessoas jurídicas.

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

Dessa forma, tenho que o simples inadimplemento não se traduz em infração à lei.

Nesse sentido, trago comentários de Hugo de Brito Machado, que, com acuidade, observa:

*E o próprio art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional estabelece que os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado respondem pessoalmente pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.*

*De todos esses dispositivos legais se conclui que a regra é de que os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado não respondem pessoalmente pelos tributos devidos por tais pessoas jurídicas. E a exceção é a de que existirá tal responsabilidade em se tratando de créditos decorrentes de obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.*

*Não se pode admitir que o não pagamento do tributo configure a infração de lei capaz de ensejar tal responsabilidade, porque isto levaria a suprimir-se a regra, fazendo prevalecer, em todos os casos, a exceção. O não cumprimento de uma obrigação qualquer, e não apenas de uma obrigação tributária, provocaria a responsabilidade do diretor, gerente ou representante da pessoa jurídica de direito privado inadimplente. (grifei) (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 140)*

A ocorrência da quebra, mesmo que posteriormente encerrado o processo falimentar, não enseja, por si só, o redirecionamento da execução contra os sócios responsáveis, considerando-se que a falência constitui-se em forma regular de extinção da empresa. E não há, nos autos, qualquer comprovação de que tenha havido crime falimentar ou mesmo irregularidades na falência decretada.

*In casu*, não restou evidenciado que o sócio tenha praticado ou deixado de praticar qualquer ato de modo a ensejar sua responsabilização, nos termos de mencionado dispositivo legal, não sendo suficiente para tanto, a decretação de falência da empresa.

Assim, encerrado o processo falimentar, não se pode pretender o redirecionamento do feito executivo a fim de atribuir, aos sócios, a responsabilidade pessoal pela dívida não satisfeita, pelo que a medida que se impõe é a extinção da execução fiscal.

Nesse sentido é pacífica a jurisprudência de ambas as turmas da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL MOVIDA EM FACE DA MASSA FALIDA. SUPERVENIÊNCIA DO ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. LEGITIMIDADE DA EXTINÇÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*(1ª Turma, AgREsp n.º 200701484452, Rel. Min. Denise Arruda, j. 21.08.2008, DJE 10.09.2008)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80.*

*IMPOSSIBILIDADE. 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. 4. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, inc. III, do CTN). 5. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, inc. III, do CTN. 6. Nos casos de quebra da sociedade, a massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. 7. Revisar o entendimento a que chegou o Tribunal de origem, implicaria, necessariamente, o reexame de provas contidas nos autos, o que não é permitido em sede de recurso especial, haja vista o disposto na Súmula 07 deste eg. Tribunal. 8. O art. 40 da Lei 6.830/80 é taxativo ao admitir a suspensão da execução para localização dos co-devedores pela dívida tributária; e na ausência de bens sobre os quais possa recair a penhora. 9. A suspensão da execução inexiste previsão legal, mas sim para sua extinção, sem exame de mérito, nas hipóteses de insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal. Deveras, é cediço na Corte que "a insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal não autoriza a suspensão da execução, a fim de que se realize diligência no sentido de se verificar a existência de co-devedores do débito fiscal, que implicaria em apurar a responsabilidade dos sócios da empresa extinta (art. 135 do CTN). Trata-se de hipótese não abrangida pelos termos do art. 40 da Lei 6.830/80". (Precedentes: REsp 758.363 - RS, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 12 de setembro de 2005; REsp 718.541 - RS, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJ 23 de maio de 2005 e REsp 652.858 - PR, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 16 de novembro de 2004). 10. Agravo regimental desprovido.*

*(2ª Turma, AgREsp n.º 200901944706, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.03.2010, DJE 22.03.2010)*

Em face de todo o exposto, **não conheço da remessa oficial** e com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da União.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010885-48.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.010885-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : CARREFOUR COM/ E IND/ LTDA e outros  
: CARREFOUR ADMINISTRADORA DE CARTOES DE CREDITO COM/ E  
: PARTICIPACOES LTDA  
: ELDORADO S/A

ADVOGADO : SP088368 EDUARDO CARVALHO CAIUBY e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Carrefour Comércio e Indústria Ltda., Carrefour Administradora de Cartões de Crédito, Comércio e Participações Ltda. e Eldorado S.A.** contra a r. sentença que julgou improcedente e denegou a segurança no *mandamus* impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal de Fiscalização em São Paulo e do Delegado da Receita Federal de Administração em São Paulo.**

O juízo *a quo* não reconheceu o direito ao crédito decorrente do recolhimento da contribuição para o PIS, incidente sobre todas as operações anteriores, realizadas pelas impetrantes.

A apelante alega, em síntese, que:

a) "[...] *uma vez determinada a aplicação do princípio da não-cumulatividade, deve ser permitido o aproveitamento integral dos créditos decorrentes dos custos e despesas necessários ao normal desempenho das atividades da pessoa jurídica. Do contrário, estar-se-á diante de uma violação direta a esse princípio constitucional [...]*" (f. 449), pois a Carta Maior apenas permitiu ao legislador infraconstitucional que este determine quais os setores sujeitos ao princípio da cumulatividade;

b) não é aplicável ao caso *sub judice* o quanto disposto no artigo 170-A, do Código Tributário Nacional, visto que não se trata de compensação de indébito tributário, mas de abatimento dos créditos do PIS, referentes à não-cumulatividade;

c) o princípio da não-cumulatividade do PIS deve ser reconhecido anteriormente à Emenda Constitucional nº 42/03, visto que a Lei nº 10.637/02 trouxe ao ordenamento jurídico o princípio da não-cumulatividade, este que não pode ser mitigado para o não reconhecimento de todas as despesas como passíveis de creditamento.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra do e. Procurador Regional da República, Sérgio Monteiro Medeiros, manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório. Decido.

A não cumulatividade introduzida pela Lei nº 10.637/02 trouxe a possibilidade de o contribuinte utilizar-se de determinados créditos concedidos pela mencionada legislação, para abatimento do valor a ser recolhido a título de PIS.

Ocorre que a sistemática, trazida pela mencionada legislação, alberga apenas determinadas situações em que nasce o direito ao creditamento para os fins de respeitar o princípio da não cumulatividade, dispostas no artigo 3º, da Lei nº 10.637/02.

Tais disposições, que trazem o mencionado benefício fiscal, foram perpetradas através do legislador ordinário, este, que entendeu por bem restringir o benefício a certas situações, conforme mencionado adrede. Assim, o Poder Judiciário não pode atuar como legislador positivo e estender benefício não concedido por lei a outras situações, em primazia ao princípio da separação dos poderes.

Ademais, o artigo 111, do Código Tributário Nacional dispõe que as hipóteses de exclusão do crédito tributário devem ser interpretadas literalmente e restritivamente, não comportando exegese extensiva.

Portanto, não é o caso de se estender o conceito de insumo para entendê-lo como qualquer despesa ou custo necessário à atividade da empresa. Desta forma, impossível a verificação do direito pleiteado no presente *mandamus*.

Corroborar com este entendimento a jurisprudência dominante desta Corte Regional, confira-se:

*"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. ART. 195, § 12, CF. NÃO-CUMULATIVIDADE. LEIS N. 10.637/02, 10.833/03. DISCRICIONARIEDADE DO LEGISLADOR. CREDITAMENTO DA TOTALIDADE DAS DESPESAS E CUSTOS. IMPOSSIBILIDADE.*

1. Pela nova sistemática prevista pelas Leis n.ºs 10.637/02 e 10.833/03, o legislador ordinário estabeleceu o regime da não cumulatividade das contribuições ao PIS e à Cofins, em concretização ao § 12, do art. 195, da Constituição Federal, inserido pela Emenda Constitucional n.º 42/03, permitindo, como medida de compensação, créditos concedidos para o abatimento das bases de cálculo.
2. O sistema de não-cumulatividade do PIS e da COFINS difere daquele aplicado aos tributos indiretos (ICMS e IPI). Para estes, a não-cumulatividade se traduz em um crédito, correspondente ao imposto devido pela entrada de mercadorias ou insumos no estabelecimento, a ser compensado com débitos do próprio imposto, quando da saída das mercadorias ou produtos, evitando-se, a denominada tributação em cascata. Por sua vez, a não-cumulatividade das contribuições sociais utiliza técnica que determina o desconto da contribuição de determinados encargos, tais como energia elétrica e aluguéis de prédios, máquinas e equipamentos.
3. Especificamente em seu artigo 3º, as Leis n.ºs 10.637/02 e 10.833/03 elencam taxativamente os casos nos quais é cabível o desconto para fins de apuração das bases de cálculo das contribuições.
4. O disposto nas Leis n.ºs 10.637/2002 e 10.833/2003 não pode ser interpretado extensivamente para assegurar à impetrante o creditamento pretendido, visto que as hipóteses de exclusão do crédito tributário devem ser interpretadas literalmente e restritivamente, não comportando exegese extensiva, à luz do art. 111, I, do CTN.
5. Também sem vícios as regras insertas nas Instruções Normativas SRF n.ºs 247/02 e 404/04, porquanto em consonância com o comando dos referidos diplomas legais, não havendo direito ao creditamento sem qualquer limitação para abranger qualquer outro bem ou serviço que não seja diretamente utilizado na fabricação dos produtos destinados à venda ou à prestação dos serviços.
6. Não é o caso de se elasticar o conceito de insumo a ponto de entendê-lo como todo e qualquer custo ou despesa necessária à atividade da empresa, nos termos da legislação do IRPJ, como já decidiu a 2ª Câmara da 2ª Turma do CARF no Processo n.º 11020.001952/2006-22. Ressalte-se que a legislação do PIS e da Cofins usou a expressão "insumo", e não "despesa" ou "custo" dedutível, como refere a legislação do Imposto de Renda, não se podendo aplicar, por analogia, os conceitos desta última (CTN, art. 108).
7. Diante da inexistência do indébito, resta prejudicado o pedido de compensação.
8. *Apelação da União Federal e remessa oficial providas. Apelação da impetrante improvida.* (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0034981-30.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 27/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2014)

*"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. ARTIGO 3º, INCISO II, DAS LEIS N.ºs 10.637/02 E 10.833/03. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

- 1 - Inicialmente, não conheço do agravo retido porquanto ausente o requerimento expresso para sua apreciação, nos termos do art. 523, caput, e §1º do Código de Processo Civil.
- 2 - No caso em exame, a impetrante objetiva assegurar o alegado direito ao creditamento, a título de PIS/COFINS, de valores despendidos com telefonia, gastos com viagem e hospedagem de 1.486 vendedores empregados, além de custos com assistência médica, compreendendo plano de saúde e alimentação fornecidos aos empregados, bem como a integração do IPI recuperável no custo dos bens, e da correção monetária pela taxa SELIC quanto ao crédito que não aproveitado em determinado mês venha a ser utilizado nos meses subsequentes.
- 3 - No que tange ao mérito, a questão em discussão nestes autos diz respeito ao regime de não cumulatividade da contribuição ao PIS e COFINS, previsto nos §§ 12 e 13, do artigo 195 da Constituição Federal, introduzidos pela Emenda Constitucional n.º 42, de 19.12.2003, e instituído pela Medida Provisória n.º 66/2002 (DOU 30.08.2002), convertida na Lei n.º 10.637/2002 (DOU 31.12.2002) no que diz respeito ao PIS, e pela Medida Provisória n.º 135/2003 (DOU 31.10.2003), convertida na Lei n.º 10.833/2003 (DOU 31.12.2003) referente à COFINS.
- 4 - Desse modo, as Leis n.ºs 10.637/02 e 10.833/03 dispuseram em seu artigo 3º, inciso II, sobre o creditamento a título de PIS e COFINS, respectivamente, dispondo que a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a bens e serviços utilizados como insumo na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados a venda. Nesse passo, considerando que as regras da não-cumulatividade das contribuições sociais em comento estão afetas à definição infraconstitucional, ao amparo da Lei Maior, os aludidos diplomas normativos restringiram a hipótese de creditamento àqueles bens e serviços utilizados como "insumo", vale dizer, o elemento intrinsecamente relacionado ao processo de produção de mercadorias ou serviços que tem por objeto a pessoa jurídica, não havendo que se cogitar na interpretação do termo "insumo" de

forma ampla, abrangendo quaisquer custos e despesas inerentes à atividade da empresa, como equivocadamente entende a impetrante, ora recorrente, sob pena de violação ao artigo 111 do Código Tributário Nacional.

5 - Tendo a impetrante por objeto o comércio, a armazenagem, a exportação, a importação e a distribuição de peças de fixação, produtos químicos, saneantes e cosméticos, para montagem de veículos em geral, inclusive náutica, implementos agrícolas e aviões, bem como a prestação de serviços de reparo de máquinas, equipamentos e atividades de assessoria em gestão empresarial, a teor do estabelecido no artigo 3º do Estatuto Social da empresa (fl. 43), a pretensão formulada neste mandamus não encontra guarida legal para prosperar.

6 - O conceito de "insumo" para definição dos bens e serviços que dão direito a creditamento na apuração da contribuição ao PIS e COFINS deve ser extraído do inciso II, do artigo 3º das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03, sem vício das regras insertas nas Instruções Normativas SRF nºs 247/02 e 404/04, nesse aspecto, porquanto em consonância com o comando dos referidos diplomas legais, não havendo direito de creditamento sem qualquer limitação para abranger qualquer outro bem ou serviço que não seja diretamente utilizado na fabricação dos produtos destinados à venda ou à prestação dos serviços.

7 - Na verdade, verifica-se que a recorrente insurge-se quanto à base de cálculo das contribuições ao PIS/COFINS, objetivando a redução da incidência da exação, ao que cumpre salientar que não cabe ao Judiciário atuar como legislador positivo, haja vista que a redução da base de cálculo somente ocorre mediante expressa previsão legal, a cargo do Poder Legislativo. Ademais, cumpre salientar, ainda que se tratasse de hipótese de creditamento, não restou comprovado nestes autos, pela impetrante, quaisquer despesas ou custos a ser considerados como insumos nos termos do disposto no artigo 3º, inciso II, das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03.

8 - Assim, não restando demonstrado o alegado direito líquido e certo, apto a amparar a pretensão veiculada na presente ação mandamental, não merece prosperar o apelo da impetrante.

9 - Agravo retido não conhecido. Apelação não provida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0034052-55.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 05/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013)

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. ART. 195, § 12, CF. NÃO-CUMULATIVIDADE. LEIS N. 10.637/02, 10.833/03 E 10.865/04. DISCRICIONARIEDADE DO LEGISLADOR. CREDITAMENTO DA TOTALIDADE DAS DESPESAS E CUSTOS. IMPOSSIBILIDADE.

1. As normas que tratam da não-cumulatividade da COFINS e PIS, Leis nº 10.637/02, 10.833/03 e 10.865/04, foram recepcionadas pela Emenda Constitucional nº 42/2003, pois o legislador tem autorização constitucional para delimitar quais setores da atividade econômica serão beneficiados pela não-cumulatividade, restringindo os créditos que poderão ser aproveitados.

2. O Constituinte derivado outorgou ao legislador a possibilidade de, segundo avaliações econômicas e políticas, estabelecer quais setores da atividade econômica serão beneficiados pela não-cumulatividade da COFINS e da contribuição ao PIS, diferentemente do que ocorre no IPI (art. 153, § 3º, II) e no ICMS (art. 155, § 2º, I), cujo aproveitamento dos créditos, mediante compensação do que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores, não sofre qualquer restrição.

3. Em outras palavras, a tributação da COFINS e PIS segue a discricionariedade do legislador, prevalecendo o direito ao creditamento das contribuições incidentes sobre os insumos, e não sobre a totalidade dos custos e despesas, em especial as de natureza financeira, como pretende a impetrante. Precedentes.

4. Desta forma, relevante que a natureza do insumo e da despesa seja analisada, caso a caso, conforme sua essencialidade ou relevância para o desenvolvimento da atividade econômica do contribuinte, sem excluir a possibilidade de o legislador excepcionar as situações que não geram crédito.

5. Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0021564-10.2004.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, julgado em 06/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013)

Em virtude do não reconhecimento do direito pleiteado, as demais questões ventiladas no recurso de apelação restam prejudicadas.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033105-40.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.033105-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : FLAVIO PASCOA TELES DE MENEZES  
ADVOGADO : SP043884 JOSE AUGUSTO SUNDFELD SILVA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

#### DECISÃO

Trata-se de ação anulatória ajuizada em 30/11/2004 por FLAVIO PASCOA TELES DE MENEZES em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) objetivando seja declarada a nulidade do lançamento referente ao Imposto Territorial Rural - ITR para o exercício de 1995 de seu imóvel rural denominado Fazenda Ranchinho cadastrado na Receita Federal sob o nº 0744207-6 e contribuições (CONTAG, CNA, SENAR).

Sustentou que o valor cobrado é indevido porque o lançamento não atendeu o previsto na Lei nº 8.847/94.

Explicou que a base de cálculo do ITR é o valor da terra nua, assim considerado o valor do imóvel excluído de todas as benfeitorias enunciadas nos incisos I a IV do § 1º do artigo 3º da referida lei e que foi previsto o valor da terra nua mínimo - VTNm, a ser fixado pela Secretaria da Receita Federal, em conjunto com o Ministério da Agricultura.

Afirmou que o ITR objeto do lançamento questionado foi calculado com base na Instrução Normativa nº 42/96, da Secretaria da Receita Federal, que aprovou a Tabela que fixa o VTNm por hectare e que referida Instrução Normativa não obedeceu à Lei mas aos critérios da Portaria Interministerial nº 1.275/91, que tem disposições incompatíveis com a Lei e por tal motivo foi revogada.

Argumentou ainda com o princípio da legalidade, afirmando que apenas a lei pode fixar base de cálculo que implique majoração de tributo.

Sustentou que os valores adotados pela Secretaria da Receita Federal vêm agregados dos valores das benfeitorias incorporadas no imóvel e valores das florestas, que não dizem respeito ao valor da terra nua.

Afirmou ainda que a previsão legal é a de que o lançamento será efetuado com base na declaração do contribuinte podendo ser utilizado o lançamento de ofício e, assim, utilizado o VTNm, quando tais declarações se mostrarem insuficientes, mas que o lançamento de ofício passou a ser, indevidamente, a regra.

Por fim, alegou que as verbas destinadas à Contribuição do Sindicato dos Trabalhadores e Empregadores não podem ser exigidas através de lançamento tributário porque não se trata de verba provida de natureza tributária, além de não concordas com as verbas cobradas porque não é associado da Entidade Sindical dos Empregadores e nem está obrigado a sê-lo.

Requeru seja anulado o ato administrativo consistente no lançamento tributário visando a cobrança do ITR relativo ao exercício de 1995 incidente sobre o imóvel de sua propriedade, bem como quanto às demais parcelas incluídas e especificadas no ato do lançamento.

Valor atribuído à causa: R\$ 38.753,49 (fl. 16).

Com a inicial o autor trouxe aos autos cópia do processo administrativo onde impugnou a notificação de lançamento e onde consta o laudo técnico que produziu (fls. 19/157).

Não foi apresentada contestação (fl. 561).

Sobreveio a r. sentença de **improcedência** da ação. Condenação do autor ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$500,00.

Apelou o autor requerendo a reforma total da r. sentença, insistindo nos mesmo argumentos expendidos na inicial. Alega ainda cerceamento de defesa pois o fato controvertido é o valor da terra nua para o exercício de 1995 e pretendia ver esclarecido com a perícia (fls. 578/595).

Recurso respondido (fls. 601/610).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

#### **Decido.**

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado

ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Cerceamento de defesa não ocorreu.

A respeito da realização de perícia é meio de prova oneroso e causador de retardo procedimental, tendo cabimento quando o fato a ser esclarecido envolver questões que não possam ser verificadas sem o conhecimento técnico que só o perito tem.

Desta forma, o fato de a MM<sup>a</sup>. Juíza *a quo* julgar antecipadamente a lide sem a realização de perícia contábil não caracteriza cerceamento de defesa, vez que a matéria tratada na inicial dos embargos *era exclusivamente de direito*, possibilitando assim o julgamento antecipado da lide, nos termos preconizados pelo parágrafo único do artigo 17 da Lei nº 6.830/80.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte Regional:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PROVA PERICIAL CONTÁBIL.*

*DESNECESSIDADE. MATERIA DE DIREITO. I - Diante da alteração perpetrada pela lei nº 11.187/05, com vigência a partir de 20/01/2006, não se admitem recursos contra decisão liminar em agravo de instrumento. II - Ao juiz, no uso do poder de direção do feito, incumbe apreciar a utilidade e a pertinência da prova requerida e indeferi-la caso ausentes tais requisitos. III - A matéria versada na exordial é unicamente de direito. Destarte, a produção de laudo pericial não se trata de providência que auxilie a formação de um juízo de valor indispensável ao conhecimento da matéria de mérito discutida na ação. IV - Agravo regimental não conhecido. Agravo de instrumento desprovido. (AI nº 2010.03.00.009027-2, 4ª Turma, rel<sup>a</sup> Desembargadora Federal Alda Basto, DJF3 CJI DATA:29/11/2010 PÁGINA: 763)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. MATÉRIA DE DIREITO. 1. Embora o art. 332, do CPC, permita a produção de todos os meios de prova legais, bem como os moralmente legítimos, de forma a demonstrar a verdade dos fatos, é certo que referida norma não autoriza a realização da prova que se mostre desnecessária ou impertinente ao julgamento do mérito da demanda. 2. No caso em tela, o cerne da questão cinge-se à necessidade ou não da realização de prova pericial, a fim de se constatar que os valores declarados pela agravante em suas DCTF's de 1994 são os mesmos que estão sendo cobrados na execução fiscal em curso no r. Juízo a quo, os quais, por sua vez, foram apurados em conformidade com as disposições dos Decretos-leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, legislação já declarada inconstitucional pelo E. STF. Também pretende a agravante demonstrar que nenhum valor era devido a título de PIS nos períodos de apuração questionados pela agravada, vez que ausente a base de cálculo da mencionada contribuição. 3. A inconstitucionalidade do PIS, nos termos dos Decretos-Leis nºs 2445/88 e 2449/88 é questão incontroversa, já que foi declarada pelo Supremo Tribunal quando do julgamento do RE nº 148754-RJ, havendo sido suspensa a sua execução pela Resolução nº 49 de 09.10.95 do Senado Federal, subsistindo a exação com base na Lei Complementar nº 7/70, permanecendo o recolhimento de acordo com o disposto na Lei Complementar nº 07/70 e legislação posterior. 4. A própria agravante indica em sua inicial que a prova técnica busca confirmar a veracidade das informações contidas na prova documental produzida. Assim, considerando-se que a pretensão da agravante pode ser demonstrada cabalmente através de documentos, os quais foram trazidos aos autos originários para apreciação do r. Juízo a quo, tenho que despicienda a produção de prova pericial. 5. A matéria controvertida é exclusivamente de direito, cuja verificação prescinde da realização de perícia técnica, bastando o exame da legislação pertinente, os documentos fiscais colacionados pelo ora agravante e o seu contrato social. 6. O Código de Processo Civil consagra o Juiz como condutor do processo, cabendo a ele analisar a necessidade da dilação probatória requerida, conforme os arts. 125, 130 e 131. Desta forma, o magistrado, considerando a matéria deduzida, pode indeferir a realização da prova, não caracterizando cerceamento de defesa nem ofensa aos princípios constitucionais do contraditório, ampla defesa e devido processo legal. 7. Agravo de instrumento provido e agravo regimental prejudicado. (AI nº 2003.03.00.079457-0, 6ª Turma, rel<sup>a</sup> Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, DJF3 CJI DATA:16/11/2010 PÁGINA: 640)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA. PROTEÇÃO DA MEAÇÃO DOS CÔNJUGES. 1. Os sócios não têm legitimidade para pleitear, em sede de embargos de terceiro, a nulidade da penhora realizada, uma vez que figuram no pólo passivo da execução fiscal. Apelação parcialmente conhecida. 2. Tratando-se de matéria de direito e de fato que depende de prova exclusivamente documental, é cabível o julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 17, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80. 3. O Decreto-lei nº 2.303/85 que cancelou os débitos para com a Fazenda Nacional não tem incidência sobre as contribuições previdências arrecadadas pelo IAPAS. 4. No que tange à proteção da meação dos cônjuges que figuram também no pólo ativo desta ação, os bens penhorados, em razão da natureza indivisível, serão levados à hasta pública por inteiro, reservando-se às esposas a metade do preço alcançado. Aplicação da Súmula nº 112 do TFR. 5. Apelação parcialmente conhecida. Na parte conhecida, matéria preliminar rejeitada e, no mérito, apelação parcialmente provida. (AC nº 90.03.021254-6, 1ª Turma, rel<sup>a</sup> Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 CJ2 DATA:14/04/2009 PÁGINA: 384)*

A r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas **exatas razões nela expostas**, as quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório

Excelso e o Superior Tribunal.

Deveras, "...A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça admite que decisões judiciais adotem manifestações exaradas no processo em outras peças, desde que haja um mínimo de fundamento, com transcrição de trechos das peças às quais há indicação (per relationem)..." (**REsp 1399997/AM**, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013).

Veja-se ainda: "Segundo jurisprudência do STF e STJ, revela-se legítima, para fins do que dispõem o art. 93, inciso IX, da Constituição Federal e art. 458, II, do CPC, a adoção da técnica de fundamentação referencial (per relationem), referindo-se, expressamente, às razões que deram suporte a anterior decisão (ou a informações prestadas por autoridade coatora, pareceres do Parquet ou peças juntadas aos autos), incorporando, formalmente, tais manifestações ao ato jurisdicional." (**REsp 1316889/RS**, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 19/09/2013, DJe 11/10/2013).

E mais: **AgRg no REsp 1220823/PR**, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013 - **EDcl no AgRg no REsp 1088586/SC**, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 26/09/2013).

No STF: **ARE 753481** AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 24/09/2013, Processo Eletrônico DJe-213 DIVULG 25-10-2013 public 28-10-2013 - **HC 114790**, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 10/09/2013, Processo Eletrônico DJe-187 DIVULG 23-09-2013 public 24-09-2013 - **MS 25936** ED/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, DJe 18.9.2009 - **AI 738982** AgR/PR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, DJe 19.6.2012.

Ainda:

*EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO CIVIL. VEICULAÇÃO DE IMAGEM SEM AUTORIZAÇÃO. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO. SUPOSTA AFRONTA AOS ARTS. 5º, IV, IX E XIV, 93, IX, E 220 DA CARTA MAIOR. MOTIVAÇÃO REFERENCIADA (PER RELATIONEM). AUSÊNCIA DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ACÓRDÃO REGIONAL EM QUE ADOTADOS E TRANSCRITOS OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA LASTREADA NO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 279/STF. INTERPRETAÇÃO DE NORMAS DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Consoante pacificada jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, tem-se por cumprida a exigência constitucional da fundamentação das decisões mesmo na hipótese de o Poder Judiciário lançar mão da motivação referenciada (per relationem). Precedentes. (...).*

*(AI 855829 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 20/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 07-12-2012 PUBLIC 10-12-2012)*

Decidiu com acerto a Magistrada de primeiro grau ao julgar improcedente o pedido, cujos bem lançados fundamentos transcrevo a seguir:

".....

Sustenta o autor, em síntese, que o ITR lançado pela Receita Federal está incorreto porque considerou o valor da terra nua mínimo conforme Instrução Normativa n. 42 da Secretaria da Receita Federal.

A matéria já foi apreciada por nossos tribunais. Confirmam-se, a propósito, os seguintes julgados:

*TRIBUTÁRIO. ITR. BASE DE CÁLCULO. VALOR DA TERRA NUA. SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. INSTRUÇÃO NORMATIVA N. 42/96. LEGALIDADE.*

*1. A Secretaria da Receita Federal foi autorizada pelo art. 3º, § 2º, da Lei n. 8.847/94, para fixar o Valor da Terra Nua mínimo (VTNm) por hectare, não sendo inconstitucional a Instrução Normativa n. 42/96, que estipulou o VTN, servindo este como base de cálculo do Imposto Territorial Rural - ITR.*

*2. A jurisprudência deste Tribunal encontra-se sedimentada no sentido de que inócorre qualquer eiva de inconstitucionalidade, pois, "A fixação do valor mínimo da terra nua por hectare, para o exercício de 1995, foi fixado pela Instrução Normativa n. 42, de 1996, da Receita Federal, com amparo na Lei 8.847, de 1994, art. 3º" (AMS 1997.01.00.063809-0/MG, 3ª Turma, Rel. Juiz TOURINHO NETO, DJ 06/11/1998, p. 181).*

*3. Apelação improvida.*

*(AMS 1997.01.00.052616-2, UF: MG, 2ª Turma Suplementar do TRF da 1ª Região, j. em 27.11.01, DJ 6.6.02, Rel: LINDOVAL MARQUES DE BRITO )*

*AGRAVO INOMINADO. IMPOSTO TERRITORIAL RURAL QUE CONSIDEROU TERRA NUA CONFORME A IN/SRF 59/95, QUE REGULAMEN TOU A LEI Nº 8.850/94.*

...

*2) Não infringe o princípio da reserva legal a divulgação, pela Instrução Normativa nº 42/96, do Valor da Terra Nua Mínimo, para efeito de base de cálculo do ITR do exercício de 1995, por estar dito ato embasado no art. 3º, § 2º, da Lei nº 8.847/94, e, por outro lado, não fixou dito ato uma nova base de cálculo, matéria reservada à lei (CTN, art. 97, IV), mas apenas deu um novo quantitativo à mesma base de cálculo (o VTN), em cumprimento à determinação legal (Lei nº 8.847/94, art. 3º, § 2º).*

*3) Não é ilegal a Instrução Normativa 42 da Secretaria da Receita Federal (SRF), uma vez que apenas complementa (CTN, arts. 96 e 100, I), com expressa autorização legal (Lei 8.847/94), a norma que estabelece a*

base de cálculo do ITR (CTN, art. 30).

... "

(AIAC 2000.02.01.002570-0, UF: RJ, 2ª T do TRF da 2ª Região, j em 29.6.04, DJ de 19.10.04, Rel: REIS FRIEDE)

**APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - IMPOSTO TERRITORIAL RURAL - ITR - BASE DE CÁLCULO - VALOR DA TERRA NUA (VTN) - FIXAÇÃO PELO ÓRGÃO COMPETENTE - OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.**

1- A Lei nº 8.847/94, que regulamentou a cobrança do ITR, dispôs que a base de cálculo do referido imposto é o valor da terra nua (VTN), que seria fixado pela Secretaria da Receita Federal, nos termos de seu artigo 3º e parágrafos.

2- A Instrução Normativa nº 42, de 19/07/96 fixou, para o exercício de 1995, o Valor da Terra Nua Mínimo (VTNm) apurado referencialmente em 31 de dezembro de 1994, nos exatos termos previstos no parágrafo 2º do artigo 3º da Lei nº 8.847/94.

3- A base de cálculo, um dos critérios quantitativos da hipótese de incidência dos tributos, somente pode ser fixada por meio de lei, a teor do inciso IV do artigo 97 do Código Tributário Nacional. Contudo, a efetiva apuração do "quantum" devido comporta atuação do Poder Executivo. Destarte, cabe à administração apurar o valor em concreto, não havendo que se falar em afronta ao princípio da legalidade.

...

(AMS 2000.03.99.041832-5, UF: SP, 6ª T do TRF da 3ª Região, j. em 17.4.08, DJ de 2.6.98, Rel: LAZARANO NETO)

**EXECUÇÃO FISCAL. ITR. VALOR DA TERRA NUA MÍNIMO. ART. 3, § 4º, LEI 8.847/94. SUPERAVALIAÇÃO. LAUDO TÉCNICO. ÔNUS DA PROVA.**

1. A teor do art. 3º, § 4º, da Lei 8.847/94, a Autoridade Fazendária pode proceder à revisão do Valor da Terra Nua mínimo (VTNm) atribuído à propriedade, se o contribuinte apresentar "laudo técnico emitido por entidades de reconhecida capacitação técnica ou profissional devidamente habilitado", demonstrando a superavaliação da sua propriedade.

2. Configurando fato constitutivo do direito do Embargante, incumbe a este, consoante redação do art. 333 do CPC, o ônus de comprovar o excesso na estimativa da Fazenda.

3. Não se presta aos fins do art. 3º, 4º, da Lei 8.847/94 o laudo apresentado pelo Devedor se este não reflete o valor da terra nua no último dia do exercício anterior ao fato gerador, utilizando dados de pesquisa do preço de mercado de anos posteriores.

(AC 2002.70.02.007253-2, UF: PR, 2ª T do TRF da 4ª Região, j. em 13.12.05, DJ de 18.1.06, Rel: DIRCEU DE ALMEIDA SOARES)

Na esteira destes julgados, entendo que a afirmação, de que a Instrução Normativa n. 42/96 não obedeceu à Lei, não procede.

Verifico, ainda, que o autor apresentou impugnação administrativa e, posteriormente, recurso. No julgamento do recurso, o laudo apresentado pelo autor foi devidamente analisado e rejeitado. Confira-se:

"O contribuinte, em sua declaração, apresentou como base de cálculo para o ITR/95 um VTN inferior àquele mínimo estabelecido pela SRF por meio da Instrução Normativa n. 42/96.

...

Para a atribuição do VTNm são consideradas as características gerais do município onde está localizado o imóvel rural. Sua fixação tem como feito principal criar uma presunção **juris tantum** em favor da Fazenda Pública, invertendo o ônus da prova caso o contribuinte se insurja contra o valor de pauta estabelecido na legislação.

Nesse sentido, o parágrafo 4º do artigo 3º da Lei 8.847/94 estabelece que a autoridade administrativa competente poderá rever, com base em laudo técnico emitido por entidades de reconhecida capacitação técnica ou profissional devidamente habilitado, o VTNm que vier a ser questionado pelo contribuinte.

Portanto, cabe ao contribuinte comprovar que o VTN do imóvel objeto do lançamento é inferior àquele estabelecido pela Secretaria da Receita Federal de acordo com o disposto no parágrafo 2º art. 3º da Lei 8.847/94. E isto deve ser feito por meio de laudo que demonstre que o imóvel possui peculiaridades específicas que o distingue dos demais da região.

...

Entendo que o laudo apto para a comprovação do VTN da propriedade em questão deve ser elaborado por profissional legalmente habilitado pelos Conselhos Regionais de Engenharia, Arquitetura e Agronomia e, de acordo com o disposto no artigo 1º da Lei n. 6.496/77, está sujeito à Anotação de Responsabilidade Técnica - ART.

Deve dele constar a metodologia aplicada para a avaliação, bem como os níveis individuais de precisão anotados. O imóvel tem que estar caracterizado e individualizado, inclusive com o estado de propriedade objeto de avaliação. Como decorrência da vistoria, há necessidade de que fique caracterizada, também, a região em que está localizada a propriedade. Quanto à pesquisa de valores, precisam estar identificadas as fontes das

*informações adotadas. Obviamente, deverá referir-se à data da ocorrência do fato gerador do tributo. In casu, o laudo apresentado não me convence. Aponta um VTN de R\$ 82,64 para o mês de agosto de 1998. Ora, aqui se trata do ITR/95, cuja base de cálculo é em função do valor da terra nua apurado em 31/12/94. E não se diga que o mercado tem u comportamento sempre ascendente em termos de preço, o que não é verdade, sendo notório que, em tempos de inflação controlada pode ocorrer redução até mesmo nominal no valor dos imóveis. Além disso, não foram demonstradas as fonte de informação dos valores paradigmas utilizados para o cálculo do valor da terra nua do imóvel em questão." (grifei)*  
Não há, pois, como acolher os argumentos do autor.

....."  
Ora, a leitura da r. sentença mostra que o d. Juízo perscrutou com intensidade as alegações postas pela parte autora e decidiu pela improcedência da ação; este Relator adota *in integrum* a fundamentação do excelente órgão julgante de 1º grau.

Ainda, no mesmo sentido da sentença é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, conforme as ementas que transcrevo:

**PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL QUE NÃO INFIRMAM O ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 182/STJ.**

1. A Segunda Turma já decidiu que a IN SRF 42/1996 é legal, pois, ao fixar o Valor da Terra Nua Mínimo por hectare para fins de incidência do ITR, cumpriu as determinações da Lei 8.847/1994 (REsp 547.609/AL).

2. Agravo Regimental provido.

(AgRg no REsp 576.889/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 19/06/2009)

**PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - ITR - BASE DE CÁLCULO - VALOR DA TERRA NUA MÍNIMO/VTNM POR HECTARE - FIXAÇÃO PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL - LEI 8.847/94 - IN 42/96/SRF - LEGALIDADE.**

1. Não se conhece do recurso especial quanto às alegações cujo exame demandaria revolvimento de matéria fático-probatória. Incidência da Súmula 7/STJ.

2. Sob a vigência da Lei 8.847/94, a base de cálculo do ITR correspondia ao Valor da Terra Nua apurado até 31 de dezembro do exercício anterior. Essa Lei autorizou que o Valor da Terra Nua mínimo - VTNm por hectare fosse fixado pela Secretaria da Receita Federal (art. 3º, § 2º).

3. A Instrução Normativa 42/96, da SRF, apenas deu cumprimento ao referido preceito legal, de modo que não houve afronta ao princípio da legalidade. Precedente.

4. Recurso especial improvido.

(REsp 547.609/AL, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 26/09/2005, p. 299)

**TRIBUTÁRIO. ITR. VALOR DA TERRA NUA. FIXAÇÃO VIA INSTRUÇÃO NORMATIVA DA RECEITA FEDERAL. LEGALIDADE.**

É legal a Instrução Normativa nº 42/96 da Receita Federal que fixa o valor da terra nua para o lançamento do ITR, nos termos do §2º do art. 3º da Lei 8847/94.

Recurso especial provido.

(REsp 412.977/PE, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/08/2002, DJ 21/10/2002, p. 285)

No mais, anoto que a insurgência da parte autora quanto às contribuições não encontra respaldo na jurisprudência pacificada do Supremo Tribunal Federal. Confira-se:

**CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SINDICAL RURAL. DECRETO-LEI 1.166/197. NATUREZA TRIBUTÁRIA. RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL/88. PRECEDENTES.** 1. Legitimidade da Contribuição Sindical Rural, instituída pelo Decreto-Lei 1.166/1971, porquanto recepcionada pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 2. Natureza tributária, daí a exigibilidade de todos os integrantes da categoria, independentemente de filiação à entidade sindical. 3. Agravo regimental improvido.

(RE 565365 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 08/02/2011, DJe-037 DIVULG 23-02-2011 PUBLIC 24-02-2011 EMENT VOL-02470-02 PP-00323)

**EMENTA:** Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Contribuição sindical rural. Decreto-Lei nº 1.166, de 15 de novembro de 1971. Natureza tributária. Integrantes das categorias profissionais ou econômicas, ainda que não filiado a sindicato. Exigência. 3. Acórdão recorrido em consonância com a jurisprudência desta Corte.

(AI 430985 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 24/04/2007, DJe-023 DIVULG 24-05-2007 PUBLIC 25-05-2007 DJ 25-05-2007 PP-00091 EMENT VOL-02277-04 PP-00637)

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020998-09.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.020998-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : INSTITUTO DE ENSINO E INCENTIVO A EDUCACAO S/C LTDA  
ADVOGADO : SP192467 MARCOS DE SOUZA BACCARINI e outro  
No. ORIG. : 00209980920044036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União contra sentença que julgou extinta a execução fiscal, por reconhecer a ocorrência de prescrição para a cobrança do crédito tributário, condenando-a em R\$ 1.000,00 a título de honorários advocatícios.

Pleiteia, a União Federal, a reforma da sentença, tendo em vista a não consumação do prazo prescricional, tendo em vista a adesão do executado ao plano de parcelamento.

Sem contrarrazões foram remetidos os autos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

#### **DECIDO.**

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 05 anos, contados da data da sua constituição definitiva, conforme disposto no art. 174 do CTN.

No presente caso, o crédito tributário foi constituído por meio do termo de confissão espontânea com notificação pessoal em 21/05/97, data em que, conforme disposto em referido artigo, corresponde ao termo inicial para contagem do prazo quinquenal.

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

Outrossim, consoante demonstrado pela exequente por meio dos documentos juntados aos autos (fl. 162), houve adesão do contribuinte a plano de parcelamento, interrompendo-se o prazo prescricional, por corresponder, esta atitude, ao 'ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor' a que alude o art. 174, IV do CTN.

Durante o tempo em que o parcelamento esteve vigente entre as partes, a exigibilidade do crédito estava suspensa, por força do art. 151, VI do CTN. O prazo prescricional somente se reiniciou com a exclusão do contribuinte do referido plano, momento no qual o débito adquiriu, novamente, plena exigibilidade.

De rigor, pois, o afastamento da prescrição da pretensão executiva, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a data da constituição do crédito tributário (21/05/1997) e o ajuizamento da execução (15/06/2004 - fl. 02), considerada a adesão e a exclusão (04/04/2000 e 01/01/2002, respectivamente - fl. 162) do contribuinte do plano de parcelamento.

Sem condenação nos honorários advocatícios, em virtude da incidência do encargo legal de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69.

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034325-21.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.034325-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : DIBEL COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA e outros  
: CHU FA JEN  
: LEILA DE OLIVEIRA CHU  
: SARA CALIXTO  
No. ORIG. : 00343252120044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta a execução fiscal aforada em face de **Dibel Comercial Importadora e Exportadora Ltda. e Outros**.

A MM. Juíza de primeiro grau reconheceu a prescrição do crédito tributário, e extinguiu o feito, nos termos do art. 269, IV, c.c. art. 219, § 5º, ambos do Código de Processo Civil.

A apelante sustenta, em síntese, que:

a) não ocorreu a prescrição do crédito tributário, nos termos do art. 174 do Código Tributário Nacional, e tampouco a prescrição intercorrente;

b) o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil, é claro no sentido de que a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da ação;

b) *in casu*, deve ser aplicada a Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça, pois a ausência de citação, dentro do prazo legal, não pode ser atribuída a exequente;

c) em face da dissolução irregular da empresa, deve ser redirecionada a execução aos sócios da executada.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório. Decido.

No que se refere à prescrição, de acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, "*A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*".

No presente caso, a constituição definitiva do crédito tributário ocorreu em 28/09/1999, conforme extrato à f. 125.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado no Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC) n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010.

*In casu*, a execução fiscal foi ajuizada em 30/06/2004 (f. 2).

A tentativa de citação da executada em 13/10/2004 (f. 11), restou infrutífera.

A exequente requereu em 24/05/2006 (f. 19), uma nova tentativa da parte executada, fornecendo novo endereço.

Em virtude da Certidão de f. 39, a exequente requereu em 09/01/2009, o redirecionamento do feito (f. 44-45).

Considerando o termo inicial em 28/09/1999, e que quando houve a primeira tentativa de citação da executada (13/10/2004, f. 11), o crédito já se encontrava prescrito, são improcedentes as alegações da exequente.

Ademais, cabe a exequente no momento do ajuizamento da demanda diligenciar no sentido de fornecer o endereço correto da executada. No presente caso, o endereço fornecido estava incorreto, pois a executada havia mudado o endereço da sua sede em 10/09/2002 (f. 21), muito antes do ajuizamento da demanda.

De outra face, não ficou comprovado que a demora da citação tenha ocorrido por motivos relacionados ao judiciário. Ao revés, a demora na citação é atribuível à exequente, pois ajuizou a execução na iminência do término da fluência do prazo prescricional.

Pelos mesmos motivos expendidos na fundamentação supra, não há se falar em redirecionamento do feito aos sócios, pois o pedido foi formulado em 09/01/09 (f. 44-45), muitos anos após a ocorrência da prescrição que ocorreu por culpa exclusiva da própria exequente.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação e ao reexame necessário.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027029-63.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.027029-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE : FATER PRODUTOS FARMACEUTICOS E DE HIGIENE LTDA  
ADVOGADO : SP028977 NIRCE DO AMARAL MARRA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 2037/3426

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 24/11/2005 objetivando a repetição de valores recolhidos a título de imposto de renda exercício 2003/ano base 2002, no valor original de R\$ 16.263,14, acrescido de correção pela taxa SELIC. Deu-se à causa o valor de R\$ 26.152,00.

Afirma a autora que durante o ano de 2002 efetuou aplicações financeiras, cujos rendimentos sofreram a incidência do Imposto de Renda na Fonte. Afirma, ainda, que informou na Declaração de Informações Econômico Fiscais da Pessoa Jurídica do exercício 2003, ano calendário 2002, (DIPJ 2003/2002) tais retenções, apurando saldo credor de Imposto de Renda. Requer a repetição do aludido saldo credor, com incidência da taxa SELIC, desde a data do recolhimento indevido até o efetivo pagamento.

O laudo pericial contábil foi juntado às fls. 249/260.

O MM. Juízo *a quo* julgou **parcialmente** procedente o pedido formulado na inicial para condenar a União Federal à restituição do valor referente ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica recolhido à maior, que soma a quantia de R\$ 16.263,14 a qual deverá ser corrigida pela Taxa SELIC a partir de 08/11/2005. Considerando a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos. Sentença sujeita ao reexame necessário. Custas "*ex lege*" (fls. 291/294).

Apelou a autora requerendo a reforma parcial da sentença para que a correção dos valores pela SELIC seja calculada a partir dos respectivos recolhimentos/retenções, ou a partir de 13/6/2013, data da entrega da declaração de imposto de renda originária, condenando-se a apelada ao pagamento dos ônus da sucumbência mesmo se não houver a reforma da r. sentença, ou se esta for apenas parcial por ter a apelante sucumbido em parte mínima do pedido (fls. 297/301).

O recurso foi respondido (fls. 304/306).

É o relatório.

## Decido.

Observo que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.

A r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas exatas razões e fundamentos nela expostos, os quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e Superior Tribunal.

Deveras, "...A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça admite que decisões judiciais adotem manifestações exaradas no processo em outras peças, desde que haja um mínimo de fundamento, com transcrição de trechos das peças às quais há indicação (*per relationem*)..." (REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013).

Veja-se ainda: "Segundo jurisprudência do STF e STJ, revela-se legítima, para fins do que dispõem o art. 93, inciso IX, da Constituição Federal e art. 458, II, do CPC, a adoção da técnica de fundamentação referencial (*per relationem*), referindo-se, expressamente, às razões que deram suporte a anterior decisão (ou a informações prestadas por autoridade coatora, pareceres do Parquet ou peças juntadas aos autos), incorporando, formalmente, tais manifestações ao ato jurisdicional." (REsp 1316889/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 19/09/2013, DJe 11/10/2013).

E mais: **AgRg no REsp 1220823/PR**, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013 - **EDcl no AgRg no REsp 1088586/SC**, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 26/09/2013).

No STF: **ARE 753481** AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 24/09/2013, Processo Eletrônico DJe-213 DIVULG 25-10-2013 public 28-10-2013 - **HC 114790**, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 10/09/2013, Processo Eletrônico DJe-187 DIVULG 23-09-2013 public 24-09-2013 - **MS 25936** ED/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, DJe 18.9.2009 - **AI 738982** AgR/PR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, DJe 19.6.2012.

Ainda:

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO CIVIL. VEICULAÇÃO DE IMAGEM SEM AUTORIZAÇÃO. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO. SUPOSTA AFRONTA AOS ARTS. 5º, IV, IX E XIV, 93, IX, E 220 DA CARTA MAIOR. MOTIVAÇÃO REFERENCIADA (PER RELATIONEM). AUSÊNCIA DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ACÓRDÃO REGIONAL EM QUE ADOTADOS E TRANSCRITOS OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA LASTREADA NO CONJUNTO PROBATÓRIO.

SÚMULA 279/STF. INTERPRETAÇÃO DE NORMAS DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Consoante pacificada jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, tem-se por cumprida a exigência constitucional da fundamentação das decisões mesmo na hipótese de o Poder Judiciário lançar mão da motivação referenciada (per relationem). Precedentes. (...). (AI 855829 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 20/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 07-12-2012 PUBLIC 10-12-2012).

Reporto-me à fundamentação da r. sentença, *verbis*:

"(...)

Não há dúvida acerca do direito da autora restituir o valor de R\$ 16.273,14, conforme apurado, inclusive, no laudo pericial contábil juntado à fls. 249/256. Assentou o Sr. Perito Judicial que "...o valor original de R\$ 16.273,14, pleiteado a título de restituição de imposto de renda recolhido na fonte a maior encontra-se registrado no Livro Diário, e foi devidamente informado a Secretaria da Receita Federal através da Declaração do Imposto de Renda Pessoa Jurídica 2003 - Ano Calendário 2002 - Retificadora entregue em 08/11/2005." (fls.256).

Instada a se manifestar, a União Federal aduziu que "...os valores de IRRF alegados pelo autor às fls. 02,03,05, 14 e 19 desta ação, comprovados no laudo do perito contábil às fls. 249/260, coincidem com os valores declarados pelas fontes pagadoras, consistente no sistema SIEF/DIRF da RFB. Tais valores seriam, ainda, compatíveis com as receitas financeiras oferecidas à tributação pelo autor na DIPJ-2003, ano calendário 2002."

Não há, portanto, discordância da União Federal quanto ao direito da autora ressarcir-se dos valores informados em regular declaração retificadora de imposto de renda, apresentada em 08/11/2005.

Há controvérsia no tocante ao termo inicial do cômputo da taxa SELIC e neste ponto a União Federal tem razão quando sustenta ser ela aplicável apenas a partir de 08/11/2005, data em que entregue a declaração retificadora pelo contribuinte e que o fisco tomou conhecimento da existência de valores que eram devidos àquele.

"(...)"

A leitura da r. sentença mostra que o d. Juízo perscrutou com intensidade as alegações postas pelas partes, e se lastreou em prova pericial contábil não impugnada fundamentadamente pela União, a qual concluiu pela restituição do imposto de renda recolhido na fonte a maior no valor de R\$ 16.273,14 que foi informado a Secretaria da Receita Federal através da Declaração do Imposto de Renda Pessoa Jurídica 2003, Ano Calendário 2002 - Retificadora - Entregue em 08/11/05, com incidência da taxa SELIC a partir da data da entrega da declaração de imposto de renda retificadora, ou seja, a partir da data em que o Fisco tomou conhecimento da existência dos valores.

Mantenho a sucumbência recíproca.

Destarte, a r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, por suas próprias razões e fundamentos, porquanto se trata de recurso de *manifesta improcedência*.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e ao reexame necessário**.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012044-83.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.012044-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : USINA SAO MARTINHO S/A  
ADVOGADO : SP211705 THAIS FOLGOSI FRANCOSE e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Usina São Martinho S/A** contra a r. sentença que julgou improcedente e denegou a segurança no *mandamus* impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal do Brasil em Jaboticabal - SP**.

O juízo *a quo* não reconheceu o direito da impetrante, ora apelante, em excluir da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, os valores referentes ao crédito da PIS e COFINS, apurados pelo sistema não cumulativo.

A apelante alega, em síntese, que é inconstitucional e ilegal a inclusão dos créditos de PIS e da COFINS, apurados pelo regime não cumulativo, na base de cálculo do IRPJ e da CSLL, visto que tais créditos têm natureza de recursos públicos, não podendo incidir sobre eles a tributação referida;

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra da e. Procuradora Regional da República, Darcy Santana Vitobello, manifestou-se pelo não provimento do recurso de apelação.

É o relatório. Decido.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça e desta Sexta Turma é assente em reconhecer que os valores escriturados como créditos de PIS e COFINS incluem a base de cálculo do IRPJ e da CSLL, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DOS CRÉDITOS DE PIS/COFINS DO REGIME NÃO CUMULATIVO. IMPOSSIBILIDADE. EXEGESE DO ART. 3º, § 10, DA LEI N. 10.833/2003. É entendimento assente na Primeira Seção do STJ que os créditos escriturais apurados pelos contribuintes no regime não cumulativo do PIS e da Cofins integram a base de cálculo do IRPJ e da CSLL.*

*Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp 1447382/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 12/06/2014)*

*"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. REGIME NÃO CUMULATIVO. CRÉDITOS. LEGALIDADE DA INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL.*

*1. A jurisprudência do STJ pacificou o entendimento de que a Súmula 83/STJ é aplicável também à hipótese de interposição de Recurso Especial com base na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal.*

*2. A Primeira Seção do STJ possui orientação consolidada no sentido de que os créditos escriturais apurados pelos contribuintes no regime não cumulativo do PIS e da Cofins integram a base de cálculo do IRPJ e da CSLL (AgRg no REsp 1.307.519/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 19.8.2013; REsp 1.267.705/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 8.9.2011; AgRg no REsp 1.206.195/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25.8.2011; AgRg no REsp 1.213.374/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25.10.2013).*

*3. Agravo Regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 398.140/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 05/12/2013)*

*"TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. BASE DE CÁLCULO. NÃO INCLUSÃO DOS CRÉDITOS DE PIS/COFINS DO REGIME NÃO CUMULATIVO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 3º, § 10, DA LEI N. 10.833/2003.*

*1. Segundo entendimento desta Corte, os créditos escriturais de PIS e COFINS, decorrentes do sistema não cumulativo adotado pela Lei n. 10.833/03, não podem ser excluídos da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, diante da ausência de previsão legal.*

*2. Registre-se que o objetivo do disposto no art. 3º, § 10, da Lei n. 10.833/03 foi de evitar a não-cumulatividade em relação ao PIS e à COFINS, nada interferindo na apuração do IRPJ e da CSLL.*

*3. Recurso especial não provido."*

*(REsp 1267705/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2011, DJe 08/09/2011)*

*"TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - NÃO-CUMULATIVIDADE - ARTS. 3ºs. DAS LEIS Nº 10.637/02 E 10.833/03 - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL - FALTA DE PREVISÃO LEGAL - IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Consoante se observa da análise do artigo 195, § 12 da CF/88, com redação dada pela EC nº 42/03, estabeleceu o legislador constituinte derivado que, nos casos de contribuições sociais do empregador, da*

empresa e da entidade a ela equiparada, bem como das contribuições sociais do importador de bens e serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar, a lei definirá os setores da atividade econômica para os quais as respectivas contribuições serão não-cumulativas.

2. Os artigos 3ºs. das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03 com as alterações veiculadas pela Lei nº 10.865/04, não podem ser inquinados de inconstitucionais, pois disciplinam situações jurídicas diversas das previstas no artigo 195, § 12 da CF. Trata-se, in casu, de sistema de abatimento de crédito, com base no qual se permite, para fins de apuração da base de cálculo do tributo, deduzir as parcelas indicadas por lei, em atenção ao princípio da legalidade. Referido dispositivo legal estabelece que os contribuintes sujeitos ao pagamento do PIS e da COFINS, com base nas Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, poderão deduzir, nas situações jurídicas que preconiza, os montantes pagos a título de PIS e de COFINS.

3. A lei pode autorizar exclusões e vedar deduções de determinados valores para fins de apuração da base de cálculo do tributo, encontrando-se elencadas no artigo 1º, § 3º, da Lei nº 10.637/02, e no artigo 1º, § 3º, da Lei nº 10.833/03, as exclusões autorizadas. Por seu turno, estabelecem os artigos 3ºs., de ambas as Leis, as deduções permitidas, bem como as vedações quanto ao aproveitamento de determinados créditos para essa finalidade.

4. O Superior Tribunal de Justiça pacificou orientação no sentido de que pretendida dedução, por ausência de previsão legal expressa, implicaria violação ao artigo 111 do Código Tributário Nacional, o qual determina a interpretação literal das exclusões tributárias."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0005468-12.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 11/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IRPJ E CSLL. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO. INVIABILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Pretende-se a exclusão da base de cálculo do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ, e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, dos créditos escriturais obtidos por decorrência da sistemática da não-cumulatividade do Programa de Integração Social - PIS, e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS.

2. Mas não há previsão legal para esse efeito redutor da tributação: o art. 3º, § 10, da Lei nº 10.833/2003, não permite a dedução desejada pela contribuinte pois o dispositivo diz respeito somente a contribuição para o COFINS; não tratou do IRPJ ou da CSLL.

3. Assim, sob pena de o Judiciário tornar-se "legislador positivo", não há base legal para retirar os créditos escriturais de PIS e COFINS (decorrentes do sistema não cumulativo adotado pela Lei nº 10.833/03) da base de cálculo do IRPJ e da CSLL por ausência de previsão legal expressa.

4. Esse é um tema pacificado na esfera administrativa (Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 3/2007) e conta com amplo respaldo no STJ (AgRg no REsp 1222313/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/05/2013, DJe 21/05/2013)

5. Agravo legal não provido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0023658-43.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 27/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2014)

Com efeito, o artigo 3º, § 10º, da Lei nº 10.833/2003 não permite a exclusão da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dos valores referentes aos créditos de PIS e da COFINS, oriundos do sistema não cumulativo. O mencionado dispositivo apenas determina que aqueles créditos não podem sofrer a incidência do PIS e da COFINS.

Cumprido ressaltar que o Poder Judiciário não pode atuar como legislador positivo e estender benefício fiscal, previsto na legislação tributária para outra situação, que não aquela que já se encontra consagrada.

Os créditos de PIS e da COFINS afetam positivamente o lucro e a renda da apelante, portanto, interferem diretamente na apuração da daqueles, sobre os quais incidem a tributação em comento nos presentes autos.

É hialino, portanto, que, por se tratar de afetação positiva na renda e no lucro e, por não haver legislação específica que exclua a sua tributação, os créditos mencionados devem ser oferecidos à tributação do IRPJ e da CSLL.

Ademais, a legislação infraconstitucional dispõe acerca das inclusões e deduções para que se chegue ao valor considerado como renda e lucro. Penso, pois, que a impossibilidade de exclusão da referida parcela, não fere a semântica da renda e lucro, constitucionalmente disposta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047171-36.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.047171-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : MORUMBI MOTOR COM/ DE AUTOS S/A  
ADVOGADO : SP206988 RENATA CASSIA DE SANTANA e outro  
No. ORIG. : 00471713620054036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, condenando a União em R\$2.000,00 a título de honorários.

Pleiteia, a apelante, a exclusão de sua condenação nos honorários advocatícios, porquanto os débitos teriam sido inscritos devido às situações criadas pelo próprio contribuinte.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

#### DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Na presente hipótese, consoante informação prestada pela Receita Federal, o contribuinte incorreu em erro no preenchimento da DCTF, pois a interessada não é contribuinte de PASEP, e sim de PIS, fls. 167.

Assim, à luz do princípio da causalidade, não são devidos honorários advocatícios pela União, pois quem deu causa ao ajuizamento da execução foi o próprio executado. Coaduna-se, este entendimento, com o precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, submetido ao regime dos recursos repetitivos. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQÜENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOVER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.*

*1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.*

*2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de*

*execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).*

*3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes (...)*

*4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.*

*5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.*

*6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a consequente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.*

*7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

*(REsp 1111002/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 01/10/2009)*

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013011-03.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.013011-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : NOTRE DAME SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : SP017513 DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA e outro  
APELADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
PROCURADOR : RODRIGO GAZEBAYOUKIAN e outro  
No. ORIG. : 00130110320064036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário, com pedido de tutela antecipada, pela qual a autora, Notre Dame Seguradora S.A, busca a anulação do débito reclamado pela ANS e representado pelo boleto nº 45.504.106.345-X. Subsidiariamente, requer o reconhecimento da ilegalidade da cobrança em face da comprovação de falta de cobertura contratual do procedimento cobrado.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o feito, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, V, do CPC, diante do reconhecimento de litispendência com a ação distribuída sob o nº 2001.51.01022994-4. Condenação da autora em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apelou a Autarquia para pleitear a nulidade da r. sentença e, por conseguinte, o retorno dos autos ao juízo de origem para nova decisão quanto às matérias que deixaram de ser apreciadas em sede de embargos de declaração. Caso assim não se entenda, requer o acolhimento da questão prejudicial concernente à prescrição trienal da cobrança ou, ao menos, que seja afastado o reconhecimento da litispendência e, com fulcro no art. 515, § 1º, do CPC, declarada a nulidade dos débitos da Autorização de Internação Hospitalar cuja cobrança foi convalidada ou, ainda, reconhecido o manifesto excesso da cobrança promovida pela utilização da tabela TUNEP.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do**

**juízo dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assiste razão, em parte, à Autarquia.

Em um primeiro momento, rejeito a preliminar de nulidade da r. sentença.

Já é entendimento consolidado pelo STJ que (...) *O julgador não está obrigado a rebater todos os argumentos da parte recorrente, bastando, para tanto, que prolate decisão devidamente fundamentada que aborde a questão controversa em sua inteireza, não resultando, por outro lado, negativa de prestação jurisdicional* (1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fuz, AGRMC nº 17355, v.u., DJE 14/12/2010).

Em um segundo momento, afastado a litispendência reconhecida pela r. sentença extintiva (art. 267, V, CPC).

A litispendência pressupõe a tríplice identidade dos elementos das ações em curso. Em outras palavras, há litispendência quando as partes, causa de pedir e pedido forem idênticos.

A propósito do tema, dispõe o art. 301, parágrafos 1º ao 3º, do CPC:

*§ 1º. Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada, quando se reproduz ação anteriormente ajuizada.*

*§ 2º. Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.*

*§ 3º. Há litispendência, quando se repete ação, que está em curso; há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso.*

*In casu*, apesar de as partes serem as mesmas nesta ação de rito ordinário e naquela distribuída sob o nº 2001.51.01.022994-4, não há identidade de pedido, nem tampouco de causa de pedir, pois a autora ajuizou aquela ação com o objetivo de ver reconhecida a inconstitucionalidade material e formal do art. 32 da Lei nº 9.656/98, com a declaração de inexistência de vínculo jurídico que lhe impusesse o dever de realizar os pagamentos a título de ressarcimento ao SUS em relação a todos os processos administrativos em andamento à época, bem como a nulidade de todas as cobranças já definitivamente julgadas em âmbito administrativo, ao passo que, na presente ação, a autora busca a anulação do débito reclamado pela ANS e representado pelo boleto nº 45.504.106.345-X, tendo em vista a ilegalidade da cobrança em face da comprovação de falta de cobertura contratual do procedimento cobrado.

Sendo assim, afastado o reconhecimento da litispendência e, com fulcro no art. 515, § 3º, do CPC, passo à análise da prescrição e do mérito propriamente dito.

Antes, porém, cumpre ressaltar que, embora o Órgão Especial deste E. Tribunal tenha firmado posicionamento no sentido de que o ressarcimento ao SUS pelas empresas operadoras de planos de saúde, nos termos do art. 32 da Lei nº 9.656/98, tem natureza indenizatória, houve expressa ressalva de que o vínculo entre a ANS, na qualidade de autarquia especial, e as empresas operadoras de planos e seguros de saúde é regido pelo direito público, razão pela qual reconheceu a competência das turmas integrantes da E. Segunda Seção deste Tribunal para o exame da matéria, conforme se deduz de recente ementa exarada em conflito negativo de competência que ora trago à colação, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE DESEMBARGADORES FEDERAIS INTEGRANTES DA PRIMEIRA E SEXTA TURMAS. LITÍGIO ENTRE OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE E A ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. ART. 32 DA LEI Nº 9.656/98. MATÉRIA DE DIREITO PÚBLICO. COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA SEGUNDA SEÇÃO.**

*-O ressarcimento ao SUS, cobrado das empresas operadoras de planos de saúde pela Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, na forma do art. 32 da Lei nº 9.656/98, possui natureza indenizatória, posto que instituído para recomposição do patrimônio público, mediante o reembolso de gastos realizados pela rede pública de saúde no atendimento a beneficiários de planos das referidas empresas.*

*-Trata-se de instrumento de correção das consequências patrimoniais das omissões das operadoras de planos de saúde privados na prestação de serviços aos seus consumidores, com o escopo de evitar o enriquecimento sem causa dessas operadoras à custa do acréscimo de despesas do sistema público de assistência à saúde.*

*-Todavia, a exação possui índole eminentemente administrativa e constitucional, vez que instituída por lei e cobrada mediante processo administrativo, com vistas à viabilização de políticas públicas tendentes a dar efetividade à norma programática do art. 196 da Constituição Federal.*

*-O vínculo entre a ANS, na qualidade de autarquia especial (Lei nº 9.961/2000), e as empresas operadoras de planos e seguros de saúde é regido pelo direito público, eis que a agência atua no exercício de suas funções regulatória e fiscalizatória, conferidas por lei, além do que a relação jurídica litigiosa estabelecida com a resistência ao ressarcimento envolve normas legais e regulamentares de cunho nitidamente administrativo.*

*-Conflito de Competência julgado procedente, reconhecendo-se a competência da Segunda Seção deste Tribunal para o exame da matéria. Competência do Desembargador Federal suscitado declarada.*

(TRF3, CC n.º 0009996-46.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. DIVA MALERBI, ÓRGÃO ESPECIAL, j. 29/10/2014, e-DJF3 05/11/2014)

Fixada a competência das turmas desta C. Seção, passo à análise da alegação de prescrição.

Como é sabido, a jurisprudência do E. STJ sedimentou-se no sentido da aplicação do prazo quinquenal de que trata o Decreto n.º 20.910/32 e das normas de suspensão e interrupção contidas na Lei n.º 6.830/80 aos créditos de natureza não tributária de titularidade dos entes públicos.

A respeito do tema, cumpre trazer à colação a ementa do seguinte julgado:

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RESSARCIMENTO DEVIDO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS PELA OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO NÃO REALIZADO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. PRETENSÃO EXECUTÓRIA QUE OBSERVA O PRAZO QUINQUENAL DO DECRETO N. 20.910/1932. PARCELAMENTO ADMINISTRATIVO DA DÍVIDA: FATO INTERRUPTIVO. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.**

1. *Embora o STJ tenha pacificado o entendimento de que a Lei n. 9.873/1999 só se aplica aos prazos de prescrição referentes à pretensão decorrente do exercício da ação punitiva da Administração Pública (v.g.: REsp 1.115.078/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJe 06/04/2010), há muito é pacífico no âmbito do STJ o entendimento de que a pretensão executória da créditos não tributários observa o prazo quinquenal do Decreto n.*

*20.910/1932 (v.g.: REsp 1284645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 10/02/2012; REsp 1133696/PE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 17/12/2010; AgRg no REsp 941.671/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 02/02/2010).*

2. *A relação jurídica que há entre o Agência Nacional de Saúde - ANS e as operadoras de planos de saúde é regida pelo Direito Administrativo, por isso inaplicável o prazo prescricional previsto no Código Civil.*

3. *Deve-se acrescentar, ainda, que o parcelamento de crédito não tributário perante a Administração Pública é fato interruptivo do prazo prescricional, porquanto importa reconhecimento inequívoco da dívida pelo devedor. Assim, mesmo que inaplicável a Lei n. 9.873/1999, tem-se que o acórdão recorrido decidiu com acerto ao entender pela interrupção do prazo prescricional, o qual, ainda, foi suspenso com a inscrição em dívida ativa, nos termos do § 3º do art. 1º da Lei n. 6.830/1980.*

4. *Recurso especial improvido.*

(STJ, REsp n.º 1.435.077/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 19/08/2014, DJe 26/08/2014) (Grifei)

Não se pode olvidar, outrossim, que durante o interregno no qual a questão foi discutida no âmbito administrativo, não houve fluência do prazo prescricional, razão pela qual se conclui que o prazo prescricional de 5 (cinco) anos previsto no Decreto n.º 20.910/32 está longe de chegar a termo, merecendo ser inteiramente rechaçada tal alegação.

Esse também é o entendimento adotado pelo E. STJ, conforme transcrição da seguinte ementa de julgado, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. CRÉDITO APURADO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/1932. OCORRÊNCIA.**

1. *O crédito da ANS foi apurado em processo administrativo, o qual é necessário ao cálculo dos valores que deverão ser ressarcidos ao Sistema Único de Saúde.*

2. *O entendimento do STJ é no sentido de que a prescrição para a cobrança da dívida ativa de natureza não tributária é quinquenal, com base no Decreto 20.910/1932.*

3. **Enquanto pendente a conclusão do processo administrativo, não há falar em transcurso de prazo prescricional, nos termos do art. 4º do Decreto 20.910/1932 ("não corre a prescrição durante a demora que, no estudo, ao reconhecimento ou no pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la"). Com efeito, enquanto se analisa o quantum a ser ressarcido, não há, ainda, pretensão.**

4. **Só se pode falar em pretensão ao ressarcimento de valores após a notificação do devedor a respeito da decisão proferida no processo administrativo, uma vez que o montante do crédito a ser ressarcido só será passível de quantificação após a conclusão do respectivo processo administrativo.**

5. *Deste modo, como a parte ora agravada foi notificada da decisão do processo administrativo em 14.8.2006 (fl. 378, e-STJ) e a inscrição em dívida ativa somente foi efetivada em 9.1.2012 (fl. 379, e-STJ), constata-se a ocorrência da prescrição quinquenal no presente caso.*

6. *Agravo Regimental não provido.*

(STJ, AgRg no REsp n.º 1.439.604/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/10/2014, DJe 09/10/2014) (Grifei)

Passo, assim, à análise do mérito.

A Lei n.º 9.656/98, com as alterações introduzidas pela Medida Provisória n.º 2.177-44, de 24/08/2001, assim fixa em seu art. 32, *caput*:

**Art. 32. Serão ressarcidos pelas operadoras dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, de acordo com as normas a serem definidas pela ANS, os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS.**

Vê-se que os valores exigidos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) visam ao ressarcimento dos serviços de atendimento à saúde prestados aos usuários de planos de saúde pelas instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, que integram o Sistema Único de Saúde (SUS).

Na verdade, tal ressarcimento consiste em mecanismo de recuperação de valores antes despendidos pelo Estado na assistência à saúde, de sorte a possibilitar o emprego de tais recursos em favor do próprio sistema de saúde, seja no aprimoramento ou na expansão dos serviços, em consonância aos preceitos e diretrizes traçados nos arts. 196 a 198 da Carta Magna.

Portanto, o ressarcimento previsto no artigo supracitado possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, porquanto não objetiva a norma em questão a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos. Outrossim, o ressarcimento pelas operadoras de planos de assistência médica não descaracteriza a saúde como "direito de todos e dever do Estado", pois não há cobrança direta à pessoa atendida pelos serviços do SUS, nada impedindo que o Estado busque a reparação pelo atendimento prestado, evitando-se o enriquecimento sem causa do privado à custa da prestação pública do serviço à saúde.

Cito, a propósito, as seguintes ementas de julgados proferidas por esta C. Sexta Turma, *in verbis*:

*ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. RESSARCIMENTO AO SUS. LEI 9.656/98. EXIGIBILIDADE. PRECEDENTES.*

- 1. Conforme sustentou a própria autora, ora apelada, em sua peça inicial, os atendimentos na rede pública de saúde ocorreram no primeiro trimestre de 2005, tendo sido a parte autora notificada da existência do débito em fevereiro de 2006 (fl. 51).*
- 2. Por sua vez, muito embora a apelada tenha sido notificada para que realizasse o ressarcimento dos valores em questão tão somente em outubro de 2011, não se pode olvidar que, durante o interregno de julho de 2006 a junho de 2011, no qual a questão foi discutida no âmbito administrativo (Processo n.º 33902027597200629), não houve fluência do prazo prescricional, razão pela qual se conclui que o prazo prescricional de 5 (cinco) anos previsto no Decreto n.º 20.910/32 está longe de chegar a termo, merecendo ser inteiramente rechaçada tal alegação.*
- 3. Os valores exigidos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) visam o ressarcimento dos serviços de atendimento à saúde prestados aos usuários de planos de saúde pelas instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, que integram o Sistema Único de Saúde (SUS).*
- 4. Tal ressarcimento consiste em mecanismo de recuperação de valores antes despendidos pelo Estado na assistência à saúde, de sorte a possibilitar o emprego de tais recursos em favor do próprio sistema de saúde, seja no aprimoramento ou na expansão dos serviços, em consonância aos preceitos e diretrizes traçados nos arts. 196 a 198 da Carta Magna.*
- 5. A cobrança possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, porquanto não objetiva a norma em questão a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos.*
- 6. É desnecessária a edição de lei complementar para dispor sobre a matéria, inexistindo, por conseguinte, qualquer ofensa aos princípios constitucionais tributários.*
- 7. O ressarcimento pelas operadoras de planos de assistência médica não descaracteriza a saúde como "direito de todos e dever do Estado", pois não há cobrança direta à pessoa atendida pelos serviços do SUS, nada impedindo que o Estado busque a reparação pelo atendimento prestado, evitando-se o enriquecimento sem causa do privado às custas da prestação pública do serviço à saúde.*
- 8. De outra parte, os valores constantes da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP) foram fixados a partir de processo participativo, que contou inclusive com o envolvimento das operadoras de planos de saúde, encontrando-se dentro dos parâmetros fixados no art. 32, § 8º da Lei nº 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários.*
- 9. Precedentes: TRF 3ª Região, AG nº 2002.03.00.050544-0, j. 01/12/2004, DJ 07/01/2005, STF, ADI 1.931-MC/DF, Tribunal Pleno, v.u, Rel. Maurício Corrêa, DJ 28/05/2004; STF, 2ª Turma, RE 488026 AgR/RJ, Min. Eros Grau, j. 13/05/2008, DJe-102 06/06/2008.*
- 10. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*
- 11. Agravo legal improvido.*

(TRF3, AC n.º 0008948-32.2011.4.03.6108, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, SEXTA TURMA, j. 16/01/2014, e-DJF3 24/01/2014)

*ADMINISTRATIVO - OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE - ART. 32 DA LEI Nº 9.656/98 - RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS - CONSTITUCIONALIDADE - RESOLUÇÕES E TABELA TUNEP - LEGALIDADE.*

- 1. A Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, autarquia federal criada pela Lei nº 9.961/2000 e vinculada ao Ministério da Saúde, recebeu a missão de atuar como órgão destinado a regular, normatizar, controlar e fiscalizar as atividades de assistência suplementar à saúde.*
- 2. A Lei nº 9.656/98, destinada à regulamentação dos planos e seguros privados de assistência à saúde, atribuiu à ANS competência para operacionalizar a restituição dos valores despendidos pelo SUS com o atendimento de beneficiários de planos de assistência à saúde gerenciados por instituições privadas.*

3. Ao promover ações de cobrança, em face das operadoras de planos privados de saúde, a ANS age sob o amparo do princípio da legalidade, bem assim, do poder-dever de controle e fiscalização do setor econômico de saúde.

4. A lei não eximiu o Estado da obrigação consubstanciada no universal e igualitário acesso às ações e serviços de promoção, proteção e recuperação da saúde, porquanto o pilar de sustentação da obrigação contida no art. 32 da Lei nº 9.656/98 foi construído sob o ideário da vedação ao enriquecimento ilícito. Devida a indenização ao Poder Público em razão de valores despendidos pelos cofres com serviços para cuja execução as instituições privadas já se mostravam prévia e contratualmente obrigadas.

5. Não há qualquer ilegalidade no poder regulamentar exercido pela ANS, à luz da autorização contida no caput do art. 32 da Lei nº 9.656/98, que autoriza a expedição de atos normativos destinados a conferir operatividade às suas funções institucionais.

6. Presume-se a legalidade e a veracidade da TUNEP, cujos montantes devem suportar todas as ações necessárias ao pronto atendimento e recuperação do paciente, militando em favor da ANS qualquer dúvida levantada acerca da consistência dos valores discriminados pela referida tabela (art. 32, § 8º, Lei nº 9.656/98 e Resolução-CONSU nº 23/199).

7. Inexistência de mácula ao princípio da irretroatividade, em razão da cobrança de atendimentos prestados a consumidores cujos contratos tenham sido firmados anteriormente à vigência da Lei nº 9.656/98, visto independe o ressarcimento da data de adesão ao plano de saúde por parte do beneficiário atendido na rede do SUS.

(TRF3, AC nº 0002076-30.2008.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, SEXTA TURMA, j. 25/03/2010, e-DJF3 19/04/2010, p. 427)

De outra parte, os valores constantes da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP) foram fixados a partir de processo participativo, que contou inclusive com o envolvimento das operadoras de planos de saúde, encontrando-se dentro dos parâmetros fixados no art. 32, § 8º da Lei nº 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários, conforme sustenta a apelante.

Não há que se cogitar de ofensa ao princípio da irretroatividade das leis, pois a cobrança do ressarcimento não depende da data em que celebrado o contrato com a operadora de plano de saúde, mas sim da data do atendimento prestado pelo SUS ao beneficiário, que deve ser posterior à vigência da Lei nº 9.656/98.

Nesse sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

**ACÇÃO ORDINÁRIA. RESSARCIMENTO. SUS. LEI Nº 9.656/98. ACÓRDÃO FUNDADO EM INTERPRETAÇÃO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE PELO STJ. TABELA TUNEP. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ.**

(...)

**III - Esta Corte já se pronunciou no sentido de que o ditame do art. 35 da Lei nº 9.656/98 refere-se à relação contratual estabelecida entre as operadoras e seus beneficiários, em nada tocando o ressarcimento tratado no art. 32 da mesma lei, cuja cobrança depende, unicamente, de que o atendimento prestado pelo SUS a beneficiário de contrato assistencial à saúde tenha-se dado posteriormente à vigência da Lei que o instituiu.**

**IV - Agravo regimental improvido.**

(STJ, AgRg no Ag nº 1.075.481/RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 12/03/2009)

Por fim, passo à análise da AIH nº 2267846482.

Aduz a apelante, em síntese, que o ressarcimento ao SUS não pode simplesmente desconsiderar os contratos mantidos pelas partes. Assim, não há que se falar em ressarcimento fora da sua rede credenciada.

No entanto, o fato de o atendimento ter sido realizado fora da rede credenciada não desobriga a operadora do ressarcimento ao SUS, pois a obrigação de ressarcir independe de vínculo contratual entre esta e o hospital no qual ocorreu o atendimento, bastando, para tanto, que este tenha sido realizado na rede pública de saúde.

A este respeito, trago à colação julgados desta E. Corte:

**CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. ATENDIMENTO NA REDE PÚBLICA DE SAÚDE. RESSARCIMENTO. LEI Nº 9.656/98. COBRANÇA. POSSIBILIDADE. O princípio da solidariedade firma a regra disposta no art. 32 da Lei nº 9.656/98, cuja finalidade precípua é a construção de uma sociedade mais justa, livre e solidária, ex vi do artigo 3º, inciso I da CF/88. Forçoso concluir pois, pela constitucionalidade, legalidade e legitimidade do ressarcimento ao SUS instituído pela Lei nº 9.656/98. O ressarcimento de que cuida a Lei nº 9.656/98 é devido dentro dos limites de cobertura contratados e pretende, além da restituição dos gastos efetuados, evitar o enriquecimento da empresa privada às custas da prestação pública de saúde, isto é, trata-se de forma de indenização do Poder Público pelos custos desses serviços não prestados pela operadora particular, todavia cobertos pelos contratos pagos pelo usuário. **O fato do atendimento ter sido realizado fora da rede credenciada não desobriga do ressarcimento ao SUS, posto que a obrigação de ressarcir independe de vínculo contratual entre a operadora e o hospital no qual ocorrer o atendimento,****

**bastando que seja realizado na rede pública de saúde.** A cobrança do ressarcimento não depende da data de celebração do contrato, mas sim da existência de previsão legal para a sua exigência antes da ocorrência do fato. *Apelação improvida.* (grifei)

(4ª Turma, Des. Fed. Rel. Marli Ferreira, AC 1271895, j. 26/01/12, DJF3 09/02/12)

**CONSTITUCIONAL - ADMINISTRATIVO - ANULATÓRIA DE DÉBITO - OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE - DECADÊNCIA - INOCORRÊNCIA - ATENDIMENTO NA REDE PÚBLICA DE SAÚDE - RESSARCIMENTO - LEI Nº 9.656/98 - POSSIBILIDADE DA COBRANÇA. I - A Resolução nº 01/2000, citada pela apelante, não estabelece qualquer prazo prescricional ou decadencial que impeça a ré de exigir as despesas de ressarcimento. Cuidando-se de questões relativas à perda do direito de ação e do direito material, respectivamente, que ensejam a extinção do feito com resolução do mérito (art. 269, IV, CPC), somente lei em seu sentido técnico pode veicular suas hipóteses de ocorrência. II - A Lei nº 9.656/98 edita, em seu artigo 32, que haverá o ressarcimento, pelas operadoras de planos de saúde, quando os serviços de atendimento à saúde previstos nos contratos forem prestados junto às instituições públicas ou às instituições privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS. III - Tal norma coaduna-se com o espírito do legislador constituinte, que assegura no artigo 196 da Carta Magna ser a saúde "direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doenças e de outros agravos e ao acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação", bem como permite a sua exploração por parte da iniciativa privada (art. 199). IV - Configura obrigação da operadora do plano de saúde restituir ao Poder Público os gastos tidos com o atendimento do segurado feito na rede pública, ato este que evita o enriquecimento ilícito das empresas que captam recursos de seus beneficiários e não prestam, adequadamente, os serviços necessários. V - **A obrigação de ressarcir prescinde de vínculo contratual entre a operadora e o hospital em que ocorreu o atendimento, bastando o simples atendimento, se realizado na rede pública de saúde.** Acaso o atendimento seja realizado em instituição privada, deverá esta ser contratada ou conveniada com o Sistema Único de Saúde. VI - Esta E. Terceira Turma já decidiu que "o que se pretende, com o aludido ressarcimento, é reforçar a atuação do Estado na área de saúde, reunindo recursos que de forma ilegítima não foram despendidos pelas operadoras privadas", forma esta que prestigia o princípio da isonomia "na medida em que atribui um tratamento legislativo diferenciado àqueles que, apesar do dever contratual de arcar com os procedimentos de saúde para seus consumidores, deixam de assim proceder, em prejuízo de toda a coletividade" (TRF 3ª Região, AC nº 2000.61.02.018973-5/SP, 3ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Renato Barth, j. 24.01.2008, DJU 13.02.2008, pág. 1829). VII - Cuida-se de orientação pacífica no âmbito do Supremo Tribunal Federal, decidida monocraticamente pelos eminentes ministros relatores: RE nº 572881/RJ, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 25.03.2009, DJe 03.04.2009; RE nº 593317/RJ, Rel. Min. Menezes Direito, j. 02.03.2009, DJe 13.03.2009; RE 596156/RJ, Rel. Min. Celso de Mello, j. 19.12.2008, DJe 05.02.2009. VIII - Não se cuida, na hipótese, de retroatividade da lei para prejudicar direitos adquiridos porque a norma em questão disciplinou a relação jurídica existente entre o SUS e as operadoras de planos de saúde. Ademais, os contratos de planos de saúde são de trato sucessivo e se submetem às normas supervenientes, especialmente as de ordem pública. IX - *Apelação improvida.* (grifei)**

(3ª Turma, Des. Fed. Rel. Cecília Marcondes, AC 200461000292765, DJF3 08/09/2009)

Portanto, não se verifica na espécie *sub judice* as ilegalidades arguidas, de sorte que é válida a cobrança dos valores relativos ao ressarcimento ao SUS.

Mantida a condenação da parte autora em honorários advocatícios conforme fixados na r. sentença.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação**, para afastar o reconhecimento da litispendência (art. 267, V, CPC) e, com fulcro no art. 515, § 3º, do CPC, **julgo improcedente o pedido.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005616-48.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.005616-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : JOAO ALVES DOS SANTOS e outro  
: EZEQUIAS LUIZ DE MIRANDA  
ADVOGADO : SP114092 MARIA APARECIDA CAMARGO VELASCO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em 02.08.2006 por JOÃO ALVES DOS SANTOS e Outro em face da UNIÃO, objetivando a condenação da ré ao pagamento de expurgos inflacionários referentes ao período de janeiro/89 (Plano Verão), no percentual de 42,72%, e abril/90 (Plano Collor I), no percentual de 44,80%, sobre suas contas de PIS/PASEP.

Contestação às fls. 39/46.

Em 06.03.2008, o MM. Magistrado *a quo* proferiu sentença, julgando **parcialmente procedente o pedido** dos autores para condenar a União a creditar as diferenças de correção monetária das contas vinculadas ao PASEP, relativas ao Plano Verão (janeiro/89, 42,72%) e ao Plano Collor I (abril/90, 44,80%) em substituição aos índices que tiverem sido efetivamente aplicados nos referidos meses, com juros remuneratórios na forma da legislação que regulamenta o PIS/PASEP (fls. 56/65). Condenou a ré a arcar com honorários de R\$ 500,00.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) apresentou apelação sustentando, em síntese, que: (i) o processo é nulo porque a causa não tem natureza fiscal, de modo que a representação da União cabe à Procuradoria da União e não à Fazenda Nacional; (ii) o prazo prescricional é quinquenal; (iii) a correção monetária das contas vinculadas de PIS/PASEP observou a legislação vigente à época dos fatos, notadamente a Lei nº 7.730/89, a MP nº 168/90 e a Lei nº 8.024/90; e (iv) a pretensão de correção das contas de PIS/PASEP nos moldes previstos para a caderneta de poupança não encontra respaldo legal porque a relação jurídica dos depósitos de PIS/PASEP é de direito público, sujeita, portanto, à legislação regente do tema (fls. 71/81).

Sem contrarrazões.

É o relatório.

#### DECIDO.

Inicialmente, rejeito a preliminar de nulidade processual aventada nas razões de apelação.

Sim, pois o PIS/PASEP é arrecadado pela União, representada pela Procuradoria da Fazenda Nacional e, ainda que a causa não tenha natureza fiscal, não houve prejuízo para a União, pois a Fazenda Nacional foi citada e apresentou contestação, assim como, intimada acerca da sentença, interpôs apelação, não havendo prejuízo ao contraditório e à ampla defesa.

No entanto, a prescrição deve ser acolhida.

Com efeito, o prazo prescricional a ser observado nas ações de cobrança de expurgos inflacionários de contas vinculadas do PIS/PASEP é o **quinquenal** previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, sendo indevida a aplicação, por analogia, do prazo prescricional trintenário outrora aplicável ao FGTS, tendo em vista a inexistência de semelhança entre os fundos.

Nesse sentido, a jurisprudência remansosa do Superior Tribunal de Justiça:

*..EMEN: TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PIS/PASEP. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ART. 1º DO DL 20.910/32.*

*JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS DE DIREITO PÚBLICO.*

1. O prazo prescricional a se observar em ação de cobrança de expurgos inflacionários de contas individuais do PIS/Pasep é o prazo quinquenal, nos termos do artigo 1º do Decreto-Lei n. 20.910/32. Precedentes: REsp 940.216/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 17.9.2008; REsp 991.549/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 6.11.2007, DJ 26.11.2007; AgRg no Ag 848.861/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 3.9.2008; AgRg no REsp 748.369/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 15.5.2007. 2. No caso dos autos, a pretensão dos substituídos concernente à correção dos valores depositados em suas contas, com a aplicação dos percentuais de 42,72% e 44,80% correspondentes aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, encontra-se fulminada pela prescrição, porquanto transcorridos mais de cinco anos entre o termo inicial (data a partir da qual se deixou de ser feito o creditamento da última diferença pleiteada) e o ajuizamento da ação, em 4.3.2005.

3. Agravo regimental não provido. ..EMEN:

(AGA 200702648809, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:12/03/2010 ..DTPB:.)  
EMEN: PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - PIS - PASEP - CORREÇÃO MONETÁRIA - RELAÇÃO NÃO-TRIBUTÁRIA - PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL - APLICAÇÃO DO DECRETO N. 20.910/32.

1. A controvérsia essencial dos autos restringe-se ao direito de se pleitear montantes referentes à correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP, sob a égide da prescrição trintenária.

2. Conforme reiterada jurisprudência do STJ, nas ações de cobrança dos expurgos inflacionários propostas por agentes públicos contra a Fazenda, o prazo prescricional é de cinco anos, nos termos do artigo 1º do Decreto n. 20.910/32. Agravo regimental improvido. ..EMEN:

(AGRESP 200500754292, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:15/05/2007 PG:00262 ..DTPB:.)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PIS/PASEP. AÇÃO INTENTADA PARA MODIFICAR CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. NATUREZA JURÍDICA DE TRIBUTO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. PRECEDENTES.

1. A natureza jurídica das contribuições para o PIS/PASEP é tributária, não se assemelhando, portanto, ao FGTS relativamente à contagem do prazo prescricional.

2. Reconhecimento da prescrição quinquenal alegada. Precedentes desta Corte e do STF.

3. Embargos de divergência conhecidos e não-providos (REsp 885.803/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 10/12/2007).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS/PASEP. CORREÇÃO MONETÁRIA. RELAÇÃO NÃO-TRIBUTÁRIA. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL. APLICAÇÃO DO DECRETO 20.910/32.

1. "Tratando-se de ação de cobrança dos expurgos inflacionários proposta por servidores públicos, portanto, de natureza não-tributária, porquanto os credores são os servidores públicos, pessoas físicas, e a devedora é a União, instituidora do programa, o prazo prescricional é quinquenal, nos termos do artigo 1º do Decreto nº 20.919/32." (REsp 773.652/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 10.10.2005).

2. Recurso especial desprovido (REsp 940.216/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 17.9.2008).

Na mesma toada, a jurisprudência desta Corte:

ADMINISTRATIVO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO INDISPENSÁVEL.

PRELIMINARES REJEITADAS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. PIS/PASEP. CORREÇÃO MONETÁRIA.

EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO N. 20.910/32. OCORRÊNCIA.

I - A União Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo de ação na qual se pleiteia o pagamento da diferença de correção monetária das quantias depositadas no PIS/PASEP, porquanto é competente para cobrar referidos valores (art. 1º, do Decreto-Lei n. 2.052/83). Preliminar rejeitada. II - Os autos foram devidamente instruídos com documentos suficientes a comprovar o cadastro no Fundo PIS-PASEP e a existência de conta no período pleiteado na inicial. Preliminar rejeitada.

III - Nos termos do artigo 1º, do Decreto n. 20.910/32, o prazo para pleitear a reposição de correção monetária dos saldos de contas do Fundo PIS/PASEP é quinquenal, não se aplicando o prazo prescricional trintenário, pertinente à legislação do FGTS.

IV - No caso, verifica-se que a ação foi ajuizada depois de transcorrido o lapso quinquenal, sendo de rigor o reconhecimento da prescrição.

V - Preliminares argüidas em contra-razões rejeitadas. Apelação improvida.

(AC 00171647220034036104, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF3 DATA:17/11/2008 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. PRAZO EM DOBRO. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. INAPLICABILIDADE. TRIBUTÁRIO. PIS/PASEP. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. PRESCRIÇÃO.

*ANALOGIA COM FGTS. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO DECRETO N. 20.910/32. PRAZO QUINQUENAL.*

(...)

- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à não-aplicabilidade do prazo prescricional trintenário para as hipóteses em que se busca a correção monetária dos saldos das contas do PIS/PASEP, uma vez que não há semelhança entre referido fundo e o FGTS.

- Nas ações de cobrança de natureza não tributária propostas contra a Fazenda, o prazo prescricional é de cinco anos, nos termos do artigo 1º do Decreto n. 20.910/32.

- Inaplicabilidade do disposto no artigo 10 do Decreto-Lei nº 2.052/83, que prevê prazo decenal para propor ação de cobrança das contribuições devidas ao PIS e ao PASEP, uma vez que trata de dívida tributária.

- Considerada a última competência em que se alega a correção monetária inferior à devida (fevereiro de 1991), verifica-se prescrita a ação de cobrança, efetivamente proposta mais de dez anos depois.

- Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação do autor desprovida.

(AC 00028071820074036114, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/01/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PIS/PASEP - CORREÇÃO MONETÁRIA - PRETENSÃO AOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - SENTENÇA DE EXTINÇÃO SEM A RESOLUÇÃO DO MÉRITO - CUMULAÇÃO DE PEDIDOS - PARTES DIVERSAS - INOCORRÊNCIA - PRESCRIÇÃO: PRAZO QUINQUENAL.

1. O objeto da demanda limita-se à remuneração de conta vinculada ao PIS pelos índices expurgados do IPC. A correção de conta vinculada ao FGTS não integra o objeto da demanda. Inexiste cumulação de pedidos perante partes diversas.

2. É de cinco anos o prazo prescricional para a postulação da correção monetária das contas do PIS/PASEP.

3. Incide, no caso concreto, o artigo 1º, do Decreto nº 20.910/32.

4. Consumação da prescrição.

5. Apelação parcialmente provida.

(AC 00030901220054036114, DESEMBARGADOR FEDERAL FABIO PRIETO, TRF3 - QUARTA TURMA, DJU DATA:19/09/2007 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No caso em tela, tendo em vista que a ação foi ajuizada em **02.08.2006**, é patente a ocorrência da prescrição, pois já escoado o lustro de que a parte autora dispunha para deduzir em juízo a pretensão de aplicação de expurgos inflacionários relativos aos Planos Verão (janeiro/89) e Collor I (abril/90).

Pelo exposto, tendo em vista a jurisprudência remansosa do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação e ao reexame necessário para reconhecer a prescrição, invertendo o ônus da sucumbência.**

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO Nº 0006689-49.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.006689-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS BANCARIOS  
DE CAMPINAS E REGIAO  
ADVOGADO : SP095969 CLAUDE MANOEL SERVILHA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado pelo **Sindicato dos Empregados em Estabelecimentos Bancários de Campinas e Região**, em face do **Delegado da Receita Federal em Campinas/SP**, com a finalidade de obter a suspensão do arrolamento de bens realizado em razão do descumprimento de obrigação tributária acessória consistente na apresentação da Declaração Especial de Informações Fiscais relativas ao Controle do Papel Imune (DIF - Papel Imune).

Houve indeferimento da liminar (f. 84-87).

A sentença julgou o feito improcedente e denegou a segurança (f.107-116).

A impetrante apelou (f. 120-130), sustentando, em síntese, que:

- a) o sindicato tem como finalidade as atividades de coordenação, proteção e representação legal dos membros de um ramo profissional, e o seu fundamento legal é o artigo 8º da Constituição Federal;
- b) o sindicato detém imunidade tributária, nos termos do artigo 150, IV, "c", do próprio texto constitucional;
- c) por ser imune, o sindicato não poderia ter seus bens arrolados em decorrência do descumprimento de obrigação acessória de apresentação da Declaração Especial de Informações Fiscais relativas ao Controle do Papel Imune (DIF - Papel Imune).

Com contrarrazões (f. 137-146), subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento do recurso de apelação.

É o relatório. Decido.

A questão trazida aos autos refere-se à possibilidade, ou não, de o impetrante obter a suspensão do arrolamento dos bens realizado em razão do descumprimento de obrigação tributária acessória consistente na apresentação da Declaração Especial de Informações Fiscais relativas ao Controle do Papel Imune (DIF - Papel Imune).

Aduz a impetrante que ao final do procedimento de fiscalização e autuação PA n. 10830.001378/2006-13, foi-lhe imposta multa em razão da apresentação intempestiva da DIF - Papel Imune referente aos períodos: 2º ao 4º trimestre de 2002, 1º ao 4º trimestre de 2003 e 1º e 2º trimestres de 2004 (f. 28).

Informa que a multa foi lavrada com fundamento no artigo 1º da IN SRF 101/2001, que regulamenta os detentores de registro especial junto ao SRF que realizam operações com papel destinado à impressão de livros, jornais e periódicos, e que após a lavratura da multa, recebeu o Termo de Intimação para Arrolamento (f. 52). Alega que o arrolamento seria injustificável para o caso em comento.

Não obstante, o apelo da impetrante não merece prosperar.

É cediço que a imunidade tributária, prevista no artigo 150 da Constituição Federal, consiste em um instituto que delimita a competência tributária.

Dentre as hipóteses de imunidade tributária, insere-se a relativa à incidência de impostos sobre o patrimônio, renda ou serviços das entidades sindicais dos trabalhadores (artigo 150, VI, "c", da Constituição Federal), bem como a relativa aos livros, jornais, periódicos e papel destinado à sua impressão (artigo 150, VI, "d", da Constituição Federal).

Ocorre que a imunidade tributária não é absoluta, haja vista que mesmo as entidades imunes devem cumprir as obrigações tributárias acessórias.

As obrigações tributárias acessórias, por sua vez, consistem em prestações, positivas ou negativas, no interesse da arrecadação e da fiscalização dos tributos. São deveres instrumentais, porém autônomos em relação à obrigação

principal.

Com efeito, dispõe o artigo 113 do Código Tributário Nacional que:

*"Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.*

*§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.*

*§ 2º A obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.*

*§ 3º A obrigação acessória, pelo simples fato de sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária."*

Deste modo, uma vez descumprida a obrigação acessória, é de rigor a imposição de multa pecuniária.

Sendo assim, uma vez não apresentada tempestivamente a Declaração Especial de Informações Fiscais relativas ao Controle do Papel Imune (DIF - Papel Imune), cumpriu ao Fisco, no exercício vinculado de suas atribuições, lavrar a multa correspondente e, verificando o preenchimento dos requisitos legais, expedir o Termo de Intimação para Arrolamento.

Por conseguinte, a autoridade impetrada não exorbitou de seus poderes, tampouco cometeu qualquer ilegalidade.

Esse é o entendimento da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, vejam-se os seguintes julgados:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. OPERAÇÃO INTERESTADUAL DE DESLOCAMENTO DE BENS DO ATIVO PERMANENTE OU DE USO E CONSUMO ENTRE ESTABELECIMENTOS DA MESMA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. HIGIDEZ DA OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA CONSISTENTE NA EXIGÊNCIA DE NOTA FISCAL DOS BENS. IRRELEVÂNCIA DA INEXISTÊNCIA, EM TESE, DE OBRIGAÇÃO PRINCIPAL (NÃO INCIDÊNCIA DE ICMS). FATOR VIABILIZADOR DA FISCALIZAÇÃO TRIBUTÁRIA. ARTS. 175 E 194 DO CTN. OMISSÃO RELATIVA À TESE DE CABIMENTO DO PEDIDO DE REPETIÇÃO. ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS, NO PONTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO QUANTO AOS DEMAIS TEMAS SUSCITADOS. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DO JULGADO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS DO BANCO ITAÚ S/A PARCIALMENTE ACOLHIDOS, APENAS PARA DECLARAR A REPETIBILIDADE DOS VALORES QUE SE COMPROVAREM RECOLHIDOS A TÍTULO DE ICMS. 1. **Afirmou o aresto embargado que os deveres instrumentais, previstos na legislação tributária, ostentam caráter autônomo em relação à regra matriz de incidência do tributo, uma vez que vinculam, inclusive, as pessoas físicas ou jurídicas que gozem de imunidade ou outro benefício fiscal, ex vi dos arts. 175 e 194, parág. único do CTN; assim, ainda que, em tese, o deslocamento de bens do ativo imobilizado e de material de uso e consumo entre estabelecimentos de uma mesma instituição financeira não configure hipótese de incidência do ICMS, compete ao Fisco Estadual averiguar a veracidade da aludida operação, sobressaindo a razoabilidade e proporcionalidade da norma jurídica que tão somente exige que os bens da pessoa jurídica sejam acompanhados das respectivas notas fiscais. (...) 6. Embargos Declaratórios de Banco Itaú S/A parcialmente acolhidos, apenas para declarar a repetibilidade dos valores de ICMS que forem comprovadamente recolhidos."** (EDRESP 200900071647, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:17/05/2012 ..DTPB:.) (grifei)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA ACESSÓRIA. DIF - PAPEL IMUNE. NÃO-APRESENTAÇÃO NO PRAZO LEGAL. PENALIDADES. IN/SRF N. 71/2007. ART. 57 DA MEDIDA PROVISÓRIA 2.158/2001. 1. A Fundação Universidade de Passo Fundo ajuizou ação ordinária com vista à repetição de indébito de valores referentes ao pagamento de multa imposta com base no art. 57, I, da Medida Provisória 2.158-34/2001, por descumprimento da obrigação acessória de apresentar a Declaração Especial de Informações Relativas ao Controle do Papel Imune (DIF - Papel Imune). 2. O pedido foi julgado improcedente. (...) 4. **A legislação tributária não deixa dúvidas de que a Fundação recorrente estava obrigada à apresentação da "DIF-Papel Imune", independentemente de qualquer notificação por parte da Receita Federal, sob pena de sujeitar-se à aplicação da penalidade pecuniária. Assim, ao descumprir a referida obrigação acessória, a recorrente ficou à mercê das sanções dispostas no art. 57 da MP 2.158-34/2001.** 5. O art. 57, I, da MP 2.158-34/2001 estabeleceu a multa por descumprimento de obrigações acessórias em R\$ 5.000,00 por mês-calendário. 6. Na hipótese dos autos, tem aplicação a Instrução Normativa da SRF 71/2007, que instituiu obrigação tributária acessória consistente na apresentação da DIF-Papel Imune à Secretaria da Receita Federal, que*

deverá ser feita até o último dia útil dos meses de janeiro, abril, julho e outubro, em relação aos trimestres civis imediatamente anteriores. 7. A literal redação dos dispositivos legais de regência não deixa dúvida de que a entrega da declaração deve se dar a cada trimestre (art. 11 da IN/SRF n. 71/2007) e que a multa pelo inadimplemento desse dever há de ser aplicada a cada mês de atraso na sua apresentação (art. 57, I, da MP n. 2.158-34/2001). 8. Recurso Especial da Fundação Universidade de Passo Fundo não provido. Recurso especial da Fazenda Nacional provido. ..EMEN:(RESP 201002140745, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:16/03/2011 ..DTPB:.) (grifei)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. DIF - PAPEL IMUNE. NÃO APRESENTAÇÃO NO PRAZO LEGAL. PENALIDADES. IN/SRF N. 71/2007. ART. 57 DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.158/2001. 1. Trata-se de recursos especiais nos quais se discute a multa pela ausência de entrega da declaração "DIF - Papel Imune", prevista no art. 57 da Medida Provisória n. 2.158/2001. 2. A Fazenda Nacional alega que o acórdão recorrido viola o inciso I do art. 57 da Medida Provisória n. 2.158-34/2001, por entender que a parte contrária deve recolher uma multa de R\$ 1.500,00 para cada mês que cada declaração deixou de ser entregue. 3. A sociedade empresária Top Print Gráfica e Arte Ltda alega que o acórdão recorrido viola os incisos I e II do art. 57 da Medida Provisória n. 2.158-34/2001, por entender que: "como não foram solicitados à recorrente esclarecimentos ou informações por parte da então Secretaria da Receita Federal do Brasil, não há suporte fático que fundamente a aplicação da multa prevista no inciso I do citado artigo 57 ao presente caso". Argüi que a ausência de entrega da DIF não equivale ao ato de não prestar informações solicitadas, mas ao de omitir informação. 4. A legislação de regência estipula que a "DIF - Papel Imune" tem que ser apresentada até o último dia útil dos meses de janeiro, abril, julho e outubro, sendo que a multa pela não entrega, no prazo, é de R\$ 5.000,00 reais por mês-calendário de atraso na entrega de cada declaração. Precedente: REsp 1.118.587/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 06/11/2009. 5. Nos termos do art. 113, § 3º, do Código Tributário Nacional - CTN, "a obrigação acessória, pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária". 6. Não é necessário, pois, que o Fisco solicite a entrega da DIF, pois essa obrigação decorre expressamente da legislação tributária, que estabelece prazos peremptórios para sua observância. 7. A não apresentação da DIF - Papel Imune, nos prazos estipulados pelo art. 11 da IN/SRF n. 71/2007, enseja a aplicação da penalidade do art. 57, inciso I, da Medida Provisória n. 2.158/2001, mês a mês, até a efetiva entrega da declaração. 8. De outro lado, regularmente apresentada a DIF - Papel Imune pelo contribuinte, verificando-se, posteriormente, a existência de informação omitida, inexata ou incompleta, aplica-se a penalidade do inciso II do art. 57 da Medida Provisória n. 2.158/2001. 9. Recurso especial da Fazenda Nacional provido. 10. Recurso especial da Top Print Gráfica e Arte Ltda não provido. ..EMEN:(RESP 200900773422, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:01/07/2010 RIP VOL.:00062 PG:00319 ..DTPB:.) (grifei)

No mesmo sentido, o entendimento desta Corte Regional:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVOS INOMINADOS. ISS. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. PACÍFICA JURISPRUDÊNCIA DA SUPREMA CORTE. CUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA À TRIBUTAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. DESPORMENTO DOS RECURSOS. 1. Pacífica a jurisprudência, a partir de precedentes da Suprema Corte, firme no sentido de que, efetivamente, goza a ECT de imunidade tributária recíproca, inviabilizando a cobrança pelo Município do ISS. 2. **Consolidada a jurisprudência no sentido de que a imunidade não autoriza o contribuinte beneficiado a descumprir a obrigação acessória dependente da obrigação principal cujo crédito seja excluído, para fins de permitir a fiscalização pelo ente tributante da regular fruição do benefício, evitando eventual burla à norma que o concede.** 3. Agravos inominados desprovidos." (AC 00068294120064036119, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/07/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) (grifei)

"AGRAVO LEGAL. ECT - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - INEXISTÊNCIA DE DISPENSA DO CUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS - NECESSIDADE. (...) A imunidade tributária não desobriga o ente beneficiário da emissão das respectivas notas fiscais, por se tratar de obrigação acessória. Com efeito, o artigo 113, § 2º, e o parágrafo único do artigo 194, ambos do CTN, regulamentam a necessidade de cumprimento das obrigações acessórias e de submissão à fiscalização também por parte das empresas que eventualmente estejam dispensadas do pagamento de determinado tributo ou sejam imunes. **Logo, o gozo da imunidade não dispensa o seu titular de cumprir as obrigações tributárias acessórias a que estão obrigados quaisquer contribuintes.** Nesse sentido, os seguintes precedentes: STJ, Primeira Turma, AGA 1138833, Relator Ministro Luiz Fux, DJE em 06/10/09 ; TRF 4ª Região, Segunda Turma, ApelReex 200872000059012, Relatora Juíza Federal Convocada Marciane Bonzanini, D.E. em 30/09/09. 3. Agravo legal a que se nega provimento."(APELREEX 00082804620064036105, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES,

TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/03/2011 PÁGINA: 582 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)  
(grifei)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE (IRRF). OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. FONTE PAGADORA DE RENDA TRIBUTÁVEL. RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO DO TRIBUTO. POSSIBILIDADE. PREVISÃO LEGAL EXPRESSA. OMISSÕES. ACOLHIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Existência de omissão no que diz respeito à análise dos arts. 45, parágrafo único, 113, §§ 2º e 3º, 121, parágrafo único, II e 128, todos do CTN, haja vista que a ora embargante, por meio da presente ação de rito ordinário, pretendia tão somente se resguardar de eventual responsabilização pela não retenção do imposto de renda devido pela beneficiária da imunidade tributária, Fundação Antonio e Helena Zerrenner e não obter o reconhecimento da aludida imunidade. 2. **Nos termos do art. 113 do Código Tributário Nacional, a obrigação tributária se divide em obrigação principal e acessória. O descumprimento da obrigação acessória a converte em obrigação principal quanto à multa. Assim, a multa decorrente do descumprimento de obrigação tributária acessória se consubstancia em obrigação tributária principal, isto é, consiste no próprio crédito tributário.** (...) 8. Embargos de declaração acolhidos, com efeito modificativo do julgado. (AC 07644155319864036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/10/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) (grifei)

Quanto à obrigação acessória descumprida, ademais, deve-se fazer uma interpretação sistemática de quatro dispositivos legais, quais sejam: i) a Lei n. 9.779/1999; ii) a MP n. 2158-35, de 24.08.2001; iii) a Instrução Normativa n. 71, de 24.08.2001 da Secretaria da Receita Federal; e iv) a Lei n. 9.532/1997.

A Lei n. 9799/1999, em seu artigo 16, estabelece a competência da Secretaria da Receita Federal para fixar as obrigações acessórias referentes aos tributos por ela cobrados. Dentre os tributos cobrados pela Receita Federal estariam os incidentes sobre o patrimônio, renda ou serviços das entidades sindicais dos trabalhadores, bem como os incidentes sobre os livros, jornais, periódicos e papel destinado à sua impressão.

Cite-se:

"Art. 16. Compete à Secretaria da Receita Federal dispor sobre as obrigações acessórias relativas aos impostos e contribuições por ela administrados, estabelecendo, inclusive, forma, prazo e condições para o seu cumprimento e o respectivo responsável."

Assim sendo, no exercício de suas atribuições, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa n. 71/2001, regulando a aquisição do papel imune e passando a exigir dos adquirentes um registro especial, denominado Declaração Especial de Informações Relativas ao Controle de Papel Imune - DIF Papel Imune. A finalidade deste registro foi a de estabelecer um controle efetivo sobre a aquisição e utilização do papel para os fins previstos constitucionalmente.

A Instrução Normativa SRF 71/2001, outrossim, fixou a sanção para o descumprimento da obrigação de apresentar o DIF Papel Imune, remetendo o intérprete ao artigo 57 da MP n. 2158-24, que foi reeditada e substituída pela 2158-35, de 24.08.2001. *In verbis*:

"IN SRF 71/2001:

Art. 12. A não apresentação da DIF - Papel Imune, nos prazos estabelecidos no artigo anterior, enseja a aplicação da penalidade prevista no art. 57 da Medida Provisória nº 2.158-34, de 27 de julho de 2001".

"MP 2158-35, de 24.08.2001 (reedição da MP 2158-34, de 27.07.2001):

Art. 57. O descumprimento das obrigações acessórias exigidas nos termos do art. 16 da Lei n. 9.779, de 1999, acarretará a aplicação das seguintes penalidades:

I - R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) por mês-calendário relativamente às pessoas jurídicas que deixarem de fornecer nos prazos estabelecidos, as informações ou esclarecimentos citados;

II - cinco por cento, não inferior a R\$ 100,00 (cem reais) do valor das transações comerciais ou das operações financeiras, próprias da pessoa jurídica ou de terceiros em relação aos quais seja responsável tributário, no caso de informação omitida, inexata ou incompleta. (...)".

No caso em comento, o impetrante descumpriu a obrigação acessória, e, por via de consequência, recebeu a lavratura da multa pecuniária, bem como o Termo de Intimação para Arrolamento.

O arrolamento é um procedimento administrativo vinculado que resguarda e prepara a futura ação fiscal, e está embasado na Lei n. 9.532/1997, que previa, ao tempo da lavratura da multa pecuniária, *in verbis*:

**"Art. 64. A autoridade fiscal competente procederá ao arrolamento de bens e direitos do sujeito passivo sempre que o valor dos créditos tributários de sua responsabilidade for superior a trinta por cento do seu patrimônio conhecido.**

§ 1º Se o crédito tributário for formalizado contra pessoa física, no arrolamento devem ser identificados, inclusive, os bens e direitos em nome do cônjuge, não gravados com a cláusula de incomunicabilidade.

§ 2º Na falta de outros elementos indicativos, considera-se patrimônio conhecido, o valor constante da última declaração de rendimentos apresentada.

§ 3º A partir da data da notificação do ato de arrolamento, mediante entrega de cópia do respectivo termo, o proprietário dos bens e direitos arrolados, ao transferi-los, aliená-los ou onerá-los, deve comunicar o fato à unidade do órgão fazendário que jurisdiciona o domicílio tributário do sujeito passivo.

§ 4º A alienação, oneração ou transferência, a qualquer título, dos bens e direitos arrolados, sem o cumprimento da formalidade prevista no parágrafo anterior, autoriza o requerimento de medida cautelar fiscal contra o sujeito passivo.

§ 5º O termo de arrolamento de que trata este artigo será registrado independentemente de pagamento de custas ou emolumentos:

I - no competente registro imobiliário, relativamente aos bens imóveis;

II - nos órgãos ou entidades, onde, por força de lei, os bens móveis ou direitos sejam registrados ou controlados;

III - no Cartório de Títulos e Documentos e Registros Especiais do domicílio tributário do sujeito passivo, relativamente aos demais bens e direitos.

§ 6º As certidões de regularidade fiscal expedidas deverão conter informações quanto à existência de arrolamento.

**§ 7º O disposto neste artigo só se aplica a soma de créditos de valor superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais)." (grifei)**

Sendo assim, verificando o Fisco que a multa pecuniária superava a quantia de R\$ 500.000,00 e que a soma dos créditos tributários excedia 30% do patrimônio do contribuinte, procedeu ao arrolamento de ofício. Ressalte-se que o arrolamento é um procedimento vinculado, que deve ser feito independentemente de discricionariedade da Administração.

No caso em tela, foi efetuado o arrolamento dos bens de modo correto, de acordo com a previsão legal, não havendo que se falar em ilegalidade.

Deste modo, a argumentação esposada pela apelante não merece prosperar, devendo a sentença ser mantida por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação.**

Intimem-se.

Decorridos os prazos legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011814-86.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.011814-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : SABRICO BOTUCATU LTDA  
ADVOGADO : SP036381 RICARDO INNOCENTI  
: SP130329 MARCO ANTONIO INNOCENTI  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Sabrico Botucatu Ltda.** contra a r. sentença que julgou improcedente e denegou a segurança no *mandamus* impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal do Brasil em Botucatu - SP.**

O juízo *a quo* não reconheceu o direito aos créditos do PIS e da COFINS, decorrentes da aquisição de veículos novos e peças automotivas, tributados na fase anterior e revendidos pela alíquota zero, no sistema de tributação monofásico.

Irresignada, a apelante alega, em síntese que:

a) o não reconhecimento do direito aos créditos de PIS e da COFINS, para as empresas no qual o recolhimento é realizado na etapa anterior pelo regime monofásico, fere o princípio da não-cumulatividade, havendo respaldo do artigo 17 da Lei nº 11.033/04 para o aproveitamento dos créditos das contribuições em comento a partir da vigência desta;

b) reconhecido o direito aos créditos das contribuições em comento, é de rigor a compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional, incidindo-se a taxa SELIC como índice de correção monetária;

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra do e. Procurador Regional da República, Sergio Lauria Ferreira, opinou pelo desprovemento da apelação, com o julgamento sem resolução do mérito, em virtude da ilegitimidade da impetrante em ocupar o polo processual ativo.

É o relatório. Decido.

A questão dos autos não merece maiores debates, visto que a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é pacífica em não reconhecer o direito aos créditos do PIS e da COFINS, quando ocorre a tributação monofásica ou concentrada, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. REGIME DA NÃO CUMULATIVIDADE. TRIBUTAÇÃO MONOFÁSICA. AUSÊNCIA DE DIREITO A CRÉDITO PELO SUJEITO INTEGRANTE DO CICLO ECONÔMICO QUE NÃO SOFRE A INCIDÊNCIA DO TRIBUTO.*

*1. O regime jurídico da não cumulatividade pressupõe tributação plurifásica, ou seja, aquela em que o mesmo tributo recai sobre cada etapa do ciclo econômico. Busca-se evitar a incidência em cascata, de modo a que a base de cálculo do tributo, em cada operação, não contemple os tributos pagos em etapas anteriores.*

*2. O acórdão recorrido encontra-se em conformidade com a jurisprudência do STJ, segundo a qual o aproveitamento de créditos do regime não cumulativo do PIS e da Cofins é incompatível com a técnica de tributação monofásica, pois, em tal hipótese, não há cumulatividade a ser evitada (AgRg no REsp 1.433.246/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 2/4/2014; AgRg no REsp 1.241.354/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 10/5/2012; REsp 1346181/PE, Rel. p/ Acórdão Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 4/8/2014).*

*3. Agravo Regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 536.934/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2014, DJe 30/10/2014)*

*"RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. REGIME DE INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 17 DA LEI 11.033/04. APLICAÇÃO A EMPRESAS INSERIDAS NO REGIME DE TRIBUTAÇÃO DENOMINADO REPORTE.*

*1. O aproveitamento de créditos pela entrada é incompatível com a incidência monofásica da contribuição ao PIS e à COFINS porque não há, nesse caso, cumulatividade a ser evitada. Precedentes.*

*2. O benefício instituído no art. 17 da Lei 11.033/2004 somente é aplicável às empresas que se encontram*

*inseridas no regime específico de tributação denominado Reporto. Precedentes.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1241354/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 10/05/2012)*

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. REGIME MONOFÁSICO. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

*1. A incidência monofásica do PIS e da COFINS não se compatibiliza com a técnica do creditamento.*

*Precedentes: AgRg no REsp 1.221.142/PR, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012. DJe 04/02/2013; AgRg no REsp 1.227.544/PR. Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 17/12/2012; AgRg no REsp 1.256.107/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 10/05/2012; AgRg no REsp 1.241.354/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 10/05/2012.*

*2. Recurso especial não provido."*

*(REsp 1346181/PE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2014, DJe 04/08/2014)*

**"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. REGIME DA NÃO CUMULATIVIDADE. TRIBUTAÇÃO MONOFÁSICA. AUSÊNCIA DE DIREITO A CRÉDITO PELO SUJEITO INTEGRANTE DO CICLO ECONÔMICO QUE NÃO SOFRE A INCIDÊNCIA DO TRIBUTO.**

*1. Pretende a agravante valer-se da previsão normativa do art. 17 da Lei 11.033/2004 para apurar créditos segundo a sistemática das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, que disciplinam, respectivamente, o PIS e a Cofins não cumulativos, embora figure como revendedora em cadeia produtiva sujeita à tributação monofásica.*

*2. O regime jurídico da não cumulatividade pressupõe tributação plurifásica, ou seja, aquela em que o mesmo tributo recai sobre cada etapa do ciclo econômico. Busca-se evitar a incidência em cascata, de modo a que a base de cálculo do tributo, em cada operação, não contemple os tributos pagos em etapas anteriores.*

*3. Na tributação monofásica, por outro lado, não há risco de cumulatividade, pois o tributo é aplicado de forma concentrada numa única fase, motivo pelo qual o número de etapas passa a ser indiferente para efeito de definição da efetiva carga tributária. Logo, não há razão jurídica para que, nas fases seguintes, o contribuinte se aproveite de crédito decorrente de tributação monofásica ocorrida no início da cadeia (AgRg no REsp 1.241.354/RS, Rel. Mini. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 10/5/2012; AgRg no REsp 1.289.495/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 23/03/2012; REsp 1.140.723/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/9/2010; AgRg no REsp 1.221.142/PR, Rel. Min. Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 4/2/2013).*

*4. Por não estar inserida no regime da não cumulatividade do PIS e da Cofins, nos termos das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, a recorrente não faz jus à manutenção de créditos prevista no art. 17 da Lei 11.033/2004. Tal fundamento é suficiente para o não acolhimento da pretensão recursal.*

*5. Diante disso, afigura-se irrelevante a discussão sobre o alcance do art. 17 da Lei 11.033/2004 aos contribuintes não incluídos no Reporto, pois, neste caso concreto, a apuração do crédito é incompatível com a lógica da tributação monofásica, que afasta o risco de cumulatividade.*

*6. Agravo Regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1239794/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2013, DJe 23/10/2013)*

Com efeito, as receitas oriundas de vendas e revendas, cuja incidência das contribuições PIS e COFINS ocorre sob o regime especial de tributação monofásica não permitem o creditamento pelo revendedor das mencionadas contribuições, pois não se encontram inseridas no regime de incidência não-cumulativo.

Destarte, por estar presente a incompatibilidade de regimes e pela própria especialidade das normas, não se pode reconhecer o direito ao creditamento pleiteado.

Cumprido ressaltar que o artigo 17 da Lei nº 11.033/04 é aplicável unicamente para as empresas que se encontram dentro do regime especial denominado Reporto, conforme jurisprudência hialina da Corte Superior, veja-se:

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 17 DA LEI 11.033/04. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO PROBATÓRIO DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

**1. Nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, a incidência monofásica não se compatibiliza com a técnica do creditamento, bem como o benefício instituído no art. 17 da Lei 11.033/2004**

**somente se aplica às empresas que se encontram inseridas no regime específico de tributação denominado Reporto, o que não é o caso dos autos.**

2. Ressalvadas as hipóteses de valores irrisórios ou exorbitantes, "investigar os motivos que firmaram a convicção do magistrado na fixação dos honorários bem como promover a sua modificação, quer para majorá-los quer para reduzi-los, demanda o reexame do substrato fático dos autos, o que é defeso ao STJ em face do teor da Súmula 7/STJ" (AgRg no REsp 953.900/PR, Primeira Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 27/4/10).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1256107/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 10/05/2012) grifei.

Desta forma, como nos autos não há prova de que a empresa se encontra dentro do regime Reporto, impossível a extensão do benefício fiscal concedido pela mencionada lei, visto que não cabe ao judiciário atuar como legislador positivo.

As alegações de que o artigo 17, da Lei nº 11.033/04 revogaram o quanto dispõe o artigo 3º, inciso I, alínea "b", da Lei nº 10.833/03 não merecem prosperar, visto que o primeiro dispositivo é legislação especial, que concedeu benefício fiscal para as empresas que se encontram no regime específico de tributação, denominado Reporto, assim, por se tratar de norma especial, é aplicável apenas para aquelas situações delimitadas na norma.

Ademais, para a verificação do princípio da não cumulatividade, é necessário que ocorra a tributação plurifásica. Não existe razão jurídica para que ocorra o aproveitamento dos créditos, quando se está diante da tributação monofásica, visto que a tributação ocorre uma única vez, não havendo a tributação em cascata que ensejaria a verificação da não-cumulatividade, creditando-se o tributo que foi recolhido na etapa anterior.

Em razão do não reconhecimento do direito pleiteado, as demais questões ventiladas no recurso de apelação interposto restam prejudicadas.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001493-44.2006.4.03.6123/SP

2006.61.23.001493-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : MARIA CRISTINA ARAUJO  
ADVOGADO : SP127026 JOICE CRISTINA DE MELLO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
LITISCONSORTE : MARIA CRISTINA DE ARAUJO  
PASSIVO  
No. ORIG. : 00014934420064036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação pelo rito ordinário, ajuizada por Maria Cristina Araújo, em face da União Federal e

Maria Cristina de Araújo, objetivando a indenização por danos morais e a emissão de novo número de Cadastro de Pessoas Físicas.

Aduz a autora que existia coincidência entre seu número de CPF e de "homônima". A duplicidade do número de cadastro teria causado diversos constrangimentos e restrições na vida da autora, como inclusão de seu nome no cadastro de devedores e a impossibilidade de participar de votação eleitoral.

O r. Juízo *a quo* reconheceu a ilegitimidade ativa da homônima e julgou improcedente o pedido. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor da causa, observados os termos da Lei nº 1.060/50.

Apelou a autora, aduzindo a ocorrência de danos morais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Restou demonstrado que houve a inscrição em duplicidade do número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas - CPF. Tanto a autora, Maria Cristina Araújo, quanto Maria Cristina de Araújo, foram inscritas no CPF nº 154.587.698-30. Este fato é facilmente comprovado pelas cópias dos documentos juntadas às folhas 14 e 159.

O Cadastro de Pessoas Físicas - CPF, válido para todo o território nacional, atende a interesse público de identificação dos cidadãos e constitui importante instrumento para o exercício da vida civil, vez que indispensável para a abertura de contas bancárias e obtenção de crédito e realização de transações comerciais. Nota-se, portanto, que a atribuição do mesmo número para duas pessoas distintas é inviável.

A Instrução Normativa RFB n. 864/2008, prevê as seguintes hipóteses de cancelamento:

*Art. 24. O cancelamento da inscrição no CPF a pedido se dará:*

*I - quando constatada a multiplicidade de inscrições pela própria pessoa física; ou*

*II - nos casos de óbito da pessoa física inscrita.*

*Parágrafo único. No caso de óbito de pessoa física residente ou domiciliada no País, o cancelamento de inscrição no CPF será instruído com os seguintes argumentos:*

*I - se houver espólio, a declaração final de espólio, apresentada pelo inventariante;*

*II - se não houver espólio, a certidão de óbito apresentada pelo cônjuge meeiro, convivente ou parente.*

*Art. 25. Será cancelada, de ofício, a inscrição no CPF nas seguintes hipóteses:*

*I - atribuição de mais de um número de inscrição para uma mesma pessoa física;*

*II - no caso de óbito informado por terceiro, em conformidade com convênios de troca de informações celebrados com a RFB.*

*III - por decisão administrativa, nos demais casos;*

*IV - por determinação judicial.*

Assim, deve ser reformada a sentença para garantir à autora a emissão de novo número de CPF, nos termos do seguinte precedente:

*REGISTRO NO CADASTRO DE PESSOAS FÍSICAS. CANCELAMENTO. DUPLICIDADE DE NÚMERO. EMISSÃO DE NOVO NÚMERO DE CPF. POSSIBILIDADE. 1. Comprovação da ocorrência da emissão indevida de idêntico número de CPF em nome de terceiro dão evidências razoáveis do direito ao cancelamento do número de CPF, emitido em duplicada, e do direito da autora à concessão de novo número. 2. No caso dos autos, restou comprovada a emissão de duplicidade do CPF do autor, bem como a inscrição indevida de seu nome em cadastros restritivos de crédito, além da vinculação a cheques sem fundos emitidos por terceiro. 3. Passível de cancelamento a inscrição no Cadastro de Pessoa Física - CPF, quando constatada a ocorrência de duplicidade, por falha da Administração Pública. 4. Remessa oficial improvida. (TRF 3ª Região, Judiciário em Dia - Turma Z, REO 00254678720034036100, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, e-DJF3 08/06/2011)*

Passo a analisar a questão dos danos morais e, para isso, transcrevo o art. 37, §6º, da CF:

*Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:*

...

*§ 6º - As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos*

*responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.*

Para a caracterização da responsabilidade objetiva do agente público, ensejadora da indenização por dano moral e patrimonial, é essencial a ocorrência de três fatores: o dano, a ação do agente e o nexo causal.

Trata-se de expedição de CPF com o mesmo número para duas pessoas diferentes, praticamente homônimas, uma delas a autora, devido a erro cometido pela União, conforme análise dos documentos acostados às fls. 14 e 159.

O Cadastro de Pessoas Físicas da Receita Federal do Brasil, CPF é um documento importante na vida do cidadão brasileiro, a simples irregularidade de seus dados pode causar diversos transtornos de intensidade variável, sendo necessário analisar as peculiaridades de cada caso.

Na espécie, a expedição errônea de número de CPF em duplicidade, a um homônimo, situação de responsabilidade exclusiva da autoridade administrativa, detentora de todos os dados e da obrigação da correta prestação de serviços, causou danos morais comprovados, que transcendem os simples aborrecimentos decorrentes da mera retificação de um documento.

Houve suspensão de seus direitos como eleitora e para regularização de sua situação foi necessária a emissão de novo título eleitoral (fl. 41).

Ademais, apresentou dificuldades frente ao comércio local, pois a homônima possuía restrições ao crédito. Ainda que pela análise completa dos dados da autora fosse possível verificar que não era ela que possuía o nome negativado, a duplicidade do CPF acaba por gerar dificuldades na comprovação de sua adimplência, pois além do nome similar ainda há coincidência na data de nascimento entre as duas mulheres, sendo plausível que estabelecimentos negassem a realização de negócios com a autora ao consultar o documento.

Destarte, [Tab]conforme o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça: *É entendimento pacífico desta Corte que o dano moral sofrido em virtude de indevida negativação do nome se configura in re ipsa, isto é, prescinde de prova. Incidência da Súmula n. 83/STJ (AgRg no AREsp 521.400/PR, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/09/2014, DJe 25/09/2014).*

Configurados a ação, o dano moral e o nexo de causalidade, reconhecida a responsabilidade objetiva da Administração Pública que emitiu um número de CPF em duplicidade.

Nestes termos, a decisão proferida na apelação cível nº 0005420-92.2003.4.03.6100/SP (TRF 3, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo).

Assim, é inegável o dever de indenizar os danos morais provocados pela conduta culposa em montante que respeite o binômio de mitigação do sofrimento pelo dano moral, penalizando o ofensor, sem que se configure o enriquecimento ilícito da parte.

O montante a ser fixado a título de danos morais deve respeitar deve levar em conta a mitigação do sofrimento causado pelo dano, penalizando o ofensor, sem que se configure o enriquecimento ilícito da parte.

A reparação do dano moral não pode ser irrisória nem exorbitante, devendo ser fixado em patamar razoável.

A quantificação do dano deve pautar-se segundo a avaliação dos seguintes quesitos:

*a) condição social do ofensor e do ofendido;*

*b) viabilidade econômica do ofensor e do ofendido: a indenização não pode ter valoração tamanha, que inviabilize as atividades da ré, nem ser minguada a ponto de banalizar a ocorrência, sem reprimir a repetição de condutas semelhantes; o montante deve minimizar a dor da ofensa sofrida, mas não pode representar vantagem ou prêmio sobre o fato, que configure enriquecimento sem causa da parte;*

*c) grau de culpa*

*d) gravidade do dano*

*e) reincidência.*

Nesse aspecto, entendo adequado o valor fixado no montante de 7 (sete) salários mínimos. Cito, a respeito, o seguinte precedente jurisprudencial:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. EMISSÃO EM DUPLICIDADE DO MESMO NÚMERO DE CPF. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA. NEXO CAUSAL. MONTANTE INDENIZATÓRIO. SÚMULA 07/STJ.*

*1. Foi ajuizada ação indenizatória contra a Caixa Econômica Federal-CEF e a União em decorrência da equivocada emissão em duplicidade do número de CPF, o que teria ocasionado danos morais à ora agravada na medida em que foi irregularmente inscrita em cadastros de restrição de crédito em razão da inadimplência de terceira pessoa que possuía idêntico número de identificação.*

*2. Conforme pacífica jurisprudência desta Corte, a fixação do termo inicial da prescrição deve observar o princípio da actio nata. Precedentes: AgREsp 1.060.334/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 23.04.09; REsp*

735.377/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU 02.06.05; REsp 718.269/MA, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU 29.03.05.

3. A autora não teve ciência da irregularidade na emissão do CPF em momento anterior à constatação do dano, o que ficou caracterizado tão-somente na ocasião em que tomou conhecimento de sua errônea inscrição em cadastros de proteção ao crédito, decorrente de contumaz inadimplência da terceira pessoa com quem compartilhava o mesmo número de identificação.

4. O Tribunal a quo aferiu a existência de nexos causal entre a conduta da Administração e o evento danoso e fixou a indenização com lastro no acervo fático-probatório dos autos, o qual não é suscetível de reexame na instância especial.

5. De fato, para alterar-se o entendimento de que a emissão em duplicidade do mesmo número de CPF adveio de flagrante falha nos serviços prestados pela União e gerou profundo constrangimento e desgaste à parte adversa seria indispensável revolvimento dos fatos e provas carreados aos autos. Ademais, a indenização fixada em R\$ 6.000,00 (seis mil reais) não se revela absurda ou destituída de razoabilidade, de forma que sua diminuição também esbarra no óbice inscrito na Súmula 07/STJ.

6. Agravo regimental não provido.

(STJ. AgRg no RESP nº 1.074.476/RJ. Segunda Turma, relator Ministro Castro Meira, j. 4/8/2009, DJ 02/10/2009)

O quantum fixado deverá ser corrigido monetariamente, a partir da data do arbitramento (Súmula 362 do C. STJ), com a incidência de juros moratórios desde o evento danoso (Súmula 54 do C. STJ), utilizando-se os índices previstos na Resolução nº 267/2013 do CJF, excluídos os índices da poupança, tendo em vista que o C. STF entendeu pela inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/2009, adotando o posicionamento de que a eleição legal do índice da caderneta de poupança para fins de atualização monetária e juros de mora ofende o direito de propriedade (ADI 4357, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 14/03/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 25-09-2014 PUBLIC 26-09-2014). Nesse sentido: RE 798541 AgR, Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 22/04/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-084 DIVULG 05-05-2014 PUBLIC 06-05-2014.

Por fim, nos termos do disposto no art. 20, § 3.º, do CPC e consoante entendimento desta Turma, fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1ª-A, do CPC, **dou provimento à apelação.** Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026017-43.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.026017-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : CIA DE DESENVOLVIMENTO HABITACIONAL E URBANO DO ESTADO  
DE SAO PAULO C D H U  
ADVOGADO : SP084137 ADEMIR MARIN  
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 12.09.2007 pela EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT em face da COMPANHIA DE DESENVOLVIMENTO HABITACIONAL E URBANO DE SÃO PAULO - CDHU, objetivando (i) a anulação da contratação decorrente do Pregão nº 005/06, no que contrariar as disposições constantes da legislação postal; e (ii) que a ré se abstenha de iniciar procedimento de licitação que tenha como objeto a entrega de correspondência, bem como a agrupada,

documentos ou objetos enquadrados como tal, considerando as atribuições da ECT para a execução destes serviços em regime de exclusividade.

Sustenta que a execução dos serviços postais em todo território nacional é de competência administrativa da União (art. 22, X, da Constituição Federal) e prestado em regime de exclusividade pela ECT, que exerce o monopólio postal, nos termos do art. 9º da Lei nº 6.538/78.

No entanto, a despeito da previsão legal acerca da exclusividade do serviço público de entrega de "carta, cartão-postal e correspondência agrupada", a ré vem promovendo violação ao monopólio postal através da contratação de terceiros, por meio de licitação, para a realização de serviços de transporte de objetos de correspondências.

Narra que em 23.05.2006, a ré deflagrou o pregão nº 05/2006 para a contratação de serviços de moto frete de "transporte de correspondências, documentos e pequenos volumes, mediante a utilização de motocicletas".

Diz que, não obstante tenha apresentado impugnação ao edital de licitação alegando ilicitude do objeto quanto à parte relativa ao transporte de correspondências e outros documentos que possam ser considerados "carta", nos termos da legislação postal (art. 47), o órgão não realizou nenhuma manifestação a respeito, tendo prosseguido o pregão, que culminou na contratação da empresa vencedora do certame.

Sustenta que o objeto da contratação previsto no edital ao prever a contratação de serviço de Moto Frete para transporte de "correspondência, documentos e pequenos volumes" está a interferir no campo reservado ao serviço postal, promovendo serviço postal paralelo, o que é vedado.

Defende que a contratação viola os arts. 9º e 47 da Lei nº 6.538/78 e que as únicas exceções ao regime de exclusividade estão previstas no art. 9º, § 2º, da Lei nº 6.538/78.

Por fim, argumenta que a violação ao monopólio estatal constitui crime nos termos definidos no art. 42 da Lei nº 6.538/78.

Contestação às fls. 129/134.

Tutela antecipada indeferida (fls. 240/242).

Em face desta decisão, a ECT interpôs agravo de instrumento, ao qual o Desembargador Federal Lazarano Neto indeferiu o efeito suspensivo (fls. 267/270).

Em 07.07.2008, a Magistrada *a qua* proferiu sentença, **julgando procedente o pedido** "para anular a contratação decorrente do pregão nº 005/06 que tem por objeto o transporte de correspondências, documentos e pequenos volumes, bem como ara determinar que a ré se abstenha de iniciar procedimento de licitação que tenha como objeto a entrega de correspondência (bem como a agrupada), documentos ou objetos enquadrados como tal, sob pena de multa diária de 1.000,00. Condenou a ré ao desembolso das custas processuais e a pagar à autoras honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa (fls. 275/283).

Irresignada, a parte ré interpôs apelação sustentando, em síntese, que: (i) a sentença, bem como todos os atos praticados a partir da decisão de fls. 240/242, que determinou a especificação de provas, são nulos, pois não foi observado o disposto no art. 236, § 1º, do Código de Processo Civil, já que os seus procuradores regularmente constituídos não foram intimados dessa decisão, o que causou prejuízo à sua defesa porque foi privada de produzir provas que poderiam comprovar que o objeto do pregão nº 005/06 não se confunde com serviços postais, bem como que os serviços descritos pela apelada na réplica não suprem as necessidades da apelante, ainda mais considerando que a sentença julgou procedente o pedido em razão da apelante não ter demonstrado nos autos a necessidade de serviços urgentes e específicos não prestados pela apelada; (ii) no mérito, sustenta que o objeto do pregão impugnado não se confunde com serviços postais e que o objeto da contratação visa suprir necessidades específicas não atendidas pela ECT, o que tornou imprescindível a licitação do serviço de Moto Frete; (iii) aduz que o serviço de moto-frete é utilizado na região metropolitana de São Paulo para a retirada de objetos e documentos e sua entrega em prazos exíguos (uma ou duas horas); entrega interna e retirada de objetos e documentos em órgãos públicos, bem como nas hipóteses em que é necessário protocolo específico; retiradas de

documentos em órgãos públicos e compras de pequenos valores, serviços que não são prestados pela ECT e que não se confundem com serviços postais; (iv) sustenta que, ao contrário dos motoboys, os carteiros não fazem pagamentos, não aguardam em filas de agências bancárias para efetuar pagamentos, e sequer há garantia de que o cheque será entregue antes das 16 horas (fechamento bancário), uma vez que o Sedex Hoje, serviço mais ágil prestado pela apelada, somente garante a primeira tentativa de entrega até as 18 horas; e (v) entre os serviços prestados pela apelada não há nenhum que possibilite o protocolo de documentos em órgãos públicos (fls. 299/307).

Contrarrazões às fls. 324/345, nas quais a apelada aduz questão de ordem, manifestando interesse no julgamento do agravo de instrumento nº 2008.03.00.002051-2, tendo em vista que a decisão que indeferiu a tutela antecipada não foi reconsiderada na sentença.

É o relatório.

### **Decido.**

A preliminar arguida pela apelante deve ser acolhida.

Com efeito, através da decisão de fls. 240/242, a Juíza *a qua* considerou que os fatos dependiam de dilação probatória. Assim, determinou que as partes especificassem as provas que pretendiam produzir, justificando-as.

No entanto, a parte ré não foi regularmente intimada para especificar provas, consoante publicação no Diário Oficial do dia 08.01.2008, cuja cópia junto aos autos nessa oportunidade, onde se verifica que não constou o nome do advogado da CIA DE DESENVOLVIMENTO HABITACIONAL URBANO DO ESTADO DE SÃO PAULO, o que impõe a declaração de nulidade dos atos processuais subsequentes à decisão de fls. 240/242, incluindo a r. sentença.

Nesse sentido:

*..EMEN: RECURSO ESPECIAL. INTIMAÇÃO. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS. AUSÊNCIA DO NOME E NÚMERO DE INSCRIÇÃO DO ADVOGADO NA PUBLICAÇÃO. CPC, ART. 236, § 1º. NULIDADE CONFIGURADA.*

*1.- A ora Recorrente não foi intimada por seu Advogado, no decorrer do processo, a partir da decisão que determinou a especificação de provas, nem foi intimada da sentença, apenas intervindo espontaneamente para apelar.*

*2.- A nulidade é objetiva, não padecendo de demonstração, e, portanto, deve ser reconhecida para garantia necessária de exaurir a oportunidade de produção de provas.*

*3.- Recurso Especial provido, anulando-se o processo a partir da intimação de decisão que determinou a especificação de provas. ..EMEN:*

*(RESP 201301617280, SIDNEI BENETI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:20/06/2014 ..DTPB:.)*

*..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. RESCISÃO DE CONTRATO. DESPACHO QUE FACULTA ÀS PARTES A PRODUÇÃO DE PROVAS. INTIMAÇÃO DEFEITUOSA. AUSÊNCIA DO NOME DO ADVOGADO DO RÉU. CERCEAMENTO DE DEFESA. CPC, ART. 236, § 1º. NULIDADE.*

*I. "Se o magistrado processante determinou a intimação das partes para requererem a produção de provas, pressupõe-se que elas eram, em princípio, cabíveis e eventualmente úteis no contexto da lide, de modo que o defeito na publicação respectiva, em que não figurou o nome do patrono da parte ré, causou-lhe cerceamento do direito de defesa, ensejando a nulidade do processo a partir do ato viciado." (REsp n. 98.108/RS, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, Unânime, DJU de 05.03.2001, p. 166, JBCC vol. 189, p. 216)*

*II. Recurso especial parcialmente conhecido e provido. ..EMEN:*

*(RESP 200600298587, ALDIR PASSARINHO JUNIOR, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:17/03/2011*

*..DTPB:.)*

*..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. DESPACHO QUE FACULTA ÀS PARTES A PRODUÇÃO DE PROVAS. INTIMAÇÃO DEFEITUOSA. AUSÊNCIA DO NOME DO ADVOGADO DO RÉU. CERCEAMENTO DE DEFESA. CPC, ART. 236, § 1º. NULIDADE.*

*I. Se o magistrado processante determinou a intimação das partes para requererem a produção de provas, pressupõe-se que elas eram, em princípio, cabíveis e eventualmente úteis no contexto da lide, de modo que o defeito na publicação respectiva, em que não figurou o nome do patrono da parte ré, causou-lhe cerceamento do direito de defesa, ensejando a nulidade do processo a partir do ato viciado.*

II. Caso, ademais, em que contraditório o aresto a quo, eis que considerou que o executado não comprovou nem a capitalização dos juros, nem a cumulação da comissão de permanência com a correção monetária, mas, em contrapartida, negou-lhe o direito à prova pericial. III. Recurso especial conhecido e provido. ..EMEN: (RESP 200100393128, ALDIR PASSARINHO JUNIOR, STJ - QUARTA TURMA, DJ DATA:19/08/2002 PG:00173 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL. DESPACHO INSTANDO AS PARTES A ESPECIFICAREM PROVAS. PUBLICAÇÃO. AUSÊNCIA DO NOME DE ADVOGADO QUE REQUEREU SUA INCLUSÃO. NULIDADE DA INTIMAÇÃO.

I - Publicação de despacho instando as partes a especificarem provas sem constar nome de advogado que requereu expressamente sua inclusão torna passível de anulação a intimação.

II - O feito foi julgado em desfavor da apelante com fundamento na inexistência de provas, ocasionando-lhe total prejuízo.

III - A ineficácia da intimação e o prejuízo dela decorrente em razão da decretação de improcedência ensejam a anulação da sentença para o fim de dar à autora oportunidade de especificar e justificar as provas que pretenda produzir.

IV - Recurso provido. Sentença anulada.

(AC 00308990519944036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJU DATA:09/03/2007 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Pelo exposto, nos termos do 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, acolhendo a preliminar para anular a r. sentença, assim como os atos processuais subsequentes à decisão de fls. 240/242, determinando a remessa dos autos à origem para o regular processamento.

Publique-se. Int.

São Paulo, 02 de março de 2015.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010136-20.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.010136-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: SAVEGNAGO SUPERMERCADOS LTDA e outros
	: SAVEGNAGO SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO	: SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELANTE	: SAVEGNAGO SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO	: SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELANTE	: SAVEGNAGO SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO	: SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELANTE	: SAVEGNAGO SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO	: SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELANTE	: SAVEGNAGO SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO	: SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELANTE	: SAVEGNAGO SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO	: SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELANTE	: SAVEGNAGO SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO	: SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELANTE	: SAVEGNAGO SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO	: SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELANTE	: SAVEGNAGO SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO	: SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELANTE	: SAVEGNAGO SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO	: SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro

APELANTE : SAVEGNAGO SUPERMERCADOS LTDA  
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro  
APELANTE : SAVEGNAGO SUPERMERCADOS LTDA  
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro  
APELANTE : SAVEGNAGO SUPERMERCADOS LTDA  
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro  
APELANTE : SAVEGNAGO SUPERMERCADOS LTDA  
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro  
APELANTE : SAVEGNAGO SUPERMERCADOS LTDA  
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Savegnago Supermercados Ltda. (matriz e filiais)** contra a r. sentença que julgou improcedente e denegou a segurança no *mandamus* impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal do Brasil em Ribeirão Preto - SP**.

O juízo *a quo* não reconheceu o direito aos créditos do PIS e da COFINS, decorrentes da aquisição de cerveja de malte e ingredientes para refrigerantes, tributados na fase anterior e revendidos pela alíquota zero, no sistema de tributação monofásico.

Irresignada, a apelante alega, em síntese que:

a) o não reconhecimento do direito aos créditos de PIS e da COFINS, para as empresas no qual o recolhimento é realizado na etapa anterior pelo regime monofásico, fere o princípio da não-cumulatividade, havendo respaldo do artigo 17 da Lei nº 11.033/04 para o aproveitamento dos créditos das contribuições em comento a partir da vigência desta;

b) reconhecido o direito aos créditos das contribuições em comento, é de rigor o abatimento de PIS e COFINS, nos termos da legislação de regência, bem como, caso haja saldo superior, a compensação dos referidos valores com quaisquer tributos administrados pela receita Federal;

c) sobre os créditos pleiteados, incide a correção monetária pela taxa SELIC.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra da e. Procuradora Regional da República, Sandra Akemi Shimada Kishi, opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório. Decido.

A questão dos autos não merece maiores debates, visto que a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é pacífica em não reconhecer o direito aos créditos do PIS e da COFINS, quando ocorre a tributação monofásica ou concentrada, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. REGIME DA NÃO CUMULATIVIDADE. TRIBUTAÇÃO MONOFÁSICA. AUSÊNCIA DE DIREITO A CRÉDITO PELO SUJEITO INTEGRANTE DO CICLO ECONÔMICO QUE NÃO SOFRE A INCIDÊNCIA DO TRIBUTO.*

*1. O regime jurídico da não cumulatividade pressupõe tributação plurifásica, ou seja, aquela em que o mesmo tributo recai sobre cada etapa do ciclo econômico. Busca-se evitar a incidência em cascata, de modo a que a base de cálculo do tributo, em cada operação, não contemple os tributos pagos em etapas anteriores.*

2. O acórdão recorrido encontra-se em conformidade com a jurisprudência do STJ, segundo a qual o aproveitamento de créditos do regime não cumulativo do PIS e da Cofins é incompatível com a técnica de tributação monofásica, pois, em tal hipótese, não há cumulatividade a ser evitada (AgRg no REsp 1.433.246/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 2/4/2014; AgRg no REsp 1.241.354/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 10/5/2012; REsp 1346181/PE, Rel. p/ Acórdão Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 4/8/2014).

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp 536.934/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2014, DJe 30/10/2014)

"RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. REGIME DE INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 17 DA LEI 11.033/04. APLICAÇÃO A EMPRESAS INSERIDAS NO REGIME DE TRIBUTAÇÃO DENOMINADO REPORTO.

1. O aproveitamento de créditos pela entrada é incompatível com a incidência monofásica da contribuição ao PIS e à COFINS porque não há, nesse caso, cumulatividade a ser evitada. Precedentes.

2. O benefício instituído no art. 17 da Lei 11.033/2004 somente é aplicável às empresas que se encontram inseridas no regime específico de tributação denominado Reporto. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1241354/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 10/05/2012)

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. REGIME MONOFÁSICO. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A incidência monofásica do PIS e da COFINS não se compatibiliza com a técnica do creditamento.

Precedentes: AgRg no REsp 1.221.142/PR, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012. DJe 04/02/2013; AgRg no REsp 1.227.544/PR, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 17/12/2012; AgRg no REsp 1.256.107/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 10/05/2012; AgRg no REsp 1.241.354/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 10/05/2012.

2. Recurso especial não provido."

(REsp 1346181/PE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2014, DJe 04/08/2014)

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. REGIME DA NÃO CUMULATIVIDADE. TRIBUTAÇÃO MONOFÁSICA. AUSÊNCIA DE DIREITO A CRÉDITO PELO SUJEITO INTEGRANTE DO CICLO ECONÔMICO QUE NÃO SOFRE A INCIDÊNCIA DO TRIBUTO.

1. Pretende a agravante valer-se da previsão normativa do art. 17 da Lei 11.033/2004 para apurar créditos segundo a sistemática das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, que disciplinam, respectivamente, o PIS e a Cofins não cumulativos, embora figure como revendedora em cadeia produtiva sujeita à tributação monofásica.

2. O regime jurídico da não cumulatividade pressupõe tributação plurifásica, ou seja, aquela em que o mesmo tributo recai sobre cada etapa do ciclo econômico. Busca-se evitar a incidência em cascata, de modo a que a base de cálculo do tributo, em cada operação, não contemple os tributos pagos em etapas anteriores.

3. Na tributação monofásica, por outro lado, não há risco de cumulatividade, pois o tributo é aplicado de forma concentrada numa única fase, motivo pelo qual o número de etapas passa a ser indiferente para efeito de definição da efetiva carga tributária. Logo, não há razão jurídica para que, nas fases seguintes, o contribuinte se aproveite de crédito decorrente de tributação monofásica ocorrida no início da cadeia (AgRg no REsp 1.241.354/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 10/5/2012; AgRg no REsp 1.289.495/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 23/03/2012; REsp 1.140.723/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/9/2010; AgRg no REsp 1.221.142/PR, Rel. Min. Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 4/2/2013).

4. Por não estar inserida no regime da não cumulatividade do PIS e da Cofins, nos termos das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, a recorrente não faz jus à manutenção de créditos prevista no art. 17 da Lei 11.033/2004. Tal fundamento é suficiente para o não acolhimento da pretensão recursal.

5. Diante disso, afigura-se irrelevante a discussão sobre o alcance do art. 17 da Lei 11.033/2004 aos contribuintes não incluídos no Reporto, pois, neste caso concreto, a apuração do crédito é incompatível com a lógica da tributação monofásica, que afasta o risco de cumulatividade.

6. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp 1239794/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2013, DJe 23/10/2013)

Com efeito, as receitas oriundas de vendas e revendas, cuja incidência das contribuições PIS e COFINS ocorre sob

o regime especial de tributação monofásica não permitem o creditamento pelo revendedor das mencionadas contribuições, pois não se encontram inseridas no regime de incidência não-cumulativo.

Destarte, por estar presente a incompatibilidade de regimes e pela própria especialidade das normas, não se pode reconhecer o direito ao creditamento pleiteado.

Cumpra ressaltar que o artigo 17 da Lei nº 11.033/04 é aplicável unicamente para as empresas que se encontram dentro do regime especial denominado Reporto, conforme jurisprudência hialina da Corte Superior, veja-se:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 17 DA LEI 11.033/04. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO PROBATÓRIO DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

**1. Nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, a incidência monofásica não se compatibiliza com a técnica do creditamento, bem como o benefício instituído no art. 17 da Lei 11.033/2004 somente se aplica às empresas que se encontram inseridas no regime específico de tributação denominado Reporto, o que não é o caso dos autos.**

2. Ressalvadas as hipóteses de valores irrisórios ou exorbitantes, "investigar os motivos que firmaram a convicção do magistrado na fixação dos honorários bem como promover a sua modificação, quer para majorá-los quer para reduzi-los, demanda o reexame do substrato fático dos autos, o que é defeso ao STJ em face do teor da Súmula 7/STJ" (AgRg no REsp 953.900/PR, Primeira Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 27/4/10).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1256107/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 10/05/2012) grifei.

Desta forma, como nos autos não há prova de que a empresa se encontra dentro do regime Reporto, impossível a extensão do benefício fiscal concedido pela mencionada lei, visto que não cabe ao judiciário atuar como legislador positivo.

As alegações de que o artigo 17, da Lei nº 11.033/04 revogaram o quanto dispõe o artigo 3º, inciso I, alínea "b", da Lei nº 10.833/03 não merecem prosperar, visto que o primeiro dispositivo é legislação especial, que concedeu benefício fiscal para as empresas que se encontram no regime específico de tributação, denominado Reporto, assim, por se tratar de norma especial, é aplicável apenas para aquelas situações delimitadas na norma.

Ademais, para a verificação do princípio da não cumulatividade, é necessário que ocorra a tributação plurifásica. Não existe razão jurídica para que ocorra o aproveitamento dos créditos, quando se está diante da tributação monofásica, visto que a tributação ocorre uma única vez, não havendo a tributação em cascata que ensejaria a verificação da não-cumulatividade, creditando-se o tributo que foi recolhido na etapa anterior.

Em razão do não reconhecimento do direito pleiteado, as demais questões ventiladas no recurso de apelação interposto restam prejudicadas.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002535-45.2007.4.03.6107/SP

2007.61.07.002535-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : CHADE E CIA LTDA  
ADVOGADO : SP133149 CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA  
: SP175156 ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
: LORENZI CANCELLIER

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Chade & Cia Ltda.** contra a r. sentença que julgou improcedente e denegou a segurança no *mandamus* impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal do Brasil em Araçatuba - SP.**

O juízo *a quo* não reconheceu o direito aos créditos do PIS e da COFINS, decorrentes da aquisição de cerveja, água e refrigerantes, tributados na fase anterior e revendidos pela alíquota zero, no sistema de tributação monofásico.

Irresignada, a apelante alega, em síntese que o não reconhecimento do direito aos créditos de PIS e da COFINS, para as empresas no qual o recolhimento é realizado na etapa anterior pelo regime monofásico, fere o princípio da não-cumulatividade, havendo respaldo do artigo 17 da Lei nº 11.033/04 para o aproveitamento dos créditos das contribuições em comento a partir da vigência desta.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra da e. Procuradora Regional da República, Sandra Akemi Shimada Kishi, opinou pelo desprovimento da apelação.

Às f. 169-179 a apelante requer a antecipação da tutela, com efeito suspensivo ativo, com o intuito de utilizar-se dos créditos de PIS e da COFINS sobre as aquisições de água, refrigerante e cerveja.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, julgo prejudicado o pedido de tutela antecipada em virtude do julgamento que ora realizo.

A questão dos autos não merece maiores debates, visto que a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é pacífica em não reconhecer o direito aos créditos do PIS e da COFINS, quando ocorre a tributação monofásica ou concentrada, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. REGIME DA NÃO CUMULATIVIDADE. TRIBUTAÇÃO MONOFÁSICA. AUSÊNCIA DE DIREITO A CRÉDITO PELO SUJEITO INTEGRANTE DO CICLO ECONÔMICO QUE NÃO SOFRE A INCIDÊNCIA DO TRIBUTO.*

*1. O regime jurídico da não cumulatividade pressupõe tributação plurifásica, ou seja, aquela em que o mesmo tributo recai sobre cada etapa do ciclo econômico. Busca-se evitar a incidência em cascata, de modo a que a base de cálculo do tributo, em cada operação, não contemple os tributos pagos em etapas anteriores.*

*2. O acórdão recorrido encontra-se em conformidade com a jurisprudência do STJ, segundo a qual o aproveitamento de créditos do regime não cumulativo do PIS e da Cofins é incompatível com a técnica de tributação monofásica, pois, em tal hipótese, não há cumulatividade a ser evitada (AgRg no REsp 1.433.246/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 2/4/2014; AgRg no REsp 1.241.354/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 10/5/2012; REsp 1346181/PE, Rel. p/ Acórdão Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 4/8/2014).*

*3. Agravo Regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 536.934/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2014, DJe 30/10/2014)*

*"RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. REGIME DE INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 17 DA LEI 11.033/04. APLICAÇÃO A EMPRESAS INSERIDAS NO REGIME DE TRIBUTAÇÃO DENOMINADO REPORTO.*

*1. O aproveitamento de créditos pela entrada é incompatível com a incidência monofásica da contribuição ao PIS e à COFINS porque não há, nesse caso, cumulatividade a ser evitada. Precedentes.*

*2. O benefício instituído no art. 17 da Lei 11.033/2004 somente é aplicável às empresas que se encontram inseridas no regime específico de tributação denominado Reporto. Precedentes.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1241354/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 10/05/2012)*

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. REGIME MONOFÁSICO. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. A incidência monofásica do PIS e da COFINS não se compatibiliza com a técnica do creditamento.*

*Precedentes: AgRg no REsp 1.221.142/PR, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012. DJe 04/02/2013; AgRg no REsp 1.227.544/PR, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 17/12/2012; AgRg no REsp 1.256.107/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 10/05/2012; AgRg no REsp 1.241.354/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 10/05/2012.*

*2. Recurso especial não provido."*

*(REsp 1346181/PE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2014, DJe 04/08/2014)*

*"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. REGIME DA NÃO CUMULATIVIDADE. TRIBUTAÇÃO MONOFÁSICA. AUSÊNCIA DE DIREITO A CRÉDITO PELO SUJEITO INTEGRANTE DO CICLO ECONÔMICO QUE NÃO SOFRE A INCIDÊNCIA DO TRIBUTO.*

*1. Pretende a agravante valer-se da previsão normativa do art. 17 da Lei 11.033/2004 para apurar créditos segundo a sistemática das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, que disciplinam, respectivamente, o PIS e a Cofins não cumulativos, embora figure como revendedora em cadeia produtiva sujeita à tributação monofásica.*

*2. O regime jurídico da não cumulatividade pressupõe tributação plurifásica, ou seja, aquela em que o mesmo tributo recai sobre cada etapa do ciclo econômico. Busca-se evitar a incidência em cascata, de modo a que a base de cálculo do tributo, em cada operação, não contemple os tributos pagos em etapas anteriores.*

*3. Na tributação monofásica, por outro lado, não há risco de cumulatividade, pois o tributo é aplicado de forma concentrada numa única fase, motivo pelo qual o número de etapas passa a ser indiferente para efeito de definição da efetiva carga tributária. Logo, não há razão jurídica para que, nas fases seguintes, o contribuinte se aproveite de crédito decorrente de tributação monofásica ocorrida no início da cadeia (AgRg no REsp 1.241.354/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 10/5/2012; AgRg no REsp 1.289.495/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 23/03/2012; REsp 1.140.723/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/9/2010; AgRg no REsp 1.221.142/PR, Rel. Min. Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 4/2/2013).*

*4. Por não estar inserida no regime da não cumulatividade do PIS e da Cofins, nos termos das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, a recorrente não faz jus à manutenção de créditos prevista no art. 17 da Lei 11.033/2004. Tal fundamento é suficiente para o não acolhimento da pretensão recursal.*

*5. Diante disso, afigura-se irrelevante a discussão sobre o alcance do art. 17 da Lei 11.033/2004 aos contribuintes não incluídos no Reporto, pois, neste caso concreto, a apuração do crédito é incompatível com a lógica da tributação monofásica, que afasta o risco de cumulatividade.*

*6. Agravo Regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1239794/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2013, DJe 23/10/2013)*

Com efeito, as receitas oriundas de vendas e revendas, cuja incidência das contribuições PIS e COFINS ocorre sob o regime especial de tributação monofásica não permitem o creditamento pelo revendedor das mencionadas contribuições, pois não se encontram inseridas no regime de incidência não-cumulativo.

Destarte, por estar presente a incompatibilidade de regimes e pela própria especialidade das normas, não se pode reconhecer o direito ao creditamento pleiteado.

Cumprе ressaltar que o artigo 17 da Lei nº 11.033/04 é aplicável unicamente para as empresas que se encontram dentro do regime especial denominado Reporto, conforme jurisprudência hialina da Corte Superior, veja-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 17 DA LEI 11.033/04. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO PROBATÓRIO DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

**1. Nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, a incidência monofásica não se compatibiliza com a técnica do creditamento, bem como o benefício instituído no art. 17 da Lei 11.033/2004 somente se aplica às empresas que se encontram inseridas no regime específico de tributação denominado Reporto, o que não é o caso dos autos.**

2. Ressalvadas as hipóteses de valores irrisórios ou exorbitantes, "investigar os motivos que firmaram a convicção do magistrado na fixação dos honorários bem como promover a sua modificação, quer para majorá-los quer para reduzi-los, demanda o reexame do substrato fático dos autos, o que é defeso ao STJ em face do teor da Súmula 7/STJ" (AgRg no REsp 953.900/PR, Primeira Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 27/4/10).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1256107/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 10/05/2012) grifei.

Desta forma, como nos autos não há prova de que a empresa se encontra dentro do regime Reporto, impossível a extensão do benefício fiscal concedido pela mencionada lei, visto que não cabe ao judiciário atuar como legislador positivo.

As alegações de que o artigo 17, da Lei nº 11.033/04 revogaram o quanto dispõe o artigo 3º, inciso I, alínea "b", da Lei nº 10.833/03 não merecem prosperar, visto que o primeiro dispositivo é legislação especial, que concedeu benefício fiscal para as empresas que se encontram no regime específico de tributação, denominado Reporto, assim, por se tratar de norma especial, é aplicável apenas para aquelas situações delimitadas na norma.

Ademais, para a verificação do princípio da não cumulatividade, é necessário que ocorra a tributação plurifásica. Não existe razão jurídica para que ocorra o aproveitamento dos créditos, quando se está diante da tributação monofásica, visto que a tributação ocorre uma única vez, não havendo a tributação em cascata que ensejaria a verificação da não-cumulatividade, creditando-se o tributo que foi recolhido na etapa anterior.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o pedido de tutela antecipada, em virtude do julgamento exauriente realizado por esta decisão; e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004850-73.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.004850-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : EVA HORIZONTALINA PEREIRA FRANCA  
ADVOGADO : MS006275 JOSE ELNICIO MOREIRA DE SOUZA  
No. ORIG. : 07.00.02005-2 1 Vt CAARAPO/MS

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação e remessa oficial em Embargos à Execução Fiscal através dos quais o embargante alega, preliminarmente, a incompetência da Procuradoria da Fazenda Nacional para inscrever e executar créditos sem natureza tributária, além da nulidade da CDA diante da inobservância dos requisitos estabelecidos no CTN e na Lei de Execuções Fiscais. No mérito, insurge-se contra a cessão de créditos à União Federal pela Medida Provisória nº 2.196-3 sem prévio exame da sua legalidade e em total prejuízo ao devedor, além do excesso de execução em face da cobrança de juros acima do percentual de 12% ao ano, correção exorbitante, além de taxas de comissões de permanência.

O r. Juízo *a quo* reconheceu a impossibilidade jurídica do pedido e, conseqüentemente, julgou extinto o feito, sem exame do mérito, com fulcro no art. 301, X, e § 4º, c/c art. 267, VI, todos do CPC. Condenação da ré em honorários advocatícios fixados em R\$ 5.500,00 (cinco mil e quinhentos reais). Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal para afirmar a competência da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, bem como a validade do título executivo, requerendo, desta feita, o exame do mérito com fulcro no art. 515, § 3º, do CPC. Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Primeiramente, esclareço que resta prejudicado o pedido de suspensão do processo de fls. 283/284, ao passo que a Fazenda não comprovou a efetiva renegociação da dívida, nem tampouco a executada seu interesse.

Em um segundo momento, reconheço a competência da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, bem como a validade do título executivo e, conseqüentemente, a possibilidade jurídica do pedido, de modo que afastado a extinção do processo sem o exame do mérito.

A Lei nº 6.830/80 rege a execução judicial para cobrança da dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias, consoante o disposto em seu artigo 1º.

O art. 2º, *caput*, do citado Diploma Legal estatui:

*Art. 2º Constitui dívida ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não-tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.*

(...)

*§4º. A dívida ativa da União será apurada e inscrita na Procuradoria da Fazenda Nacional.*

E a Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, por sua vez, determina em seu art. 39, § 5º, que os créditos da Fazenda Pública, de natureza tributária e não tributária serão apurados e inscritos na Procuradoria da Fazenda Nacional. Assim, considerando que o crédito tributário foi cedido à União Federal, e que este se encontra inscrito em dívida ativa, tenho que a cobrança do débito deve se dar pela via da execução fiscal, não importando a natureza pública ou privada dos créditos, competindo à Procuradoria da Fazenda Nacional promover-lhe a execução, eis que representa judicialmente a União Federal, nos termos do disposto no art. 12, da LC nº 73/93, c/c a Lei nº 11.457/07.

Nesse sentido, é a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CÉDULA RURAL HIPOTECÁRIA. MP Nº 2.196-3/01. CRÉDITOS ORIGINÁRIOS DE OPERAÇÕES FINANCEIRAS CEDIDOS À UNIÃO. MP 2.196-3/2001. DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO. (PRECEDENTE. RESP. 1.123.539/RS, RECURSO ESPECIAL JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C, DO CPC). 1. Os créditos rurais originários de operações financeiras, alongadas ou renegociadas (cf. Lei n. 9.138/95), cedidos à União por força da Medida Provisória 2.196-3/2001, estão abarcados no conceito de Dívida Ativa da União para efeitos de execução fiscal - não importando a natureza pública ou privada dos créditos em si -, conforme dispõe o art. 2º e § 1º da Lei 6.830/90, verbis: "Art. 2º Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não-tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal. §1º. Qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o art. 1º, será considerado Dívida Ativa da Fazenda.". Entendimento firmado pela*

*Primeira Seção desta Corte Superior, no julgamento do REsp 1123539/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010 (recurso representativo de controvérsia submetido ao regime do 543-C do CPC). 2. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). 3. In casu, cuida-se de execução fiscal destinada à cobrança de valores provenientes de operações de alongamento de dívidas originárias de crédito rural, ao amparo da Lei 9.138/95, posteriormente repassados à União, nos termos do art. 2º da MP 2.196/2001. 4. A exceção de pré-executividade é servil à suscitação de questões que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz, como as atinentes à liquidez do título executivo, os pressupostos processuais e as condições da ação executiva. 5. O espectro das matérias suscetíveis através da exceção tem sido ampliado por força da exegese jurisprudencial mais recente, admitindo-se a arguição de prescrição e decadência, desde que não demande dilação probatória (exceção secundum eventus probationis). 6. A validade da execução fiscal, aferível pela presença dos requisitos de certeza e liquidez da Certidão de Dívida Ativa - CDA que a instrui, demanda indispensável reexame das circunstâncias fáticas da causa, o que é vedado em sede de Recurso Especial, ante o disposto na Súmula nº 07, do STJ. 7. Agravo regimental desprovido.*

(1ª Turma, Min. Rel. Luiz Fux, Agresp 1121158, j. 04/03/10, DJE 22/03/10)

**PROCESSO CIVIL - CIVIL - CESSÃO DE CRÉDITO RURAL - MP 2.196-3/2000 - PRESUNÇÃO DE CONSTITUCIONALIDADE - CDA - REQUISITOS - ART. 349 DO CC/2002 - INOVAÇÃO OBJETIVA DA DÍVIDA - EXECUÇÃO FISCAL - TITULARIDADE DO CRÉDITO - VALIDADE - DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA - INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA - INCIDÊNCIA DE ENCARGOS DECORRENTES - VALIDADE - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL - AUSÊNCIA DE COTEJO - TRANSCRIÇÃO DE EMENTAS.** 1. Embora o STJ como Corte de Justiça possa declarar a inconstitucionalidade de ato normativo através de seu órgão competente, presume-se constitucional medida provisória validada pela EC 32/2001. 2. Cabível a cobrança via execução fiscal de quaisquer créditos titularizados pela Fazenda Pública. Precedentes do STJ. 3. Inexistência de inovação objetiva do crédito cedido pela inscrição em dívida ativa, fato gerador que autoriza a incidência de novos encargos dela decorrentes. 4. É requisito formal da comprovação do dissídio jurisprudencial o confronto analítico entre os julgados em testilha para evidenciar a semelhança fática e a conclusão jurídica diversa. A transcrição de ementas, neste contexto, equivale à deficiência do recurso, nos termos da súmula 284/STF. 5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido.

(2ª Turma, Min. Rel. Eliana Calmon, Resp 1121743, j. 18/02/10, DJE 26/02/10)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CRÉDITOS RURAIS CEDIDOS À UNIÃO. EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. LEGITIMIDADE DA FAZENDA PÚBLICA PARA REALIZAR A COBRANÇA CONFIGURADA.**

1. É impossível conhecer-se do recurso especial pela alegada violação do artigo 535 do CPC nos casos em que a arguição é genérica, por incidir a Súmula 284/STF.

2. É cabível a cobrança via execução fiscal dos créditos consolidado na CDA com origem em encargos financeiros egressos de alongamentos de dívidas rurais tomadas junto ao Banco do Brasil que foram cedidos a União. A Fazenda Pública Nacional é a parte legítima para cobrar tais créditos.

3. Agravo regimental provido para se conhecer, em parte, do recurso especial e dar-lhe provimento.

(2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, AgRgResp 1086213, v.u., DJ 31/08/2009)

Passo, assim, à análise do mérito, com fulcro no art. 515, § 3º, do CPC.

Assiste razão à União Federal.

O débito em questão é oriundo da cessão de créditos do setor agrícola (alongamento de dívidas rurais) titularizados pelo Banco do Brasil S/A em favor da União, tendo em vista o fortalecimento das instituições financeiras federais, que ocorreu por força do disposto na Medida Provisória nº 2.196-3/01, sendo o crédito inscrito em dívida ativa.

Aliás, não se trata de simples cessão de créditos, mas, a bem da verdade, de renegociação de financiamento rural fundada em lei, cuja alocação de recursos se deu por conta do Tesouro Nacional (art. 1º, § 2º, Lei n.º 9.138/1995). A própria Medida Provisória nº 2.196-3, de 24 de agosto de 2001, já previa o recebimento por parte da União dos créditos correspondentes às operações celebradas com recursos do Tesouro Nacional (art. 2º).

De fato, nos termos do entendimento do Superior Tribunal de Justiça, os créditos rurais originários de operações financeiras, alongadas ou renegociadas, cedidos à União por força da Medida Provisória 2.196-3/2001 estão abarcados no conceito de Dívida Ativa da União para efeitos de execução fiscal:

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 557/CPC. EVENTUAL VIOLAÇÃO SUPERADA PELO JULGAMENTO COLEGIADO. ART. 283/CPC. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. DÍVIDAS**

*RELATIVAS À CRÉDITO RURAL DO BANCO DO BRASIL CEDIDAS À UNIÃO PELA MP 2.196-3/2001. DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. COBRANÇA VIA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. LEGITIMIDADE DA UNIÃO PARA FIGURAR NO PÓLO PASSIVO. ENTENDIMENTO PACÍFICO DO STJ. 1. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que eventual ofensa ao art. 557 do CPC fica superada pelo pronunciamento do órgão colegiado. Precedentes: AgRg no REsp 1190267/PE, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 23/10/2012; AgRg no REsp 1323912/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 02/04/2013; REsp 1194493/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe 30/10/2012. 2. Relativamente à afirmada violação ao art. 283 do CPC, no sentido de que a Certidão acostada aos autos pela União não seria regular, nota-se que o referido dispositivo legal não contém comando capaz de sustentar a tese recursal e infirmar o juízo formulado pelo acórdão recorrido, de maneira que se impõe ao caso concreto a incidência da Súmula 284/STF. Precedentes: AgRg no AREsp 161.567/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 26/10/2012; REsp 1.163.939/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 8/2/2011. 3. Pacífico o entendimento do STJ, no sentido de que "Os créditos rurais originários de operações financeiras, alongadas ou renegociadas (cf. Lei n. 9.138/95), cedidos à União por força da Medida Provisória 2.196-3/2001, estão abarcados no conceito de Dívida Ativa da União para efeitos de execução fiscal - não importando a natureza pública ou privada dos créditos em si" (REsp 1.123.539/RS, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC). 4. Na hipótese dos autos, possível a cobrança por meio de execução fiscal de dívidas oriundas de crédito rural originário de operações financeiras titularizadas pelo Banco do Brasil que foram cedidas à União por força da Medida Provisória 2.196-3/2001, por se encaixarem no conceito de dívida ativa não-tributária. 5. O STJ tem seu entendimento firmado no sentido de que a União é parte legítima para efetuar a cobrança das referidas dívidas. Neste sentido: AgRg no REsp 1.086.213/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 31/08/2009. 6. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(STJ, 1ª Turma, Min. Rel. Sérgio Kukina, Agresp 1044009, j. 08/04/14, DJE 14/04/14)

Passo, assim, à análise da CDA.

A Certidão de Dívida Ativa que deu origem à presente execução foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80, e no art. 202 do Código Tributário Nacional. Uma vez que referida certidão goza da presunção de liquidez e certeza, produzindo, inclusive, o efeito de prova pré-constituída e não tendo sido apresentada qualquer prova inequívoca de sua nulidade (art. 204 do CTN), não há razão para extinguir a execução.

A análise do título acostado aos presentes autos demonstra que estão presentes os requisitos necessários para a regular execução, quais sejam, o nome do devedor, o valor da dívida, critérios para incidência de consectários, identificação e fundamento legal, data de atualização da dívida e valor atualizado, bem como o número do processo administrativo.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais: AC n.º 95.03.104035-3, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 20.03.2002, DJU de 21.06.2002, p. 788; e AC n.º 1999.03.99.088905-6, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 18.09.2002, DJU 25.11.2002, p. 556.

Afirma a embargante que a aplicação da taxa de juros é ilegítima, por ser abusiva e ultrapassar o limite previsto no art. 1.062 do Código Civil de 1.916.

Tal alegação não prospera, uma vez que existe legislação específica fixando a taxa de juros a ser observada para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais. Desta forma, a especialidade da legislação tributária afasta a aplicação do Código Civil.

É cabível a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito principal.

Dispõe o CTN em seu art. 161, §1º, que em não havendo disposição legal em contrário, os juros serão calculados à base de 1% (um por cento) ao mês.

Existe legislação específica fixando a taxa de juros a ser observada para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais. Desta forma, a especialidade da legislação tributária afasta a aplicação do CTN.

Com a edição das Leis n.ºs. 9.065/95, 9.069/95, 9.250/95 e 9.430/96 e consequente regulamentação da incidência da taxa SELIC, composta de taxa de juros e taxa de correção monetária, foi determinada sua aplicação sobre o valor dos tributos devidos, a partir de 1º de janeiro de 1.996. Inadmissível, pois, sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária, não caracterizando ainda capitalização de juros, o que afasta a ocorrência de *bis in idem*.

Ademais, é desnecessária a edição de Lei Complementar para tratar da matéria, quer porque o § 1º do art. 161 do CTN não o exige, quer porque o estabelecimento de índices de correção monetária e juros dispensam tal instrumento normativo.

Tal entendimento foi sufragado por esta Sexta Turma na AC n.º 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, julgado em 30.04.2003, DJ 16.05.2003 e pelo E. Superior Tribunal de Justiça, 2ª Turma, no REsp. n.º 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 20.05.2003, publicado em 09.06.2003, p. 229.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para afastar a extinção do feito sem o exame do mérito (art. 267, VI, do CPC) e, com esteio no art. 515, § 3º, do CPC, **julgo improcedente o pedido**.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001539-34.2008.4.03.6003/MS

2008.60.03.001539-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : UNIMED DE TRES LAGOAS MS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
 : LTDA  
ADVOGADO : MS003526A LUIZ CARLOS ARECO e outro  
APELADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ADVOGADO : SILVIO CLAUDIO ORTIGOSA  
No. ORIG. : 00015393420084036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal através dos quais a embargante insurge-se contra a cobrança de valores decorrentes de obrigação civil *ex lege* de ressarcimento ao SUS, instituída pela Lei nº 9.656/98 e pela Resolução nº 18/00, criada pela Diretoria Colegiada da Agência Nacional de Saúde Suplementar. Alega, em síntese, que a exigibilidade de tais valores não pode prevalecer, pois transferem, unilateralmente, à esfera privada o dever constitucional e originário do Estado de prestar, em caráter universal, serviços de promoção, proteção e recuperação da saúde aos cidadãos, com prescrito no art. 196 da Constituição Federal.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido dos embargos, condenado a embargante em honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou a embargante pleiteando a reforma da r. sentença, reiterando os termos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não assiste razão à apelante.

Inicialmente, cumpre ressaltar que, embora o Órgão Especial deste E. Tribunal tenha firmado posicionamento no sentido de que o ressarcimento ao SUS pelas empresas operadoras de planos de saúde, nos termos do art. 32 da Lei nº 9.656/98, tem natureza indenizatória, houve expressa ressalva de que o vínculo entre a ANS, na qualidade de autarquia especial, e as empresas operadoras de planos e seguros de saúde é regido pelo direito público, razão pela qual reconheceu a competência das turmas integrantes da E. Segunda Seção deste Tribunal para o exame da matéria, conforme se deduz de recente ementa exarada em conflito negativo de competência que ora trago à colação, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE DESEMBARGADORES FEDERAIS INTEGRANTES DA PRIMEIRA E SEXTA TURMAS. LITÍGIO ENTRE OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE E A ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. ART. 32 DA LEI Nº 9.656/98. MATÉRIA DE DIREITO PÚBLICO. COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA SEGUNDA SEÇÃO.*

*-O ressarcimento ao SUS, cobrado das empresas operadoras de planos de saúde pela Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, na forma do art. 32 da Lei nº 9.656/98, possui natureza indenizatória, posto que instituído para recomposição do patrimônio público, mediante o reembolso de gastos realizados pela rede pública de saúde no atendimento a beneficiários de planos das referidas empresas.*

*-Trata-se de instrumento de correção das consequências patrimoniais das omissões das operadoras de planos de saúde privados na prestação de serviços aos seus consumidores, com o escopo de evitar o enriquecimento sem*

*causa dessas operadoras à custa do acréscimo de despesas do sistema público de assistência à saúde.*

*-Todavia, a exação possui índole eminentemente administrativa e constitucional, vez que instituída por lei e cobrada mediante processo administrativo, com vistas à viabilização de políticas públicas tendentes a dar efetividade à norma programática do art. 196 da Constituição Federal.*

*-O vínculo entre a ANS, na qualidade de autarquia especial (Lei nº 9.961/2000), e as empresas operadoras de planos e seguros de saúde é regido pelo direito público, eis que a agência atua no exercício de suas funções regulatória e fiscalizatória, conferidas por lei, além do que a relação jurídica litigiosa estabelecida com a resistência ao ressarcimento envolve normas legais e regulamentares de cunho nitidamente administrativo.*

*-Conflito de Competência julgado procedente, reconhecendo-se a competência da Segunda Seção deste Tribunal para o exame da matéria. Competência do Desembargador Federal suscitado declarada.*

(TRF3, CC n.º 0009996-46.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. DIVA MALERBI, ÓRGÃO ESPECIAL, j. 29/10/2014, e-DJF3 05/11/2014)

Fixada a competência das turmas desta C. Seção, passo à análise da questão propriamente dita.

A Lei n.º 9.656/98, com as alterações introduzidas pela Medida Provisória n.º 2.177-44, de 24/08/2001, assim fixa em seu art. 32, *caput*:

*Art. 32. Serão ressarcidos pelas operadoras dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, de acordo com as normas a serem definidas pela ANS, os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS.*

Vê-se que os valores exigidos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) visam ao ressarcimento dos serviços de atendimento à saúde prestados aos usuários de planos de saúde pelas instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, que integram o Sistema Único de Saúde (SUS).

Na verdade, tal ressarcimento consiste em mecanismo de recuperação de valores antes despendidos pelo Estado na assistência à saúde, de sorte a possibilitar o emprego de tais recursos em favor do próprio sistema de saúde, seja no aprimoramento ou na expansão dos serviços, em consonância aos preceitos e diretrizes traçados nos arts. 196 a 198 da Carta Magna.

Portanto, o ressarcimento previsto no artigo supracitado possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, porquanto não objetiva a norma em questão a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos. Destarte, é desnecessária a edição de lei complementar para dispor sobre a matéria, inexistindo, por conseguinte, qualquer ofensa aos princípios constitucionais tributários.

Outrossim, o ressarcimento pelas operadoras de planos de assistência médica não descaracteriza a saúde como "direito de todos e dever do Estado", pois não há cobrança direta à pessoa atendida pelos serviços do SUS, nada impedindo que o Estado busque a reparação pelo atendimento prestado, evitando-se o enriquecimento sem causa do privado à custa da prestação pública do serviço à saúde.

Cito, a propósito, as seguintes ementas de julgado proferidas por esta C. Sexta Turma, *in verbis*:

**ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. RESSARCIMENTO AO SUS. LEI 9.656/98. EXIGIBILIDADE. PRECEDENTES.**

1. *Conforme sustentou a própria autora, ora apelada, em sua peça inicial, os atendimentos na rede pública de saúde ocorreram no primeiro trimestre de 2005, tendo sido a parte autora notificada da existência do débito em fevereiro de 2006 (fl. 51).*

2. *Por sua vez, muito embora a apelada tenha sido notificada para que realizasse o ressarcimento dos valores em questão tão somente em outubro de 2011, não se pode olvidar que, durante o interregno de julho de 2006 a junho de 2011, no qual a questão foi discutida no âmbito administrativo (Processo n.º 33902027597200629), não houve fluência do prazo prescricional, razão pela qual se conclui que o prazo prescricional de 5 (cinco) anos previsto no Decreto n.º 20.910/32 está longe de chegar a termo, merecendo ser inteiramente rechaçada tal alegação.*

3. *Os valores exigidos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) visam o ressarcimento dos serviços de atendimento à saúde prestados aos usuários de planos de saúde pelas instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, que integram o Sistema Único de Saúde (SUS).*

4. *Tal ressarcimento consiste em mecanismo de recuperação de valores antes despendidos pelo Estado na assistência à saúde, de sorte a possibilitar o emprego de tais recursos em favor do próprio sistema de saúde, seja no aprimoramento ou na expansão dos serviços, em consonância aos preceitos e diretrizes traçados nos arts. 196 a 198 da Carta Magna.*

5. *A cobrança possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, porquanto não objetiva a norma em questão a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos.*

6. *É desnecessária a edição de lei complementar para dispor sobre a matéria, inexistindo, por conseguinte, qualquer ofensa aos princípios constitucionais tributários.*

7. *O ressarcimento pelas operadoras de planos de assistência médica não descaracteriza a saúde como "direito de todos e dever do Estado", pois não há cobrança direta à pessoa atendida pelos serviços do SUS, nada*

*impedindo que o Estado busque a reparação pelo atendimento prestado, evitando-se o enriquecimento sem causa do privado às custas da prestação pública do serviço à saúde.*

8. *De outra parte, os valores constantes da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP) foram fixados a partir de processo participativo, que contou inclusive com o envolvimento das operadoras de planos de saúde, encontrando-se dentro dos parâmetros fixados no art. 32, § 8º da Lei nº 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários.*

9. *Precedentes: TRF 3ª Região, AG nº 2002.03.00.050544-0, j. 01/12/2004, DJ 07/01/2005, STF, ADI 1.931-MC/DF, Tribunal Pleno, v.u, Rel. Maurício Corrêa, DJ 28/05/2004; STF, 2ª Turma, RE 488026 AgR/RJ, Min. Eros Grau, j. 13/05/2008, DJe-102 06/06/2008.*

10. *Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*

11. *Agravo legal improvido.*

(TRF3, AC n.º 0008948-32.2011.4.03.6108, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, SEXTA TURMA, j. 16/01/2014, e-DJF3 24/01/2014)

**ADMINISTRATIVO - OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE - ART. 32 DA LEI Nº 9.656/98 - RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS - CONSTITUCIONALIDADE - RESOLUÇÕES E TABELA TUNEP - LEGALIDADE.**

1. *A Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, autarquia federal criada pela Lei nº 9.961/2000 e vinculada ao Ministério da Saúde, recebeu a missão de atuar como órgão destinado a regular, normatizar, controlar e fiscalizar as atividades de assistência suplementar à saúde.*

2. *A Lei nº 9.656/98, destinada à regulamentação dos planos e seguros privados de assistência à saúde, atribuiu à ANS competência para operacionalizar a restituição dos valores despendidos pelo SUS com o atendimento de beneficiários de planos de assistência à saúde gerenciados por instituições privadas.*

3. *Ao promover ações de cobrança, em face das operadoras de planos privados de saúde, a ANS age sob o amparo do princípio da legalidade, bem assim, do poder-dever de controle e fiscalização do setor econômico de saúde.*

4. *A lei não eximiu o Estado da obrigação consubstanciada no universal e igualitário acesso às ações e serviços de promoção, proteção e recuperação da saúde, porquanto o pilar de sustentação da obrigação contida no art. 32 da Lei nº 9.656 fora construído sob o ideário da vedação ao enriquecimento ilícito. Devida a indenização ao Poder Público em razão de valores despendidos pelos cofres com serviços para cuja execução as instituições privadas já se mostravam prévia e contratualmente obrigadas.*

5. *Não há qualquer ilegalidade no poder regulamentar exercido pela ANS, à luz da autorização contida no caput do art. 32 da Lei nº 9.656, que autoriza a expedição de atos normativos destinados a conferir operatividade às suas funções institucionais.*

6. *Presume-se a legalidade e a veracidade da TUNEP, cujos montantes devem suportar todas as ações necessárias ao pronto atendimento e recuperação do paciente, militando em favor da ANS qualquer dúvida levantada acerca da consistência dos valores discriminados pela referida tabela (art. 32, § 8º, Lei nº 9.656 e Resolução-CONSU nº 23/199).*

7. *Inexistência de mácula ao princípio da irretroatividade, em razão da cobrança de atendimentos prestados a consumidores cujos contratos tenham sido firmados anteriormente à vigência da Lei nº 9.656/98, visto independer o ressarcimento da data de adesão ao plano de saúde por parte do beneficiário atendido na rede do SUS.*

(TRF3, AC n.º 0002076-30.2008.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, SEXTA TURMA, j. 25/03/2010, e-DJF3 19/04/2010, p. 427)

De toda forma, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, tendo como Relator o Ministro Maurício Corrêa, ao apreciar a ADI n.º 1.931-8, que teve como instrumentos legais questionados a Lei n.º 9.656/98 e sucessivas Medidas Provisórias que alteraram a redação de seus dispositivos, assim decidiu:

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ORDINÁRIA 9656/98. PLANOS DE SEGUROS PRIVADOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. MEDIDA PROVISÓRIA 1730/98. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE ATIVA. INEXISTÊNCIA. AÇÃO CONHECIDA. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAIS E OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA AO DIREITO ADQUIRIDO E AO ATO JURÍDICO PERFEITO. (...)**

2. *Alegação genérica de existência de vício formal das normas impugnadas. Conhecimento. Impossibilidade.*

3. *Inconstitucionalidade formal quanto à autorização, ao funcionamento e ao órgão fiscalizador das empresas operadoras de planos de saúde. Alterações introduzidas pela última edição da Medida Provisória 1908-18/99. Modificação da natureza jurídica das empresas. Lei regulamentadora. Possibilidade. Observância do disposto no artigo 197 da Constituição Federal.*

4. *Prestação de serviço médico pela rede do SUS e instituições conveniadas, em virtude da impossibilidade de atendimento pela operadora de Plano de Saúde. Ressarcimento à Administração Pública mediante condições preestabelecidas em resoluções internas da Câmara de Saúde Complementar. Ofensa ao devido processo legal.*

*Alegação improcedente. Norma programática pertinente à realização de políticas públicas. Conveniência da manutenção da vigência da norma impugnada.*

(...)

(STF, ADI n.º 1.931-MC/DF, Tribunal Pleno, v.u, Rel. Maurício Corrêa, DJ 28/05/2004)

Não procede também a alegação de que tal *decisum*, por se tratar de medida liminar, é inaplicável ao presente caso. Quando do julgamento dos recursos atinentes à matéria em tela, aquela E. Corte vem decidindo pela constitucionalidade do art. 32 da Lei n.º 9.656/98, nos termos do referido precedente. Nesse sentido: RE n.º 488.026 AgR/RJ, Min. Eros Grau, Segunda Turma, j. 13/05/2008, DJe-102 06/06/2008.

Acerca dessa questão, em julgamento sobre idêntica matéria, vale lembrar a lição do Min. Celso de Mello, explicitada no excerto do r. voto proferido no julgamento dos Embargos de Declaração no RE n.º 500.306:

*É que, em tal situação, o juízo cautelar encerra, em seus aspectos essenciais, embora em caráter provisório, as mesmas virtualidades inerentes ao julgamento definitivo da ação direta de inconstitucionalidade.*

*Mesmo que se cuide, portanto, de juízo cautelar negativo, resultante do indeferimento do pedido de suspensão provisória da execução do ato impugnado, ainda assim essa deliberação - proferida em sede de fiscalização concentrada de constitucionalidade - terá o efeito de confirmar a validade jurídica da espécie em questão, preservando-lhe a integridade normativa, ensejando-lhe a conservação no sistema de direito positivo e viabilizando-lhe a integral aplicabilidade, tal como no caso ocorre, em que o art. 32 da Lei n.º 9.656/98 - precisamente porque declarado subsistente pelo Plenário desta corte - continua em regime de plena vigência.* (Segunda Turma, j. 19/05/2009, DJe-108 12/06/2009)

De outra parte, os valores constantes da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP) foram fixados a partir de processo participativo, que contou inclusive com o envolvimento das operadoras de planos de saúde, encontrando-se dentro dos parâmetros fixados no art. 32, § 8º da Lei n.º 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários, conforme sustenta a apelante.

Não há que se cogitar de ofensa ao princípio da irretroatividade das leis, pois a cobrança do ressarcimento não depende da data em que celebrado o contrato com a operadora de plano de saúde, mas sim da data do atendimento prestado pelo SUS ao beneficiário, que deve ser posterior à vigência da Lei n.º 9.656/98.

Nesse sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

*ACÇÃO ORDINÁRIA. RESSARCIMENTO. SUS. LEI Nº 9.656/98. ACÓRDÃO FUNDADO EM INTERPRETAÇÃO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE PELO STJ. TABELA TUNEP. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*

(...)

*III - Esta Corte já se pronunciou no sentido de que o ditame do art. 35 da Lei n.º 9.656/98 refere-se à relação contratual estabelecida entre as operadoras e seus beneficiários, em nada tocando o ressarcimento tratado no art. 32 da mesma lei, cuja cobrança depende, unicamente, de que o atendimento prestado pelo SUS a beneficiário de contrato assistencial à saúde tenha-se dado posteriormente à vigência da Lei que o instituiu.*

*IV - Agravo regimental improvido.*

(STJ, AgRg no Ag n.º 1.075.481/RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 12/03/2009)

Portanto, não se verificam na espécie *sub judice* as inconstitucionalidades ou ilegalidades arguidas, de sorte que é válida a cobrança dos valores relativos ao ressarcimento ao SUS.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput* do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011162-95.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.011162-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP251579 FLAVIA ORTOLANI e outro

APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
INTERESSADO(A) : LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA S/C LTDA -ME  
No. ORIG. : 00111629520084036109 4 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal em que se alega a ocorrência da prescrição do crédito tributário, bem como aponta a nulidade da certidão da dívida ativa por ausência dos requisitos obrigatórios, aplicação da TR e da SELIC, e se insurge contra o encargo de 20% (vinte por cento).

O r. juízo *a quo* rejeitou a matéria preliminar e julgou improcedente o pedido dos embargos, sem condenar a embargante na verba honorária.

Apelou a embargante requerendo a reforma da r. sentença ante a ocorrência da prescrição.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à apelante.

Assim dispõe o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*.

Há que se considerar que nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.

Este entendimento culminou na edição da Súmula n.º 436 do STJ: *A entrega da declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco*.

Assim, a apresentação de declaração pelo contribuinte dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

Não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, *a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exequibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202)*.

No tocante ao termo inicial da prescrição, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, duas situações distintas devem ser consideradas.

A primeira ocorre quando a entrega da declaração dá-se anteriormente à data de vencimento do respectivo tributo. Neste caso, o termo inicial do prazo prescricional é o dia seguinte à data do vencimento da exação, uma vez que somente a partir de então o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória. Há que se ressaltar que, no período que medeia a declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.

A segunda situação dá-se quando a entrega da declaração ocorre após o vencimento do tributo e, nesse caso, o termo inicial do lapso prescricional é o dia seguinte à data da referida entrega, pois neste momento o débito está constituído e goza de exigibilidade.

Portanto, conclui-se que o *dies a quo* da fluência do prazo prescricional, na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado em

recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), conforme excertos que seguem:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.*

*1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).*

*(...)*

*3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.*

*4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).*

*5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."*

*6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.*

*(...)*

*12. Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).*

*13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).*

*14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.*

*(...)*

*16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.*

*(...)*

*19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.*

*(REsp n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., DJe 21.05.2010)*

*In casu*, o débito inscrito na dívida ativa diz respeito a tributos recolhidos pela sistemática do SIMPLES, e foi

constituído mediante entrega de Declaração em 27.05.1998, conforme extrato de consulta acostado à fl. 83, documento hábil a comprovar a referida data.

Portanto, não caracterizada a inércia da exequente, e considerando-se como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 03.04.2003, verifica-se a inocorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput* do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017961-90.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.017961-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : EBF IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : SP173098 ALEXANDRE VENTURINI  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 05.00.00270-5 1 Vr INDAIATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos opostos por EBF Indústria e Comércio de Plásticos Ltda em face de execução fiscal ajuizada pela União Federal visando a cobrança de dívida ativa referente à COFINS.

Alegou a embargante, em apertada síntese, que os débitos em cobrança foram objeto de compensação com créditos cumulados de IPI, decorrentes da aquisição de matéria-prima e produtos intermediários que adentram a composição de seus produtos finais, nos termos do artigo 11 da Lei nº 9.779/99, bem como que a referida compensação foi informada à Receita Federal por Declaração de Compensação, motivo pelo qual o débito exequendo foi extinto conforme prevê o artigo 156, II, do Código Tributário Nacional. Aduziu, por fim, a impossibilidade da aplicação da Taxa Selic.

A União apresentou impugnação, rechaçando as alegações da parte embargante.

As partes foram instadas a se manifestarem sobre a produção de provas, tendo a embargante requerido a realização de prova pericial contábil e a União pugnou pelo julgamento antecipado da lide (fls. 115/116).

Na sentença de fls. 118/121 o d. Juiz *a quo* julgou antecipadamente o feito, posto que a matéria controvertida é apenas jurídica, dando pela improcedência dos embargos, oportunidade em que condenou a embargante no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% do valor atualizado da causa.

Apela a embargante arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, uma vez que é necessária a realização de perícia contábil e, no mérito, após repetir as mesmas alegações constantes da inicial, requer a reforma da sentença. Por fim, se este não for o entendimento do e. Tribunal, pleiteia o cancelamento da condenação no pagamento de honorários advocatícios, uma vez que incidiu na execução fiscal o encargo previsto no Decreto-lei nº 1.025/69, o qual substitui nos embargos os honorários advocatícios (fls. 136/151).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

#### DECIDO.

*Ab initio*, não procede a alegação de cerceamento de defesa, uma vez que a embargante, ora apelante, deveria ter juntado aos embargos todas as matérias necessárias e úteis para o seu julgamento, o que não é o caso dos autos, posto que a embargante não colacionou os documentos imprescindíveis para formar a convicção do Tribunal. Quanto à perícia, é meio de prova oneroso e causador de retardo procedimental, tendo cabimento quando o fato a ser esclarecido envolver questões que não possam ser verificadas sem o conhecimento técnico que só o perito tem. Desta forma, o fato do MM. Juiz de primeiro grau julgar antecipadamente a lide sem a realização de perícia não

caracteriza cerceamento de defesa, posto que a matéria controvertida é apenas jurídica.

No mais, verifica-se que não se tratam os presentes embargos de pedido de deferimento de compensação tributária no bojo dos próprios autos, o que expressamente é vedado pelo disposto no artigo 16, § 3º, da Lei nº 6.830/80. *In casu*, o contribuinte realizou a compensação noticiada nos autos referente ao débito executado *sponte propria*, sem qualquer pedido formal à Administração Fazendária.

Cabe deixar ressalvado que ainda que haja decisão judicial autorizando a compensação de valores pagos indevidamente, inexistente qualquer dever do Fisco em aceitar a validade de compensação unilateral, feita pelo próprio contribuinte sem que a autoridade fazendária possa examinar a mecânica desse "encontro de contas", especialmente porque nem mesmo decisão judicial poderia afastar o poder-dever de verificar sua exatidão. Compensação é modo de extinção do crédito tributário (artigo 156, II, do Código Tributário Nacional) na medida em que, sendo autorizada por lei e nas condições que estipular (artigo 170 do Código Tributário Nacional), significa um encontro de contas entre débitos fiscais e créditos que o contribuinte tinha diante do Fisco. **Sucedo que inexistente unilateralidade na compensação**; o Fisco deve ter oportunidade de verificar como foi feita essa compensação, mesmo que sob ordem judicial, e assim averiguar se remanescem ou não débitos do contribuinte capazes de ensejar o lançamento de ofício.

Ao que consta dos autos, em momento algum a empresa cuidou de submeter à União o suposto crédito para no mínimo aguardar manifestação da Fazenda Nacional sobre o desejado encontro de contas.

Ora, não há lei que submeta o Estado tributante a aceitar compensação unilateral feita pelo contribuinte, manietando o poder-dever fiscalizatório do Fisco sobre o "encontro de contas", deixando-o à mercê de procedimentos exclusivos do contribuinte devedor. Se assim é, não pode o Judiciário substituir o legislador positivo, criando regra tópica para determinado processo, de modo a compelir a União Federal a acatar a mecânica de compensação manejada pelo contribuinte sem qualquer ressalva.

Destarte, de maneira alguma a União Federal poderia ser compelida a reconhecer a suposta compensação diante da completa incerteza da situação fiscal da empresa perante o Fisco.

Como signo da ineficácia da compensação unilateral, aponto o seguinte aresto do STJ:

TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. RECUSA. COMPENSAÇÃO EFETUADA SEM OBSERVÂNCIA DOS PARÂMETROS LEGAIS, INEXISTENTE DECISÃO JUDICIAL QUE ACOBERTASSE ESSA CONDUTA.

I - Não pode o Judiciário homologar uma compensação que deixou de observar os parâmetros legais, sem que houvesse uma decisão judicial que acobertasse tal conduta.

II - Constatado o equívoco na compensação unilateral efetuada, plenamente possível a recusa na expedição da Certidão Negativa de Débito, já que, inobservados os parâmetros legais, persiste o crédito tributário em questão. Precedente: REsp nº 161.277/SC, Relator Ministro PEÇANHA MARTINS, DJ de 13/10/1998.

III - Recurso especial improvido.

(REsp 809.476/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 04/05/2006 p. 148, REPDJ 19/06/2006 p. 122)

Em relação à legalidade da taxa **SELIC** o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido da aplicação da Taxa SELIC a partir da sua instituição nos moldes estabelecidos pela Lei 9.250/95 no cálculo do valor da dívida ativa da União e suas autarquias. Precedentes: AgRg no Ag 1021729/SC, REsp 1070246/RS, EREsp 398182/PR e EREsp 418940/MG.

A chamada Taxa SELIC tendo previsão legal expressa em favor da Fazenda conforme o artigo 13 da Lei nº 9.065/95, incide quando se tratar de tributos não pagos nos prazos previstos na legislação tributária (Lei 9.891/95, artigo 84). Ainda que se trate de exação cobrada pelo Instituto Nacional do Seguro Social.

Assim, é possível a incidência da SELIC na consolidação das dívidas fiscais.

Confira-se:

PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO. NOME NA CDA. POSSIBILIDADE. SELIC . LEGALIDADE. MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO. COMPETÊNCIA DA SUPREMA CORTE.

(...)

7. Aplica-se a taxa SELIC no cálculo dos débitos dos contribuintes para com as Fazendas Federal e Estadual.

Precedente: REsp 1.111.189/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/5/2009, submetido à sistemática dos recursos repetitivos.

(...)

9. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 189.594/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. SÚMULA

7/STJ. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO DECLARADO EM DCTF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. UTILIZAÇÃO DA TAXA SELIC SOBRE OS DÉBITOS PARA COM A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. RECURSO REPETITIVO. ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

(...)

5. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao decidir o Recurso Especial n. 1.111.175/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recurso repetitivo), da relatoria da Ministra Denise Arruda, publicado no DJe de 1º/7/2009, pacificou a questão no sentido de que é legítima a aplicação da taxa SELIC sobre os débitos para com a Fazenda Pública.

6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AgRg no Ag 1254666/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 08/04/2011)

Por fim, não é cabível no caso dos autos a condenação da parte embargante no pagamento de honorários advocatícios, uma vez que o encargo legal previsto no Decreto-lei 1.025/69 está incluído no valor da execução fiscal, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses, conforme dispõe a Súmula nº 168 do TFR.

Assim, como a remuneração do patrono da União já está sendo custeada pelo encargo em tela, dispensável a fixação de honorários advocatícios em favor da embargada.

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido (grifei):

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PAGAMENTO DO DÉBITO. EXECUÇÃO FISCAL EXTINTA, ANTE O RECONHECIMENTO DO PEDIDO. EMBARGOS À EXECUÇÃO EXTINTOS, COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. DECRETO-LEI 1.025/69. ENCARGO LEGAL DE 20%. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO. 1. Os embargos à execução constituem verdadeira ação autônoma de conhecimento, incidente à execução, como instrumento de defesa do executado. Precedentes do STJ REsp 814.115/MS, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, Rel. p/ Acórdão Min. NANCY ANDRIGHI, julgado em 25/11/2008, DJ. 05/12/2008; REsp 729.149-MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 24/5/2005. 2. In casu, o contribuinte quitou o débito fiscal exequendo após o ajuizamento dos embargos à execução, demonstrando o cumprimento da obrigação tributária. Sob esse ângulo, houve a extinção dos embargos, com resolução de mérito, nos termos do CPC, art. 269, II ("Haverá resolução de mérito: II - quando o réu reconhecer a procedência do pedido"), combinado com o art. 794, I ("Extingue-se a execução quando: I - o devedor satisfaz a obrigação"). 3. A extinção da execução, por força do reconhecimento do pedido - o cumprimento da obrigação tributária com o pagamento -, impõe a aplicação irrestrita do dispositivo do art. 269, II, do CPC. 4. A edição da Lei n.º 7.711/88 tornou inequívoca que a cobrança do encargo de 20% sobre o valor do débito, previsto no Decreto-Lei n.º 1.025/69, passou a cobrir despesas com a arrecadação dos tributos, além de honorários advocatícios, sendo impossível a condenação do executado em verba honorária autônoma, inclusive na ação incidental de embargos, sob pena de locupletamento ilícito do erário. Precedentes: REsp 963.294/RS, DJ 22.10.2007; AgRg no REsp n.º 942.866/SP, DJ de 19/12/2007; REsp 979540/PE, DJ 18.10.2007; REsp 940.469/SP, DJ 25.09.2007. 5. Orientação consolidada pela Primeira Seção no julgamento do REsp 1.143.320/RS, representativo da controvérsia, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 21/05/2010. 6. Agravo regimental parcialmente provido para declarar a extinção dos embargos à execução, com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso II, do CPC. (AGRESP 1140008, 200901736043, LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:14/12/2010 ..DTPB:.)

Dessa forma, **dou parcial provimento ao recurso** com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, tão somente para cancelar a condenação da embargante no pagamento de honorários advocatícios. Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003686-39.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.003686-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : JOSE FERNANDO DIAS  
ADVOGADO : SP261101 MARIA NILZA SOUZA DE OLIVEIRA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 00036863920094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário, com pedido de tutela antecipada, pela qual o autor reque seja reconhecida a omissão da ré no tocante ao montante de R\$ 492,81 (quatrocentos e noventa e dois reais e oitenta e um centavos), estampado no comprovante de rendimentos da dependente Sandra Regina Scapim, passível de dedução a título de contribuição previdenciária oficial, além da declaração de inconstitucionalidade do congelamento da tabela do Imposto de Renda nos períodos de 1996 a 2001 e 2002 a 2004, razão pela qual pretende o reconhecimento de que a queda do limite de isenção, de 10.48 para 3.88 salários mínimos é confisco, bem como a correção monetária das faixas de incidência e limites de dedução pelos mesmos índices utilizados na atualização do salário mínimo desde 31/12/2000. Requer, ao final, o regular processamento da sua declaração de ajuste anual - exercício de 2006, bem como daquelas a serem apresentadas futuramente com a utilização da tabela progressiva atualizada, com a condenação da ré ao pagamento em dobro da multa aplicada, já que a mesma é indevida pela omissão da dedução permitida, acumulado com o montante tributável.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o autor no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), que apenas podem ser cobrados e executados nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelou o autor pugnando pela reforma da sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

Não assiste razão ao apelante.

Partindo-se da premissa de que a correção monetária dos valores vincula-se necessariamente ao princípio da estrita legalidade, esposado no art. 97 do CTN, não pode o Poder Judiciário, em substituição ao Poder Legislativo, invadir seu âmbito de competência para estabelecer qualquer índice de correção monetária das tabelas de Imposto de Renda - Pessoa Física, vedando-se, conseqüentemente, ao contribuinte a utilização de indexador que lhe pareça economicamente mais favorável.

Não prospera a alegação de violação aos princípios da legalidade e da segurança jurídica, visto que a base de cálculo do Imposto de Renda - Pessoa Física guarda expressa previsão legal.

Os impostos, segundo o art. 145, § 1º da Constituição Federal, sempre que possível, serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte. Desse modo, seria violado o princípio da capacidade contributiva apenas se o tributo em questão viesse a extrapolar as forças econômicas do sujeito passivo da relação tributária, o que não se verifica.

O imposto em destaque não é, ainda, utilizado com efeito de confisco, visto que tal cobrança não tem o condão de esgotar os bens do contribuinte. Muito menos ofende o princípio da igualdade a ausência de reajuste da tabela de deduções do Imposto de Renda - Pessoa Física, já tal medida é igual para todos os contribuintes.

Esse é o posicionamento do Pleno do Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO CONSTITUCIONAL E ECONÔMICO. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS TABELAS DO IMPOSTO DE RENDA. LEI N. 9.250/1995. NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR E CONTRARIEDADE AOS PRINCÍPIOS DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA E DO NÃO CONFISCO. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, A ELE NEGADO PROVIMENTO.*

*1. Ausência de prequestionamento quanto à alegação de inconstitucionalidade formal da Lei n. 9.250/1995 por contrariedade ao art. 146, inc. III, alínea a, da Constituição da República. 2. A vedação constitucional de tributo*

confiscatório e a necessidade de se observar o princípio da capacidade contributiva são questões cuja análise dependem da situação individual do contribuinte, principalmente em razão da possibilidade de se proceder a deduções fiscais, como se dá no imposto sobre a renda. Precedentes. 3. Conforme jurisprudência reiterada deste Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário autorizar a correção monetária da tabela progressiva do imposto de renda na ausência de previsão legal nesse sentido. Entendimento cujo fundamento é o uso regular do poder estatal de organizar a vida econômica e financeira do país no espaço próprio das competências dos Poderes Executivo e Legislativo. 4. Recurso extraordinário conhecido em parte e, na parte conhecida, a ele negado provimento.

(STF, Pleno, Rel. p/ acórdão Min. Carmen Lúcia, RE 388312/MG, j. 01/08/11, DJe 11/10/11)

Cito também precedentes jurisprudenciais do STJ e desta Corte Regional:

*Ementa: TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - CORREÇÃO MONETÁRIA DA TABELA DE DEDUÇÕES.*

1. A Lei 9.250/95, ao congelar a UFIR, também congelou as faixas de deduções.

2. O congelamento, que também atingiu a base de cálculo do imposto, em perfeita simetria, compatibilizou a base com os valores a serem deduzidos sem afrontar as regras do CTN.

3. Recurso especial improvido.

(STJ, 2ª Turma, REsp nº 507.297, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 21/08/2003, DJ 06/10/2003)

*APELAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TABELAS DO IMPOSTO DE RENDA. CORREÇÃO. LEI Nº 9.250/95.*

*UFIR. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE LEI. NÃO ATRIBUIÇÃO DE VALOR À CAUSA. 1. Apesar de não ter sido atribuído valor à causa, o que ensejaria a extinção do processo sem apreciação do mérito, na forma do art. 267, I do CPC, verifico ter-se firmado, no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça, orientação que prestigia a função instrumental do processo, recomendando o suprimento de eventual irregularidade na instrução da exordial por meio de emenda à inicial no prazo estipulado pelo art. 284 do CPC, sendo certo que, no presente caso, tal oportunidade não foi dada à parte. 2. Porém, a determinação de emenda à inicial neste grau de jurisdição é providência que em nada contribui à celeridade e economia processuais, servindo somente para protelar a efetiva entrega da prestação jurisdicional. 3. A ausência da indicação do valor da causa não causou qualquer prejuízo às partes, sendo, portanto, desnecessário extinguir o processo por questão de mera formalidade, sendo válido, neste passo, lembrar, que a forma existe para servir ao processo, e não o inverso. 4. A demanda foi ajuizada em 27/04/00, ou seja, antes da alteração introduzida pela MP n. 2.180-35, de 24/08/01, que vedou o manejo da ação civil para pretensões envolvendo tributos (parágrafo único do art. 1º da Lei nº 7.347/85), não existindo, portanto, qualquer óbice à apreciação da controvérsia em tela. 5. A Lei nº 9.250/95 estabeleceu a base de cálculo para retenção na fonte do Imposto de Renda de Pessoa Física e determinou, em seu artigo 2º, a conversão em Reais dos valores anteriormente expressos em UFIR com base nesta unidade de valor fixada em 1º de janeiro de 1996. Este é o único critério de conversão/correção previsto no referido diploma e que atua, na realidade, como um desindexador econômico. 6. Como a correção monetária em matéria tributária reclama a preexistência de permissivo legal, corolário do princípio da legalidade, não há que se cogitar da implementação de outras formas de indexação, seja pela variação da UFIR ou de qualquer outro índice, se não antevistas pela legislação aplicável, pois os fenômenos econômicos ingressam no mundo jurídico somente em razão da existência de dispositivos legais que disciplinam a matéria. 7. A função do Judiciário é solucionar os conflitos à luz da legislação vigente mediante a adequação dos fatos à norma, jamais substituir o legislador em sua função normativa. Aliás, o Judiciário pode, quando muito e se necessário, legislar negativamente e, deste modo, afastar as normas que não interagem com o sistema jurídico vigente, o que certamente não é o caso da matéria em questão. 8. Não subsiste o argumento de que a não atualização das tabelas de imposto de renda implicaria violação aos princípios constitucionais da isonomia, da capacidade contributiva e da vedação ao confisco. 9. Improvimento da apelação e da remessa oficial, tida por interposta.*

(TRF3, 3ª Turma, Des. Fed. Rel. Cecília Marcondes, AC 1370837, j. 06/09/12, DJF3 14/09/12)

*DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. TABELA DO IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO JUDICIAL. PRECEDENTES.*

1. Compete, reservadamente, ao legislador fixar critérios para a correção monetária de faixas da tabela progressiva de rendimentos, para efeito de incidência fiscal, assim como de valores relativos à dedução, não podendo ser suprimida uma tal atribuição, constitucionalmente fundada, por meio de ação judicial. 2. Nem mesmo a alegação de confisco ou de violação da capacidade contributiva, entre outras, poderia conduzir o Poder Judiciário à condição de legislador positivo, criando lei, em substituição ao Poder Legislativo. 3. Precedentes.

(TRF3, 3ª Turma, Des. Fed. Rel. Carlos Muta, AC 1230977, j. 24/01/08, DJU 13/02/08)

Especificamente quanto à Notificação de Lançamento de fls. 21 a 25, conforme relatório da Secretaria da Receita Federal do Brasil, o contribuinte foi autuado, em 09/06/2008, por omitir rendimentos recebidos de pessoa jurídica no valor de R\$ 6.442,98, tendo sido verificado, pelo Sistema de Informações da Arrecadação Federal (Sinal), que o contribuinte pagou, em 29/08/2008, os valores apurados pela notificação sem apresentar impugnação.

O valor de R\$ 492,81, segundo constatado pela SRF, não foi utilizado como dedução de rendimentos brutos na

citada notificação, ressaltando, nesse sentido, a previsão, pelo programa da Declaração de Ajuste Anual do IRPF - DIRF 2006, da dedução da contribuição previdenciária oficial retida na fonte pagadora do dependente que tenha rendimentos próprios, os quais sejam tributados em conjunto com os do declarante.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023687-35.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023687-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : REVEP IND/ E COM/ DE PECAS LTDA  
ADVOGADO : SP145545 CRISTIANE SANTOS LIMA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00051624620034036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, revogando *decisum* anterior, desconstituiu a constrição relativa à penhora de 10% (dez por cento) sobre o faturamento mensal da empresa e retomou a validade da penhora realizada anteriormente (bens do estoque rotativo da empresa), sob o fundamento de que já foi efetivada a penhora de faturamento nos autos da execução fiscal nº 2004.61.12.004126-7, evitando-se, assim, *a sobreposição de penhoras para não inviabilizar a produção e o desenvolvimento comercial da empresa.*

Alega, em síntese, que o fato de existir penhora de 10% (dez por cento) do faturamento mensal da executada em outro processo executivo não é motivo para a desconstituição da penhora do faturamento já efetivada neste processo de execução; que deve ter prosseguimento a execução fiscal originária com a manutenção da penhora sobre o faturamento mensal da executada e o apensamento à execução fiscal nº 2004.61.12.004126-7, no qual há penhora de faturamento já efetivada, para que os depósitos sejam efetuados em apenas um processo, mas imputados nas duas dívidas exequendas.

Após, sem a apresentação da contraminuta, vieram-me os autos conclusos.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A penhora de percentual do faturamento da empresa vem sendo admitida pela doutrina e pela jurisprudência de nossos Tribunais, em situações excepcionais, constituindo-se *na constrição que recai sobre parte da renda da atividade empresarial do executado.* (Maury Ângelo Bottesini et al. *Lei de Execução Fiscal comentada e anotada.* 3ª ed., São Paulo: RT, 2000, p. 137).

Tal medida visa à garantia do crédito tributário de forma eficaz, evitando-se a inviabilização da cobrança, em face da oferta de bens de reduzido ou nenhum valor econômico pelo devedor, dificuldade de alienação, ou ainda, tendo em vista a ausência de bens penhoráveis.

Entretanto, por se caracterizar como providência excepcional, o montante estipulado há de ser moderado, de sorte a não comprometer a normalidade dos negócios da empresa.

No caso vertente, a ora agravante pretende não só a manutenção da penhora sobre o faturamento, como também o

apensamento da execução fiscal de origem à execução fiscal nº 2004.61.12.004126-7, na qual, ao que consta, já havia sido efetivada a referida constrição, de forma que os respectivos depósitos sejam efetuados em apenas um feito, mas imputados a ambas as dívidas cobradas.

É de se observar que a questão atinente ao apensamento dos autos sequer foi submetida ao r. Juízo *a quo*, não sendo possível a sua apreciação nesta sede recursal. Além disso, existem outras implicações, pois, em consulta ao sistema processual informatizado desta E. Corte, verifica-se que a execução fiscal nº 2004.61.12.004126-7 tem curso na 1ª Vara Federal de Presidente Prudente, diversa, portanto, daquela onde tramita a execução fiscal de origem (2003.61.12.005162-1).

Importante frisar ainda que, posteriormente, em maio/2013, a ora agravante interpôs o AI nº 0012397-18.2013.4.03.0000, em face do indeferimento de seu pedido de redirecionamento do feito contra os corresponsáveis. O referido recurso se encontra neste Gabinete, e do seu teor infere-se que, em setembro/2001, a executada não foi localizada em sua sede, conforme certificado pelo sr. Oficial de Justiça, em cumprimento ao mandado de constatação e reavaliação dos bens (fls. 220 e 238 vº dos autos da execução fiscal nº 2003.61.12.005162-1), situação que ensejou o pedido de redirecionamento formulado pela ora agravante com base na dissolução irregular da empresa.

Dessa forma, não obstante o entendimento quanto à possibilidade da penhora sobre o faturamento, como já exposto, inviável, neste momento, a constrição requerida, evidenciando-se, portanto, a perda de objeto do presente recurso.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso.**

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025074-85.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025074-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	: SYNERGIE CONSULTORIA EMPRESARIAL E INFORMATICA LTDA
ADVOGADO	: SP122269 NIVALDO DOS SANTOS ALMEIDA
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITU SP
No. ORIG.	: 07.00.03828-4 A Vr ITU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em execução fiscal, acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade apresentada, apenas para reconhecer a prescrição dos débitos tributários descritos na CDA nº 80 7 06 003932-70, relativa ao PIS, com vencimentos em 15/06/2000, 15/08/2000 e 13/10/2000.

Alega a agravante, em síntese, que todos os débitos estão prescritos, devendo ser considerado como marco inicial na contagem da prescrição a data do vencimento dos tributos; que o despacho que ordena a citação da executada interrompe a prescrição, o que ocorreu em 13/11/2007, quando já ultrapassados mais de 05 (cinco) anos da constituição dos débitos vencidos até 31/10/2002.

Após a apresentação da contraminuta, vieram-me os autos conclusos.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma

forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

Para a utilização dessa via processual é necessário que o direito do devedor seja aferível de plano, mediante exame das provas produzidas desde logo.

Tratando-se de matéria que necessita de dilação probatória, não é cabível a exceção de pré-executividade, devendo o executado valer-se dos embargos à execução, os quais, para serem conhecidos, exigem a prévia segurança do Juízo, através da penhora ou do depósito do valor discutido.

Sérgio Shimura, com propriedade, leciona:

*Parece-nos que, embora a lei só preveja a via dos embargos como forma de o devedor deduzir as suas defesas (arts. 741 e 745, CPC), em nossa sistemática processual é perfeitamente viável o reconhecimento ou o oferecimento de defesas antes da realização da penhora. Na esteira desse raciocínio, para fins didáticos, podemos classificar as matérias nos seguintes tópicos: a) matérias que podem e devem ser conhecidas de ofício pelo juiz, isto é, matérias de ordem pública (pressupostos processuais e condições da ação); tais defesas são arguíveis por meio de objeção de pré-executividade; b) matérias que devem ser objeto de alegação da parte, sendo, porém, desnecessária qualquer dilação probatória para sua demonstração; podem ser veiculadas pela chamada exceção de pré-executividade; c) matérias que devem ser alegadas pela parte, cuja comprovação exige dilação probatória; nesse caso, mister se faz a oposição dos respectivos embargos do devedor. (Título Executivo. 1.ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 1997, p. 70/71)*

A doutrina e a jurisprudência emanadas de nossos Pretórios têm admitido, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

Como bem anotam Nelson Nery Junior & Rosa Maria de Andrade Nery: *O primeiro meio de defesa de que dispõe o devedor no processo de execução é a exceção de pré-executividade. Admite-se-a quando desnecessária qualquer dilação probatória para a demonstração de que o credor não pode executar o devedor. Daí ser exceção de executividade e não de pré-executividade: o credor não tem execução contra o devedor. Denomina-se exceção porque instrumento de defesa de direito material, que contém matérias que o juiz somente pode examinar a requerimento da parte. São arguíveis por meio de exceção de executividade: a prescrição, o pagamento e qualquer outra forma de extinção da obrigação (adimplemento, compensação, confusão, novação, consignação, remissão, sub-rogação, dação, etc.) (Gomes, Obrigações, n. 67, p. 87), desde que demonstráveis prima facie. (Código de Processo Civil Comentado. 6.ª edição, 2002, RT, p. 1039/1040).*

É certo que a Certidão da Dívida Ativa goza de presunção de liquidez e certeza, todavia, nem sempre as informações nela contidas são suficientes à apreciação das questões suscitadas pela executada em exceção de pré-executividade.

Para a apreciação dessas questões, faz-se necessária a juntada de cópia integral do processo de execução, entre outros documentos.

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

Há que se considerar que nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor. Nesse sentido: STJ, 1ª Turma, REsp. n.º 2003/0012094-0, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05.06.2003, DJ 23.06.2003; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 89030069340, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 21.03.2001, DJU 13.06.2001, p. 545.

Assim, a apresentação de declaração pelo contribuinte dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

Não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, *a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exequibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).*

No tocante ao termo inicial da prescrição, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, duas situações distintas devem ser consideradas.

A primeira ocorre quando a entrega da declaração dá-se anteriormente à data de vencimento do respectivo tributo. Neste caso, o termo inicial do prazo prescricional é o dia seguinte à data do vencimento da exação, uma vez que

somente a partir de então o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o Estado a pretensão executória. Há que se ressaltar que, no período que medeia a declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.

A segunda situação dá-se quando a entrega da declaração ocorre após o vencimento do tributo e, nesse caso, o termo inicial do lapso prescricional é o dia seguinte à data da referida entrega, pois neste momento o débito está constituído e goza de exigibilidade.

Portanto, conclui-se que o *dies a quo* da fluência do prazo prescricional, na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência ou não de inércia por parte do exequente. A demora na citação da executada não pode ser imputada à exequente, considerando-se as deficiências que, infelizmente, atingem o funcionamento do sistema judiciário.

Assim, não comprovada a desídia ou negligência da exequente, há que se considerar como *dies ad quem* do prazo prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

Todavia, se constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado em recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), conforme excertos que seguem:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.*

*1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).*

(...)

*3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.*

*4. A entrega de declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).*

*5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."*

*6. Consequentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.*

(...)

*12. Consequentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).*

*13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal,*

conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

(...)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

(...)

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010)

Passo, assim, à análise da prescrição no caso *sub judice*.

No caso vertente, a execução fiscal ajuizada engloba as inscrições de n.ºs. 80.2.06.046027-72, 80.6.06.017905-85, 80.6.06.107979-02 e 80.7.06.003932-70, referentes à cobrança dos tributos e respectivas multas: IRPJ, com vencimentos em 31/07/2002, 31/10/2002, 31/01/2003, 30/04/2003, 31/07/2003, 31/10/2003 e 30/01/2004 (fls. 23/30); COFINS, com vencimentos em 15/05/2001, 15/07/2002, 15/08/2002, 13/09/2002, 15/10/2002, 14/11/2002, 13/12/2002, 15/01/2003, 14/02/2003, 14/03/2003, 15/04/2003, 15/05/2003, 13/06/2003, 15/07/2003, 15/08/2003, 15/10/2003, 14/11/2003, 15/12/2003 e 15/01/2004 (fls. 31/50); CSSL, com vencimentos em 31/07/2002, 31/10/2002, 31/10/2003, 30/04/2003, 31/07/2003, 31/10/2003 e 30/01/2004 (fls. 51/58); PIS, com vencimentos em 15/06/2000, 15/08/2000, 13/10/2000, 15/01/2001, 15/02/2001, 15/03/2001, 12/04/2001, 15/05/2001, 13/07/2001, 15/08/2001, 14/09/2001, 14/11/2001, 14/12/2001, 15/08/2002, 13/09/2002, 15/10/2002, 14/11/2002, 13/12/2002, 15/01/2003, 14/02/2003, 14/03/2003, 15/04/2003, 15/05/2003, 13/06/2003, 15/07/2003, 15/08/2003, 15/10/2003, 14/11/2003, 15/12/2003 e 15/01/2004 (fls. 59 /89).

No caso, o r. Juízo *a quo* reconheceu a prescrição dos créditos relativos ao PIS, com vencimentos em 15/06/2000, 15/08/2000 e 13/10/2000. Assim, a análise da prescrição se restringe aos créditos do período de 15/01/2001 a 30/01/2004.

Observa-se da CDA que os créditos foram constituídos mediante Declaração apresentada em 2.002, 2.003, 2.004 e 2005, mais precisamente, em 12/06/2002, 16/06/2003, 24/06/2004 e 30/06/2005, nos termos da Relação de Declarações 1990 a 2009, em nome do contribuinte (fls. 150).

A execução fiscal foi ajuizada em 09/04/2007 e o despacho que ordenou a citação proferido em novembro/2007 (fls. 21 e 90), vindo a executada a ingressar nos autos com a apresentação da exceção de pré-executividade em 23/09/2008 (fls. 93/114).

Não está evidenciada, no caso, a desídia ou a negligência da exequente. Considerando-se as datas de entrega das Declarações em 12/06/2002, 16/06/2003, 24/06/2004 e 30/06/2005 e o ajuizamento da execução fiscal em 09/04/2007, conclui-se pela inoccorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao presente recurso**. Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019612-31.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.019612-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : S P A SAUDE SISTEMA DE PROMOCAO ASSISTENCIAL  
ADVOGADO : SP076996 JOSE LUIZ TORO DA SILVA e outro  
APELANTE : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
PROCURADOR : DALVA VIEIRA DAMASO MARUICHI e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00196123120104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal através dos quais a embargante alega, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva e a ilegitimidade ativa da ANS, aduzindo, outrossim, pela necessidade de juntada aos autos do processo administrativo. No mérito, alega a inexistência de cobertura contratual para os procedimentos cobrados, a ausência de certeza e liquidez da CDA, bem como a inconstitucionalidade do ressarcimento ao SUS, em face da violação aos princípios da legalidade, do contraditório e da ampla defesa.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido dos embargos. Sem condenação da embargante em honorários advocatícios diante do encargo legal.

Apelou a autora para pleitear a reforma da r. sentença. Alega, em síntese, a inconstitucionalidade do ressarcimento ao SUS, a ilegalidade da tabela TUNEP e o transcurso do prazo prescricional trienal diante do caráter ressarcitório da obrigação.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não assiste razão à apelante.

Inicialmente, cumpre ressaltar que, embora o Órgão Especial deste E. Tribunal tenha firmado posicionamento no sentido de que o ressarcimento ao SUS pelas empresas operadoras de planos de saúde, nos termos do art. 32 da Lei n.º 9.656/98, tem natureza indenizatória, houve expressa ressalva de que o vínculo entre a ANS, na qualidade de autarquia especial, e as empresas operadoras de planos e seguros de saúde é regido pelo direito público, razão pela qual reconheceu a competência das turmas integrantes da E. Segunda Seção deste Tribunal para o exame da matéria, conforme se deduz de recente ementa exarada em conflito negativo de competência que ora trago à colação, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE DESEMBARGADORES FEDERAIS INTEGRANTES DA PRIMEIRA E SEXTA TURMAS. LITÍGIO ENTRE OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE E A ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. ART. 32 DA LEI Nº 9.656/98. MATÉRIA DE DIREITO PÚBLICO. COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA SEGUNDA SEÇÃO.*

*-O ressarcimento ao SUS, cobrado das empresas operadoras de planos de saúde pela Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, na forma do art. 32 da Lei nº 9.656/98, possui natureza indenizatória, posto que instituído para recomposição do patrimônio público, mediante o reembolso de gastos realizados pela rede pública de saúde no atendimento a beneficiários de planos das referidas empresas.*

*-Trata-se de instrumento de correção das consequências patrimoniais das omissões das operadoras de planos de saúde privados na prestação de serviços aos seus consumidores, com o escopo de evitar o enriquecimento sem causa dessas operadoras à custa do acréscimo de despesas do sistema público de assistência à saúde.*

*-Todavia, a exação possui índole eminentemente administrativa e constitucional, vez que instituída por lei e cobrada mediante processo administrativo, com vistas à viabilização de políticas públicas tendentes a dar efetividade à norma programática do art. 196 da Constituição Federal.*

*-O vínculo entre a ANS, na qualidade de autarquia especial (Lei nº 9.961/2000), e as empresas operadoras de planos e seguros de saúde é regido pelo direito público, eis que a agência atua no exercício de suas funções regulatória e fiscalizatória, conferidas por lei, além do que a relação jurídica litigiosa estabelecida com a resistência ao ressarcimento envolve normas legais e regulamentares de cunho nitidamente administrativo.*

*-Conflito de Competência julgado procedente, reconhecendo-se a competência da Segunda Seção deste Tribunal para o exame da matéria. Competência do Desembargador Federal suscitado declarada.*

(TRF3, CC n.º 0009996-46.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. DIVA MALERBI, ÓRGÃO ESPECIAL, j. 29/10/2014, e-DJF3 05/11/2014)

Fixada a competência das turmas desta C. Seção, passo à análise da alegação de prescrição.

Como é sabido, a jurisprudência do E. STJ sedimentou-se no sentido da aplicação do prazo quinquenal de que trata o Decreto n.º 20.910/32 e das normas de suspensão e interrupção contidas na Lei n.º 6.830/80 aos créditos de natureza não tributária de titularidade dos entes públicos.

A respeito do tema, cumpre trazer à colação a ementa do seguinte julgado:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RESSARCIMENTO DEVIDO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS PELA OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO NÃO REALIZADO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. PRETENSÃO EXECUTÓRIA QUE OBSERVA O PRAZO*

*QUINQUENAL DO DECRETO N. 20.910/1932. PARCELAMENTO ADMINISTRATIVO DA DÍVIDA: FATO INTERRUPTIVO. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.*

1. Embora o STJ tenha pacificado o entendimento de que a Lei n. 9.873/1999 só se aplica aos prazos de prescrição referentes à pretensão decorrente do exercício da ação punitiva da Administração Pública (v.g.: REsp 1.115.078/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJe 06/04/2010), **há muito é pacífico no âmbito do STJ o entendimento de que a pretensão executória da créditos não tributários observa o prazo quinquenal do Decreto n.**

**20.910/1932** (v.g.: REsp 1284645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 10/02/2012; REsp 1133696/PE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 17/12/2010; AgRg no REsp 941.671/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 02/02/2010).

2. **A relação jurídica que há entre o Agência Nacional de Saúde - ANS e as operadoras de planos de saúde é regida pelo Direito Administrativo, por isso inaplicável o prazo prescricional previsto no Código Civil.**

3. Deve-se acrescentar, ainda, que o parcelamento de crédito não tributário perante a Administração Pública é fato interruptivo do prazo prescricional, porquanto importa reconhecimento inequívoco da dívida pelo devedor. Assim, mesmo que inaplicável a Lei n. 9.873/1999, tem-se que **o acórdão recorrido decidiu com acerto ao entender pela interrupção do prazo prescricional, o qual, ainda, foi suspenso com a inscrição em dívida ativa, nos termos do § 3º do art. 1º da Lei n. 6.830/1980.**

4. Recurso especial improvido.

(STJ, REsp n.º 1.435.077/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 19/08/2014, DJe 26/08/2014) (Grifei)

Não se pode olvidar, outrossim, que durante o interregno no qual a questão foi discutida no âmbito administrativo, não houve fluência do prazo prescricional, razão pela qual se conclui que o prazo prescricional de 5 (cinco) anos previsto no Decreto n.º 20.910/32 está longe de chegar a termo, merecendo ser inteiramente rechaçada tal alegação.

Esse também é o entendimento adotado pelo E. STJ, conforme transcrição da seguinte ementa de julgado, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. CRÉDITO APURADO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/1932. OCORRÊNCIA.*

1. O crédito da ANS foi apurado em processo administrativo, o qual é necessário ao cálculo dos valores que deverão ser ressarcidos ao Sistema Único de Saúde.

2. O entendimento do STJ é no sentido de que a prescrição para a cobrança da dívida ativa de natureza não tributária é quinquenal, com base no Decreto 20.910/1932.

3. **Enquanto pendente a conclusão do processo administrativo, não há falar em transcurso de prazo prescricional, nos termos do art. 4º do Decreto 20.910/1932 ("não corre a prescrição durante a demora que, no estudo, ao reconhecimento ou no pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la"). Com efeito, enquanto se analisa o quantum a ser ressarcido, não há, ainda, pretensão.**

4. **Só se pode falar em pretensão ao ressarcimento de valores após a notificação do devedor a respeito da decisão proferida no processo administrativo, uma vez que o montante do crédito a ser ressarcido só será passível de quantificação após a conclusão do respectivo processo administrativo.**

5. Deste modo, como a parte ora agravada foi notificada da decisão do processo administrativo em 14.8.2006 (fl. 378, e-STJ) e a inscrição em dívida ativa somente foi efetivada em 9.1.2012 (fl. 379, e-STJ), constata-se a ocorrência da prescrição quinquenal no presente caso.

6. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 1.439.604/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/10/2014, DJe 09/10/2014) (Grifei)

Por sua vez, conforme preceitua o art. 2º, §3º da Lei n.º 6.830/80, aplicável às execuções fiscais de dívidas de natureza não tributária, suspende-se o transcurso do prazo prescricional por 180 dias após a inscrição do crédito em dívida ativa ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo.

É este o entendimento consolidado no C. STJ:

*PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - LEI 6.830/80, ART. 2º, § 3º - SUSPENSÃO POR 180 DIAS - NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS - CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO - INAPLICABILIDADE NA ESPÉCIE. 1. A norma contida no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em dívida ativa suspende o prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, porque a prescrição das dívidas tributárias regula-se por lei complementar, no caso o art. 174 do CTN. 2. Incorre ofensa à cláusula de reserva de plenário (arts. 97 da CF e 480 do CPC), pois não se deixou de aplicar a norma por inconstitucional, mas pela impossibilidade de sua incidência no caso concreto. 3. Recurso especial não provido.*

(STJ, 2ª Turma, Min. Rel. Eliana Calmon, REsp 1165216, DJe 10/03/10)

*In casu*, conforme consta dos autos, os atendimentos na rede pública de saúde ocorreram no período de agosto e novembro/2003 (fl. 128 e 131), tendo sido a parte autora notificada da existência dos débitos em 11/04/2006 (fl. 133), deixando transcorrer *in albis* o prazo para impugnação administrativa.

A constituição definitiva do crédito deu-se em 28/04/2006 (fl. 132), com o vencimento para o pagamento do débito. Por sua vez, a inscrição em dívida ativa (fl. 147), em 31/08/2009, suspendeu o prazo prescricional por 180 dias, nos termos do § 3º, art. 2º da Lei nº 6.830/80. Desta feita, considerando que a execução fiscal foi ajuizada em 01/12/2009, não transcorreu o lapso prescricional quinquenal.

Não merece, outrossim, prosperar a alegação de ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa, pois a embargante foi devidamente notificada das cobranças perpetradas pela ANS concernentes a 5 (cinco) Avisos de Internação Hospitalar, mediante aviso de recebimento (fls. 129 e 133), deixando transcorrer *in albis* o prazo para a apresentação de defesa na esfera administrativa.

Passo, assim, à análise do mérito propriamente dito.

A Lei nº 9.656/98, com as alterações introduzidas pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 24/08/2001, assim fixa em seu art. 32, *caput*:

*Art. 32. Serão ressarcidos pelas operadoras dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, de acordo com as normas a serem definidas pela ANS, os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS.*

Vê-se que os valores exigidos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) visam ao ressarcimento dos serviços de atendimento à saúde prestados aos usuários de planos de saúde pelas instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, que integram o Sistema Único de Saúde (SUS).

Na verdade, tal ressarcimento consiste em mecanismo de recuperação de valores antes despendidos pelo Estado na assistência à saúde, de sorte a possibilitar o emprego de tais recursos em favor do próprio sistema de saúde, seja no aprimoramento ou na expansão dos serviços, em consonância aos preceitos e diretrizes traçados nos arts. 196 a 198 da Carta Magna.

Portanto, o ressarcimento previsto no artigo supracitado possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, porquanto não objetiva a norma em questão a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos. Destarte, é desnecessária a edição de lei complementar para dispor sobre a matéria, inexistindo, por conseguinte, qualquer ofensa aos princípios constitucionais tributários.

Outrossim, o ressarcimento pelas operadoras de planos de assistência médica não descaracteriza a saúde como "direito de todos e dever do Estado", pois não há cobrança direta à pessoa atendida pelos serviços do SUS, nada impedindo que o Estado busque a reparação pelo atendimento prestado, evitando-se o enriquecimento sem causa do privado à custa da prestação pública do serviço à saúde.

Cito, a propósito, as seguintes ementas de julgados proferidas por esta C. Sexta Turma, *in verbis*:

*ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. RESSARCIMENTO AO SUS. LEI 9.656/98. EXIGIBILIDADE. PRECEDENTES.*

- 1. Conforme sustentou a própria autora, ora apelada, em sua peça inicial, os atendimentos na rede pública de saúde ocorreram no primeiro trimestre de 2005, tendo sido a parte autora notificada da existência do débito em fevereiro de 2006 (fl. 51).*
- 2. Por sua vez, muito embora a apelada tenha sido notificada para que realizasse o ressarcimento dos valores em questão tão somente em outubro de 2011, não se pode olvidar que, durante o interregno de julho de 2006 a junho de 2011, no qual a questão foi discutida no âmbito administrativo (Processo nº 33902027597200629), não houve fluência do prazo prescricional, razão pela qual se conclui que o prazo prescricional de 5 (cinco) anos previsto no Decreto nº 20.910/32 está longe de chegar a termo, merecendo ser inteiramente rechaçada tal alegação.*
- 3. Os valores exigidos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) visam o ressarcimento dos serviços de atendimento à saúde prestados aos usuários de planos de saúde pelas instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, que integram o Sistema Único de Saúde (SUS).*
- 4. Tal ressarcimento consiste em mecanismo de recuperação de valores antes despendidos pelo Estado na assistência à saúde, de sorte a possibilitar o emprego de tais recursos em favor do próprio sistema de saúde, seja no aprimoramento ou na expansão dos serviços, em consonância aos preceitos e diretrizes traçados nos arts. 196 a 198 da Carta Magna.*
- 5. A cobrança possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, porquanto não objetiva a norma em questão a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos.*
- 6. É desnecessária a edição de lei complementar para dispor sobre a matéria, inexistindo, por conseguinte, qualquer ofensa aos princípios constitucionais tributários.*
- 7. O ressarcimento pelas operadoras de planos de assistência médica não descaracteriza a saúde como "direito de todos e dever do Estado", pois não há cobrança direta à pessoa atendida pelos serviços do SUS, nada impedindo que o Estado busque a reparação pelo atendimento prestado, evitando-se o enriquecimento sem causa do privado às custas da prestação pública do serviço à saúde.*
- 8. De outra parte, os valores constantes da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP)*

foram fixados a partir de processo participativo, que contou inclusive com o envolvimento das operadoras de planos de saúde, encontrando-se dentro dos parâmetros fixados no art. 32, § 8º da Lei nº 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários.

9. Precedentes: TRF 3ª Região, AG nº 2002.03.00.050544-0, j. 01/12/2004, DJ 07/01/2005, STF, ADI 1.931-MC/DF, Tribunal Pleno, v.u, Rel. Maurício Corrêa, DJ 28/05/2004; STF, 2ª Turma, RE 488026 AgR/RJ, Min. Eros Grau, j. 13/05/2008, DJe-102 06/06/2008.

10. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

11. Agravo legal improvido.

(TRF3, AC n.º 0008948-32.2011.4.03.6108, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, SEXTA TURMA, j. 16/01/2014, e-DJF3 24/01/2014)

**ADMINISTRATIVO - OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE - ART. 32 DA LEI Nº 9.656/98 - RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS - CONSTITUCIONALIDADE - RESOLUÇÕES E TABELA TUNEP - LEGALIDADE.**

1. A Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, autarquia federal criada pela Lei nº 9.961/2000 e vinculada ao Ministério da Saúde, recebeu a missão de atuar como órgão destinado a regular, normatizar, controlar e fiscalizar as atividades de assistência suplementar à saúde.

2. A Lei nº 9.656/98, destinada à regulamentação dos planos e seguros privados de assistência à saúde, atribuiu à ANS competência para operacionalizar a restituição dos valores despendidos pelo SUS com o atendimento de beneficiários de planos de assistência à saúde gerenciados por instituições privadas.

3. Ao promover ações de cobrança, em face das operadoras de planos privados de saúde, a ANS age sob o amparo do princípio da legalidade, bem assim, do poder-dever de controle e fiscalização do setor econômico de saúde.

4. A lei não eximiu o Estado da obrigação consubstanciada no universal e igualitário acesso às ações e serviços de promoção, proteção e recuperação da saúde, porquanto o pilar de sustentação da obrigação contida no art. 32 da Lei nº 9.656 fora construído sob o ideário da vedação ao enriquecimento ilícito. Devida a indenização ao Poder Público em razão de valores despendidos pelos cofres com serviços para cuja execução as instituições privadas já se mostravam prévia e contratualmente obrigadas.

5. Não há qualquer ilegalidade no poder regulamentar exercido pela ANS, à luz da autorização contida no caput do art. 32 da Lei nº 9.656, que autoriza a expedição de atos normativos destinados a conferir operatividade às suas funções institucionais.

6. Presume-se a legalidade e a veracidade da TUNEP, cujos montantes devem suportar todas as ações necessárias ao pronto atendimento e recuperação do paciente, militando em favor da ANS qualquer dúvida levantada acerca da consistência dos valores discriminados pela referida tabela (art. 32, § 8º, Lei nº 9.656 e Resolução-CONSU nº 23/199).

7. Inexistência de mácula ao princípio da irretroatividade, em razão da cobrança de atendimentos prestados a consumidores cujos contratos tenham sido firmados anteriormente à vigência da Lei nº 9.656/98, visto independer o ressarcimento da data de adesão ao plano de saúde por parte do beneficiário atendido na rede do SUS.

(TRF3, AC n.º 0002076-30.2008.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, SEXTA TURMA, j. 25/03/2010, e-DJF3 19/04/2010, p. 427)

De toda forma, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, tendo como Relator o Ministro Maurício Corrêa, ao apreciar a ADI n.º 1.931-8, que teve como instrumentos legais questionados a Lei n.º 9.656/98 e sucessivas Medidas Provisórias que alteraram a redação de seus dispositivos, assim decidiu:

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ORDINÁRIA 9656/98. PLANOS DE SEGUROS PRIVADOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. MEDIDA PROVISÓRIA 1730/98. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE ATIVA. INEXISTÊNCIA. AÇÃO CONHECIDA. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAIS E OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA AO DIREITO ADQUIRIDO E AO ATO JURÍDICO PERFEITO.**  
(...)

2. Alegação genérica de existência de vício formal das normas impugnadas. Conhecimento. Impossibilidade.

3. Inconstitucionalidade formal quanto à autorização, ao funcionamento e ao órgão fiscalizador das empresas operadoras de planos de saúde. Alterações introduzidas pela última edição da Medida Provisória 1908-18/99. Modificação da natureza jurídica das empresas. Lei regulamentadora. Possibilidade. Observância do disposto no artigo 197 da Constituição Federal.

4. Prestação de serviço médico pela rede do SUS e instituições conveniadas, em virtude da impossibilidade de atendimento pela operadora de Plano de Saúde. Ressarcimento à Administração Pública mediante condições preestabelecidas em resoluções internas da Câmara de Saúde Complementar. Ofensa ao devido processo legal. Alegação improcedente. Norma programática pertinente à realização de políticas públicas. Conveniência da manutenção da vigência da norma impugnada.

(...)

(STF, ADI n.º 1.931-MC/DF, Tribunal Pleno, v.u, Rel. Maurício Corrêa, DJ 28/05/2004)

Não procede também a alegação de que tal *decisum*, por se tratar de medida liminar, é inaplicável ao presente caso. Quando do julgamento dos recursos atinentes à matéria em tela, aquela E. Corte vem decidindo pela constitucionalidade do art. 32 da Lei n.º 9.656/98, nos termos do referido precedente. Nesse sentido: RE n.º 488.026 AgR/RJ, Min. Eros Grau, Segunda Turma, j. 13/05/2008, DJe-102 06/06/2008.

Acerca dessa questão, em julgamento sobre idêntica matéria, vale lembrar a lição do Min. Celso de Mello, explicitada no excerto do r. voto proferido no julgamento dos Embargos de Declaração no RE n.º 500.306:

*É que, em tal situação, o juízo cautelar encerra, em seus aspectos essenciais, embora em caráter provisório, as mesmas virtualidades inerentes ao julgamento definitivo da ação direta de inconstitucionalidade.*

*Mesmo que se cuide, portanto, de juízo cautelar negativo, resultante do indeferimento do pedido de suspensão provisória da execução do ato impugnado, ainda assim essa deliberação - proferida em sede de fiscalização concentrada de constitucionalidade - terá o efeito de confirmar a validade jurídica da espécie em questão, preservando-lhe a integridade normativa, ensejando-lhe a conservação no sistema de direito positivo e viabilizando-lhe a integral aplicabilidade, tal como no caso ocorre, em que o art. 32 da Lei n.º 9.656/98 - precisamente porque declarado subsistente pelo Plenário desta corte - continua em regime de plena vigência.* (Segunda Turma, j. 19/05/2009, DJe-108 12/06/2009)

De outra parte, os valores constantes da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP) foram fixados a partir de processo participativo, que contou inclusive com o envolvimento das operadoras de planos de saúde, encontrando-se dentro dos parâmetros fixados no art. 32, § 8º da Lei n.º 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários, conforme sustenta a apelante.

Não há que se cogitar de ofensa ao princípio da irretroatividade das leis, pois a cobrança do ressarcimento não depende da data em que celebrado o contrato com a operadora de plano de saúde, mas sim da data do atendimento prestado pelo SUS ao beneficiário, que deve ser posterior à vigência da Lei n.º 9.656/98.

Nesse sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

*ACÇÃO ORDINÁRIA. RESSARCIMENTO. SUS. LEI Nº 9.656/98. ACÓRDÃO FUNDADO EM INTERPRETAÇÃO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE PELO STJ. TABELA TUNEP. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*

(...)

*III - Esta Corte já se pronunciou no sentido de que o ditame do art. 35 da Lei nº 9.656/98 refere-se à relação contratual estabelecida entre as operadoras e seus beneficiários, em nada tocando o ressarcimento tratado no art. 32 da mesma lei, cuja cobrança depende, unicamente, de que o atendimento prestado pelo SUS a beneficiário de contrato assistencial à saúde tenha-se dado posteriormente à vigência da Lei que o instituiu.*

*IV - Agravo regimental improvido.*

(STJ, AgRg no Ag n.º 1.075.481/RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 12/03/2009)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017123-79.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017123-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : JOCELIO PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP154573 MARCO ANTONIO LEMOS  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
INTERESSADO(A) : ISOPOL IND/ E COM/ LTDA  
No. ORIG. : 08.00.00359-6 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo embargante contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, afastando-se a alegação de suposto cerceamento de defesa, bem como da ocorrência da prescrição para a cobrança do crédito tributário. O embargante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios, os quais foram fixados em 10% sobre o valor do débito fiscal. Decisão não submetida à remessa oficial.

Pleiteia, o apelante, a reforma da sentença, tão somente na parte em que não foi reconhecido o alegado cerceamento de defesa. Quanto ao não reconhecimento da prescrição, deixou de apelar.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

### **DECIDO.**

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A análise do presente recurso versa quanto ao suposto cerceamento do direito de defesa, tendo em vista alegação do embargante no sentido de não ter sido notificado para acompanhar o processo administrativo que culminou com a inscrição do débito em dívida ativa.

Com efeito, constata-se a correta formalização da CDA porquanto devidamente fundamentada pela presença dos requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei n.º 6.830/80, inexistentes omissões capazes de prejudicar a defesa do executado.

Observa-se por meio do título juntado à fls. 68/76, que o tributo em cobro refere-se ao COFINS, cuja constituição realizou-se através da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

O art. 150 do CTN atribui ao contribuinte o dever jurídico de constituir o crédito tributário e esta formalização, consubstanciada na declaração apresentada ao sujeito ativo, dispensa qualquer providência por parte do fisco, se elaborada de acordo com a legislação tributária, sem omissões ou inexatidões, conforme dispõe o art. 149, II e V, do CTN.

Nesse sentido, conforme informado pela União, o processo administrativo que consta na CDA visou apenas à mera formalização da inscrição dos créditos tributários em dívida ativa, com base nas informações prestadas na declaração do embargante, motivo pela qual descabe a alegação de ausência de notificação para acompanhar o processo administrativo que culminou com a inscrição.

Tampouco, desnecessária a juntada dos autos do processo administrativo na medida em que o lançamento tributário fora efetuado com base em declaração do próprio contribuinte, que detém todos os elementos necessários à verificação da correção do valor inscrito.

Demais disto, os autos do procedimento administrativo se encontram a disposição do contribuinte no órgão competente, podendo o interessado ter acesso aos mesmos a qualquer instante.

Por outro lado, o apelante sustenta não ter havido procedimento administrativo instaurado por parte da Fazenda a fim de caracterizar sua responsabilidade tributária, de modo a ser incluído no polo passivo do feito executivo.

No entanto, verifica-se a que inclusão do embargante ocorreu através de decisão judicial. Conforme consignado na sentença ora recorrida, "*não cabia a notificação do embargante para acompanhar processo administrativo, posto que seu ingresso no processo foi postulado em 06/04/2005, quando a exequente apontando dissolução irregular da sociedade, requereu a desconsideração da personalidade jurídica nos termos do disposto no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional (fl. 32, dos autos principais), o que foi deferido em 01/07/2005 (fl. 34, dos autos principais).*"

Dessarte, de rigor a manutenção da sentença ora recorrida.

Diante da pacificação da matéria, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002830-55.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.002830-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
PROCURADOR : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro  
APELADO(A) : CLINICA SAO JOSE SAUDE LTDA  
ADVOGADO : SP184121 JULIANA ALVAREZ COLPAERT LUCA e outro  
No. ORIG. : 00028305520114036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação e de recurso adesivo em Embargos à Execução Fiscal através dos quais a embargante busca o reconhecimento da prescrição trienal, em razão da aplicação da regra inserida no inc. IV, § 3º do art. 206 do Código Civil ou, ainda, quinquenal, diante do decurso de mais de 5 (cinco) anos da constituição do crédito. No mérito, requer o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 32 da Lei nº 9.656/98, uma vez que o referido dispositivo confronta-se com o disposto no art. 196 da Constituição Federal ou, ainda, a ilegalidade da cobrança dos valores postulados através da tabela TUNEP, devendo o ressarcimento se limitar ao valor realmente despendido com os atendimentos, conforme a tabela SUS. Por fim, ainda na hipótese de se entender lícito o ressarcimento, que sejam excluídos ao valores referentes aos serviços prestados fora da abrangência geográfica dos contratos ou a pacientes não mais beneficiários dos planos administrados pela embargada.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, reconhecendo a prescrição do crédito executado, nos moldes do art. 269, II e IV do CPC. Condenação da embargada em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da execução.

Apelou a Autarquia para pleitear a reforma da r. sentença, de modo que seja afastada a prescrição. Alega, em síntese, que deve ser aplicada a regra contida no art. 2º, § 3º do art. 2º da Lei nº 6.830/80, que prevê a suspensão do prazo prescricional em 180 dias.

Recorreu adesivo a embargante para o fim de que reste consignado que a prescrição incidente sobre a matéria discutida é aquela prevista no Código Civil.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assiste razão à Autarquia.

Inicialmente, cumpre ressaltar que, embora o Órgão Especial deste E. Tribunal tenha firmado posicionamento no sentido de que o ressarcimento ao SUS pelas empresas operadoras de planos de saúde, nos termos do art. 32 da Lei nº 9.656/98, tem natureza indenizatória, houve expressa ressalva de que o vínculo entre a ANS, na qualidade de autarquia especial, e as empresas operadoras de planos e seguros de saúde é regido pelo direito público, razão pela qual reconheceu a competência das turmas integrantes da E. Segunda Seção deste Tribunal para o exame da matéria, conforme se dessume de recente ementa exarada em conflito negativo de competência que ora trago à colação, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE DESEMBARGADORES FEDERAIS INTEGRANTES DA PRIMEIRA E SEXTA TURMAS. LITÍGIO ENTRE OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE E A ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. ART. 32 DA LEI Nº 9.656/98. MATÉRIA DE DIREITO PÚBLICO. COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA SEGUNDA SEÇÃO.*

*-O ressarcimento ao SUS, cobrado das empresas operadoras de planos de saúde pela Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, na forma do art. 32 da Lei nº 9.656/98, possui natureza indenizatória, posto que instituído para recomposição do patrimônio público, mediante o reembolso de gastos realizados pela rede pública de saúde no atendimento a beneficiários de planos das referidas empresas.*

*-Trata-se de instrumento de correção das consequências patrimoniais das omissões das operadoras de planos de saúde privados na prestação de serviços aos seus consumidores, com o escopo de evitar o enriquecimento sem causa dessas operadoras à custa do acréscimo de despesas do sistema público de assistência à saúde.*

*-Todavia, a exação possui índole eminentemente administrativa e constitucional, vez que instituída por lei e cobrada mediante processo administrativo, com vistas à viabilização de políticas públicas tendentes a dar efetividade à norma programática do art. 196 da Constituição Federal.*

*-O vínculo entre a ANS, na qualidade de autarquia especial (Lei nº 9.961/2000), e as empresas operadoras de*

planos e seguros de saúde é regido pelo direito público, eis que a agência atua no exercício de suas funções regulatória e fiscalizatória, conferidas por lei, além do que a relação jurídica litigiosa estabelecida com a resistência ao ressarcimento envolve normas legais e regulamentares de cunho nitidamente administrativo. -Conflito de Competência julgado procedente, reconhecendo-se a competência da Segunda Seção deste Tribunal para o exame da matéria. Competência do Desembargador Federal suscitado declarada. (TRF3, CC n.º 0009996-46.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. DIVA MALERBI, ÓRGÃO ESPECIAL, j. 29/10/2014, e-DJF3 05/11/2014)

Fixada a competência das turmas desta C. Seção, passo à análise da alegação de prescrição.

Como é sabido, a jurisprudência do E. STJ sedimentou-se no sentido da aplicação do prazo quinquenal de que trata o Decreto n.º 20.910/32 e das normas de suspensão e interrupção contidas na Lei n.º 6.830/80 aos créditos de natureza não tributária de titularidade dos entes públicos.

A respeito do tema, cumpre trazer à colação a ementa do seguinte julgado:

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RESSARCIMENTO DEVIDO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS PELA OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO NÃO REALIZADO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. PRETENSÃO EXECUTÓRIA QUE OBSERVA O PRAZO QUINQUENAL DO DECRETO N. 20.910/1932. PARCELAMENTO ADMINISTRATIVO DA DÍVIDA: FATO INTERRUPTIVO. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.**

1. Embora o STJ tenha pacificado o entendimento de que a Lei n. 9.873/1999 só se aplica aos prazos de prescrição referentes à pretensão decorrente do exercício da ação punitiva da Administração Pública (v.g.: REsp 1.115.078/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJe 06/04/2010), **há muito é pacífico no âmbito do STJ o entendimento de que a pretensão executória da créditos não tributários observa o prazo quinquenal do Decreto n. 20.910/1932** (v.g.: REsp 1284645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 10/02/2012; REsp 1133696/PE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 17/12/2010; AgRg no REsp 941.671/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 02/02/2010).

2. **A relação jurídica que há entre o Agência Nacional de Saúde - ANS e as operadoras de planos de saúde é regida pelo Direito Administrativo, por isso inaplicável o prazo prescricional previsto no Código Civil.**

3. Deve-se acrescentar, ainda, que o parcelamento de crédito não tributário perante a Administração Pública é fato interruptivo do prazo prescricional, porquanto importa reconhecimento inequívoco da dívida pelo devedor. Assim, mesmo que inaplicável a Lei n. 9.873/1999, tem-se que **o acórdão recorrido decidiu com acerto ao entender pela interrupção do prazo prescricional, o qual, ainda, foi suspenso com a inscrição em dívida ativa, nos termos do § 3º do art. 1º da Lei n. 6.830/1980.**

4. Recurso especial improvido.

(STJ, REsp n.º 1.435.077/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 19/08/2014, DJe 26/08/2014) (Grifei)

Não se pode olvidar, outrossim, que durante o interregno no qual a questão foi discutida no âmbito administrativo, não houve fluência do prazo prescricional, razão pela qual se conclui que o prazo prescricional de 5 (cinco) anos previsto no Decreto n.º 20.910/32 está longe de chegar a termo, merecendo ser inteiramente rechaçada tal alegação.

Esse também é o entendimento adotado pelo E. STJ, conforme transcrição da seguinte ementa de julgado, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. CRÉDITO APURADO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/1932. OCORRÊNCIA.**

1. O crédito da ANS foi apurado em processo administrativo, o qual é necessário ao cálculo dos valores que deverão ser ressarcidos ao Sistema Único de Saúde.

2. O entendimento do STJ é no sentido de que a prescrição para a cobrança da dívida ativa de natureza não tributária é quinquenal, com base no Decreto 20.910/1932.

3. **Enquanto pendente a conclusão do processo administrativo, não há falar em transcurso de prazo prescricional, nos termos do art. 4º do Decreto 20.910/1932 ("não corre a prescrição durante a demora que, no estudo, ao reconhecimento ou no pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la"). Com efeito, enquanto se analisa o quantum a ser ressarcido, não há, ainda, pretensão.**

4. **Só se pode falar em pretensão ao ressarcimento de valores após a notificação do devedor a respeito da decisão proferida no processo administrativo, uma vez que o montante do crédito a ser ressarcido só será passível de quantificação após a conclusão do respectivo processo administrativo.**

5. Deste modo, como a parte ora agravada foi notificada da decisão do processo administrativo em 14.8.2006 (fl. 378, e-STJ) e a inscrição em dívida ativa somente foi efetivada em 9.1.2012 (fl. 379, e-STJ), constata-se a ocorrência da prescrição quinquenal no presente caso.

6. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 1.439.604/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j.

02/10/2014, DJe 09/10/2014) (Grifei)

Por sua vez, conforme preceitua o art. 2º, §3º da Lei nº 6.830/80, aplicável às execuções fiscais de dívidas de natureza não tributária, suspende-se o transcurso do prazo prescricional por 180 dias após a inscrição do crédito em dívida ativa ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo.

É este o entendimento consolidado no C. STJ:

*PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - LEI 6.830/80, ART. 2º, § 3º - SUSPENSÃO POR 180 DIAS - NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS - CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO - INAPLICABILIDADE NA ESPÉCIE. 1. A norma contida no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em dívida ativa suspende o prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, porque a prescrição das dívidas tributárias regula-se por lei complementar, no caso o art. 174 do CTN. 2. Inocorre ofensa à cláusula de reserva de plenário (arts. 97 da CF e 480 do CPC), pois não se deixou de aplicar a norma por inconstitucional, mas pela impossibilidade de sua incidência no caso concreto. 3. Recurso especial não provido.*

(STJ, 2ª Turma, Min. Rel. Eliana Calmon, REsp 1165216, DJe 10/03/10)

*In casu*, conforme consta dos autos, a constituição definitiva do crédito deu-se em 14/07/2005 (fl. 619), com o vencimento para o pagamento do débito. Por sua vez, a inscrição em dívida ativa (fl. 631), em 30/06/20010, suspendeu o prazo prescricional por 180 dias, nos termos do § 3º, art. 2º da Lei nº 6.830/80. Desta feita, considerando que a execução fiscal foi ajuizada em 18/08/2010, não transcorreu o lapso prescricional quinquenal, de modo que passo à análise das demais questões suscitadas na inicial, com fulcro no art. 515, § 2º do CPC. A Lei nº 9.656/98, com as alterações introduzidas pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 24/08/2001, assim fixa em seu art. 32, *caput*:

*Art. 32. Serão ressarcidos pelas operadoras dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, de acordo com as normas a serem definidas pela ANS, os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS.*

Vê-se que os valores exigidos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) visam ao ressarcimento dos serviços de atendimento à saúde prestados aos usuários de planos de saúde pelas instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, que integram o Sistema Único de Saúde (SUS).

Na verdade, tal ressarcimento consiste em mecanismo de recuperação de valores antes despendidos pelo Estado na assistência à saúde, de sorte a possibilitar o emprego de tais recursos em favor do próprio sistema de saúde, seja no aprimoramento ou na expansão dos serviços, em consonância aos preceitos e diretrizes traçados nos arts. 196 a 198 da Carta Magna.

Portanto, o ressarcimento previsto no artigo supracitado possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, porquanto não objetiva a norma em questão a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos. Destarte, é desnecessária a edição de lei complementar para dispor sobre a matéria, inexistindo, por conseguinte, qualquer ofensa aos princípios constitucionais tributários.

Outrossim, o ressarcimento pelas operadoras de planos de assistência médica não descaracteriza a saúde como "direito de todos e dever do Estado", pois não há cobrança direta à pessoa atendida pelos serviços do SUS, nada impedindo que o Estado busque a reparação pelo atendimento prestado, evitando-se o enriquecimento sem causa do privado à custa da prestação pública do serviço à saúde.

Cito, a propósito, as seguintes ementas de julgados proferidas por esta C. Sexta Turma, *in verbis*:  
**ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. RESSARCIMENTO AO SUS. LEI 9.656/98. EXIGIBILIDADE. PRECEDENTES.**

*1. Conforme sustentou a própria autora, ora apelada, em sua peça inicial, os atendimentos na rede pública de saúde ocorreram no primeiro trimestre de 2005, tendo sido a parte autora notificada da existência do débito em fevereiro de 2006 (fl. 51).*

*2. Por sua vez, muito embora a apelada tenha sido notificada para que realizasse o ressarcimento dos valores em questão tão somente em outubro de 2011, não se pode olvidar que, durante o interregno de julho de 2006 a junho de 2011, no qual a questão foi discutida no âmbito administrativo (Processo n.º 33902027597200629), não houve fluência do prazo prescricional, razão pela qual se conclui que o prazo prescricional de 5 (cinco) anos previsto no Decreto n.º 20.910/32 está longe de chegar a termo, merecendo ser inteiramente rechaçada tal alegação.*

*3. Os valores exigidos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) visam o ressarcimento dos serviços de atendimento à saúde prestados aos usuários de planos de saúde pelas instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, que integram o Sistema Único de Saúde (SUS).*

*4. Tal ressarcimento consiste em mecanismo de recuperação de valores antes despendidos pelo Estado na assistência à saúde, de sorte a possibilitar o emprego de tais recursos em favor do próprio sistema de saúde, seja no aprimoramento ou na expansão dos serviços, em consonância aos preceitos e diretrizes traçados nos arts. 196*

a 198 da Carta Magna.

5. A cobrança possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, porquanto não objetiva a norma em questão a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos.

6. É desnecessária a edição de lei complementar para dispor sobre a matéria, inexistindo, por conseguinte, qualquer ofensa aos princípios constitucionais tributários.

7. O ressarcimento pelas operadoras de planos de assistência médica não descaracteriza a saúde como "direito de todos e dever do Estado", pois não há cobrança direta à pessoa atendida pelos serviços do SUS, nada impedindo que o Estado busque a reparação pelo atendimento prestado, evitando-se o enriquecimento sem causa do privado às custas da prestação pública do serviço à saúde.

8. De outra parte, os valores constantes da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP) foram fixados a partir de processo participativo, que contou inclusive com o envolvimento das operadoras de planos de saúde, encontrando-se dentro dos parâmetros fixados no art. 32, § 8º da Lei nº 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários.

9. Precedentes: TRF 3ª Região, AG nº 2002.03.00.050544-0, j. 01/12/2004, DJ 07/01/2005, STF, ADI 1.931-MC/DF, Tribunal Pleno, v.u., Rel. Maurício Corrêa, DJ 28/05/2004; STF, 2ª Turma, RE 488026 AgR/RJ, Min. Eros Grau, j. 13/05/2008, DJe-102 06/06/2008.

10. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

11. Agravo legal improvido.

(TRF3, AC n.º 0008948-32.2011.4.03.6108, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, SEXTA TURMA, j. 16/01/2014, e-DJF3 24/01/2014)

**ADMINISTRATIVO - OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE - ART. 32 DA LEI Nº 9.656/98 - RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS - CONSTITUCIONALIDADE - RESOLUÇÕES E TABELA TUNEP - LEGALIDADE.**

1. A Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, autarquia federal criada pela Lei nº 9.961/2000 e vinculada ao Ministério da Saúde, recebeu a missão de atuar como órgão destinado a regular, normatizar, controlar e fiscalizar as atividades de assistência suplementar à saúde.

2. A Lei nº 9.656/98, destinada à regulamentação dos planos e seguros privados de assistência à saúde, atribuiu à ANS competência para operacionalizar a restituição dos valores despendidos pelo SUS com o atendimento de beneficiários de planos de assistência à saúde gerenciados por instituições privadas.

3. Ao promover ações de cobrança, em face das operadoras de planos privados de saúde, a ANS age sob o amparo do princípio da legalidade, bem assim, do poder-dever de controle e fiscalização do setor econômico de saúde.

4. A lei não eximiu o Estado da obrigação consubstanciada no universal e igualitário acesso às ações e serviços de promoção, proteção e recuperação da saúde, porquanto o pilar de sustentação da obrigação contida no art. 32 da Lei nº 9.656 fora construído sob o ideário da vedação ao enriquecimento ilícito. Devida a indenização ao Poder Público em razão de valores despendidos pelos cofres com serviços para cuja execução as instituições privadas já se mostravam prévia e contratualmente obrigadas.

5. Não há qualquer ilegalidade no poder regulamentar exercido pela ANS, à luz da autorização contida no caput do art. 32 da Lei nº 9.656, que autoriza a expedição de atos normativos destinados a conferir operatividade às suas funções institucionais.

6. Presume-se a legalidade e a veracidade da TUNEP, cujos montantes devem suportar todas as ações necessárias ao pronto atendimento e recuperação do paciente, militando em favor da ANS qualquer dúvida levantada acerca da consistência dos valores discriminados pela referida tabela (art. 32, § 8º, Lei nº 9.656 e Resolução-CONSU nº 23/199).

7. Inexistência de mácula ao princípio da irretroatividade, em razão da cobrança de atendimentos prestados a consumidores cujos contratos tenham sido firmados anteriormente à vigência da Lei nº 9.656/98, visto independer o ressarcimento da data de adesão ao plano de saúde por parte do beneficiário atendido na rede do SUS.

(TRF3, AC n.º 0002076-30.2008.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, SEXTA TURMA, j. 25/03/2010, e-DJF3 19/04/2010, p. 427)

De toda forma, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, tendo como Relator o Ministro Maurício Corrêa, ao apreciar a ADI n.º 1.931-8, que teve como instrumentos legais questionados a Lei n.º 9.656/98 e sucessivas Medidas Provisórias que alteraram a redação de seus dispositivos, assim decidiu:

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ORDINÁRIA 9656/98. PLANOS DE SEGUROS PRIVADOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. MEDIDA PROVISÓRIA 1730/98. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE ATIVA. INEXISTÊNCIA. AÇÃO CONHECIDA. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAIS E OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA AO DIREITO ADQUIRIDO E AO ATO JURÍDICO PERFEITO. (...)**

2. Alegação genérica de existência de vício formal das normas impugnadas. Conhecimento. Impossibilidade.

3. *Inconstitucionalidade formal quanto à autorização, ao funcionamento e ao órgão fiscalizador das empresas operadoras de planos de saúde. Alterações introduzidas pela última edição da Medida Provisória 1908-18/99. Modificação da natureza jurídica das empresas. Lei regulamentadora. Possibilidade. Observância do disposto no artigo 197 da Constituição Federal.*

4. *Prestação de serviço médico pela rede do SUS e instituições conveniadas, em virtude da impossibilidade de atendimento pela operadora de Plano de Saúde. Ressarcimento à Administração Pública mediante condições preestabelecidas em resoluções internas da Câmara de Saúde Complementar. Ofensa ao devido processo legal. Alegação improcedente. Norma programática pertinente à realização de políticas públicas. Conveniência da manutenção da vigência da norma impugnada.*

(...)

(STF, ADI n.º 1.931-MC/DF, Tribunal Pleno, v.u, Rel. Maurício Corrêa, DJ 28/05/2004)

Não procede também a alegação de que tal *decisum*, por se tratar de medida liminar, é inaplicável ao presente caso. Quando do julgamento dos recursos atinentes à matéria em tela, aquela E. Corte vem decidindo pela constitucionalidade do art. 32 da Lei n.º 9.656/98, nos termos do referido precedente. Nesse sentido: RE n.º 488.026 AgR/RJ, Min. Eros Grau, Segunda Turma, j. 13/05/2008, DJe-102 06/06/2008.

Acerca dessa questão, em julgamento sobre idêntica matéria, vale lembrar a lição do Min. Celso de Mello, explicitada no excerto do r. voto proferido no julgamento dos Embargos de Declaração no RE n.º 500.306:

*É que, em tal situação, o juízo cautelar encerra, em seus aspectos essenciais, embora em caráter provisório, as mesmas virtualidades inerentes ao julgamento definitivo da ação direta de inconstitucionalidade.*

*Mesmo que se cuide, portanto, de juízo cautelar negativo, resultante do indeferimento do pedido de suspensão provisória da execução do ato impugnado, ainda assim essa deliberação - proferida em sede de fiscalização concentrada de constitucionalidade - terá o efeito de confirmar a validade jurídica da espécie em questão, preservando-lhe a integridade normativa, ensejando-lhe a conservação no sistema de direito positivo e viabilizando-lhe a integral aplicabilidade, tal como no caso ocorre, em que o art. 32 da Lei n.º 9.656/98 - precisamente porque declarado subsistente pelo Plenário desta corte - continua em regime de plena vigência.* (Segunda Turma, j. 19/05/2009, DJe-108 12/06/2009)

De outra parte, os valores constantes da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP) foram fixados a partir de processo participativo, que contou inclusive com o envolvimento das operadoras de planos de saúde, encontrando-se dentro dos parâmetros fixados no art. 32, § 8º da Lei n.º 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários, conforme sustenta a apelante.

Não há que se cogitar de ofensa ao princípio da irretroatividade das leis, pois a cobrança do ressarcimento não depende da data em que celebrado o contrato com a operadora de plano de saúde, mas sim da data do atendimento prestado pelo SUS ao beneficiário, que deve ser posterior à vigência da Lei n.º 9.656/98.

Nesse sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

**ACÇÃO ORDINÁRIA. RESSARCIMENTO. SUS. LEI Nº 9.656/98. ACÓRDÃO FUNDADO EM INTERPRETAÇÃO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE PELO STJ. TABELA TUNEP. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ.**

(...)

*III - Esta Corte já se pronunciou no sentido de que o ditame do art. 35 da Lei n.º 9.656/98 refere-se à relação contratual estabelecida entre as operadoras e seus beneficiários, em nada tocando o ressarcimento tratado no art. 32 da mesma lei, cuja cobrança depende, unicamente, de que o atendimento prestado pelo SUS a beneficiário de contrato assistencial à saúde tenha-se dado posteriormente à vigência da Lei que o instituiu.*

*IV - Agravo regimental improvido.*

(STJ, AgRg no Ag n.º 1.075.481/RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 12/03/2009)

Melhor sorte não assiste à apelante quando se insurge contra atendimento fora do limite regional de abrangência dos planos.

De fato, *in casu*, a apelante deveria ter comprovado não ser o caso de atendimento emergencial, hipótese em que se torna obrigatória a cobertura, nos termos do que dispõe o artigo 35-C, da Lei n.º 9.856/95:

*Art. 12. São facultadas a oferta, a contratação e a vigência dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1o do art. 1o desta Lei, nas segmentações previstas nos incisos I a IV deste artigo, respeitadas as respectivas amplitudes de cobertura definidas no plano-referência de que trata o art. 10, segundo as seguintes exigências mínimas: (Redação dada pela Medida Provisória n.º 2.177-44, de 2001)*

(...)

*V - quando fixar períodos de carência:*

- a) prazo máximo de trezentos dias para partos a termo;  
b) prazo máximo de cento e oitenta dias para os demais casos;  
c) prazo máximo de vinte e quatro horas para a cobertura dos casos de urgência e emergência;  
(...)

Art. 35-C. **É obrigatória a cobertura do atendimento nos casos:** (Redação dada pela Lei nº 11.935, de 2009)

**I - de emergência, como tal definidos os que implicarem risco imediato de vida ou de lesões irreparáveis para o paciente, caracterizado em declaração do médico assistente;**

**II - de urgência, assim entendidos os resultantes de acidentes pessoais ou de complicações no processo gestacional;**

**III - de planejamento familiar.**

Nesse sentido, trago à colação julgados desta Corte:

*ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. ART. 32 DA LEI 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES DO STF. PRESCRIÇÃO. TUNEP. LEGITIMIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS PROCEDIMENTOS MÉDICOS REALIZADOS.*

(...)

9. No que tange aos argumentos relativos ao atendimento fora da área de abrangência geográfica do plano e carência, deveria ter sido comprovado não ser o caso de atendimento emergencial, hipótese em que se torna obrigatória a cobertura, consoante disposto no artigo 35-C da lei nº 9.856/95, bem assim o prazo diferenciado relativo à carência disposto no artigo 12 do mesmo texto legal. 10. Precedentes desta Corte. 11. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida.

(TRF3, 3ª Turma, Juíza Fed. Conv. Eliana Marcelo, AC 1645829, j. 17/10/13, DJF3 25/10/13)

*PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESSARCIMENTO AO SUS. LEI Nº 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. VIOLAÇÕES A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. INOCORRÊNCIA.*

(...)

7. Por outro lado, no que diz respeito ao procedimento realizado pelo sus fora da área de abrangência geográfica do contrato em caso de urgência e emergência, os beneficiários podem ser atendidos fora da área geográfica de cobertura, conforme prevê o art. 12, VI e art. 35-C, ambos da Lei 9.656/98. Porém, não há elementos aptos a afastar a incidência dos mencionados dispositivos legais. De fato, tratando-se de procedimentos urgentes, revela-se perfeitamente admissível que os procedimentos decorrentes possam ter ocorrido em circunstâncias prementes, fato, aliás, sequer refutado pela autora na inicial.

(...)

12. Apelação provida.

(TRF3, 4ª Turma, Des. Fed. Rel. Marli Ferreira, AC 1651129, j. 03/05/12, DJF3 17/05/12)

Por fim, esclareço que apesar de a autora ter formulado pedido de exclusão dos valores referentes a pacientes não mais beneficiários dos planos administrados pela embargada (item "c", IV da petição inicial), não logrou comprovar que os beneficiários não mais se encontravam a ela vinculados contratualmente nas datas dos atendimentos pelo SUS, uma vez que os extratos de sistema eletrônico, unilateralmente produzidos, não se prestam a corroborar tal fato.

Nesse sentido:

*ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. ART. 32 DA LEI 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES DO STF. PRESCRIÇÃO. TUNEP. LEGITIMIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS PROCEDIMENTOS MÉDICOS REALIZADOS.*

(...)

8. No concernente à alegação de que o procedimento foi realizado após a exclusão do segurado do plano de saúde, não demonstra a apelante a efetiva data do desligamento, nem mesmo o motivo pelo qual teria ocorrido, limitando-se a trazer um extrato por ela unilateralmente emitido. Poderia por qualquer outro meio ter demonstrado a efetiva exclusão, seja por notificação ao segurado, documento que atestasse a ocorrência de qualquer motivo ensejador da rescisão contratual, pedido do segurado, dentre outros. Caberia, ainda, à operadora informar à ANS as exclusões, mantendo atualizados suas informações cadastrais, de molde a evitar que se originasse a cobrança. Portanto, a própria apelante deu causa ao ressarcimento, pois a ANS baseou-se em informações produzidas pela própria operadora. 9. No que tange aos argumentos relativos ao atendimento fora da área de abrangência geográfica do plano e carência, deveria ter sido comprovado não ser o caso de atendimento emergencial, hipótese em que se torna obrigatória a cobertura, consoante disposto no artigo 35-C da lei nº 9.856/95, bem assim o prazo diferenciado relativo à carência disposto no artigo 12 do mesmo texto legal. 10. Precedentes desta Corte. 11. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida.

(TRF3, 3ª Turma, Juíza Fed. Conv. Eliana Marcelo, AC 1645829, j. 17/10/13, DJF3 25/10/13)

*CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO AO SUS. LEI Nº 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. RESOLUÇÕES DA ANS. TABELAS DA TUNEP. LEGALIDADE. PROCESSO ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. INOCORRÊNCIA.*

(...)

8. A apelada não logrou comprovar que os usuários a que se referem os Autos de Internação Hospitalar não possuíam mais cobertura em razão de terem sido excluídos do plano de assistência médica, quando do atendimento ou, ainda, que por opção exclusiva escolheram o atendimento ao SUS. 9. Foram juntados os documentos de fls. 62/67 e 93/96. Ocorre que tais documentos não se prestam a tal desiderato, uma vez que necessário se faz juntar o termo de desligamento de cada usuário, devidamente identificado com o nome do consumidor, o código do beneficiário junto à Operadora, assinado e datado. 10. Apelação provida.

(TRF3, 4ª Turma, Des. Fed. Marli Ferreira, AC 1468094, j. 19/04/12, DJF3 03/05/12)

Portanto, não se verificam na espécie *sub judice* as inconstitucionalidades ou ilegalidades arguidas, de sorte que é válida a cobrança dos valores relativos ao ressarcimento ao SUS.

Deixo de fixar honorários advocatícios a serem pagos pela embargante face à previsão, na certidão da dívida ativa, da incidência do encargo de 20% (vinte por cento) estipulado no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior. Este acréscimo é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal, destinando-se a custear as despesas com a cobrança judicial de sua Dívida Ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, se os embargos forem julgados improcedentes. A questão já restou consolidada pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, através da Súmula n.º 168, bem como por esta E. Turma, na AC n.º 2001.03.99.014091-1, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j.19.06.2002, DJU 23.08.2003, p. 1748.

Assim, uma vez que esse encargo substitui os honorários advocatícios no caso de improcedência dos embargos, não pode, nesta hipótese, haver condenação em honorários, sob pena de se caracterizar verdadeiro *bis in idem*, importando em locupletamento indevido para a parte vencedora.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º, do CPC, **dou provimento à apelação** e, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao recurso adesivo**.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019165-09.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.019165-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP028222 FERNANDO LUIZ VAZ DOS SANTOS e outro  
APELADO(A) : HERMI ABREU SILVA  
No. ORIG. : 00191650920114036182 11F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Contabilidade - CRC**, contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada em face de **Edson Sottopietra**.

A MM. Juíza de primeiro grau extinguiu o processo, sem resolução do mérito, ante a falta de interesse de agir superveniente, em relação às anuidades cobradas, com base na aplicação do disposto no art. 8º da Lei n.º 12.514/2011. Com relação à multa eleitoral de 2009, Sua Excelência declarou a nulidade da CDA.

Sustenta o apelante, em síntese, que:

a) as disposições da Lei n.º 12.514/11 somente devem ser aplicadas às ações ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei;

b) é legítima a cobrança da multa eleitoral, nos termos do art. 4º do Decreto-Lei n.º 1.040/69.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

No presente caso, discute-se nos autos a aplicação do art. 8º da Lei n.º 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos Conselhos Profissionais em Geral.

O art. 8º da Lei n.º 12.514/11 dispõe que, *verbis*:

*Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*

*Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.*

Em recente entendimento o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado pelo regime do art. 543-C do CPC, entendeu que é aplicável o art. 8º da Lei n.º 12.514/11 as demandas propostas após a sua entrada em vigor por força da aplicação do art. 1.211 do CPC e em respeito ao princípio do *tempus regit actum*. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. 1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os conselho s não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. 3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso. 4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às parte, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos. 5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselho s profissionais em geral, determina que "Os conselho s não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselho s profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal. 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. " (STJ, Primeira Seção, Resp 1404796, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, data da decisão: 26/03/2014, Dje de*

09/04/2014).

Assim, considerando que a execução fiscal foi proposta em abril de 2011, em momento anterior a entrada em vigor da Lei n.º 12.514/11, não existe razão para extinção do feito, devendo a execução retomar o seu curso.

Por outro lado, é cabível a multa eleitoral a teor do art. 4º, do Decreto-Lei nº 1.040/69 e Resoluções do Conselho Federal de Contabilidade.

Neste sentido, trago a colação julgado deste Tribunal. Veja-se:

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. REGISTRO VOLUNTÁRIO. ANUIDADES INDEVIDAS SOMENTE A PARTIR DO REQUERIMENTO DE CANCELAMENTO. MULTA ELEITORAL. ART. 4º DO DECRETO-LEI N. 1.040/69.*

*I - Registro requerido pela Embargante faz surgir a obrigação de pagar a respectiva anuidade, independentemente do efetivo exercício da atividade.*

*II - Não comprovado nos autos ter solicitado o cancelamento de seu registro junto ao Embargado, sendo devidas as anuidades em tela, porquanto à época dos respectivos fatos geradores a Embargante encontrava-se devidamente registrada no conselho Apelado.*

*III - multa eleitoral prevista no art. 4º, do Decreto-Lei n. 1.040/69, bem como nas Resoluções expedidas pelo conselho Federal de Contabilidade, com fundamento no mencionado dispositivo legal.*

*IV - Apelação improvida.*

*(AC nº 2006.61.13.001352-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 03/03/2011, DJ, 11/03/2011, p. 676).*

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para determinar o prosseguimento da execução fiscal, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045537-92.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.045537-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : LUA NOVA IND/ E COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA  
ADVOGADO : SP118449 FABIO HIROSHI HIGUCHI e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 00455379220114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da sentença que extinguiu os embargos à execução fiscal sem julgamento do mérito, condenando a União em R\$5.000,00, a título de honorários advocatícios.

Requer a apelante a majoração da condenação da União em honorários advocatícios, conforme art. 20, CPC.

Com contrarrazões, foram remetidos os autos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

**DECIDO.**

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Os presentes embargos foram opostos com vistas a alegar a compensação dos créditos objeto da execução fiscal ajuizada em 2006, cujo valor à época era de R\$ 7.822.844,32 (CDA fls. 31/45).

A União Federal se manifestou nos seguintes termos:

*"Cabe salientar que, originalmente, além da CDA em debate, eram cobradas na execução fiscal outras duas CDAS, que foram canceladas e excluídas da cobrança. A primeira, com base no requerimento fazendário de fls. 155 e decisão de fls. 159 dos autos da execução fiscal. A segunda, por força da informação fiscal de fls. 166 e decisão de fls. 228/229 dos mesmos autos.*

*A CDA restante, por sua vez, foi também alvo de vicissitudes no curso do feito executivo em três oportunidades, que levaram ao seu cancelamento parcial (retificação) e substituição.*

*Na 1ª substituição requerida pela PFN (fls. 197/212 da execução), foram extirpadas da cobrança as competências relativas a setembro e outubro/2003, com base no ofício DIORT/ECRER 55/2008, que reconhecia que a embargante tinha intentado compensação em relação a tais débitos. Isso porque, não obstante não tivesse sido homologada a compensação nos autos do PA 13807 008194/2003-17, a decisão era passível de manifestação de inconformidade, não podendo, destarte, tais competências terem sido inscritas em DAU antes do término do contencioso administrativo.*

*Na 2ª substituição da CDA (fls. 388/397 da execução), com base em análise feita pela RFB, foram canceladas: i) a competência de janeiro/2001, no valor de R\$4.046,29; ii) a competência de janeiro/2003, no valor de R\$520.445,70 pela existência de pedidos de compensação nos PA 10875.006108/2002-41 e 10875.000052/2003-00; iii) PARCIALMENTE a competência de fevereiro/2003, valor de R\$195.338,42), tendo em mira a existência de pedidos de compensação no valor de R\$163.373,31 no PA 10875.000583/2003-94.*

*Finalmente, na 3ª substituição da CDA (fls. 445/452 da execução), a RFB concluiu que foram localizados para a competência de junho/2002, de valor de R\$582.221,44, pedidos de compensação cadastrados nos PA 11610.010233/2002-29 e 11610.010025/2002-20, sendo de rigor o cancelamento da competência.*

*Note-se que os cancelamentos havidos não se deram pelo reconhecimento material da existência de crédito para compensação, mas por haver pedidos de ressarcimento e de compensação pendentes de apreciação final na esfera administrativa, o que impossibilita o ato de inscrição em Dívida Ativa das competências correspondentes antes do término do contencioso administrativo". (fl. 165/166).*

Neste sentido, deverá a exequente ser condenada ao pagamento de verba sucumbencial, conforme precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC) e da E. Sexta Turma deste Tribunal. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQUENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUCER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.*

*1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.*

*2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).*

*3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.*

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.
5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.
6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a consequente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.
7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.  
(REsp 1111002/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 01/10/2009)

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.*

1. É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade.
2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1185036/PE, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 01/10/2010)

*EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. PAGAMENTO EFETUADO ANTES DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. HONORÁRIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.*

1 - Ficou comprovado nos presentes autos que, multada por infração à legislação de distribuição gratuita de prêmios em 17/09/1992, a embargante quitou a dívida em 22/09/1992 (com o benefício da redução de 50% da multa), ou seja, antes da inscrição em Dívida Ativa, ocorrida em 04/07/1995, não há falar-se em certeza e liquidez do débito.

2 - A condenação em honorários advocatícios, fixada em 15% do valor da execução, está em consonância com o entendimento desta turma, e é devido de acordo com o Princípio da Causalidade.

3 - Remessa Oficial a que se nega provimento.

(TRF 3, REO 712947, Des. Fed. rel. LAZARANO NETO, DJ 01/06/2010)

Por outro lado, atento ao que prescrevem as alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do art. 20 do CPC, especialmente a terceira alínea, e em conformidade com o § 4º do mesmo dispositivo legal, majoro os honorários advocatícios para R\$10.000,00 (dez mil reais), a cargo da União. Neste mesmo diapasão, é o entendimento consolidado pela E. Sexta Turma deste Tribunal, no particular:

*TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PIS. INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS N.ºS 2.445/88 E 2.449/88. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO DECENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. (...)*

9. Tendo a autora decaído em parte mínima do pedido, a União Federal arcará com a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC, limitado ao montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), consoante entendimento desta E. Sexta Turma. 10. Apelação da autora parcialmente provida. Apelação da União Federal e remessa oficial improvidas.

(TRF3, APELREE 1095723, rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJ 31/05/10)

*EMBARGOS À EXECUÇÃO - MASSA FALIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REDUÇÃO. 1 - A condenação da União Federal em honorários advocatícios deve seguir os parâmetros do art. 20, §4º, do CPC, devendo ficar limitada ao valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), por tal razão. 2 - Apelação parcialmente provida.*

(TRF3, AC 1324578, rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJ 15/12/10)

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO. ART. 26, DA LEI N. 6.830/80. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - Na hipótese de extinção de execução fiscal fundada no art. 26, da Lei n. 6.830/80, o cabimento da condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos honorários advocatícios deve ser analisado à luz do princípio da causalidade. II - Constatado o indevido ajuizamento da execução fiscal, a União Federal deverá arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, sendo irrelevante a ausência de embargos à execução. III - honorários advocatícios fixados no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devidamente atualizados, nos termos da Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, à luz do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil e consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte IV - Apelação parcialmente*

provida.

(TRF3, AC 1467753, rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJ 08/10/10)

Diante da pacificação da matéria, com fulcro no art. 557 Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para majorar os honorários advocatícios para R\$10.000,00 (dez mil reais), a cargo da União.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012752-38.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012752-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : PCD PERSPECTIVA E COLETA DE DADOS S/C LTDA  
ADVOGADO : SP135677 SALVADOR DA SILVA MIRANDA  
No. ORIG. : 02.00.00001-1 2 Vr SANTA ISABEL/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União contra sentença que homologou o pedido de desistência da presente execução, em virtude do cancelamento do débito, condenando-a em 10% do valor da causa, a título de honorários advocatícios. Decisão não submetida à remessa oficial.

Pleiteia, a apelante, a exclusão ou a redução de sua condenação nos honorários advocatícios, pois no seu entender, incabível honorários em sede de exceção de pré-executividade.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

Valor da causa em 2001: R\$81.365,19 (CDA, fls. 02).

Valor atualizado em 2006, data da sentença: R\$ 120.258,00

#### DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Admitem os Tribunais pátrios a figura da exceção de pré-executividade, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da referida exceção para veicular diversas questões antes apenas cognoscíveis em sede de embargos.

O C. Superior Tribunal de Justiça tem entendido submeter-se a decisão proferida em sede de exceção de pré-executividade à remessa oficial quando importar na extinção da execução fiscal, independentemente de ter havido apreciação do mérito, respeitados os parâmetros do art. 475, §2º, do CPC.

Nesse sentido, trago excertos da decisão monocrática proferida no AgrG no REsp n.º 1451529, de relatoria do e. Min. Herman Benjamin:

"O Código de Processo Civil nada dispôs sobre o instituto do reexame necessário na hipótese do decisum que acolhe a Exceção de Pré-Executividade, o que é compreensível, tendo em vista que se trata (a objeção processual em referência) de criação jurisprudencial.

Por essa razão, assim como o Poder Judiciário admitiu a utilização de instrumento excepcional de defesa do devedor (que dispensa a garantia do juízo), deve enfrentar as situações jurídicas que advêm de sua incorporação à relação jurídica processual.

Note-se que o reexame necessário, nos Embargos à Execução Fiscal, decorre do julgamento de procedência do pedido neles deduzido, que pode se referir à questão processual (nulidade do título executivo, ilegitimidade ativa ou passiva, falta de interesse em razão de parcelamento concedido de forma prévia e com as prestações em dia) ou de fundo (prescrição, compensação já realizada e informada em DCTF, pagamento, inexistência de responsabilidade tributária, etc.). Como se nota, em qualquer dessas hipóteses questões de direito processual ou material, o acolhimento do pedido enseja o reexame necessário, razão pela qual o intérprete deve ter cautela máxima ao analisar o que se deve entender por julgamento de mérito.

Por uma questão de coerência, se a extinção da Execução Fiscal decorre do acolhimento de Exceção de Pré-Executividade, o Reexame Necessário somente deve ser afastado na hipótese em que a Fazenda Pública, intimada para se manifestar sobre a referida objeção processual, a ela expressamente anuiu.

A lógica que justifica esse entendimento encontra amparo na constatação de que, se a matéria suscitada na Exceção de Pré-Executividade fosse ventilada nos Embargos do Devedor, o acolhimento do pedido, contra a argumentação fazendária, acarretaria a incidência do art. 475 do CPC.

Não se mostra razoável, assim, entender que a criação pela jurisprudência de uma nova ferramenta processual (defesa técnica sem a necessidade de garantir o juízo), que conduz à idêntica solução que seria conferida nos Embargos à Execução Fiscal isto é, a extinção do processo executivo, possa contornar a previsão legal de sujeição à confirmação do provimento jurisdicional no Tribunal hierarquicamente superior".

Assim, considerando o precedente mencionado e por ser esta a hipótese dos autos, passo a analisar o processo também por força da remessa oficial.

Na presente hipótese, em exceção de pré-executividade oposta, alegou o executado nulidade do título executivo, pois pendente de recurso voluntário, ou seja, o processo administrativo ainda não foi julgado em definitivo, estando suspensa a exigibilidade do crédito tributário.

Dessa forma, verifico ter sido equivocadamente ajuizada a execução fiscal, conforme posteriormente confirmado pela manifestação da União, fls. 291. Não há, assim, título executivo válido, razão pela qual se impõe a extinção da execução com base no art. 267, VI, do CPC.

Por conseguinte, deverá a União ser condenada nos honorários advocatícios, pois extinta a execução em razão do acolhimento da exceção de pré-executividade, em regra devem ser reembolsadas as despesas havidas pelo executado por força do princípio da causalidade.

A propósito do tema, são os precedentes do C. STJ em acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC) e da E. Sexta Turma deste Tribunal. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE. 1. É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade. 2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008. (REsp 1185036/PE, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 01/10/2010)*

*EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. PAGAMENTO EFETUADO ANTES DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. HONORÁRIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. 1 - Ficou comprovado nos presentes autos que, multada por infração à legislação de distribuição gratuita de prêmios em 17/09/1992, a embargante quitou a dívida em 22/09/1992 (com o benefício da redução de 50% da multa), ou seja, antes da inscrição em Dívida Ativa, ocorrida em 04/07/1995, não há falar-se em certeza e liquidez do débito. 2 - A condenação em honorários advocatícios, fixada em 15% do valor da execução, está em consonância com o entendimento desta turma, e é devido de acordo com o Princípio da Causalidade. 3 - Remessa Oficial a que se nega provimento.*

*(TRF 3, REO 712947, Des. Fed. rel. LAZARANO NETO, DJ 01/06/2010)*

Atento ao que prescrevem as alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do art. 20 do CPC, especialmente a terceira alínea, e em conformidade com o § 4º do mesmo dispositivo legal, arbitro os honorários advocatícios para R\$10.000,00 (dez mil reais), a cargo da União.

Neste mesmo diapasão, é o entendimento consolidado pela E. Sexta Turma deste Tribunal, no particular:

*TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PIS. INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS N.ºS 2.445/88 E 2.449/88. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO DECENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. (...)*

*9. Tendo a autora decaído em parte mínima do pedido, a União Federal arcará com a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC, limitado ao montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), consoante entendimento desta E. Sexta Turma. 10. Apelação da autora parcialmente provida. Apelação da União Federal e remessa oficial improvidas.*

(TRF3, APELREE 1095723, rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJ 31/05/10)

EMBARGOS À EXECUÇÃO - MASSA FALIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REDUÇÃO. 1 - A condenação da União Federal em honorários advocatícios deve seguir os parâmetros do art. 20, §4º, do CPC, devendo ficar limitada ao valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), por tal razão. 2 - Apelação parcialmente provida.

(TRF3, AC 1324578, rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJ 15/12/10)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO. ART. 26, DA LEI N. 6.830/80. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - Na hipótese de extinção de execução fiscal fundada no art. 26, da Lei n. 6.830/80, o cabimento da condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos honorários advocatícios deve ser analisado à luz do princípio da causalidade. II - Constatado o indevido ajuizamento da execução fiscal, a União Federal deverá arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, sendo irrelevante a ausência de embargos à execução. III - honorários advocatícios fixados no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devidamente atualizados, nos termos da Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, à luz do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil e consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte IV - Apelação parcialmente provida.

(TRF3, AC 1467753, rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJ 08/10/10)

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à remessa oficial, tida por interposta e à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007130-29.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.007130-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: JOSE CARLOS MENDONCA
ADVOGADO	: SP290622 MARCELA CÂNDIDO CORRÊA e outro
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00071302920124036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações em ação de rito ordinário, com pedido de tutela antecipada, ajuizada com o objetivo de o autor não sofrer a incidência do Imposto de Renda sobre valores recebidos acumuladamente a título de aposentadoria, diante de seu caráter indenizatório ou, ao menos, que tal montante seja tributado de acordo com as alíquotas progressivas e tabelas vigentes à época em que deveria ter recebido o benefício. Requer, outrossim, a anulação do crédito tributário constituído de ofício com base no recebimento do benefício previdenciário de forma acumulada, além da restituição ou compensação do saldo do imposto a pagar com os valores recolhidos indevidamente em razão do benefício recebido acumuladamente.

O r. Juízo *a quo* reconheceu a prescrição em relação à pretensão de restituição do imposto de renda retido na fonte e julgou parcialmente procedente o pedido remanescente, para anular o lançamento do débito fiscal (imposto, multa e juros) na parte em que utilizou como base de cálculo os valores recebidos da CEF decorrentes de ação judicial. Condenação da União Federal em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou o autor para pleitear a reforma da r. sentença de modo que seja afastado o reconhecimento da prescrição do imposto de renda apurado e retido.

Apelou também a União Federal para alegar falta de amparo legal à pretensão do autor, haja vista que no momento da disponibilidade econômica vigia legislação diversa, cuja incidência reporta-se ao regime de caixa e não de competência, não havendo qualquer ressalva no tocante aos rendimentos pagos de forma acumulada, insurgindo-se, outrossim, contra sua condenação em verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não assiste razão aos apelantes.

É certo que o Imposto de Renda, previsto no art. 153, inciso III, da Constituição da República, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: *I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior, conforme descrição do Código Tributário Nacional (art. 43, incisos I e II).*

Os créditos decorrentes de benefícios previdenciários ensejam a tributação por meio do Imposto de Renda, sujeitando-se à retenção na fonte pelo INSS, com base nos parâmetros da Tabela Progressiva prevista na legislação que disciplina o tributo.

Na espécie *sub judice*, trata-se de pagamento de benefícios previdenciários acumulados, que, realizado de uma só vez, ensejou a incidência do imposto de renda à alíquota máxima prevista na Tabela Progressiva do tributo.

É certo que, se recebido o benefício devido, mês a mês, os valores não sofreriam a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou mesmo, estariam situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do Imposto de Renda.

Dessa forma, o cálculo do Imposto sobre a Renda, na hipótese de pagamento acumulado de benefícios previdenciários atrasados, deve ter como parâmetro o valor de cada parcela mensal a que faria jus o beneficiário e não o montante integral que lhe foi creditado.

De outra parte, a União Federal invoca, em seu favor, a aplicação do art. 12, da Lei n.º 7.713/88, que assim dispõe:

*Art. 12. No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização.*

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça alinhou-se no sentido de que o disposto no art. 12, da Lei n.º 7.713/88 refere-se tão somente ao momento da incidência do tributo em questão, não fixando a forma de cálculo, que deverá considerar o valor mensal dos rendimentos auferidos, conforme excerto do r. voto proferido pelo Min. Castro Meira, no REsp n.º 783.724/RS:

*O artigo 12 da Lei 7.713/88 dispõe que o imposto de renda é devido na competência em que ocorre o acréscimo patrimonial (art. 43 do CTN), ou seja, quando o respectivo valor se tornar disponível para o contribuinte. Prevê o citado dispositivo:*

*"Art. 12. No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização."*

*O dispositivo citado não fixa a forma de cálculo, mas apenas o elemento temporal da incidência. Assim, no caso de rendimentos pagos acumuladamente em cumprimento de decisão judicial, a incidência do imposto ocorre no mês de recebimento, como dispõe o art. 12 da Lei 7.713/88, mas o cálculo do imposto deverá considerar os meses a que se referirem os rendimentos.*

(STJ, 2ª Turma, REsp 783.724/RS, j. 15/08/2006, DJ 25/08/2006, p. 328)

Não é razoável, portanto, que o segurado, além de aguardar longos anos pela concessão do benefício previdenciário, ainda venha a ser prejudicado, com a aplicação da alíquota mais gravosa do tributo quando do pagamento acumulado dos respectivos valores, em clara ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.

Como bem asseverado por Paulo Caliendo, citado por Leandro Paulsen, *in Direito Tributário - Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência*, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 828:

*Não seria tolerável que o contribuinte de modestas condições econômicas, prejudicado pelo Poder Público (INSS), houvesse de suportar uma carga impositiva como se abastado fosse. (...) O mínimo vital... é insuscetível de tributação. Assim, no caso de os valores mensais devidos aos contribuintes serem ínfimos, de forma que, quando adquirida mensalmente a disponibilidade jurídica, o total que deveria ter sido pago situar-se-ia abaixo do limite de isenção do imposto de renda. Desse modo, a retenção efetiva seria inconstitucional na medida em que fere os princípios da isonomia, capacidade contributiva e da vedação de confisco, garantias do Estado Democrático de Direito.*

*(Imposto sobre a Renda incidente nos Pagamentos Acumulados e em Atraso de Débitos Previdenciários. Interesse Público 24/101, abr/2004)*

É esse o entendimento sufragado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS PAGOS DE MODO ACUMULADO. CASO RECEBIDOS MENSALMENTE ESTARIAM DENTRO DA FAIXA DE ISENTOS. IMPOSSIBILIDADE DE RETENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. PRECEDENTES.**

1. *Trata-se de ação ordinária de repetição de indébito, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada por ÁLVARO KIRSCH em face da União Federal e o INSS, objetivando a devolução dos valores retidos a título de imposto de renda com a incidência das cominações legais. O autor, em 27/11/1997, requereu a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Em 29/11/2001, reconhecendo o direito ao benefício, o INSS efetuou o pagamento dos proventos em atraso de forma acumulada com retenção de imposto de renda. O questionamento autoral foi no sentido de que, caso as parcelas fossem pagas na época própria ou seja, mês a mês, não teria sofrido a referida tributação, razão pela qual pleiteou a devolução dos valores recolhidos de forma indevida. A medida antecipatória foi indeferida. Sobreveio a sentença, julgando procedente o pedido, condenando a União Federal a restituir ao autor o imposto de renda retido na fonte pelo INSS asseverando que: "No presente caso, a retenção do imposto de renda pelo INSS ofende o princípio constitucional da isonomia, eis que outros segurados que se encontravam em situação idêntica, porém, que perceberam os proventos de seu benefício mês a mês e não de forma acumulada, não se sujeitaram à incidência da questionada tributação. Com efeito, não se pode imputar ao segurado a responsabilidade pelo atraso no pagamento de proventos, sob pena de se beneficiar o Fisco com o retardamento injustificado do INSS no cumprimento de suas obrigações perante os aposentados e pensionistas". (fls. 37/38). Apelaram o INSS e a União Federal. O egrégio Tribunal Regional Federal manteve inalterada a decisão singular. Nesta via recursal, a União Federal alega negativa de vigência do art. 12 da Lei nº 7.713/88. Em suas razões, aduz que os rendimentos recebidos de forma acumulada é gênero para qualquer tipo de renda obtida estando, portanto, sujeita à tributação. Sem contra-razões, conforme certidão de fl. 82.*

2. *Não se pode impor prejuízo pecuniário à parte em razão do procedimento administrativo utilizado para o atendimento do pedido à seguridade social que, ao final, mostrou-se legítimo, tanto que deferido, devendo ser garantido ao contribuinte à isenção de imposto de renda, uma vez que se recebido mensalmente, o benefício estaria isento de tributação.*

3. *Ainda que em confronto com o disposto no art. 3º, § único, da Lei 9.250/95, o emprego dessa exegese confere tratamento justo ao caso em comento, porquanto se concedida a tributação tal como pleiteada pela Fazenda estaria-se duplamente penalizando o segurado que não recebeu os parcos benefícios na época oportuna.*

4. *Precedentes: REsp 723196/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 30/05/2005; REsp 505081/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 31/05/2004 e REsp 667238/RJ, desta Relatoria, DJ de 28/02/2005.*

5. *Recurso especial não-provido.*

(STJ, REsp 758779/SC, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, j. 20/04/2006, DJ 22/05/2006, p. 164)

**TRIBUTÁRIO. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. VALOR MENSAL DO BENEFÍCIO ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO.**

1. *O pagamento decorrente de ato ilegal da Administração não constitui fato gerador de tributo.*

2. *O imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pelo INSS, quando o reajuste do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do referido imposto.*

3. *A hipótese in foco versa o cabimento da incidência do imposto de renda sobre proventos de aposentadoria recebidos incorretamente, por isso que, à luz da tipicidade estrita, inerente ao direito tributário, impõe-se a manutenção do acórdão recorrido.*

4. *O Direito Tributário admite na aplicação da lei tributária o instituto da equidade, que é a justiça no caso concreto. Ora, se os proventos, mesmos revistos, não seriam tributáveis no mês em que implementados, também não devem sê-lo quando acumulados pelo pagamento a menor pela entidade pública. Ocorrendo o equívoco da Administração, o resultado judicial da ação não pode servir de base à incidência, sob pena de sancionar-se o*

*contribuinte por ato do Fisco, violando os princípios da Legalidade e da Isonomia, mercê de cancelar o enriquecimento sem causa da Administração.*

*5. O aposentado não pode ser apenado pela desídia da autarquia, que negligenciou-se em aplicar os índices legais de reajuste do benefício. Nessas hipóteses, a revisão judicial tem natureza de indenização, pelo que o aposentado deixou de receber mês a mês.*

*6. Recurso especial desprovido.*

(STJ, REsp 617.081/PR, Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 20/04/2006, DJ 29/05/2006, p. 159)

*RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO ACUMULADO EFETUADO COM ATRASO PELO INSS. VALOR MENSAL ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DO MONTANTE RECEBIDO. NÃO-INCIDÊNCIA DO TRIBUTO. PRECEDENTES DA PRIMEIRA TURMA.*

*Merece prevalecer o entendimento esposado pela Primeira Turma de que "o imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pela Administração, quando a diferença do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do imposto de renda" (REsp 505081/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 31.05.2004) .*

*Recurso especial improvido.*

(STJ, REsp 723.196/RS, Min. Franciulli Netto, 2ª Turma, j. 15/03/2005, DJ 30/05/2005, p. 346)

Desta feita, considerando que o imposto de renda deve incidir sobre a parcela mensal do benefício e não sobre o montante integral acumulado, de rigor a manutenção da r. sentença que anulou o lançamento de ofício nº 2008/379522712859833.

Por sua vez, também sem razão o autor quando pretende a restituição do imposto de renda retido na fonte, diante da prescrição de sua pretensão.

De fato, o Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.269.570/MG, sob o rito do art. 543-C do CPC, prestigiou o entendimento do STF firmado em repercussão geral, no sentido de que para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN, nos seguintes termos:

*TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IRRF. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC 118/05. INCIDÊNCIA. AÇÕES AJUIZADAS APÓS A SUA VIGÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPERCUSSÃO GERAL NO RE 566.621/RS E, PELO STJ, NO RESP REPETITIVO 1.291.394/RS. 1. A pretensão recursal reside no reconhecimento de que nas ações de restituição de Imposto de Renda Retido na Fonte - IRRF, o prazo prescricional quinquenal inicia-se na declaração de ajuste anual do ano subsequente à retenção provisória do tributo. 2. A Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 1.269.570/MG, sob o rito do art. 543-C do CPC, prestigiou o entendimento do STF firmado em repercussão geral, no sentido de que para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 3. Na espécie, como a ação de repetição de indébito foi ajuizada em 20.11.2009, os recolhimentos indevidos efetuados antes de 20.11.2004 estão prescritos. Agravo regimental improvido. .*

(STJ, 2ª Turma, Min. Rel. Humberto Martins, Agresp 1442993, j. 04/09/14, DJE 15/09/14)

No caso vertente, considerando que o pagamento antecipado ocorreu em 11/04/2007 (fl. 24), transcorreu, na espécie, o lapso prescricional quinquenal, uma vez que a presente ação foi ajuizada em 31/08/2012.

Em razão da sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser compensados entre as partes, de acordo com o disposto no art. 21, do CPC.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento às apelações.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000004-10.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.000004-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : ELINGTON ARGENTINI  
ADVOGADO : SP168350 ÉRICA CRISTINA LONGUI e outro  
No. ORIG. : 00000041020124036107 2 Vr ARACATUBA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por **Elington Argentini** em face da União, pleiteando a devolução de quantia indevidamente descontada a título de Imposto de Renda que adotou como base de cálculo o *valor global recebido e sobre os valores percebidos a título de juros moratórios decorrentes de condenação em reclamatória trabalhista*.

Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 1.000,00.

O MM. Juízo *a quo* **julgou procedente** o pedido formulado nesta ação, resolvendo o mérito nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para declarar a não incidência do imposto de renda (Ano-Base 2007) sobre juros de mora devidos em decorrência da ação trabalhista e; ainda, que, aos valores recebidos acumuladamente em decorrência da sentença proferida em reclamação trabalhista, devem ser aplicadas as alíquotas do imposto de renda vigentes à época em que eram devidos referidos rendimentos (regime de competência). Declarou, outrossim, o direito da parte autora à restituição dos valores indevidamente recolhidos, observando-se, no entanto, o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, retrocedidos da data do ajuizamento da presente ação, valores corrigidos monetariamente até a data da efetiva restituição, nos termos do Manual de Cálculo da Justiça Federal.

Nos termos do art. 167, parágrafo único, do Código Tributário Nacional e da Súmula 188/STJ, "Os juros moratórios, na repetição do indébito tributário, são devidos a partir do trânsito em julgado da sentença" incidindo apenas a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária (Repetição de indébito. juros de mora a partir do trânsito em julgado. SELIC a partir de 1º.1.1996. Matérias decididas na sistemática dos Recursos Repetitivos - REsp 201001209513, Herman Benjamin, STJ - Segunda Turma, 02/02/2011).

Condenou a União ao pagamento dos honorários advocatícios, que arbitrou no percentual de 10% (dez por cento) do valor da causa, corrigidos monetariamente até a data do efetivo pagamento, nos termos do Manual de Cálculo da Justiça Federal. Custas *ex lege*. Sentença que não está sujeita ao reexame necessário (fls. 141/144).

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença. Alega, em síntese, que o IRPF deve incidir sobre a verba decorrente de condenação trabalhista, haja vista o que dispõe o art. 43 do Código Tributário Nacional, mantendo-se a tributação do IRPF da maneira como realizada, qual seja, com a utilização da sistemática do *regime de caixa* e com a incidência sobre os juros de mora (fls. 147/158). Recurso respondido.

Em seu recurso adesivo o autor requer a reforma do julgado para fixar a incidência dos juros moratórios desde a data do pagamento indevido e não apenas do trânsito em julgado e para majorar os honorários advocatícios fixando-os em 20% do valor da condenação (fls.161/165).

É o relatório.

### **Decido.**

Discute-se nos autos a incidência de Imposto de Renda sobre o pagamento de *verbas oriundas de condenação em ação trabalhista* recebidas pela parte autora de forma acumulada.

O artigo 12, da Lei n. 7.713/88, dispõe:

Art. 12: No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento do crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização.

Anoto que a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil adotou o entendimento no sentido de que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos (destaquei):

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. **Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago**

**extemporaneamente.** Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10)

A controvérsia referente à forma de incidência do Imposto de Renda (IR) sobre rendimentos recebidos acumuladamente, como ocorre no caso de disputas previdenciárias e **trabalhistas** está pacificada no âmbito do Supremo Tribunal Federal/STF.

A Corte Constitucional entendeu que *a alíquota do IR deve ser a correspondente ao rendimento recebido mês a mês*, e não aquela que incidiria sobre valor total pago de uma única vez, e, portanto mais alta. A decisão foi tomada no **Recurso Extraordinário nº 614.406**, com *repercussão geral reconhecida*, como se vê a seguir:

#### IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA.

A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos.

(RE 614406, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-233 DIVULG 26-11-2014 PUBLIC 27-11-2014)

Uma vez que foi reconhecido pelo STF que o regime a ser adotado na tributação de rendimentos recebidos acumuladamente pelo IRPF deve ser o de **competência**, já não se aplica às verbas neles compreendidas nem o art. 12, nem o art. 12-A, da Lei n.º 7.713/1988, pois ambos tratam do mesmo regime de **caixa** (segundo o STJ também versa sobre o regime de caixa: AgR no RESP n.º 1.462.576/RS, Rel. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 07/10/2014, Dje 15/10/2014). Ao contrário, na ótica do STF deve ser aplicado o regime de **competência**, retroagindo à época na qual se deixou de receber o valor cobrado judicialmente, apurando-se as alíquotas e as tabelas próprias vigentes no período, para fins de cálculo do imposto devido. A decisão da Suprema Corte corrigiu uma injustiça legal perpetrada contra o contribuinte, que ao não receber as parcelas de direito trabalhista ou previdenciário na época própria, deveria ingressar em juízo e, ao fazê-lo e sagrar-se vencedor, seria posteriormente tributado com uma alíquota de IRPF superior, e isso em virtude da "junção", do acúmulo, de tudo quanto deveria ter percebido ao longo de um certo tempo; a eleição do regime de caixa conduzia a uma tributação extorsiva.

Na espécie não há que se cogitar de aplicação do artigo 97 da Constituição Federal, na medida em que está sendo adotada jurisprudência do plenário do STF desfavorável a União.

Justamente por isso - porque está se reportando a jurisprudência pacífica do STF - é que não há também afronta a Súmula Vinculante nº 10, cujo texto é o seguinte:

Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte.

Ainda, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça/STJ examinou a questão da incidência do imposto de renda sob juros de mora, em acórdãos assim ementados:

RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JUROS DE MORA LEGAIS.

NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA .

- Não incide imposto de renda sobre os juros moratórios legais em decorrência de sua natureza e função indenizatória ampla.

- Recurso especial, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, improvido.

(STJ, REsp n.º 1.227.133/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro CESAR ASFOR ROCHA, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 28/09/2011, DJe 19/10/2011)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS.

SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1. ....

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida

pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamações trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamação trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamação se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).

3.1. Nem todas as reclamações trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.

3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamação trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.

6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho: Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);

Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal).

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido.

(REsp nº 1089720/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 28/11/2012)

No caso vertente, observo que as verbas trabalhistas decorreram da perda do emprego, razão pela qual descabe incidência de IR sobre os juros moratórios que não representam qualquer acréscimo patrimonial; quem está sendo pago por ordem judicial porque foi demitido do emprego - fonte de subsistência - nem de longe está enriquecendo, de modo que os juros têm a mesma natureza da prestação principal, indenizatória.

Os valores serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC desde a data do pagamento indevido, sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário, porquanto isso não aconteceu durante o período de pagamento ora recuperado. Indevida a incidência de juros de mora, além do que a incidência única é a da SELIC.

Impõe-se ressaltar que existindo norma especial que emprega a SELIC para a atualização dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública - **§ 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95** - pelo critério da isonomia haverá de ser a SELIC utilizada na via inversa. Nenhuma outra norma, ainda que posterior, pode ser invocada para fins de correção monetária, se importar diminuição na recomposição do patrimônio do contribuinte lesado, já que a União Federal se vale da SELIC para fins de corrigir seus créditos.

Assim, dou parcial provimento ao recurso adesivo para condenar a ré sucumbente a arcar com o pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) tendo como base o valor da condenação, consoante o entendimento desta Sexta Turma e do STJ (AgRg no AREsp 152.427/DF, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 12/02/2015 -- AgRg no REsp 1478406/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2014, DJe 19/12/2014 -- AgRg no REsp 1491081/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2014, DJe 15/12/2014 -- AgRg nos EDcl no REsp 1372609/SC, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 12/12/2014), levando-se em consideração o trabalho realizado

pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

Isto posto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da União e dou parcial provimento ao recurso adesivo.**

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002747-90.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.002747-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : MAURICIO TREVELIN  
ADVOGADO : SP059143 ANTONIO ARNALDO ANTUNES RAMOS e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 00027479020124036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por **Mauricio Trevelin** em face da União, pleiteando a devolução de quantia indevidamente descontada a título de Imposto de Renda que adotou como base de cálculo valor global recebido, sobre os valores percebidos a título de juros moratórios, e dedução do valor integral das despesas com honorários advocatícios decorrentes de condenação em reclamatória trabalhista. Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 31.176,98 - fl. 36.

A União apresentou contestação às fls. 39/53.

O MM. Juízo *a quo* **julgou** extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil por entender que "a desconstituição da sentença homologatória dos cálculos da Justiça do Trabalho, por ela própria, constitui prévio requisito de procedibilidade para a ação de repetição de indébito do imposto de renda recolhido por força dessa sentença, requisito esse cujo não preenchimento caracteriza a carência da ação, por falta de interesse processual, ante o efeito inibitório decorrente da coisa julgada, que é a preclusão máxima geradora da qualidade que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário (CPC, artigo 467), tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas (CPC, artigo 468) e veda a qualquer juiz decidir novamente as questões já decididas, relativas à mesma lide (CPC, 471)" - fl.56. Condenou a parte autora a arcar com as custas processuais, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, os quais arbitrou no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais), corrigidos monetariamente até a data do efetivo pagamento, sem Selic, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, e da Resolução n.º 134/2010 do Conselho de Justiça Federal, haja vista o tempo de tramitação do feito. No entanto, a execução destes valores fica suspensa em razão da assistência judiciária gratuita (artigo 12 da Lei n.º 1.060/1950) (fls. 55/56).

O autor interpôs, tempestivamente, recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença para afastar a ocorrência de coisa julgada e, com fulcro no artigo 515, § 3º do CPC, prosseguir no julgamento do mérito por se tratar de causa madura (fls. 58/69). Recurso respondido.

É o relatório.

#### Decido.

*Ab initio*, não há que se falar em afronta à coisa julgada constituída na esfera judicial trabalhista, dada a diversidade de pedidos.

Superada essa questão passo à análise do mérito do pedido, o que faço com fundamento no art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001.

Discute-se nos autos a incidência de Imposto de Renda sobre o pagamento de *verbas oriundas de condenação em ação trabalhista* recebidas pela parte autora de forma acumulada.

O artigo 12, da Lei n. 7.713/88, dispõe:

Art. 12: No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento do crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização.

Anoto que a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil adotou o entendimento no sentido de que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos (destaquei):

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. **Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente.** Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10)

A controvérsia referente à forma de incidência do Imposto de Renda (IR) sobre rendimentos recebidos acumuladamente, como ocorre no caso de disputas previdenciárias e **trabalhistas** está pacificada no âmbito do Supremo Tribunal Federal/STF.

A Corte Constitucional entendeu que *a alíquota do IR deve ser a correspondente ao rendimento recebido mês a mês*, e não aquela que incidiria sobre valor total pago de uma única vez, e, portanto mais alta. A decisão foi tomada no **Recurso Extraordinário nº 614.406**, com *repercussão geral reconhecida*, como se vê a seguir:

IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA.

A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos.

(RE 614406, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-233 DIVULG 26-11-2014 PUBLIC 27-11-2014)

Uma vez que foi reconhecido pelo STF que o regime a ser adotado na tributação de rendimentos recebidos acumuladamente pelo IRPF deve ser o de **competência**, já não se aplica às verbas neles compreendidas nem o art. 12, nem o art. 12-A, da Lei n.º 7.713/1988, pois ambos tratam do mesmo regime de **caixa** (segundo o STJ também versa sobre o regime de caixa: AgR no RESP n.º 1.462.576/RS, Rel. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 07/10/2014, Dje 15/10/2014). Ao contrário, na ótica do STF deve ser aplicado o regime de **competência**, retroagindo à época na qual se deixou de receber o valor cobrado judicialmente, apurando-se as alíquotas e as tabelas próprias vigentes no período, para fins de cálculo do imposto devido. A decisão da Suprema Corte corrigiu uma injustiça legal perpetrada contra o contribuinte, que ao não receber as parcelas de direito trabalhista ou previdenciário na época própria, deveria ingressar em juízo e, ao fazê-lo e sagrar-se vencedor, seria posteriormente tributado com uma alíquota de IRPF superior, e isso em virtude da "junção", do acúmulo, de tudo quanto deveria ter percebido ao longo de um certo tempo; a eleição do regime de caixa conduzia a uma tributação extorsiva.

Na espécie não há que se cogitar de aplicação do artigo 97 da Constituição Federal, na medida em que está sendo adotada jurisprudência do plenário do STF desfavorável a União.

Justamente por isso - porque está se reportando a jurisprudência pacífica do STF - é que não há também afronta a Súmula Vinculante n.º 10, cujo texto é o seguinte:

Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte.

Ainda, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça/STJ examinou a questão da incidência do imposto de renda sob juros de mora, em acórdãos assim ementados:

RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JUROS DE MORA LEGAIS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA .

- Não incide imposto de renda sobre os juros moratórios legais em decorrência de sua natureza e função indenizatória ampla.

- Recurso especial, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, improvido.

(STJ, REsp n.º 1.227.133/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro CESAR ASFOR ROCHA, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 28/09/2011, DJe 19/10/2011)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1. ....

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).

3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.

3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.

6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho: Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);

Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (accessório segue o principal).

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido.

(REsp n.º 1089720/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 28/11/2012)

No caso vertente, observo que as verbas trabalhistas decorreram da perda do emprego, razão pela qual descabe incidência de IR sobre os juros moratórios que não representam qualquer acréscimo patrimonial; quem está sendo pago por ordem judicial porque foi demitido do emprego - fonte de subsistência - nem de longe está enriquecendo, de modo que os juros têm a mesma natureza da prestação principal, indenizatória.

No tocante a dedução integral dos honorários advocatícios e das despesas processuais da base de cálculo do

imposto de renda, dispõe a Lei nº 7.713/1988:

"Art. 12-A. Os rendimentos do trabalho e os provenientes de aposentadoria, pensão, transferência para a reserva remunerada ou reforma, pagos pela Previdência Social da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, quando correspondentes a anos-calendários anteriores ao do recebimento, serão tributados exclusivamente na fonte, no mês do recebimento ou crédito, em separado dos demais rendimentos recebidos no mês.

(...)

§ 2º. Poderão ser excluídas as despesas, relativas ao montante dos rendimentos tributáveis, com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização."

Por sua vez, o artigo 56 do RIR/99 (Decreto nº 300/99), ao regulamentar o supramencionado artigo previu:

"Art. 56. No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá no mês do recebimento, sobre o total dos rendimentos, inclusive juros e atualização monetária (Lei nº 7.713, de 1988, art. 12).

Parágrafo único. Para os efeitos deste artigo, poderá ser deduzido o valor das despesas com ação judicial necessárias ao recebimento dos rendimentos, inclusive com advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização (Lei nº 7.713, de 1988, art. 12)."

Confira-se a seguinte ementa de julgado do Superior Tribunal de Justiça/STJ a respeito da matéria:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. SÚMULA 7/STJ. IMPOSTO DE RENDA. DEDUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 12 DA LEI N. 7.713/88. PROPORCIONAL A VERBAS TRIBUTÁVEIS.

1.....

2. Nos termos do art. 12 da Lei n. 7.713/1988, os honorários advocatícios pagos pelo contribuinte, sem indenização, devem ser rateados entre rendimentos tributáveis e os isentos ou não tributáveis recebidos em ação judicial, podendo a parcela correspondente aos tributáveis ser deduzida para fins de determinação da base de cálculo sujeita à incidência do imposto.

3. A sistemática de dedução na declaração de rendimentos aduz que houve desembolso realizado pelo contribuinte, ocorrendo o creditamento de valores em favor da Fazenda Pública. Contudo, quando as parcelas são recebidas pelo contribuinte com isenção, sobre estas não ocorre retenção de valores na fonte, o que afasta, de pronto, qualquer valor a ser deduzido.

Recurso especial conhecido em parte, e improvido."

(STJ, Segunda Turma, REsp. 1141058/PR, Rel. Min. Humberto Martins, j. 28/09/2010, v.u., DJe 13/10/2010)

Assim, poderá ser deduzido o valor das despesas com ação judicial necessárias ao recebimento dos rendimentos, inclusive com advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização em relação às parcelas tributáveis; caso o montante pago inclua parcelas isentas e não tributáveis, não há como deduzir estas despesas.

Os valores serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC desde a data do pagamento indevido, sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário, porquanto isso não aconteceu durante o período de pagamento ora recuperado. Indevida a incidência de juros de mora, além do que a incidência única é a da SELIC.

Impõe-se ressaltar que existindo norma especial que emprega a SELIC para a atualização dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública - **§ 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95** - pelo critério da isonomia haverá de ser a SELIC utilizada na via inversa. Nenhuma outra norma, ainda que posterior, pode ser invocada para fins de correção monetária, se importar diminuição na recomposição do patrimônio do contribuinte lesado, já que a União Federal se vale da SELIC para fins de corrigir seus créditos.

Condeno a ré sucumbente a arcar com o pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) tendo como base o valor da condenação, consoante o entendimento desta Sexta Turma e do STJ (AgRg no AREsp 152.427/DF, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 12/02/2015 -- AgRg no REsp 1478406/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2014, DJe 19/12/2014 -- AgRg no REsp 1491081/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2014, DJe 15/12/2014 -- AgRg nos EDcl no REsp 1372609/SC, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 12/12/2014), levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

Isto posto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação para afastar a carência da ação** e, com base no art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, julgo

**parcialmente procedente** o pedido inicial, extinguindo o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2015.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000224-84.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.000224-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : VOLKSWAGEN DO BRASIL IND/ DE VEICULOS AUTOMOTORES LTDA  
ADVOGADO : SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA  
APELADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ADVOGADO : SP156037 SUZANA REITER CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00002248420124036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal através dos quais a embargante busca o reconhecimento da prescrição trienal, em razão da aplicação da regra inserida no inc. IV, § 3º do art. 206 do Código Civil ou, subsidiariamente, a ausência dos requisitos de certeza, liquidez e exigibilidade da própria obrigação em virtude da ausência dos pressupostos de responsabilização pelo ressarcimento pleiteado pela ANS, ou, ainda, diante da falta de comprovação do exato montante devido e, ainda, pela inconstitucionalidade do art. 32 da Lei nº 9.656/98.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido dos embargos. Sem condenação em honorários advocatícios fixados diante da previsão do Decreto-Lei nº 1.025/69.

Apelou a embargante para pleitear, preliminarmente, a nulidade da r. sentença por ausência de fundamentação, nos termos do art. 93, IX, da CF ou, caso assim não se entenda, a extinção da execução fiscal pelos fundamentos elencados na exordial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não assiste razão à apelante.

Inicialmente, cumpre ressaltar que, embora o Órgão Especial deste E. Tribunal tenha firmado posicionamento no sentido de que o ressarcimento ao SUS pelas empresas operadoras de planos de saúde, nos termos do art. 32 da Lei nº 9.656/98, tem natureza indenizatória, houve expressa ressalva de que o vínculo entre a ANS, na qualidade de autarquia especial, e as empresas operadoras de planos e seguros de saúde é regido pelo direito público, razão pela qual reconheceu a competência das turmas integrantes da E. Segunda Seção deste Tribunal para o exame da matéria, conforme se deduz de recente ementa exarada em conflito negativo de competência que ora trago à colação, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE DESEMBARGADORES FEDERAIS INTEGRANTES DA PRIMEIRA E SEXTA TURMAS. LITÍGIO ENTRE OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE E A ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. ART. 32 DA LEI Nº 9.656/98. MATÉRIA DE DIREITO PÚBLICO. COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA SEGUNDA SEÇÃO.*

*-O ressarcimento ao SUS, cobrado das empresas operadoras de planos de saúde pela Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, na forma do art. 32 da Lei nº 9.656/98, possui natureza indenizatória, posto que instituído para recomposição do patrimônio público, mediante o reembolso de gastos realizados pela rede pública de saúde no atendimento a beneficiários de planos das referidas empresas.*

*-Trata-se de instrumento de correção das consequências patrimoniais das omissões das operadoras de planos de saúde privados na prestação de serviços aos seus consumidores, com o escopo de evitar o enriquecimento sem causa dessas operadoras à custa do acréscimo de despesas do sistema público de assistência à saúde.*

-*Todavia, a exação possui índole eminentemente administrativa e constitucional, vez que instituída por lei e cobrada mediante processo administrativo, com vistas à viabilização de políticas públicas tendentes a dar efetividade à norma programática do art. 196 da Constituição Federal.*

-*O vínculo entre a ANS, na qualidade de autarquia especial (Lei nº 9.961/2000), e as empresas operadoras de planos e seguros de saúde é regido pelo direito público, eis que a agência atua no exercício de suas funções regulatória e fiscalizatória, conferidas por lei, além do que a relação jurídica litigiosa estabelecida com a resistência ao ressarcimento envolve normas legais e regulamentares de cunho nitidamente administrativo.*

-*Conflito de Competência julgado procedente, reconhecendo-se a competência da Segunda Seção deste Tribunal para o exame da matéria. Competência do Desembargador Federal suscitado declarada.*

(TRF3, CC n.º 0009996-46.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. DIVA MALERBI, ÓRGÃO ESPECIAL, j. 29/10/2014, e-DJF3 05/11/2014)

Em um segundo momento, rejeito a preliminar de nulidade da r. sentença.

Já é entendimento consolidado pelo STJ que (...) *O julgador não está obrigado a rebater todos os argumentos da parte recorrente, bastando, para tanto, que prolate decisão devidamente fundamentada que aborde a questão controversa em sua inteireza, não resultando, por outro lado, negativa de prestação jurisdicional* (1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fuz, AGRMC nº 17355, v.u., DJE 14/12/2010).

Passo à análise da alegação de prescrição.

Como é sabido, a jurisprudência do E. STJ sedimentou-se no sentido da aplicação do prazo quinquenal de que trata o Decreto n.º 20.910/32 e das normas de suspensão e interrupção contidas na Lei n.º 6.830/80 aos créditos de natureza não tributária de titularidade dos entes públicos.

A respeito do tema, cumpre trazer à colação a ementa do seguinte julgado:

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RESSARCIMENTO DEVIDO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS PELA OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO NÃO REALIZADO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. PRETENSÃO EXECUTÓRIA QUE OBSERVA O PRAZO QUINQUENAL DO DECRETO N. 20.910/1932. PARCELAMENTO ADMINISTRATIVO DA DÍVIDA: FATO INTERRUPTIVO. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.**

1. *Embora o STJ tenha pacificado o entendimento de que a Lei n. 9.873/1999 só se aplica aos prazos de prescrição referentes à pretensão decorrente do exercício da ação punitiva da Administração Pública (v.g.: REsp 1.115.078/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJe 06/04/2010), há muito é pacífico no âmbito do STJ o entendimento de que a pretensão executória da créditos não tributários observa o prazo quinquenal do Decreto n. 20.910/1932 (v.g.: REsp 1284645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 10/02/2012; REsp 1133696/PE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 17/12/2010; AgRg no REsp 941.671/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 02/02/2010).*

2. *A relação jurídica que há entre o Agência Nacional de Saúde - ANS e as operadoras de planos de saúde é regida pelo Direito Administrativo, por isso inaplicável o prazo prescricional previsto no Código Civil.*

3. *Deve-se acrescentar, ainda, que o parcelamento de crédito não tributário perante a Administração Pública é fato interruptivo do prazo prescricional, porquanto importa reconhecimento inequívoco da dívida pelo devedor. Assim, mesmo que inaplicável a Lei n. 9.873/1999, tem-se que o acórdão recorrido decidiu com acerto ao entender pela interrupção do prazo prescricional, o qual, ainda, foi suspenso com a inscrição em dívida ativa, nos termos do § 3º do art. 1º da Lei n. 6.830/1980.*

4. *Recurso especial improvido.*

(STJ, REsp n.º 1.435.077/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 19/08/2014, DJe 26/08/2014) (Grifei)

Não se pode olvidar, outrossim, que durante o interregno no qual a questão foi discutida no âmbito administrativo, não houve fluência do prazo prescricional, razão pela qual se conclui que o prazo prescricional de 5 (cinco) anos previsto no Decreto n.º 20.910/32 está longe de chegar a termo, merecendo ser inteiramente rechaçada tal alegação.

Esse também é o entendimento adotado pelo E. STJ, conforme transcrição da seguinte ementa de julgado, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. CRÉDITO APURADO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/1932. OCORRÊNCIA.**

1. *O crédito da ANS foi apurado em processo administrativo, o qual é necessário ao cálculo dos valores que deverão ser ressarcidos ao Sistema Único de Saúde.*

2. *O entendimento do STJ é no sentido de que a prescrição para a cobrança da dívida ativa de natureza não tributária é quinquenal, com base no Decreto 20.910/1932.*

3. *Enquanto pendente a conclusão do processo administrativo, não há falar em transcurso de prazo prescricional, nos termos do art. 4º do Decreto 20.910/1932 ("não corre a prescrição durante a demora que, no estudo, ao reconhecimento ou no pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la"). Com efeito, enquanto se analisa o quantum a ser*

*ressarcido, não há, ainda, pretensão.*

**4. Só se pode falar em pretensão ao ressarcimento de valores após a notificação do devedor a respeito da decisão proferida no processo administrativo, uma vez que o montante do crédito a ser ressarcido só será passível de quantificação após a conclusão do respectivo processo administrativo.**

5. Deste modo, como a parte ora agravada foi notificada da decisão do processo administrativo em 14.8.2006 (fl. 378, e-STJ) e a inscrição em dívida ativa somente foi efetivada em 9.1.2012 (fl. 379, e-STJ), constata-se a ocorrência da prescrição quinquenal no presente caso.

6. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 1.439.604/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/10/2014, DJe 09/10/2014) (Grifei)

Por sua vez, conforme preceitua o art. 2º, §3º da Lei nº 6.830/80, aplicável às execuções fiscais de dívidas de natureza não tributária, suspende-se o transcurso do prazo prescricional por 180 dias após a inscrição do crédito em dívida ativa ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo.

É este o entendimento consolidado no C. STJ:

*PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - LEI 6.830/80, ART. 2º, § 3º - SUSPENSÃO POR 180 DIAS - NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS - CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO - INAPLICABILIDADE NA ESPÉCIE.*

1. A norma contida no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em dívida ativa suspende o prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, porque a prescrição das dívidas tributárias regula-se por lei complementar, no caso o art. 174 do CTN. 2. Incorre ofensa à cláusula de reserva de plenário (arts. 97 da CF e 480 do CPC), pois não se deixou de aplicar a norma por inconstitucional, mas pela impossibilidade de sua incidência no caso concreto. 3. Recurso especial não provido.

(STJ, 2ª Turma, Min. Rel. Eliana Calmon, REsp 1165216, DJe 10/03/10)

*In casu*, conforme consta dos autos, os atendimentos na rede pública de saúde ocorreram no período de junho a dezembro/2003 (fls. 27 a 29), tendo sido a embargante notificada da existência dos débitos em 23/12/2005 (fl. 30), razão que deu ensejo à impugnação administrativa, cujo indeferimento obteve ciência em 25/04/2006, sendo que o recurso interposto não foi conhecido por intempestivo.

A constituição definitiva do crédito deu-se em 15/08/2006 (fl. 101), com o vencimento para o pagamento do débito. Por sua vez, a inscrição em dívida ativa (fl. 122), em 04/08/2011, suspendeu o prazo prescricional por 180 dias, nos termos do § 3º, art. 2º da Lei nº 6.830/80. Desta feita, considerando que a execução fiscal foi ajuizada em 30/09/2011, não transcorreu o lapso prescricional quinquenal.

Passo, assim à análise do mérito propriamente dito.

A Lei n.º 9.656/98, com as alterações introduzidas pela Medida Provisória n.º 2.177-44, de 24/08/2001, assim fixa em seu art. 32, *caput*:

*Art. 32. Serão ressarcidos pelas operadoras dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, de acordo com as normas a serem definidas pela ANS, os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS.*

Vê-se que os valores exigidos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) visam ao ressarcimento dos serviços de atendimento à saúde prestados aos usuários de planos de saúde pelas instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, que integram o Sistema Único de Saúde (SUS).

Na verdade, tal ressarcimento consiste em mecanismo de recuperação de valores antes despendidos pelo Estado na assistência à saúde, de sorte a possibilitar o emprego de tais recursos em favor do próprio sistema de saúde, seja no aprimoramento ou na expansão dos serviços, em consonância aos preceitos e diretrizes traçados nos arts. 196 a 198 da Carta Magna.

Portanto, o ressarcimento previsto no artigo supracitado possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, porquanto não objetiva a norma em questão a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos. Destarte, é desnecessária a edição de lei complementar para dispor sobre a matéria, inexistindo, por conseguinte, qualquer ofensa aos princípios constitucionais tributários.

Outrossim, o ressarcimento pelas operadoras de planos de assistência médica não descaracteriza a saúde como "direito de todos e dever do Estado", pois não há cobrança direta à pessoa atendida pelos serviços do SUS, nada impedindo que o Estado busque a reparação pelo atendimento prestado, evitando-se o enriquecimento sem causa do privado à custa da prestação pública do serviço à saúde.

Cito, a propósito, as seguintes ementas de julgados proferidas por esta C. Sexta Turma, *in verbis*:

*ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. RESSARCIMENTO AO SUS. LEI 9.656/98. EXIGIBILIDADE. PRECEDENTES.*

1. Conforme sustentou a própria autora, ora apelada, em sua peça inicial, os atendimentos na rede pública de

saúde ocorreram no primeiro trimestre de 2005, tendo sido a parte autora notificada da existência do débito em fevereiro de 2006 (fl. 51).

2. Por sua vez, muito embora a apelada tenha sido notificada para que realizasse o ressarcimento dos valores em questão tão somente em outubro de 2011, não se pode olvidar que, durante o interregno de julho de 2006 a junho de 2011, no qual a questão foi discutida no âmbito administrativo (Processo n.º 33902027597200629), não houve fluência do prazo prescricional, razão pela qual se conclui que o prazo prescricional de 5 (cinco) anos previsto no Decreto n.º 20.910/32 está longe de chegar a termo, merecendo ser inteiramente rechaçada tal alegação.

3. Os valores exigidos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) visam o ressarcimento dos serviços de atendimento à saúde prestados aos usuários de planos de saúde pelas instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, que integram o Sistema Único de Saúde (SUS).

4. Tal ressarcimento consiste em mecanismo de recuperação de valores antes despendidos pelo Estado na assistência à saúde, de sorte a possibilitar o emprego de tais recursos em favor do próprio sistema de saúde, seja no aprimoramento ou na expansão dos serviços, em consonância aos preceitos e diretrizes traçados nos arts. 196 a 198 da Carta Magna.

5. A cobrança possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, porquanto não objetiva a norma em questão a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos.

6. É desnecessária a edição de lei complementar para dispor sobre a matéria, inexistindo, por conseguinte, qualquer ofensa aos princípios constitucionais tributários.

7. O ressarcimento pelas operadoras de planos de assistência médica não descaracteriza a saúde como "direito de todos e dever do Estado", pois não há cobrança direta à pessoa atendida pelos serviços do SUS, nada impedindo que o Estado busque a reparação pelo atendimento prestado, evitando-se o enriquecimento sem causa do privado às custas da prestação pública do serviço à saúde.

8. De outra parte, os valores constantes da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP) foram fixados a partir de processo participativo, que contou inclusive com o envolvimento das operadoras de planos de saúde, encontrando-se dentro dos parâmetros fixados no art. 32, § 8º da Lei nº 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários.

9. Precedentes: TRF 3ª Região, AG nº 2002.03.00.050544-0, j. 01/12/2004, DJ 07/01/2005, STF, ADI 1.931-MC/DF, Tribunal Pleno, v.u, Rel. Maurício Corrêa, DJ 28/05/2004; STF, 2ª Turma, RE 488026 AgR/RJ, Min. Eros Grau, j. 13/05/2008, DJe-102 06/06/2008.

10. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

11. Agravo legal improvido.

(TRF3, AC n.º 0008948-32.2011.4.03.6108, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, SEXTA TURMA, j. 16/01/2014, e-DJF3 24/01/2014)

**ADMINISTRATIVO - OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE - ART. 32 DA LEI Nº 9.656/98 - RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS - CONSTITUCIONALIDADE - RESOLUÇÕES E TABELA TUNEP - LEGALIDADE.**

1. A Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, autarquia federal criada pela Lei nº 9.961/2000 e vinculada ao Ministério da Saúde, recebeu a missão de atuar como órgão destinado a regular, normatizar, controlar e fiscalizar as atividades de assistência suplementar à saúde.

2. A Lei nº 9.656/98, destinada à regulamentação dos planos e seguros privados de assistência à saúde, atribuiu à ANS competência para operacionalizar a restituição dos valores despendidos pelo SUS com o atendimento de beneficiários de planos de assistência à saúde gerenciados por instituições privadas.

3. Ao promover ações de cobrança, em face das operadoras de planos privados de saúde, a ANS age sob o amparo do princípio da legalidade, bem assim, do poder-dever de controle e fiscalização do setor econômico de saúde.

4. A lei não eximiu o Estado da obrigação consubstanciada no universal e igualitário acesso às ações e serviços de promoção, proteção e recuperação da saúde, porquanto o pilar de sustentação da obrigação contida no art. 32 da Lei nº 9.656 fora construído sob o ideário da vedação ao enriquecimento ilícito. Devida a indenização ao Poder Público em razão de valores despendidos pelos cofres com serviços para cuja execução as instituições privadas já se mostravam prévia e contratualmente obrigadas.

5. Não há qualquer ilegalidade no poder regulamentar exercido pela ANS, à luz da autorização contida no caput do art. 32 da Lei nº 9.656, que autoriza a expedição de atos normativos destinados a conferir operatividade às suas funções institucionais.

6. Presume-se a legalidade e a veracidade da TUNEP, cujos montantes devem suportar todas as ações necessárias ao pronto atendimento e recuperação do paciente, militando em favor da ANS qualquer dívida levantada acerca da consistência dos valores discriminados pela referida tabela (art. 32, § 8º, Lei nº 9.656 e Resolução-CONSU nº 23/199).

7. Inexistência de mácula ao princípio da irretroatividade, em razão da cobrança de atendimentos prestados a consumidores cujos contratos tenham sido firmados anteriormente à vigência da Lei nº 9.656/98, visto independer o ressarcimento da data de adesão ao plano de saúde por parte do beneficiário atendido na rede do

SUS.

(TRF3, AC n.º 0002076-30.2008.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, SEXTA TURMA, j. 25/03/2010, e-DJF3 19/04/2010, p. 427)

De toda forma, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, tendo como Relator o Ministro Maurício Corrêa, ao apreciar a ADI n.º 1.931-8, que teve como instrumentos legais questionados a Lei n.º 9.656/98 e sucessivas Medidas Provisórias que alteraram a redação de seus dispositivos, assim decidiu:

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ORDINÁRIA 9656/98. PLANOS DE SEGUROS PRIVADOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. MEDIDA PROVISÓRIA 1730/98. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE ATIVA. INEXISTÊNCIA. AÇÃO CONHECIDA. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAIS E OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA AO DIREITO ADQUIRIDO E AO ATO JURÍDICO PERFEITO. (...)*

*2. Alegação genérica de existência de vício formal das normas impugnadas. Conhecimento. Impossibilidade.*

*3. Inconstitucionalidade formal quanto à autorização, ao funcionamento e ao órgão fiscalizador das empresas operadoras de planos de saúde. Alterações introduzidas pela última edição da Medida Provisória 1908-18/99. Modificação da natureza jurídica das empresas. Lei regulamentadora. Possibilidade. Observância do disposto no artigo 197 da Constituição Federal.*

*4. Prestação de serviço médico pela rede do SUS e instituições conveniadas, em virtude da impossibilidade de atendimento pela operadora de Plano de Saúde. Ressarcimento à Administração Pública mediante condições preestabelecidas em resoluções internas da Câmara de Saúde Complementar. Ofensa ao devido processo legal. Alegação improcedente. Norma programática pertinente à realização de políticas públicas. Conveniência da manutenção da vigência da norma impugnada.*

*(...)*

(STF, ADI n.º 1.931-MC/DF, Tribunal Pleno, v.u, Rel. Maurício Corrêa, DJ 28/05/2004)

Não procede também a alegação de que tal *decisum*, por se tratar de medida liminar, é inaplicável ao presente caso. Quando do julgamento dos recursos atinentes à matéria em tela, aquela E. Corte vem decidindo pela constitucionalidade do art. 32 da Lei n.º 9.656/98, nos termos do referido precedente. Nesse sentido: RE n.º 488.026 AgR/RJ, Min. Eros Grau, Segunda Turma, j. 13/05/2008, DJe-102 06/06/2008.

Acerca dessa questão, em julgamento sobre idêntica matéria, vale lembrar a lição do Min. Celso de Mello, explicitada no excerto do r. voto proferido no julgamento dos Embargos de Declaração no RE n.º 500.306:

*É que, em tal situação, o juízo cautelar encerra, em seus aspectos essenciais, embora em caráter provisório, as mesmas virtualidades inerentes ao julgamento definitivo da ação direta de inconstitucionalidade.*

*Mesmo que se cuide, portanto, de juízo cautelar negativo, resultante do indeferimento do pedido de suspensão provisória da execução do ato impugnado, ainda assim essa deliberação - proferida em sede de fiscalização concentrada de constitucionalidade - terá o efeito de confirmar a validade jurídica da espécie em questão, preservando-lhe a integridade normativa, ensejando-lhe a conservação no sistema de direito positivo e viabilizando-lhe a integral aplicabilidade, tal como no caso ocorre, em que o art. 32 da Lei n.º 9.656/98 - precisamente porque declarado subsistente pelo Plenário desta corte - continua em regime de plena vigência. (Segunda Turma, j. 19/05/2009, DJe-108 12/06/2009)*

De outra parte, os valores constantes da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP) foram fixados a partir de processo participativo, que contou inclusive com o envolvimento das operadoras de planos de saúde, encontrando-se dentro dos parâmetros fixados no art. 32, § 8º da Lei n.º 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários, conforme sustenta a apelante.

Não há que se cogitar de ofensa ao princípio da irretroatividade das leis, pois a cobrança do ressarcimento não depende da data em que celebrado o contrato com a operadora de plano de saúde, mas sim da data do atendimento prestado pelo SUS ao beneficiário, que deve ser posterior à vigência da Lei n.º 9.656/98.

Nesse sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

*AÇÃO ORDINÁRIA. RESSARCIMENTO. SUS. LEI Nº 9.656/98. ACÓRDÃO FUNDADO EM INTERPRETAÇÃO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE PELO STJ. TABELA TUNEP. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*

*(...)*

*III - Esta Corte já se pronunciou no sentido de que o ditame do art. 35 da Lei n.º 9.656/98 refere-se à relação contratual estabelecida entre as operadoras e seus beneficiários, em nada tocando o ressarcimento tratado no art. 32 da mesma lei, cuja cobrança depende, unicamente, de que o atendimento prestado pelo SUS a beneficiário de contrato assistencial à saúde tenha-se dado posteriormente à vigência da Lei que o instituiu.*

*IV - Agravo regimental improvido.*

(STJ, AgRg no Ag n.º 1.075.481/RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 12/03/2009)

Melhor sorte, outrossim, não assiste à apelante quando se insurge contra os atendimentos realizados fora do limite regional de abrangência dos planos.

De fato, *in casu*, a apelante deveria ter comprovado não ser o caso de atendimento emergencial, hipótese em que se torna obrigatória a cobertura, nos termos do que dispõe o artigo 35-C, da Lei nº 9.856/95:

*Art. 12. São facultadas a oferta, a contratação e a vigência dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1o do art. 1o desta Lei, nas segmentações previstas nos incisos I a IV deste artigo, respeitadas as respectivas amplitudes de cobertura definidas no plano-referência de que trata o art. 10, segundo as seguintes exigências mínimas: (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)*

(...)

*V - quando fixar períodos de carência:*

*a) prazo máximo de trezentos dias para partos a termo;*

*b) prazo máximo de cento e oitenta dias para os demais casos;*

*c) prazo máximo de vinte e quatro horas para a cobertura dos casos de urgência e emergência;*

(...)

*Art. 35-C. É obrigatória a cobertura do atendimento nos casos: (Redação dada pela Lei nº 11.935, de 2009)*

*I - de emergência, como tal definidos os que implicarem risco imediato de vida ou de lesões irreparáveis para o paciente, caracterizado em declaração do médico assistente;*

*II - de urgência, assim entendidos os resultantes de acidentes pessoais ou de complicações no processo gestacional;*

*III - de planejamento familiar.*

Nesse sentido, trago à colação julgados desta Corte:

*ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. ART. 32 DA LEI 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES DO STF. PRESCRIÇÃO. TUNEP. LEGITIMIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS PROCEDIMENTOS MÉDICOS REALIZADOS.*

(...)

*9. No que tange aos argumentos relativos ao atendimento fora da área de abrangência geográfica do plano e carência, deveria ter sido comprovado não ser o caso de atendimento emergencial, hipótese em que se torna obrigatória a cobertura, consoante disposto no artigo 35-C da lei nº 9.856/95, bem assim o prazo diferenciado relativo à carência disposto no artigo 12 do mesmo texto legal. 10. Precedentes desta Corte. 11. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida.*

(TRF3, 3ª Turma, Juíza Fed. Conv. Eliana Marcelo, AC 1645829, j. 17/10/13, DJF3 25/10/13)

*PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESSARCIMENTO AO SUS. LEI Nº 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. VIOLAÇÕES A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. INOCORRÊNCIA.*

(...)

*7. Por outro lado, no que diz respeito ao procedimento realizado pelo sus fora da área de abrangência geográfica do contrato em caso de urgência e emergência, os beneficiários podem ser atendidos fora da área geográfica de cobertura, conforme prevê o art. 12, VI e art. 35-C, ambos da Lei 9.656/98. Porém, não há elementos aptos a afastar a incidência dos mencionados dispositivos legais. De fato, tratando-se de procedimentos urgentes, revela-se perfeitamente admissível que os procedimentos decorrentes possam ter ocorrido em circunstâncias prementes, fato, aliás, sequer refutado pela autora na inicial.*

(...)

*12. Apelação provida.*

(TRF3, 4ª Turma, Des. Fed. Rel. Marli Ferreira, AC 1651129, j. 03/05/12, DJF3 17/05/12)

Portanto, não se verificam na espécie *sub judice* as inconstitucionalidades ou ilegalidades arguidas, de sorte que é válida a cobrança dos valores relativos ao ressarcimento ao SUS.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002092-91.2012.4.03.6116/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : I S A INFORMATICA SERVICOS E ACESSORIOS LTDA -ME e outros  
: MARIA VALDENICE VESSONI DOS SANTOS  
: RICARDO DE VESSONI E SANTOS  
ADVOGADO : SP067424 JUVENAL ANTONIO TEDESQUE DA CUNHA e outro  
No. ORIG. : 00020929120124036116 1 Vr ASSIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em sede de embargos à execução fiscal, em que se objetiva o reconhecimento da inépcia da inicial, da prescrição dos débitos exequendos, da ilegalidade da inclusão do ICMS na base de Cálculo do PIS e da COFINS, da ilegalidade da utilização da taxa Selic, da irregularidade na incidência de correção monetária e, por fim, a inaplicabilidade do Decreto Lei nº 1.025/69.

O r. Juízo *a quo* acolheu parcialmente os embargos à execução para afastar a inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS.

Diante da sucumbência recíproca, os honorários restaram proporcionalmente distribuídos.

Apelou a União, requerendo a reforma da sentença no tocante em que restou vencida.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput, e par. 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

É certo que a questão jurídica envolvendo a inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS encontra-se pendente de julgamento perante o E. STF, sendo que os efeitos da decisão de suspensão da ADC nº 18 expiraram em outubro de 2010.

Contudo, filio-me, por ora, ao entendimento firmado pelo E. STJ expresso nos enunciados das Súmulas 68 e 94, está última aplicável também à COFINS:

*Súmula 68: A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS.*

*Súmula 94. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.*

A respeito do tema, trago à colação as ementas dos seguintes julgados desta Corte :

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS Nº 94 E Nº 68, AMBAS DO STJ.**

1. As parcelas relativas ao ICMS incluem-se na base de cálculo da COFINS e do PIS, tendo em vista que o ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento.

2. Aplicação das Súmulas, editadas pelo STJ, nº 68, referente ao PIS e nº 94, aplicável à COFINS, uma vez que essa contribuição é sucedânea do FINSOCIAL, conforme determinação expressa da lei que a instituiu (Lei Complementar nº 70/91, art. 13).

3. Precedentes (STJ, 2ª Turma, Resp 1999700800075/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 06/04/2000, v.u., DJ 22/05/2000; TRF-3ª Região, 3ª Turma, AMS 2006.61.06.007831-8, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 22/11/2007, v.m., DJU 05/12/2007).

4. Não existindo crédito da impetrante decorrente de pretensão recolhimento indevido a título de ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, resta prejudicado o exame de eventuais alegações sobre compensação dos valores, inclusive o prazo prescricional.

5. Apelação improvida.

(TRF-3ª Região, AMS nº 2007.61.20.001080-0/SP, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 15/05/2008).

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO - EXCLUSÃO DO ICMS - BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO PIS E DA COFINS.*

*O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento de que a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, é constitucional.*

*Inexistência de ofensa aos artigos 145, § 1º, e 195, inc. I, da Constituição Federal, posto que o ICMS é repassado no preço final do produto ao consumidor, de modo que a empresa tem, efetivamente, capacidade contributiva para o pagamento do PIS e da COFINS sobre aquele valor, que acaba integrando o seu faturamento.*

*Ausência de manifestação conclusiva do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria, visto que o julgamento do Recurso Extraordinário nº 240.785/MG, no qual foi reconhecida a repercussão geral, está em andamento (pedido de vista pelo Ministro Gilmar Mendes).*

*Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF-3ª Região, Agravo de Instrumento nº 0021850-37.2013.4.03.0000/SP, Quarta Turma, rel. Des. Fed. Marli Ferreira, e-DJF3 05/12/2013).*

Cumpra esclarecer, ainda, que, muito embora o Supremo Tribunal Federal tenha recentemente, por maioria de votos, dado provimento ao Recurso Extraordinário nº 240.785/MG, mantenho meu entendimento sobre a matéria, uma vez que aquele julgamento foi proferido em controle difuso de constitucionalidade, sem o reconhecimento de repercussão geral.

Deixo de fixar honorários advocatícios a serem pagos pela embargante face à previsão, na certidão da dívida ativa, da incidência do encargo de 20% (vinte por cento) estipulado no art. 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69 e legislação posterior. Este acréscimo é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal destinando-se a custear as despesas com a cobrança judicial de sua Dívida Ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, se os embargos forem julgados improcedentes. A questão já restou consolidada pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, através da Súmula nº 168, bem como por esta E. Turma, na AC nº 2001.03.99.014091-1, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j.19.06.2002, DJU 23.08.2003, p. 1748.

Assim, uma vez que esse encargo substitui os honorários advocatícios no caso de improcedência dos embargos, não pode, nesta hipótese, haver condenação em honorários, sob pena de se caracterizar verdadeiro *bis in idem*, importando em locupletamento indevido para a parte vencedora.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da União Federal.**

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001116-15.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.001116-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : UNIMED DE ITAPEVA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
ADVOGADO : SP174943 SAMANTHA PRIZMIC ALVES DE MORAES e outro  
APELADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ADVOGADO : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO e outro  
No. ORIG. : 00011161520124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

**DECISÃO**

Vistos.

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal através dos quais a embargante busca, preliminarmente, o reconhecimento da prescrição trienal, em razão da aplicação da regra inserida no art. 206, § 3º, IV e V, do Código Civil. No mérito, alega a inconstitucionalidade do art. 32 da Lei nº 9.656/98, uma vez que o referido dispositivo confronta-se com o disposto no art. 196 da Constituição Federal ou, ainda, a ilegalidade da cobrança dos valores

postulados através da tabela TUNEP, devendo o ressarcimento se limitar ao valor realmente despendido com os atendimentos, conforme a tabela SUS.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Sem condenação da embargante na verba honorária. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Apelou a embargante para pleitear a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não assiste razão à apelante.

Inicialmente, cumpre ressaltar que, embora o Órgão Especial deste E. Tribunal tenha firmado posicionamento no sentido de que o ressarcimento ao SUS pelas empresas operadoras de planos de saúde, nos termos do art. 32 da Lei n.º 9.656/98, tem natureza indenizatória, houve expressa ressalva de que o vínculo entre a ANS, na qualidade de autarquia especial, e as empresas operadoras de planos e seguros de saúde é regido pelo direito público, razão pela qual reconheceu a competência das turmas integrantes da E. Segunda Seção deste Tribunal para o exame da matéria, conforme se deduz de recente ementa exarada em conflito negativo de competência que ora trago à colação, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE DESEMBARGADORES FEDERAIS INTEGRANTES DA PRIMEIRA E SEXTA TURMAS. LITÍGIO ENTRE OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE E A ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. ART. 32 DA LEI Nº 9.656/98. MATÉRIA DE DIREITO PÚBLICO. COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA SEGUNDA SEÇÃO.*

*-O ressarcimento ao SUS, cobrado das empresas operadoras de planos de saúde pela Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, na forma do art. 32 da Lei nº 9.656/98, possui natureza indenizatória, posto que instituído para recomposição do patrimônio público, mediante o reembolso de gastos realizados pela rede pública de saúde no atendimento a beneficiários de planos das referidas empresas.*

*-Trata-se de instrumento de correção das consequências patrimoniais das omissões das operadoras de planos de saúde privados na prestação de serviços aos seus consumidores, com o escopo de evitar o enriquecimento sem causa dessas operadoras à custa do acréscimo de despesas do sistema público de assistência à saúde.*

*-Todavia, a exação possui índole eminentemente administrativa e constitucional, vez que instituída por lei e cobrada mediante processo administrativo, com vistas à viabilização de políticas públicas tendentes a dar efetividade à norma programática do art. 196 da Constituição Federal.*

*-O vínculo entre a ANS, na qualidade de autarquia especial (Lei nº 9.961/2000), e as empresas operadoras de planos e seguros de saúde é regido pelo direito público, eis que a agência atua no exercício de suas funções regulatória e fiscalizatória, conferidas por lei, além do que a relação jurídica litigiosa estabelecida com a resistência ao ressarcimento envolve normas legais e regulamentares de cunho nitidamente administrativo.*

*-Conflito de Competência julgado procedente, reconhecendo-se a competência da Segunda Seção deste Tribunal para o exame da matéria. Competência do Desembargador Federal suscitado declarada.*

(TRF3, CC n.º 0009996-46.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. DIVA MALERBI, ÓRGÃO ESPECIAL, j. 29/10/2014, e-DJF3 05/11/2014)

Fixada a competência das turmas desta C. Seção, passo à análise da alegação de prescrição.

Como é sabido, a jurisprudência do E. STJ sedimentou-se no sentido da aplicação do prazo quinquenal de que trata o Decreto n.º 20.910/32 e das normas de suspensão e interrupção contidas na Lei n.º 6.830/80 aos créditos de natureza não tributária de titularidade dos entes públicos.

A respeito do tema, cumpre trazer à colação a ementa do seguinte julgado:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RESSARCIMENTO DEVIDO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS PELA OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO NÃO REALIZADO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. PRETENSÃO EXECUTÓRIA QUE OBSERVA O PRAZO QUINQUENAL DO DECRETO N. 20.910/1932. PARCELAMENTO ADMINISTRATIVO DA DÍVIDA: FATO INTERRUPTIVO. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.*

*1. Embora o STJ tenha pacificado o entendimento de que a Lei n. 9.873/1999 só se aplica aos prazos de prescrição referentes à pretensão decorrente do exercício da ação punitiva da Administração Pública (v.g.: REsp 1.115.078/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJe 06/04/2010), há muito é pacífico no âmbito do STJ o entendimento de que a pretensão executória da créditos não tributários observa o prazo quinquenal do Decreto n. 20.910/1932 (v.g.: REsp 1284645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 10/02/2012; REsp 1133696/PE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 17/12/2010; AgRg no REsp 941.671/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 02/02/2010).*

**2. A relação jurídica que há entre o Agência Nacional de Saúde - ANS e as operadoras de planos de saúde é regida pelo Direito Administrativo, por isso inaplicável o prazo prescricional previsto no Código Civil.**

**3. Deve-se acrescentar, ainda, que o parcelamento de crédito não tributário perante a Administração Pública é fato interruptivo do prazo prescricional, porquanto importa reconhecimento inequívoco da dívida pelo devedor. Assim, mesmo que inaplicável a Lei n. 9.873/1999, tem-se que o acórdão recorrido decidiu com acerto ao entender pela interrupção do prazo prescricional, o qual, ainda, foi suspenso com a inscrição em dívida ativa, nos termos do § 3º do art. 1º da Lei n. 6.830/1980.**

**4. Recurso especial improvido.**

(STJ, REsp n.º 1.435.077/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 19/08/2014, DJe 26/08/2014) (Grifei)

Por sua vez, conforme preceitua o art. 2º, §3º da Lei nº 6.830/80, aplicável às execuções fiscais de dívidas de natureza não tributária, suspende-se o transcurso do prazo prescricional por 180 dias após a inscrição do crédito em dívida ativa ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo.

É este o entedimento consolidado no C. STJ:

*PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - LEI 6.830/80, ART. 2º, § 3º - SUSPENSÃO POR 180 DIAS - NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS - CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO - INAPLICABILIDADE NA ESPÉCIE. 1. A norma contida no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em dívida ativa suspende o prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, porque a prescrição das dívidas tributárias regula-se por lei complementar, no caso o art. 174 do CTN. 2. Incorre ofensa à cláusula de reserva de plenário (arts. 97 da CF e 480 do CPC), pois não se deixou de aplicar a norma por inconstitucional, mas pela impossibilidade de sua incidência no caso concreto. 3. Recurso especial não provido.*

(STJ, 2ª Turma, Min. Rel. Eliana Calmon, REsp 1165216, DJe 10/03/10)

*In casu*, conforme consta dos autos, os atendimentos na rede pública de saúde ocorreram no período de abril a setembro/2002 (fl. 140), tendo sido a parte autora notificada da existência dos débitos em 26/12/2002 (fl. 141), deixando transcorrer *in albis* o prazo para impugnação administrativa.

A constituição definitiva do crédito deu-se em 09/08/2004 (fl. 157/Vº), com o vencimento para o pagamento do débito. Por sua vez, a inscrição em dívida ativa (fl. 157/Vº), em 12/01/2006, suspendeu o prazo prescricional por 180 dias, nos termos do § 3º, art. 2º da Lei nº 6.830/80. Desta feita, considerando que a execução fiscal foi ajuizada em 02/05/2006, não transcorreu o lapso prescricional quinquenal.

Passo, assim, à análise do mérito.

A Lei n.º 9.656/98, com as alterações introduzidas pela Medida Provisória n.º 2.177-44, de 24/08/2001, assim fixa em seu art. 32, *caput*:

*Art. 32. Serão ressarcidos pelas operadoras dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, de acordo com as normas a serem definidas pela ANS, os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS.*

Vê-se que os valores exigidos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) visam ao ressarcimento dos serviços de atendimento à saúde prestados aos usuários de planos de saúde pelas instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, que integram o Sistema Único de Saúde (SUS).

Na verdade, tal ressarcimento consiste em mecanismo de recuperação de valores antes despendidos pelo Estado na assistência à saúde, de sorte a possibilitar o emprego de tais recursos em favor do próprio sistema de saúde, seja no aprimoramento ou na expansão dos serviços, em consonância aos preceitos e diretrizes traçados nos arts. 196 a 198 da Carta Magna.

Portanto, o ressarcimento previsto no artigo supracitado possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, porquanto não objetiva a norma em questão a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos. Destarte, é desnecessária a edição de lei complementar para dispor sobre a matéria, inexistindo, por conseguinte, qualquer ofensa aos princípios constitucionais tributários.

Outrossim, o ressarcimento pelas operadoras de planos de assistência médica não descaracteriza a saúde como "direito de todos e dever do Estado", pois não há cobrança direta à pessoa atendida pelos serviços do SUS, nada impedindo que o Estado busque a reparação pelo atendimento prestado, evitando-se o enriquecimento sem causa do privado à custa da prestação pública do serviço à saúde.

Cito, a propósito, as seguintes ementas de julgados proferidas por esta C. Sexta Turma, *in verbis*:

**ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. RESSARCIMENTO AO SUS. LEI 9.656/98. EXIGIBILIDADE. PRECEDENTES.**

*1. Conforme sustentou a própria autora, ora apelada, em sua peça inicial, os atendimentos na rede pública de saúde ocorreram no primeiro trimestre de 2005, tendo sido a parte autora notificada da existência do débito em*

fevereiro de 2006 (fl. 51).

2. Por sua vez, muito embora a apelada tenha sido notificada para que realizasse o ressarcimento dos valores em questão tão somente em outubro de 2011, não se pode olvidar que, durante o interregno de julho de 2006 a junho de 2011, no qual a questão foi discutida no âmbito administrativo (Processo n.º 33902027597200629), não houve fluência do prazo prescricional, razão pela qual se conclui que o prazo prescricional de 5 (cinco) anos previsto no Decreto n.º 20.910/32 está longe de chegar a termo, merecendo ser inteiramente rechaçada tal alegação.
3. Os valores exigidos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) visam o ressarcimento dos serviços de atendimento à saúde prestados aos usuários de planos de saúde pelas instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, que integram o Sistema Único de Saúde (SUS).
4. Tal ressarcimento consiste em mecanismo de recuperação de valores antes despendidos pelo Estado na assistência à saúde, de sorte a possibilitar o emprego de tais recursos em favor do próprio sistema de saúde, seja no aprimoramento ou na expansão dos serviços, em consonância aos preceitos e diretrizes traçados nos arts. 196 a 198 da Carta Magna.
5. A cobrança possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, porquanto não objetiva a norma em questão a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos.
6. É desnecessária a edição de lei complementar para dispor sobre a matéria, inexistindo, por conseguinte, qualquer ofensa aos princípios constitucionais tributários.
7. O ressarcimento pelas operadoras de planos de assistência médica não descaracteriza a saúde como "direito de todos e dever do Estado", pois não há cobrança direta à pessoa atendida pelos serviços do SUS, nada impedindo que o Estado busque a reparação pelo atendimento prestado, evitando-se o enriquecimento sem causa do privado às custas da prestação pública do serviço à saúde.
8. De outra parte, os valores constantes da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP) foram fixados a partir de processo participativo, que contou inclusive com o envolvimento das operadoras de planos de saúde, encontrando-se dentro dos parâmetros fixados no art. 32, § 8º da Lei nº 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários.
9. Precedentes: TRF 3ª Região, AG nº 2002.03.00.050544-0, j. 01/12/2004, DJ 07/01/2005, STF, ADI 1.931-MC/DF, Tribunal Pleno, v.u, Rel. Maurício Corrêa, DJ 28/05/2004; STF, 2ª Turma, RE 488026 AgR/RJ, Min. Eros Grau, j. 13/05/2008, DJe-102 06/06/2008.
10. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
11. Agravo legal improvido.  
(TRF3, AC n.º 0008948-32.2011.4.03.6108, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, SEXTA TURMA, j. 16/01/2014, e-DJF3 24/01/2014)  
**ADMINISTRATIVO - OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE - ART. 32 DA LEI Nº 9.656/98 - RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS - CONSTITUCIONALIDADE - RESOLUÇÕES E TABELA TUNEP - LEGALIDADE.**
1. A Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, autarquia federal criada pela Lei nº 9.961/2000 e vinculada ao Ministério da Saúde, recebeu a missão de atuar como órgão destinado a regular, normatizar, controlar e fiscalizar as atividades de assistência suplementar à saúde.
2. A Lei nº 9.656/98, destinada à regulamentação dos planos e seguros privados de assistência à saúde, atribuiu à ANS competência para operacionalizar a restituição dos valores despendidos pelo SUS com o atendimento de beneficiários de planos de assistência à saúde gerenciados por instituições privadas.
3. Ao promover ações de cobrança, em face das operadoras de planos privados de saúde, a ANS age sob o amparo do princípio da legalidade, bem assim, do poder-dever de controle e fiscalização do setor econômico de saúde.
4. A lei não eximiu o Estado da obrigação consubstanciada no universal e igualitário acesso às ações e serviços de promoção, proteção e recuperação da saúde, porquanto o pilar de sustentação da obrigação contida no art. 32 da Lei nº 9.656 fora construído sob o ideário da vedação ao enriquecimento ilícito. Devida a indenização ao Poder Público em razão de valores despendidos pelos cofres com serviços para cuja execução as instituições privadas já se mostravam prévia e contratualmente obrigadas.
5. Não há qualquer ilegalidade no poder regulamentar exercido pela ANS, à luz da autorização contida no caput do art. 32 da Lei nº 9.656, que autoriza a expedição de atos normativos destinados a conferir operatividade às suas funções institucionais.
6. Presume-se a legalidade e a veracidade da TUNEP, cujos montantes devem suportar todas as ações necessárias ao pronto atendimento e recuperação do paciente, militando em favor da ANS qualquer dúvida levantada acerca da consistência dos valores discriminados pela referida tabela (art. 32, § 8º, Lei nº 9.656 e Resolução-CONSU nº 23/199).
7. Inexistência de mácula ao princípio da irretroatividade, em razão da cobrança de atendimentos prestados a consumidores cujos contratos tenham sido firmados anteriormente à vigência da Lei nº 9.656/98, visto independer o ressarcimento da data de adesão ao plano de saúde por parte do beneficiário atendido na rede do SUS.

(TRF3, AC n.º 0002076-30.2008.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, SEXTA TURMA, j. 25/03/2010, e-DJF3 19/04/2010, p. 427)

De toda forma, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, tendo como Relator o Ministro Maurício Corrêa, ao apreciar a ADI n.º 1.931-8, que teve como instrumentos legais questionados a Lei n.º 9.656/98 e sucessivas Medidas Provisórias que alteraram a redação de seus dispositivos, assim decidiu:

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ORDINÁRIA 9656/98. PLANOS DE SEGUROS PRIVADOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. MEDIDA PROVISÓRIA 1730/98. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE ATIVA. INEXISTÊNCIA. AÇÃO CONHECIDA. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAIS E OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA AO DIREITO ADQUIRIDO E AO ATO JURÍDICO PERFEITO.*  
(...)

*2. Alegação genérica de existência de vício formal das normas impugnadas. Conhecimento. Impossibilidade.*

*3. Inconstitucionalidade formal quanto à autorização, ao funcionamento e ao órgão fiscalizador das empresas operadoras de planos de saúde. Alterações introduzidas pela última edição da Medida Provisória 1908-18/99. Modificação da natureza jurídica das empresas. Lei regulamentadora. Possibilidade. Observância do disposto no artigo 197 da Constituição Federal.*

*4. Prestação de serviço médico pela rede do SUS e instituições conveniadas, em virtude da impossibilidade de atendimento pela operadora de Plano de Saúde. Ressarcimento à Administração Pública mediante condições preestabelecidas em resoluções internas da Câmara de Saúde Complementar. Ofensa ao devido processo legal. Alegação improcedente. Norma programática pertinente à realização de políticas públicas. Conveniência da manutenção da vigência da norma impugnada.*

(...)

(STF, ADI n.º 1.931-MC/DF, Tribunal Pleno, v.u, Rel. Maurício Corrêa, DJ 28/05/2004)

Não procede também a alegação de que tal *decisum*, por se tratar de medida liminar, é inaplicável ao presente caso. Quando do julgamento dos recursos atinentes à matéria em tela, aquela E. Corte vem decidindo pela constitucionalidade do art. 32 da Lei n.º 9.656/98, nos termos do referido precedente. Nesse sentido: RE n.º 488.026 AgR/RJ, Min. Eros Grau, Segunda Turma, j. 13/05/2008, DJe-102 06/06/2008.

Acerca dessa questão, em julgamento sobre idêntica matéria, vale lembrar a lição do Min. Celso de Mello, explicitada no excerto do r. voto proferido no julgamento dos Embargos de Declaração no RE n.º 500.306:

*É que, em tal situação, o juízo cautelar encerra, em seus aspectos essenciais, embora em caráter provisório, as mesmas virtualidades inerentes ao julgamento definitivo da ação direta de inconstitucionalidade.*

*Mesmo que se cuide, portanto, de juízo cautelar negativo, resultante do indeferimento do pedido de suspensão provisória da execução do ato impugnado, ainda assim essa deliberação - proferida em sede de fiscalização concentrada de constitucionalidade - terá o efeito de confirmar a validade jurídica da espécie em questão, preservando-lhe a integridade normativa, ensejando-lhe a conservação no sistema de direito positivo e viabilizando-lhe a integral aplicabilidade, tal como no caso ocorre, em que o art. 32 da Lei n.º 9.656/98 - precisamente porque declarado subsistente pelo Plenário desta corte - continua em regime de plena vigência.*  
(Segunda Turma, j. 19/05/2009, DJe-108 12/06/2009)

De outra parte, os valores constantes da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP) foram fixados a partir de processo participativo, que contou inclusive com o envolvimento das operadoras de planos de saúde, encontrando-se dentro dos parâmetros fixados no art. 32, § 8º da Lei n.º 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários, conforme sustenta a apelante.

Não há que se cogitar de ofensa ao princípio da irretroatividade das leis, pois a cobrança do ressarcimento não depende da data em que celebrado o contrato com a operadora de plano de saúde, mas sim da data do atendimento prestado pelo SUS ao beneficiário, que deve ser posterior à vigência da Lei n.º 9.656/98.

Nesse sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

*AÇÃO ORDINÁRIA. RESSARCIMENTO. SUS. LEI Nº 9.656/98. ACÓRDÃO FUNDADO EM INTERPRETAÇÃO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE PELO STJ. TABELA TUNEP. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*

(...)

*III - Esta Corte já se pronunciou no sentido de que o ditame do art. 35 da Lei n.º 9.656/98 refere-se à relação contratual estabelecida entre as operadoras e seus beneficiários, em nada tocando o ressarcimento tratado no art. 32 da mesma lei, cuja cobrança depende, unicamente, de que o atendimento prestado pelo SUS a beneficiário de contrato assistencial à saúde tenha-se dado posteriormente à vigência da Lei que o instituiu.*

*IV - Agravo regimental improvido.*

(STJ, AgRg no Ag n.º 1.075.481/RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 12/03/2009)

Portanto, não se verificam na espécie *sub judice* as inconstitucionalidades ou ilegalidades arguidas, de sorte que é válida a cobrança dos valores relativos ao ressarcimento ao SUS.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013325-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013325-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : BEIRA RIO MATERIAIS PARA CONSTRUCAO DE ITAPIRA LTDA -ME e outros  
: DILEIA VICENTINI DAINEZI  
: DANIEL DAINEZI  
No. ORIG. : 04.00.00648-3 1 Vr ITAPIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta execução fiscal aforada em face de **Beira Rio Materiais Para Construção de Itapira Ltda. ME e Outros**.

A MM. Juíza de Direito entendeu que ocorreu a prescrição intercorrente do crédito tributário.

Irresignada, a apelante sustenta, em síntese, que:

- a) a sentença é nula por ausência de fundamentação;
- b) os elementos necessários ao reconhecimento da prescrição intercorrente não estão presentes.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República Synval Tozzini opinou pelo afastamento da preliminar de nulidade da sentença, bem como pelo parcial provimento da apelação para afastar a prescrição intercorrente.

É o relatório.

A apelante afirma que a sentença é nula porque não teria sido devidamente fundamentada.

Lendo-se, porém, a peça decisória, constata-se que, conquanto sucinta, ela aponta as razões que conduziram ao julgamento de improcedência.

Ora, a *ratio decidendi* está estampada na sentença. Se o julgamento está correto ou não, a questão não concerne à nulidade.

Desse modo, afasto a alegação de nulidade formulada pela apelante.

Passo a análise das demais alegações apresentadas pela União.

Preliminarmente, é imprescindível a análise da aplicação da Lei n.º 11.051/04, nos feitos em andamento.

A Lei 11.051, de 29.12.2004, acrescentou o § 4º ao art. 40 da Lei 6.830/1980, que dispõe o seguinte:

"Art. 40. (...)

§ 4º. Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato."

A partir de então, o juiz pode decretar de ofício a prescrição intercorrente. Referida norma tem caráter eminentemente processual e tem aplicação imediata, devendo, inclusive ser aplicada nos processos em andamento, como no caso dos autos.

Neste sentido, colho o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS SOBRE A MATÉRIA. LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PREVALÊNCIA DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LEI 11.051/2004, QUE ACRESCENTOU O § 4º AO ART. 40 DA LEI DE EXECUTIVOS FISCAIS. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DESPACHO DO JUIZ QUE ORDENA A CITAÇÃO. ALTERAÇÃO DO ART. 174 DO CTN ENGENDRADA PELA LC 118/2005. APLICAÇÃO IMEDIATA. 1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ. 2. O artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, posto norma de hierarquia inferior, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não se sobrepunha ao CTN, e sua aplicação obedecia os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código. 3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei n.º 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN. 4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital. 5. **A novel Lei 11.051, de 30 de dezembro de 2004, norma processual e de aplicação imediata, acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o parágrafo 4º, possibilitando ao juiz da execução a decretação de ofício da prescrição intercorrente.** 6. O advento da aludida lei possibilitou ao juiz da execução decretar ex officio a prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública, viabilizando-a suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. 7. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006). 8. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. 9. In casu, o Tribunal a quo proferiu a seguinte conclusão: Cuidando-se de crédito de IPTU referente ao exercício de 1992, e ajuizada a execução em 31.10.96, desde então só logrou a exequente fazer com que se consumasse a citação do devedor em 05.3.2002, por edital, consoante se verifica de fls. 37. Desde a constituição do crédito, pois, até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos, não o interrompendo o despacho que ordenou a citação, senão a própria citação, como dispunha o inciso I do parágrafo único do art. 174 do Código Tributário Nacional, antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, dispositivo esse sobre o qual não tinha prevalência o § 2º do art. 8º da Lei n.º 6.830/80, recepcionado que foi o CTN com o status de lei complementar pela vigente Constituição da República, como decorre da conjugação do art. 146, III, b desta com o § 5º do art. 34 de seu respectivo Ato das Disposições Constitucionais Transitórias". Destarte, ressoa inequívoca a ocorrência da prescrição, pois desde a constituição do crédito até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos. 10. Revela-se inviável inovar em sede de agravo regimental tanto mais quando a matéria não foi prequestionada pelo Tribunal a quo, como, in casu, a aplicabilidade da Súmula n.º 106/STJ. 11. Agravo regimental desprovido." (STJ, Primeira Turma, AGA 1061124, rel. Min. Luiz Fux, Dec. 21/10/2010, DJE de 03/11/2010). (grifos nossos)*

Assim, não há qualquer ilegalidade ou irregularidade na aplicação da Lei n.º 11.051/04.

Por outro lado, verifico que não foram cumpridas as formalidades previstas na Lei nº 6.830/80 para a decretação da prescrição intercorrente.

O art. 40 da Lei nº 6.830/80, dispõe que:

*Art. 40 - O Juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.*

*§ 1º - Suspenso o curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.*

*§ 2º - Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos.*

*§ 3º - Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.*

*§ 4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato.*

*§ 5º A manifestação prévia da Fazenda Pública prevista no § 4º deste artigo será dispensada no caso de cobranças judiciais cujo valor seja inferior ao mínimo fixado por ato do Ministro de Estado da Fazenda.*

No presente caso, não houve a suspensão do processo nos termos do artigo 40 da Lei de Execução fiscal e tampouco foi determinado o arquivamento do feito.

Ademais, em nenhum momento o representante judicial da Fazenda Pública foi pessoalmente intimado para manifestar sobre a ocorrência da prescrição intercorrente, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80.

Desse modo, não se pode presumir a inércia do exequente, tampouco concluir haver ocorrido a prescrição intercorrente.

Nesse sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da Sexta Turma deste e. Tribunal. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONFIGURAÇÃO. ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. OCORRÊNCIA DE PREJUÍZO À PARTE. NULIDADE PROCESSUAL. (EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. COBRANÇA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROPRIETÁRIO E POSSUIDOR. CONCOMITÂNCIA. LEGISLAÇÃO MUNICIPAL). 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC. 2. In casu, o acórdão embargado não analisou a controvérsia à luz da Lei 11.483/2007, que extinguiu a RFFSA, determinando que a União Federal a sucedesse nos direitos, obrigações e ações judiciais em que fosse autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada. 3. A União não restou intimada, na instância ordinária, de quaisquer atos processuais, apesar das petições, oportunamente juntadas aos autos, informando acerca do processo de extinção da RFFSA e requerendo que as citações e intimações fossem a ela dirigidas, anteriormente à prolação do acórdão recorrido. 4. A intimação pessoal do representante da Fazenda Pública é de rigor no feitos em que figura como interessada, autora, ré, assistente, oponente, recorrente ou recorrida, a teor do que dispõe o art. 38 da Lei Complementar 73/93 e art. 6º da Lei 9.028/75. (Precedentes: AgRg no REsp 1052219/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 05/11/2008; REsp 746.713/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 26/08/2008; EREsp 510.163/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 08/10/2007; REsp 914.869/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJ 07/05/2007) 5. Com efeito, quando eventual nulidade processual ou falta de condição da ação ou de pressuposto processual impede, a toda evidência, o regular processamento da causa, cabe ao tribunal, mesmo de ofício, conhecer da matéria, nos termos previstos no art. 267, § 3º e no art. 301, § 4º do CPC, reconhecendo-se o efeito translativo como inerente também ao recurso especial. Inteligência da Súmula 456 do STF e do art. 257 do RISTJ. (Precedentes: REsp 801.154/TO, DJ 21.05.2008; REsp 911.520/SP, DJ 30.04.2008; REsp 869.534/SP, DJ 10.12.2007; REsp 660519/CE, DJ 07.11.2005) 6. Deveras, informado que é o sistema processual pelo princípio da instrumentalidade das formas, somente a nulidade que sacrifica os fins de justiça do processo deve ser declarada (pas des nullités sans grief), qual a hipótese do caso sub judice. 7. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes, para negar provimento ao recurso especial, determinando o retorno dos autos à instância de origem para que proceda à intimação da União Federal acerca do acórdão prolatado pelo Tribunal Estadual em sede de apelação." (STJ, 1ª Turma, EDERESP 993364, rel. Min. LUIZ FUX, Data da Decisão 10/02/2006, DJE de 25/03/2009).*

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - RITO DA L.E.F. - POSSIBILIDADE - INTIMAÇÃO PESSOAL OU VIA A.R. - NATUREZA PÚBLICA DO CONSELHO

1. O artigo 58 da Lei nº 9.649/98, por conferir natureza privada aos serviços de fiscalização profissional, foi declarado inconstitucional pelo C. STF em 07/11/2002 no julgamento da ADIn nº 1.717-6/DF (Rel. Min. Sidney Sanches).

2. O rito da Lei de Execuções Fiscais é adequado às execuções fiscais ajuizadas pelo CRF em razão de sua natureza pública. Súmula nº 66 do C. STJ.

3. As intimações do CRF deverão ser realizadas pessoalmente, ou via carta com aviso de recebimento (A.R.) em cidades onde não haja procurador autárquico ali residente, em virtude da prerrogativa legal do Conselho-exequente.

4. Deverá prosseguir a execução fiscal mediante a anulação da sentença e a baixa dos autos ao juízo do 1º grau, uma vez que a inicial do presente feito é regular."

(TRF-3, Sexta Turma, AC 683064, rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, Data da Decisão: 08/02/2009, e- DJF3 de 26/10/2009, pág. 518).

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para desconstituir a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014886-46.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.014886-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : NAIR LIYOKO KONO WATANABE  
ADVOGADO : SP219886 PATRICIA YEDA ALVES GOES VIERO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00148864620134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por **Nair Liyoko Kono Watanabe** em face da União, pleiteando a devolução de quantia indevidamente descontada a título de Imposto de Renda que adotou como base de cálculo o *valor global recebido e sobre os valores percebidos a título de juros moratórios decorrentes de condenação em reclamatória trabalhista*.

Postula a procedência da ação para o fim específico de "condenar a Requerida a restituição das quantias indevidamente retidas na fonte, com a atual Lei 12.350, de 20 de dezembro de 2010, e nas demais disposições legais, conforme fundamentação, retidos de forma global por determinação da Justiça do Trabalho, devendo sobre tais diferenças incidir correção monetária a partir da data em que se deram os pagamentos indevidos, ..deferir a restituição das quantias indevidamente retidas na fonte sobre os juros moratórios.... igualmente deferir a restituição das quantias indevidamente retidas na fonte sobre os honorários advocatícios....".

Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 107.719,09.

O MM. Juízo *a quo* acolheu **em parte** os pedidos formulados pela autora, para que a União Federal seja condenada a restituir a diferença de imposto de renda apurada entre o valor que incidiu sobre a totalidade do valor

recebido e o calculado como se o acréscimo de renda houvesse sido auferido do modo usual (mês a mês), em virtude de decisão prolatada na reclamação trabalhista (Ação no. 0231700-66-2006-5-02-0083), com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se refere cada qual das parcelas que integram o montante razão pela qual julgou extinto o feito com julgamento de mérito, a teor do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei. Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus advogados. Os créditos respectivos, por sua vez, devem ser atualizados na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162). Após o trânsito em julgado, oficie-se à Delegacia da Receita Federal do domicílio da parte autora, para que efetue o realinhamento das Declarações de Imposto de Renda referente ao ano-base indicado nos autos, excluindo da base de cálculo os valores referentes às verbas indenizatórias reconhecidas neste feito, bem como proceda à restituição do indébito, com os devidos acréscimos. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição obrigatório (fls. 137/140).

Apelou a parte autora requerendo a reforma parcial da sentença para declarar que os rendimentos recebidos acumuladamente deverão sofrer tributação em separado dos demais rendimentos ordinários no período do trâmite da ação trabalhista em consonância ao art. 12-A da Lei nº 7.713/88, para afastar a incidência de imposto de renda sobre os juros de mora, bem como para deduzir as despesas com honorários advocatícios (fls. 151/156).

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença. Alega, em síntese, que a declaração da autora pretendendo a isenção das verbas trabalhistas, deve ser tratada como opção irrevogável à sistemática da tributação pelo total dos rendimentos, integrando estes a base de cálculo do IR na declaração de ajuste anual do ano calendário do recebimento (fls. 157/159). Recursos não respondidos.

É o relatório.

#### **Decido.**

Discute-se nos autos a incidência de Imposto de Renda sobre o pagamento de *verbas oriundas de condenação em ação trabalhista* recebidas pela parte autora de forma acumulada.

O artigo 12, da Lei n. 7.713/88, dispõe:

Art. 12: No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento do crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização.

Anoto que a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil adotou o entendimento no sentido de que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos (destaquei):

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. **Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente.** Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10)

A controvérsia referente à forma de incidência do Imposto de Renda (IR) sobre rendimentos recebidos acumuladamente, como ocorre no caso de disputas previdenciárias e **trabalhistas** está pacificada no âmbito do Supremo Tribunal Federal/STF.

A Corte Constitucional entendeu que *a alíquota do IR deve ser a correspondente ao rendimento recebido mês a mês*, e não aquela que incidiria sobre valor total pago de uma única vez, e, portanto mais alta. A decisão foi tomada no **Recurso Extraordinário nº 614.406**, com *repercussão geral reconhecida*, como se vê a seguir:

IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA.

A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos.

(RE 614406, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-233 DIVULG 26-11-2014 PUBLIC 27-11-2014)

Uma vez que foi reconhecido pelo STF que o regime a ser adotado na tributação de rendimentos recebidos acumuladamente pelo IRPF deve ser o de **competência**, já não se aplica às verbas neles compreendidas nem o art.

12, nem o art. 12-A, da Lei n.º 7.713/1988, pois ambos tratam do mesmo regime de **caixa** (segundo o STJ também versa sobre o regime de caixa: AgR no RESP n.º 1.462.576/RS, Rel. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 07/10/2014, DJe 15/10/2014). Ao contrário, na ótica do STF deve ser aplicado o regime de **competência**, retroagindo à época na qual se deixou de receber o valor cobrado judicialmente, apurando-se as alíquotas e as tabelas próprias vigentes no período, para fins de cálculo do imposto devido. A decisão da Suprema Corte corrigiu uma injustiça legal perpetrada contra o contribuinte, que ao não receber as parcelas de direito trabalhista ou previdenciário na época própria, deveria ingressar em juízo e, ao fazê-lo e sagrar-se vencedor, seria posteriormente tributado com uma alíquota de IRPF superior, e isso em virtude da "junção", do acúmulo, de tudo quanto deveria ter percebido ao longo de um certo tempo; a eleição do regime de caixa conduzia a uma tributação extorsiva.

Por outro lado, não se pode olvidar que a retenção do imposto na fonte é apenas uma das etapas da tributação da renda, assim, considerando que a retenção recairá sobre os valores relativos às épocas próprias, o encontro de contas deverá abranger toda a renda percebida pelo contribuinte no período em questão e os valores eventualmente restituídos pelo Fisco.

Na espécie não há que se cogitar de aplicação do artigo 97 da Constituição Federal, na medida em que está sendo adotada jurisprudência do plenário do STF desfavorável a União.

Justamente por isso - porque está se reportando a jurisprudência pacífica do STF - é que não há também afronta a Súmula Vinculante n.º 10, cujo texto é o seguinte:

Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte.

Ainda, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça/STJ examinou a questão da incidência do imposto de renda sob juros de mora, em acórdãos assim ementados:

RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JUROS DE MORA LEGAIS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA .

- Não incide imposto de renda sobre os juros moratórios legais em decorrência de sua natureza e função indenizatória ampla.

- Recurso especial, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, improvido.

(STJ, REsp n.º 1.227.133/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro CESAR ASFOR ROCHA, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 28/09/2011, DJe 19/10/2011)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1. ....

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamações trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamações trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamação trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamação se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).

3.1. Nem todas as reclamações trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.

3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do

emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.

6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho: Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);

Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal).

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido.

(REsp nº 1089720/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 28/11/2012)

No caso vertente, observo que as verbas trabalhistas decorreram da rescisão do contrato de trabalho da autora com o Banco do Estado de São Paulo S/A em razão da aposentadoria por tempo de serviço, neste caso afasta-se a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora apenas *quando a verba principal (fora do contexto da perda do emprego) for isenta ou não tributada (aqui o acessório segue o principal)*.

Os valores serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário, porquanto isso não aconteceu durante o período de pagamento ora recuperado. Indevida a incidência de juros de mora, além do que a incidência única é a da SELIC.

Impõe-se ressaltar que existindo norma especial que emprega a SELIC para a atualização dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública - **§ 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95** - pelo critério da isonomia haverá de ser a SELIC utilizada na via inversa. Nenhuma outra norma, ainda que posterior, pode ser invocada para fins de correção monetária, se importar diminuição na recomposição do patrimônio do contribuinte lesado, já que a União Federal se vale da SELIC para fins de corrigir seus créditos.

O autor tem direito a uma nova apuração definitiva do tributo devido na própria Declaração de Ajuste Anual do Exercício 2013 devendo-se proceder a apuração completa de tributação, aplicando-se a legislação de regência sem impedir qualquer atividade verificatória da Receita Federal.

No mais, pretende o autor, em seu apelo, a dedução integral dos honorários advocatícios da base de cálculo do imposto de renda.

Dispõe a Lei nº 7.713/1988:

"Art. 12-A. Os rendimentos do trabalho e os provenientes de aposentadoria, pensão, transferência para a reserva remunerada ou reforma, pagos pela Previdência Social da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, quando correspondentes a anos-calendários anteriores ao do recebimento, serão tributados exclusivamente na fonte, no mês do recebimento ou crédito, em separado dos demais rendimentos recebidos no mês.

(...)

§ 2º. Poderão ser excluídas as despesas, relativas ao montante dos rendimentos tributáveis, com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização." (sublinhei)

Por sua vez, o artigo 56 do RIR/99 (Decreto nº 300/99), ao regulamentar o supramencionado artigo previu:

"Art. 56. No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá no mês do recebimento, sobre o total dos rendimentos, inclusive juros e atualização monetária (Lei nº 7.713, de 1988, art. 12).

Parágrafo único. Para os efeitos deste artigo, poderá ser deduzido o valor das despesas com ação judicial

necessárias ao recebimento dos rendimentos, inclusive com advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização (Lei nº 7.713, de 1988, art. 12)."

Confira-se a seguinte ementa de julgado do C. Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. SÚMULA 7/STJ. IMPOSTO DE RENDA. DEDUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 12 DA LEI N. 7.713/88. PROPORCIONAL A VERBAS TRIBUTÁVEIS.

1. A análise da sucumbência mínima para fins de fixação dos honorários advocatícios requer a reapreciação dos critérios fáticos, o que esbarra no óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Nos termos do art. 12 da Lei n. 7.713/1988, os honorários advocatícios pagos pelo contribuinte, sem indenização, devem ser rateados entre rendimentos tributáveis e os isentos ou não tributáveis recebidos em ação judicial, podendo a parcela correspondente aos tributáveis ser deduzida para fins de determinação da base de cálculo sujeita à incidência do imposto.

3. A sistemática de dedução na declaração de rendimentos aduz que houve desembolso realizado pelo contribuinte, ocorrendo o creditamento de valores em favor da Fazenda Pública. Contudo, quando as parcelas são recebidas pelo contribuinte com isenção, sobre estas não ocorre retenção de valores na fonte, o que afasta, de pronto, qualquer valor a ser deduzido.

Recurso especial conhecido em parte, e improvido."

(STJ, Segunda Turma, REsp. 1141058/PR, Rel. Min. Humberto Martins, j. 28/09/2010, v.u., DJe 13/10/2010)

Assim, poderá ser deduzido o valor das despesas com ação judicial necessárias ao recebimento dos rendimentos, inclusive com advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização em relação as parcelas tributáveis; caso o montante pago inclua parcelas isentas e não tributáveis, não há como deduzir estas despesas.

Isto posto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao apelo da parte autora e nego seguimento à apelação da União e à remessa oficial.**

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003797-08.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.003797-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : UNIMED DE MARILIA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
ADVOGADO : SP037920 MARINO MORGATO e outro  
APELADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ADVOGADO : SP236682 ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro  
No. ORIG. : 00037970820134036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário, com pedido de tutela antecipada, pela qual a autora, Unimed de Marília - Cooperativa de Trabalho Médico, busca o cancelamento da cobrança pela ANS em razão da ilegalidade do ressarcimento ao SUS, seja pela sua inconstitucionalidade ou, subsidiariamente, a declaração de ilegalidade do IVR - índice de Valoração do Ressarcimento, utilizando-se para fins de apuração a tabela de custos do SUS.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenado a autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apelou a parte autora pleiteando a reforma da r. sentença, reiterando os termos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores

acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Inicialmente, cumpre ressaltar que, embora o Órgão Especial deste E. Tribunal tenha firmado posicionamento no sentido de que o ressarcimento ao SUS pelas empresas operadoras de planos de saúde, nos termos do art. 32 da Lei nº 9.656/98, tem natureza indenizatória, houve expressa ressalva de que o vínculo entre a ANS, na qualidade de autarquia especial, e as empresas operadoras de planos e seguros de saúde é regido pelo direito público, razão pela qual reconheceu a competência das turmas integrantes da E. Segunda Seção deste Tribunal para o exame da matéria, conforme se deduz de recente ementa exarada em conflito negativo de competência que ora trago à colação, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE DESEMBARGADORES FEDERAIS INTEGRANTES DA PRIMEIRA E SEXTA TURMAS. LITÍGIO ENTRE OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE E A ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. ART. 32 DA LEI Nº 9.656/98. MATÉRIA DE DIREITO PÚBLICO. COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA SEGUNDA SEÇÃO.*

*-O ressarcimento ao SUS, cobrado das empresas operadoras de planos de saúde pela Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, na forma do art. 32 da Lei nº 9.656/98, possui natureza indenizatória, posto que instituído para recomposição do patrimônio público, mediante o reembolso de gastos realizados pela rede pública de saúde no atendimento a beneficiários de planos das referidas empresas.*

*-Trata-se de instrumento de correção das consequências patrimoniais das omissões das operadoras de planos de saúde privados na prestação de serviços aos seus consumidores, com o escopo de evitar o enriquecimento sem causa dessas operadoras à custa do acréscimo de despesas do sistema público de assistência à saúde.*

*-Todavia, a exação possui indole eminentemente administrativa e constitucional, vez que instituída por lei e cobrada mediante processo administrativo, com vistas à viabilização de políticas públicas tendentes a dar efetividade à norma programática do art. 196 da Constituição Federal.*

*-O vínculo entre a ANS, na qualidade de autarquia especial (Lei nº 9.961/2000), e as empresas operadoras de planos e seguros de saúde é regido pelo direito público, eis que a agência atua no exercício de suas funções regulatória e fiscalizatória, conferidas por lei, além do que a relação jurídica litigiosa estabelecida com a resistência ao ressarcimento envolve normas legais e regulamentares de cunho nitidamente administrativo.*

*-Conflito de Competência julgado procedente, reconhecendo-se a competência da Segunda Seção deste Tribunal para o exame da matéria. Competência do Desembargador Federal suscitado declarada.*

(TRF3, CC n.º 0009996-46.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. DIVA MALERBI, ÓRGÃO ESPECIAL, j. 29/10/2014, e-DJF3 05/11/2014)

Fixada a competência das turmas desta C. Seção, passo à análise da questão propriamente dita.

A Lei nº 9.656/98, com as alterações introduzidas pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 24/08/2001, assim fixa em seu art. 32, *caput*:

*Art. 32. Serão ressarcidos pelas operadoras dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, de acordo com as normas a serem definidas pela ANS, os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS.*

Vê-se que os valores exigidos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) visam ao ressarcimento dos serviços de atendimento à saúde prestados aos usuários de planos de saúde pelas instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, que integram o Sistema Único de Saúde (SUS).

Na verdade, tal ressarcimento consiste em mecanismo de recuperação de valores antes despendidos pelo Estado na assistência à saúde, de sorte a possibilitar o emprego de tais recursos em favor do próprio sistema de saúde, seja no aprimoramento ou na expansão dos serviços, em consonância aos preceitos e diretrizes traçados nos arts. 196 a 198 da Carta Magna.

Portanto, o ressarcimento previsto no artigo supracitado possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, porquanto não objetiva a norma em questão a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos. Destarte, é desnecessária a edição de lei complementar para dispor sobre a matéria, inexistindo, por conseguinte, qualquer ofensa aos princípios constitucionais tributários.

Outrossim, o ressarcimento pelas operadoras de planos de assistência médica não descaracteriza a saúde como "direito de todos e dever do Estado", pois não há cobrança direta à pessoa atendida pelos serviços do SUS, nada impedindo que o Estado busque a reparação pelo atendimento prestado, evitando-se o enriquecimento sem causa do privado à custa da prestação pública do serviço à saúde.

Cito, a propósito, as seguintes ementas de julgado proferidas por esta C. Sexta Turma, *in verbis*:

*ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. RESSARCIMENTO AO SUS. LEI 9.656/98. EXIGIBILIDADE. PRECEDENTES.*

*1. Conforme sustentou a própria autora, ora apelada, em sua peça inicial, os atendimentos na rede pública de*

saúde ocorreram no primeiro trimestre de 2005, tendo sido a parte autora notificada da existência do débito em fevereiro de 2006 (fl. 51).

2. Por sua vez, muito embora a apelada tenha sido notificada para que realizasse o ressarcimento dos valores em questão tão somente em outubro de 2011, não se pode olvidar que, durante o interregno de julho de 2006 a junho de 2011, no qual a questão foi discutida no âmbito administrativo (Processo n.º 33902027597200629), não houve fluência do prazo prescricional, razão pela qual se conclui que o prazo prescricional de 5 (cinco) anos previsto no Decreto n.º 20.910/32 está longe de chegar a termo, merecendo ser inteiramente rechaçada tal alegação.

3. Os valores exigidos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) visam o ressarcimento dos serviços de atendimento à saúde prestados aos usuários de planos de saúde pelas instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, que integram o Sistema Único de Saúde (SUS).

4. Tal ressarcimento consiste em mecanismo de recuperação de valores antes despendidos pelo Estado na assistência à saúde, de sorte a possibilitar o emprego de tais recursos em favor do próprio sistema de saúde, seja no aprimoramento ou na expansão dos serviços, em consonância aos preceitos e diretrizes traçados nos arts. 196 a 198 da Carta Magna.

5. A cobrança possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, porquanto não objetiva a norma em questão a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos.

6. É desnecessária a edição de lei complementar para dispor sobre a matéria, inexistindo, por conseguinte, qualquer ofensa aos princípios constitucionais tributários.

7. O ressarcimento pelas operadoras de planos de assistência médica não descaracteriza a saúde como "direito de todos e dever do Estado", pois não há cobrança direta à pessoa atendida pelos serviços do SUS, nada impedindo que o Estado busque a reparação pelo atendimento prestado, evitando-se o enriquecimento sem causa do privado às custas da prestação pública do serviço à saúde.

8. De outra parte, os valores constantes da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP) foram fixados a partir de processo participativo, que contou inclusive com o envolvimento das operadoras de planos de saúde, encontrando-se dentro dos parâmetros fixados no art. 32, § 8º da Lei nº 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários.

9. Precedentes: TRF 3ª Região, AG nº 2002.03.00.050544-0, j. 01/12/2004, DJ 07/01/2005, STF, ADI 1.931-MC/DF, Tribunal Pleno, v.u, Rel. Maurício Corrêa, DJ 28/05/2004; STF, 2ª Turma, RE 488026 AgR/RJ, Min. Eros Grau, j. 13/05/2008, DJe-102 06/06/2008.

10. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

11. Agravo legal improvido.

(TRF3, AC n.º 0008948-32.2011.4.03.6108, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, SEXTA TURMA, j. 16/01/2014, e-DJF3 24/01/2014)

**ADMINISTRATIVO - OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE - ART. 32 DA LEI Nº 9.656/98 - RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS - CONSTITUCIONALIDADE - RESOLUÇÕES E TABELA TUNEP - LEGALIDADE.**

1. A Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, autarquia federal criada pela Lei nº 9.961/2000 e vinculada ao Ministério da Saúde, recebeu a missão de atuar como órgão destinado a regular, normatizar, controlar e fiscalizar as atividades de assistência suplementar à saúde.

2. A Lei nº 9.656/98, destinada à regulamentação dos planos e seguros privados de assistência à saúde, atribuiu à ANS competência para operacionalizar a restituição dos valores despendidos pelo SUS com o atendimento de beneficiários de planos de assistência à saúde gerenciados por instituições privadas.

3. Ao promover ações de cobrança, em face das operadoras de planos privados de saúde, a ANS age sob o amparo do princípio da legalidade, bem assim, do poder-dever de controle e fiscalização do setor econômico de saúde.

4. A lei não eximiu o Estado da obrigação consubstanciada no universal e igualitário acesso às ações e serviços de promoção, proteção e recuperação da saúde, porquanto o pilar de sustentação da obrigação contida no art. 32 da Lei nº 9.656 fora construído sob o ideário da vedação ao enriquecimento ilícito. Devida a indenização ao Poder Público em razão de valores despendidos pelos cofres com serviços para cuja execução as instituições privadas já se mostravam prévia e contratualmente obrigadas.

5. Não há qualquer ilegalidade no poder regulamentar exercido pela ANS, à luz da autorização contida no caput do art. 32 da Lei nº 9.656, que autoriza a expedição de atos normativos destinados a conferir operatividade às suas funções institucionais.

6. Presume-se a legalidade e a veracidade da TUNEP, cujos montantes devem suportar todas as ações necessárias ao pronto atendimento e recuperação do paciente, militando em favor da ANS qualquer dívida levantada acerca da consistência dos valores discriminados pela referida tabela (art. 32, § 8º, Lei nº 9.656 e Resolução-CONSU nº 23/199).

7. Inexistência de mácula ao princípio da irretroatividade, em razão da cobrança de atendimentos prestados a consumidores cujos contratos tenham sido firmados anteriormente à vigência da Lei nº 9.656/98, visto independer o ressarcimento da data de adesão ao plano de saúde por parte do beneficiário atendido na rede do

SUS.

(TRF3, AC n.º 0002076-30.2008.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, SEXTA TURMA, j. 25/03/2010, e-DJF3 19/04/2010, p. 427)

De toda forma, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, tendo como Relator o Ministro Maurício Corrêa, ao apreciar a ADI n.º 1.931-8, que teve como instrumentos legais questionados a Lei n.º 9.656/98 e sucessivas Medidas Provisórias que alteraram a redação de seus dispositivos, assim decidiu:

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ORDINÁRIA 9656/98. PLANOS DE SEGUROS PRIVADOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. MEDIDA PROVISÓRIA 1730/98. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE ATIVA. INEXISTÊNCIA. AÇÃO CONHECIDA. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAIS E OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA AO DIREITO ADQUIRIDO E AO ATO JURÍDICO PERFEITO. (...)*

*2. Alegação genérica de existência de vício formal das normas impugnadas. Conhecimento. Impossibilidade.*

*3. Inconstitucionalidade formal quanto à autorização, ao funcionamento e ao órgão fiscalizador das empresas operadoras de planos de saúde. Alterações introduzidas pela última edição da Medida Provisória 1908-18/99. Modificação da natureza jurídica das empresas. Lei regulamentadora. Possibilidade. Observância do disposto no artigo 197 da Constituição Federal.*

*4. Prestação de serviço médico pela rede do SUS e instituições conveniadas, em virtude da impossibilidade de atendimento pela operadora de Plano de Saúde. Ressarcimento à Administração Pública mediante condições preestabelecidas em resoluções internas da Câmara de Saúde Complementar. Ofensa ao devido processo legal. Alegação improcedente. Norma programática pertinente à realização de políticas públicas. Conveniência da manutenção da vigência da norma impugnada.*

*(...)*

(STF, ADI n.º 1.931-MC/DF, Tribunal Pleno, v.u, Rel. Maurício Corrêa, DJ 28/05/2004)

Não procede também a alegação de que tal *decisum*, por se tratar de medida liminar, é inaplicável ao presente caso. Quando do julgamento dos recursos atinentes à matéria em tela, aquela E. Corte vem decidindo pela constitucionalidade do art. 32 da Lei n.º 9.656/98, nos termos do referido precedente. Nesse sentido: RE n.º 488.026 AgR/RJ, Min. Eros Grau, Segunda Turma, j. 13/05/2008, DJe-102 06/06/2008.

Acerca dessa questão, em julgamento sobre idêntica matéria, vale lembrar a lição do Min. Celso de Mello, explicitada no excerto do r. voto proferido no julgamento dos Embargos de Declaração no RE n.º 500.306:

*É que, em tal situação, o juízo cautelar encerra, em seus aspectos essenciais, embora em caráter provisório, as mesmas virtualidades inerentes ao julgamento definitivo da ação direta de inconstitucionalidade.*

*Mesmo que se cuide, portanto, de juízo cautelar negativo, resultante do indeferimento do pedido de suspensão provisória da execução do ato impugnado, ainda assim essa deliberação - proferida em sede de fiscalização concentrada de constitucionalidade - terá o efeito de confirmar a validade jurídica da espécie em questão, preservando-lhe a integridade normativa, ensejando-lhe a conservação no sistema de direito positivo e viabilizando-lhe a integral aplicabilidade, tal como no caso ocorre, em que o art. 32 da Lei n.º 9.656/98 - precisamente porque declarado subsistente pelo Plenário desta corte - continua em regime de plena vigência. (Segunda Turma, j. 19/05/2009, DJe-108 12/06/2009)*

De outra parte, os valores constantes da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP) foram fixados a partir de processo participativo, que contou inclusive com o envolvimento das operadoras de planos de saúde, encontrando-se dentro dos parâmetros fixados no art. 32, § 8º da Lei n.º 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários, conforme sustenta a apelante.

Não há que se cogitar de ofensa ao princípio da irretroatividade das leis, pois a cobrança do ressarcimento não depende da data em que celebrado o contrato com a operadora de plano de saúde, mas sim da data do atendimento prestado pelo SUS ao beneficiário, que deve ser posterior à vigência da Lei n.º 9.656/98.

Nesse sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

*AÇÃO ORDINÁRIA. RESSARCIMENTO. SUS. LEI Nº 9.656/98. ACÓRDÃO FUNDADO EM INTERPRETAÇÃO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE PELO STJ. TABELA TUNEP. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*

*(...)*

*III - Esta Corte já se pronunciou no sentido de que o ditame do art. 35 da Lei n.º 9.656/98 refere-se à relação contratual estabelecida entre as operadoras e seus beneficiários, em nada tocando o ressarcimento tratado no art. 32 da mesma lei, cuja cobrança depende, unicamente, de que o atendimento prestado pelo SUS a beneficiário de contrato assistencial à saúde tenha-se dado posteriormente à vigência da Lei que o instituiu.*

*IV - Agravo regimental improvido.*

(STJ, AgRg no Ag n.º 1.075.481/RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 12/03/2009)

Portanto, não se verificam na espécie *sub judice* as inconstitucionalidades ou ilegalidades arguidas, de sorte que é válida a cobrança dos valores relativos ao ressarcimento ao SUS.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput* do CPC, **nego seguimento à apelação**.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002043-80.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.002043-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : SEBASTIAO ALAION  
ADVOGADO : SP110521 HUGO ANDRADE COSSI e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00020438020134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário, ajuizada por Sebastião Alaion em face da União Federal, com o objetivo de obter a anulação do lançamento indevido nº 2012/10865600495, apurado em procedimento de revisão da Declaração de Ajuste Anual e exigido em decorrência do recebimento dos benefícios previdenciários pagos acumuladamente pelo INSS.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para anular o débito lançado, ressalvado o direito da União Federal calcular eventual imposto devido sobre cada parcela devida e não paga oportunamente, aplicando-se a legislação vigente à época quanto à alíquota e limite de isenção. Condenou a União Federal, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado à causa. Sentença submetida ao reexame necessário.

Interpôs recurso de apelação a União Federal, sustentando, ser cabível a incidência do IRPF sobre a totalidade dos rendimentos percebidos acumuladamente, dada a adoção, pelo art. 12, da Lei n.º 7.713/88, do regime de caixa.

Com contrarrazões de ambas as partes, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Primeiramente, não conheço da remessa oficial vez que descabido o reexame necessário nas ações em que a condenação, ou direito controvertido, não exceder 60 salários mínimos (art. 475, § 2º do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01).

Não assiste razão à apelante.

*É certo que o Imposto de Renda, previsto no art. 153, inciso III, da Constituição da República, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior, conforme descrição do Código Tributário Nacional (art. 43, incisos I e II).*

Os créditos decorrentes de benefícios previdenciários ensejam a tributação por meio do Imposto de Renda,

sujeitando-se à retenção na fonte pelo INSS, com base nos parâmetros da Tabela Progressiva prevista na legislação que disciplina o tributo.

Na espécie *sub judice*, trata-se de pagamento de benefícios previdenciários acumulados, que, realizado de uma só vez, ensejou a incidência do imposto de renda à alíquota máxima prevista na Tabela Progressiva do tributo.

É certo que, se recebido o benefício devido, mês a mês, os valores não sofreriam a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou mesmo, estariam situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do Imposto de Renda.

Dessa forma, o cálculo do Imposto sobre a Renda, na hipótese de pagamento acumulado de benefícios previdenciários atrasados, deve ter como parâmetro o valor de cada parcela mensal a que faria jus o beneficiário e não o montante integral que lhe foi creditado.

De outra parte, a União Federal invoca, em seu favor, a aplicação do art. 12, da Lei n.º 7.713/88, que assim dispõe:

*Art. 12. No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização.*

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça alinhou-se no sentido de que o disposto no art. 12, da Lei n.º 7.713/88 refere-se tão somente ao momento da incidência do tributo em questão, não fixando a forma de cálculo, que deverá considerar o valor mensal dos rendimentos auferidos, conforme excerto do r. voto proferido pelo Min. Castro Meira, no REsp n.º 783.724/RS:

*O artigo 12 da Lei 7.713/88 dispõe que o imposto de renda é devido na competência em que ocorre o acréscimo patrimonial (art. 43 do CTN), ou seja, quando o respectivo valor se tornar disponível para o contribuinte. Prevê o citado dispositivo:*

*"Art. 12. No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização."*

*O dispositivo citado não fixa a forma de cálculo, mas apenas o elemento temporal da incidência. Assim, no caso de rendimentos pagos acumuladamente em cumprimento de decisão judicial, a incidência do imposto ocorre no mês de recebimento, como dispõe o art. 12 da Lei 7.713/88, mas o cálculo do imposto deverá considerar os meses a que se referirem os rendimentos.*

(STJ, REsp n.º 783.724/RS, Segunda Turma, j. 15/08/2006, DJ 25/08/2006, p. 328)

Não é razoável, portanto, que o segurado, além de aguardar longos anos pela concessão do benefício previdenciário, ainda venha a ser prejudicado, com a aplicação da alíquota mais gravosa do tributo quando do pagamento acumulado dos respectivos valores, em clara ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.

Como bem asseverado por Paulo Caliendo, citado por Leandro Paulsen, in *Direito Tributário - Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência*, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 828:

*Não seria tolerável que o contribuinte de modestas condições econômicas, prejudicado pelo Poder Público (INSS), houvesse de suportar uma carga impositiva como se abastado fosse. (...) O mínimo vital... é insuscetível de tributação. Assim, no caso de os valores mensais devidos aos contribuintes serem ínfimos, de forma que, quando adquirida mensalmente a disponibilidade jurídica, o total que deveria ter sido pago situar-se-ia abaixo do limite de isenção do imposto de renda. Desse modo, a retenção efetiva seria inconstitucional na medida em que fere os princípios da isonomia, capacidade contributiva e da vedação de confisco, garantias do Estado Democrático de Direito.*

(Imposto sobre a Renda incidente nos Pagamentos Acumulados e em Atraso de Débitos Previdenciários. Interesse Público 24/101, abr/2004)

É esse o entendimento sufragado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS PAGOS DE MODO ACUMULADO. CASO RECEBIDOS MENSALMENTE ESTARIAM DENTRO DA FAIXA DE ISENTOS. IMPOSSIBILIDADE DE RETENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. PRECEDENTES.**

*1. Trata-se de ação ordinária de repetição de indébito, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada por ÁLVARO KIRSCH em face da União Federal e o INSS, objetivando a devolução dos valores retidos a título de*

imposto de renda com a incidência das cominações legais. O autor, em 27/11/1997, requereu a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Em 29/11/2001, reconhecendo o direito ao benefício, o INSS efetuou o pagamento dos proventos em atraso de forma acumulada com retenção de imposto de renda. O questionamento autoral foi no sentido de que, caso as parcelas fossem pagas na época própria ou seja, mês a mês, não teria sofrido a referida tributação, razão pela qual pleiteou a devolução dos valores recolhidos de forma indevida. A medida antecipatória foi indeferida. Sobreveio a sentença, julgando procedente o pedido, condenando a União Federal a restituir ao autor o imposto de renda retido na fonte pelo INSS asseverando que: "No presente caso, a retenção do imposto de renda pelo INSS ofende o princípio constitucional da isonomia, eis que outros segurados que se encontravam em situação idêntica, porém, que perceberam os proventos de seu benefício mês a mês e não de forma acumulada, não se sujeitaram à incidência da questionada tributação. Com efeito, não se pode imputar ao segurado a responsabilidade pelo atraso no pagamento de proventos, sob pena de se beneficiar o Fisco com o retardamento injustificado do INSS no cumprimento de suas obrigações perante os aposentados e pensionistas". (fls. 37/38). Apelaram o INSS e a União Federal. O egrégio Tribunal Regional Federal manteve inalterada a decisão singular. Nesta via recursal, a União Federal alega negativa de vigência do art. 12 da Lei n° 7.713/88. Em suas razões, aduz que os rendimentos recebidos de forma acumulada é gênero para qualquer tipo de renda obtida estando, portanto, sujeita à tributação. Sem contra-razões, conforme certidão de fl. 82.

2. Não se pode impor prejuízo pecuniário à parte em razão do procedimento administrativo utilizado para o atendimento do pedido à seguridade social que, ao final, mostrou-se legítimo, tanto que deferido, devendo ser garantido ao contribuinte à isenção de imposto de renda, uma vez que se recebido mensalmente, o benefício estaria isento de tributação.

3. Ainda que em confronto com o disposto no art. 3º, § único, da Lei 9.250/95, o emprego dessa exegese confere tratamento justo ao caso em comento, porquanto se concedida a tributação tal como pleiteada pela Fazenda estaria-se duplamente penalizando o segurado que não recebeu os parcos benefícios na época oportuna.

4. Precedentes: REsp 723196/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 30/05/2005; REsp 505081/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 31/05/2004 e REsp 667238/RJ, desta Relatoria, DJ de 28/02/2005.

5. Recurso especial não-provido.

(STJ, REsp n.º 758.779/SC, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 20/04/2006, DJ 22/05/2006, p. 164) **TRIBUTÁRIO. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. VALOR MENSAL DO BENEFÍCIO ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO.**

1. O pagamento decorrente de ato ilegal da Administração não constitui fato gerador de tributo.

2. O imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pelo INSS, quando o reajuste do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do referido imposto.

3. A hipótese in foco versa o cabimento da incidência do imposto de renda sobre proventos de aposentadoria recebidos incorretamente, por isso que, à luz da tipicidade estrita, inerente ao direito tributário, impõe-se a manutenção do acórdão recorrido.

4. O Direito Tributário admite na aplicação da lei tributária o instituto da equidade, que é a justiça no caso concreto. Ora, se os proventos, mesmos revistos, não seriam tributáveis no mês em que implementados, também não devem sê-lo quando acumulados pelo pagamento a menor pela entidade pública. Ocorrendo o equívoco da Administração, o resultado judicial da ação não pode servir de base à incidência, sob pena de sancionar-se o contribuinte por ato do Fisco, violando os princípios da Legalidade e da Isonomia, mercê de cancelar o enriquecimento sem causa da Administração.

5. O aposentado não pode ser apenado pela desídia da autarquia, que negligenciou-se em aplicar os índices legais de reajuste do

benefício. Nessas hipóteses, a revisão judicial tem natureza de indenização, pelo que o aposentado deixou de receber mês a mês.

6. Recurso especial desprovido.

(STJ, REsp n.º 617.081/PR, Min. Luiz Fux, Primeira Turma, j. 20/04/2006, DJ 29/05/2006, p. 159) **RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO ACUMULADO EFETUADO COM ATRASO PELO INSS. VALOR MENSAL ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DO MONTANTE RECEBIDO. NÃO-INCIDÊNCIA DO TRIBUTO. PRECEDENTES DA PRIMEIRA TURMA.**

Merece prevalecer o entendimento esposado pela Primeira Turma de que "o imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pela Administração, quando a diferença do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do imposto de renda" (REsp 505081/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 31.05.2004).

Recurso especial improvido.

(STJ, REsp n.º 723.196/RS, Min. Franciulli Netto, Segunda Turma, j. 15/03/2005, DJ 30/05/2005, p. 346)

Ademais, é de se ressaltar que o mero reconhecimento da Repercussão Geral pelo E. Supremo Tribunal Federal, quanto à matéria tratada nos autos do RE n.º 614.406/RS, não obsta o julgamento nas instâncias ordinárias, haja vista que não houve determinação específica de sobrestamento.  
Por fim, mantenho os honorários advocatícios fixados na r. sentença.

Em face de todo o exposto, **não conheço da remessa oficial** e com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**.  
Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007311-08.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007311-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ADVOGADO : SP202694 DECIO RODRIGUES  
APELADO(A) : MEDPORTO ASSISTENCIA MEDICA S/C LTDA  
ADVOGADO : SP062172 LUIS AUGUSTO BRAGA RAMOS  
No. ORIG. : 12.00.00064-1 A Vr PORTO FERREIRA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal através dos quais a embargante alega, preliminarmente, a nulidade da execução por ausência de constituição legal da CDA diante da falha no que concerne ao detalhamento das 5 (cinco) Autorizações de Internação Hospitalar que integram a GRU nº 45.504.015.829-5, vez que inexiste a data inicial e final dos atendimentos, bem como a discriminação dos valores cobrados para os procedimentos. Insurge-se, outrossim, contra a ausência de juntada de cópia integral do processo administrativo que embasou a CDA para fins de apuração de eventual prescrição intercorrente. Superada a preliminar, busca o reconhecimento da prescrição trienal, em razão da aplicação da regra inserida no inc. IV, § 3º do art. 206 do Código Civil, bem como a contagem da duração do processo administrativo de forma abstrata com base na Resolução RE nº 6 da ANS. No mérito, busca o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 32 da Lei nº 9.656/98, uma vez que o referido dispositivo confronta-se com o disposto no art. 196 da Constituição Federal, além da nulidade dos supostos débitos, pois constituídos à revelia dos instrumentos pactuados com os beneficiários. Por fim, ainda na hipótese de se entender lícito o ressarcimento, o reconhecimento do excesso expropriatório representado pela diferença de valores das tabelas TUNEP e SUS.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, reconhecendo a prescrição trienal da pretensão de cobrar os valores relativos às AIH nºs 2173366239, 23192755816, 2321569252, 2321665148, 2327020366. Condenação da embargada em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apelou a Autarquia para pleitear a reforma da r. sentença, de modo que seja afastada a prescrição trienal, insurgindo-se, outrossim, contra sua condenação nas custas processuais devido à isenção legal.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assiste razão à Autarquia.

Inicialmente, cumpre ressaltar que, embora o Órgão Especial deste E. Tribunal tenha firmado posicionamento no sentido de que o ressarcimento ao SUS pelas empresas operadoras de planos de saúde, nos termos do art. 32 da Lei nº 9.656/98, tem natureza indenizatória, houve expressa ressalva de que o vínculo entre a ANS, na qualidade

de autarquia especial, e as empresas operadoras de planos e seguros de saúde é regido pelo direito público, razão pela qual reconheceu a competência das turmas integrantes da E. Segunda Seção deste Tribunal para o exame da matéria, conforme se deduz de recente ementa exarada em conflito negativo de competência que ora trago à colação, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE DESEMBARGADORES FEDERAIS INTEGRANTES DA PRIMEIRA E SEXTA TURMAS. LITÍGIO ENTRE OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE E A ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. ART. 32 DA LEI Nº 9.656/98. MATÉRIA DE DIREITO PÚBLICO. COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA SEGUNDA SEÇÃO.*

*-O ressarcimento ao SUS, cobrado das empresas operadoras de planos de saúde pela Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, na forma do art. 32 da Lei nº 9.656/98, possui natureza indenizatória, posto que instituído para recomposição do patrimônio público, mediante o reembolso de gastos realizados pela rede pública de saúde no atendimento a beneficiários de planos das referidas empresas.*

*-Trata-se de instrumento de correção das consequências patrimoniais das omissões das operadoras de planos de saúde privados na prestação de serviços aos seus consumidores, com o escopo de evitar o enriquecimento sem causa dessas operadoras à custa do acréscimo de despesas do sistema público de assistência à saúde.*

*-Todavia, a exação possui índole eminentemente administrativa e constitucional, vez que instituída por lei e cobrada mediante processo administrativo, com vistas à viabilização de políticas públicas tendentes a dar efetividade à norma programática do art. 196 da Constituição Federal.*

*-O vínculo entre a ANS, na qualidade de autarquia especial (Lei nº 9.961/2000), e as empresas operadoras de planos e seguros de saúde é regido pelo direito público, eis que a agência atua no exercício de suas funções regulatória e fiscalizatória, conferidas por lei, além do que a relação jurídica litigiosa estabelecida com a resistência ao ressarcimento envolve normas legais e regulamentares de cunho nitidamente administrativo.*

*-Conflito de Competência julgado procedente, reconhecendo-se a competência da Segunda Seção deste Tribunal para o exame da matéria. Competência do Desembargador Federal suscitado declarada.*

(TRF3, CC n.º 0009996-46.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. DIVA MALERBI, ÓRGÃO ESPECIAL, j. 29/10/2014, e-DJF3 05/11/2014)

Fixada a competência das turmas desta C. Seção, passo à análise da alegação de prescrição.

Como é sabido, a jurisprudência do E. STJ sedimentou-se no sentido da aplicação do prazo quinquenal de que trata o Decreto n.º 20.910/32 e das normas de suspensão e interrupção contidas na Lei n.º 6.830/80 aos créditos de natureza não tributária de titularidade dos entes públicos.

A respeito do tema, cumpre trazer à colação a ementa do seguinte julgado:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RESSARCIMENTO DEVIDO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS PELA OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO NÃO REALIZADO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. PRETENSÃO EXECUTÓRIA QUE OBSERVA O PRAZO QUINQUENAL DO DECRETO N. 20.910/1932. PARCELAMENTO ADMINISTRATIVO DA DÍVIDA: FATO INTERRUPTIVO. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.*

*1. Embora o STJ tenha pacificado o entendimento de que a Lei n. 9.873/1999 só se aplica aos prazos de prescrição referentes à pretensão decorrente do exercício da ação punitiva da Administração Pública (v.g.: REsp 1.115.078/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJe 06/04/2010), há muito é pacífico no âmbito do STJ o entendimento de que a pretensão executória da créditos não tributários observa o prazo quinquenal do Decreto n.*

*20.910/1932 (v.g.: REsp 1284645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 10/02/2012; REsp 1133696/PE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 17/12/2010; AgRg no REsp 941.671/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 02/02/2010).*

*2. A relação jurídica que há entre o Agência Nacional de Saúde - ANS e as operadoras de planos de saúde é regida pelo Direito Administrativo, por isso inaplicável o prazo prescricional previsto no Código Civil.*

*3. Deve-se acrescentar, ainda, que o parcelamento de crédito não tributário perante a Administração Pública é fato interruptivo do prazo prescricional, porquanto importa reconhecimento inequívoco da dívida pelo devedor. Assim, mesmo que inaplicável a Lei n. 9.873/1999, tem-se que o acórdão recorrido decidiu com acerto ao entender pela interrupção do prazo prescricional, o qual, ainda, foi suspenso com a inscrição em dívida ativa, nos termos do § 3º do art. 1º da Lei n. 6.830/1980.*

*4. Recurso especial improvido.*

(STJ, REsp n.º 1.435.077/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 19/08/2014, DJe 26/08/2014) (Grifei)

Não se pode olvidar, outrossim, que durante o interregno no qual a questão foi discutida no âmbito administrativo, não houve fluência do prazo prescricional, razão pela qual se conclui que o prazo prescricional de 5 (cinco) anos previsto no Decreto n.º 20.910/32 está longe de chegar a termo, merecendo ser inteiramente rechaçada tal alegação.

Esse também é o entendimento adotado pelo E. STJ, conforme transcrição da seguinte ementa de julgado, *in*

verbis:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. CRÉDITO APURADO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/1932. OCORRÊNCIA.*

1. O crédito da ANS foi apurado em processo administrativo, o qual é necessário ao cálculo dos valores que deverão ser ressarcidos ao Sistema Único de Saúde.

2. O entendimento do STJ é no sentido de que a prescrição para a cobrança da dívida ativa de natureza não tributária é quinquenal, com base no Decreto 20.910/1932.

3. **Enquanto pendente a conclusão do processo administrativo, não há falar em transcurso de prazo prescricional, nos termos do art. 4º do Decreto 20.910/1932 ("não corre a prescrição durante a demora que, no estudo, ao reconhecimento ou no pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la"). Com efeito, enquanto se analisa o quantum a ser ressarcido, não há, ainda, pretensão.**

4. **Só se pode falar em pretensão ao ressarcimento de valores após a notificação do devedor a respeito da decisão proferida no processo administrativo, uma vez que o montante do crédito a ser ressarcido só será passível de quantificação após a conclusão do respectivo processo administrativo.**

5. Deste modo, como a parte ora agravada foi notificada da decisão do processo administrativo em 14.8.2006 (fl. 378, e-STJ) e a inscrição em dívida ativa somente foi efetivada em 9.1.2012 (fl. 379, e-STJ), constata-se a ocorrência da prescrição quinquenal no presente caso.

6. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 1.439.604/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/10/2014, DJe 09/10/2014) (Grifei)

Por sua vez, conforme preceitua o art. 2º, §3º da Lei nº 6.830/80, aplicável às execuções fiscais de dívidas de natureza não tributária, suspende-se o transcurso do prazo prescricional por 180 dias após a inscrição do crédito em dívida ativa ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo.

É este o entendimento consolidado no C. STJ:

*PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - LEI 6.830/80, ART. 2º, § 3º - SUSPENSÃO POR 180 DIAS - NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS - CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO - INAPLICABILIDADE NA ESPÉCIE. 1. A norma contida no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em dívida ativa suspende o prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, porque a prescrição das dívidas tributárias regula-se por lei complementar, no caso o art. 174 do CTN. 2. Inocorre ofensa à cláusula de reserva de plenário (arts. 97 da CF e 480 do CPC), pois não se deixou de aplicar a norma por inconstitucional, mas pela impossibilidade de sua incidência no caso concreto. 3. Recurso especial não provido.*

(STJ, 2ª Turma, Min. Rel. Eliana Calmon, REsp 1165216, DJe 10/03/10)

*In casu*, conforme consta dos autos, a constituição definitiva do crédito deu-se em 13/07/2006 (fl.100), com o vencimento para o pagamento do débito. Por sua vez, a inscrição em dívida ativa (fl. 600), em 06/06/2011, suspendeu o prazo prescricional por 180 dias, nos termos do § 3º, art. 2º da Lei nº 6.830/80. Desta feita, considerando que a execução fiscal foi ajuizada em 23/08/2011, não transcorreu o lapso prescricional quinquenal, de modo que passo à análise das demais questões suscitadas na inicial, com fulcro no art. 515, § 2º do CPC. Passo, assim, à análise da CDA.

Observo que a Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional. Uma vez que referida certidão goza da presunção de liquidez e certeza, produzindo, inclusive, o efeito de prova pré-constituída; e não tendo a embargante apresentado qualquer prova inequívoca de sua nulidade (art. 204 do CTN), merecem ser afastadas suas alegações.

Não há, outrossim, qualquer falha no que concerne ao detalhamento das Autorizações de Internação Hospitalar diante da inexistência das inicial e final dos atendimentos, além da discriminação dos valores cobrados para os procedimentos, uma vez que a embargante teve acesso a tais informações no âmbito administrativo, perante o qual exerceu amplamente seu direito de defesa.

Por sua vez, a ausência do processo administrativo não configura qualquer cerceamento de defesa. Destaque-se que a Lei n.º 6.830/80, em seu art. 41, dispõe que:

*Art. 41. O processo administrativo correspondente à inscrição de Dívida Ativa, à execução fiscal ou à ação proposta contra a Fazenda Pública será mantido na repartição competente, dele se extraindo as cópias autênticas ou certidões, que forem requeridas pelas partes ou requisitadas pelo juiz ou pelo Ministério Público.*

Seguindo este entendimento, cito os seguintes precedentes desta E. Tribunal: 6ª Turma, AG n.º

2002.03.00.033961-7, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.10.2002, DJU 25.11.2002, p. 591; 3ª Turma, AC n.º 96.03.000380-8, Rel. Des. Fed. Des. Fed. Nery Junior, j. 06.11.2002, DJU de 04.12.2002, p. 244.

Passo, assim, ao mérito propriamente dito.

A Lei n.º 9.656/98, com as alterações introduzidas pela Medida Provisória n.º 2.177-44, de 24/08/2001, assim fixa em seu art. 32, *caput*:

*Art. 32. Serão ressarcidos pelas operadoras dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, de acordo com as normas a serem definidas pela ANS, os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS.*

Vê-se que os valores exigidos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) visam ao ressarcimento dos serviços de atendimento à saúde prestados aos usuários de planos de saúde pelas instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, que integram o Sistema Único de Saúde (SUS).

Na verdade, tal ressarcimento consiste em mecanismo de recuperação de valores antes despendidos pelo Estado na assistência à saúde, de sorte a possibilitar o emprego de tais recursos em favor do próprio sistema de saúde, seja no aprimoramento ou na expansão dos serviços, em consonância aos preceitos e diretrizes traçados nos arts. 196 a 198 da Carta Magna.

Portanto, o ressarcimento previsto no artigo supracitado possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, porquanto não objetiva a norma em questão a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos. Destarte, é desnecessária a edição de lei complementar para dispor sobre a matéria, inexistindo, por conseguinte, qualquer ofensa aos princípios constitucionais tributários.

Outrossim, o ressarcimento pelas operadoras de planos de assistência médica não descaracteriza a saúde como "direito de todos e dever do Estado", pois não há cobrança direta à pessoa atendida pelos serviços do SUS, nada impedindo que o Estado busque a reparação pelo atendimento prestado, evitando-se o enriquecimento sem causa do privado à custa da prestação pública do serviço à saúde.

Cito, a propósito, as seguintes ementas de julgados proferidas por esta C. Sexta Turma, *in verbis*:

*ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. RESSARCIMENTO AO SUS. LEI 9.656/98. EXIGIBILIDADE. PRECEDENTES.*

1. *Conforme sustentou a própria autora, ora apelada, em sua peça inicial, os atendimentos na rede pública de saúde ocorreram no primeiro trimestre de 2005, tendo sido a parte autora notificada da existência do débito em fevereiro de 2006 (fl. 51).*
2. *Por sua vez, muito embora a apelada tenha sido notificada para que realizasse o ressarcimento dos valores em questão tão somente em outubro de 2011, não se pode olvidar que, durante o interregno de julho de 2006 a junho de 2011, no qual a questão foi discutida no âmbito administrativo (Processo n.º 33902027597200629), não houve fluência do prazo prescricional, razão pela qual se conclui que o prazo prescricional de 5 (cinco) anos previsto no Decreto n.º 20.910/32 está longe de chegar a termo, merecendo ser inteiramente rechaçada tal alegação.*
3. *Os valores exigidos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) visam o ressarcimento dos serviços de atendimento à saúde prestados aos usuários de planos de saúde pelas instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, que integram o Sistema Único de Saúde (SUS).*
4. *Tal ressarcimento consiste em mecanismo de recuperação de valores antes despendidos pelo Estado na assistência à saúde, de sorte a possibilitar o emprego de tais recursos em favor do próprio sistema de saúde, seja no aprimoramento ou na expansão dos serviços, em consonância aos preceitos e diretrizes traçados nos arts. 196 a 198 da Carta Magna.*
5. *A cobrança possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, porquanto não objetiva a norma em questão a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos.*
6. *É desnecessária a edição de lei complementar para dispor sobre a matéria, inexistindo, por conseguinte, qualquer ofensa aos princípios constitucionais tributários.*
7. *O ressarcimento pelas operadoras de planos de assistência médica não descaracteriza a saúde como "direito de todos e dever do Estado", pois não há cobrança direta à pessoa atendida pelos serviços do SUS, nada impedindo que o Estado busque a reparação pelo atendimento prestado, evitando-se o enriquecimento sem causa do privado às custas da prestação pública do serviço à saúde.*
8. *De outra parte, os valores constantes da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP) foram fixados a partir de processo participativo, que contou inclusive com o envolvimento das operadoras de planos de saúde, encontrando-se dentro dos parâmetros fixados no art. 32, § 8º da Lei n.º 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários.*
9. *Precedentes: TRF 3ª Região, AG n.º 2002.03.00.050544-0, j. 01/12/2004, DJ 07/01/2005, STF, ADI 1.931-MC/DF, Tribunal Pleno, v.u, Rel. Maurício Corrêa, DJ 28/05/2004; STF, 2ª Turma, RE 488026 AgR/RJ, Min. Eros Grau, j. 13/05/2008, DJe-102 06/06/2008.*
10. *Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*
11. *Agravo legal improvido.*

(TRF3, AC n.º 0008948-32.2011.4.03.6108, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, SEXTA TURMA, j. 16/01/2014, e-DJF3 24/01/2014)

*ADMINISTRATIVO - OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE - ART. 32 DA LEI Nº 9.656/98 - RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS - CONSTITUCIONALIDADE - RESOLUÇÕES E TABELA TUNEP - LEGALIDADE.*

1. *A Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, autarquia federal criada pela Lei nº 9.961/2000 e vinculada ao Ministério da Saúde, recebeu a missão de atuar como órgão destinado a regular, normatizar, controlar e fiscalizar as atividades de assistência suplementar à saúde.*
2. *A Lei nº 9.656/98, destinada à regulamentação dos planos e seguros privados de assistência à saúde, atribuiu à ANS competência para operacionalizar a restituição dos valores despendidos pelo SUS com o atendimento de beneficiários de planos de assistência à saúde gerenciados por instituições privadas.*
3. *Ao promover ações de cobrança, em face das operadoras de planos privados de saúde, a ANS age sob o amparo do princípio da legalidade, bem assim, do poder-dever de controle e fiscalização do setor econômico de saúde.*
4. *A lei não eximiu o Estado da obrigação consubstanciada no universal e igualitário acesso às ações e serviços de promoção, proteção e recuperação da saúde, porquanto o pilar de sustentação da obrigação contida no art. 32 da Lei nº 9.656 fora construído sob o ideário da vedação ao enriquecimento ilícito. Devida a indenização ao Poder Público em razão de valores despendidos pelos cofres com serviços para cuja execução as instituições privadas já se mostravam prévia e contratualmente obrigadas.*
5. *Não há qualquer ilegalidade no poder regulamentar exercido pela ANS, à luz da autorização contida no caput do art. 32 da Lei nº 9.656, que autoriza a expedição de atos normativos destinados a conferir operatividade às suas funções institucionais.*
6. *Presume-se a legalidade e a veracidade da TUNEP, cujos montantes devem suportar todas as ações necessárias ao pronto atendimento e recuperação do paciente, militando em favor da ANS qualquer dúvida levantada acerca da consistência dos valores discriminados pela referida tabela (art. 32, § 8º, Lei nº 9.656 e Resolução-CONSU nº 23/199).*
7. *Inexistência de mácula ao princípio da irretroatividade, em razão da cobrança de atendimentos prestados a consumidores cujos contratos tenham sido firmados anteriormente à vigência da Lei nº 9.656/98, visto independer o ressarcimento da data de adesão ao plano de saúde por parte do beneficiário atendido na rede do SUS.*

(TRF3, AC n.º 0002076-30.2008.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, SEXTA TURMA, j. 25/03/2010, e-DJF3 19/04/2010, p. 427)

De toda forma, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, tendo como Relator o Ministro Maurício Corrêa, ao apreciar a ADI n.º 1.931-8, que teve como instrumentos legais questionados a Lei n.º 9.656/98 e sucessivas Medidas Provisórias que alteraram a redação de seus dispositivos, assim decidiu:

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ORDINÁRIA 9656/98. PLANOS DE SEGUROS PRIVADOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. MEDIDA PROVISÓRIA 1730/98. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE ATIVA. INEXISTÊNCIA. AÇÃO CONHECIDA. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAIS E OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA AO DIREITO ADQUIRIDO E AO ATO JURÍDICO PERFEITO. (...)*

2. *Alegação genérica de existência de vício formal das normas impugnadas. Conhecimento. Impossibilidade.*
3. *Inconstitucionalidade formal quanto à autorização, ao funcionamento e ao órgão fiscalizador das empresas operadoras de planos de saúde. Alterações introduzidas pela última edição da Medida Provisória 1908-18/99. Modificação da natureza jurídica das empresas. Lei regulamentadora. Possibilidade. Observância do disposto no artigo 197 da Constituição Federal.*
4. *Prestação de serviço médico pela rede do SUS e instituições conveniadas, em virtude da impossibilidade de atendimento pela operadora de Plano de Saúde. Ressarcimento à Administração Pública mediante condições preestabelecidas em resoluções internas da Câmara de Saúde Complementar. Ofensa ao devido processo legal. Alegação improcedente. Norma programática pertinente à realização de políticas públicas. Conveniência da manutenção da vigência da norma impugnada. (...)*

(STF, ADI n.º 1.931-MC/DF, Tribunal Pleno, v.u, Rel. Maurício Corrêa, DJ 28/05/2004)

Não procede também a alegação de que tal *decisum*, por se tratar de medida liminar, é inaplicável ao presente caso. Quando do julgamento dos recursos atinentes à matéria em tela, aquela E. Corte vem decidindo pela constitucionalidade do art. 32 da Lei n.º 9.656/98, nos termos do referido precedente. Nesse sentido: RE n.º 488.026 AgR/RJ, Min. Eros Grau, Segunda Turma, j. 13/05/2008, DJe-102 06/06/2008.

Acerca dessa questão, em julgamento sobre idêntica matéria, vale lembrar a lição do Min. Celso de Mello, explicitada no excerto do r. voto proferido no julgamento dos Embargos de Declaração no RE n.º 500.306:

*É que, em tal situação, o juízo cautelar encerra, em seus aspectos essenciais, embora em caráter provisório, as mesmas virtualidades inerentes ao julgamento definitivo da ação direta de inconstitucionalidade.*

*Mesmo que se cuide, portanto, de juízo cautelar negativo, resultante do indeferimento do pedido de suspensão provisória da execução do ato impugnado, ainda assim essa deliberação - proferida em sede de fiscalização concentrada de constitucionalidade - terá o efeito de confirmar a validade jurídica da espécie em questão, preservando-lhe a integridade normativa, ensejando-lhe a conservação no sistema de direito positivo e viabilizando-lhe a integral aplicabilidade, tal como no caso ocorre, em que o art. 32 da Lei n.º 9.656/98 - precisamente porque declarado subsistente pelo Plenário desta corte - continua em regime de plena vigência. (Segunda Turma, j. 19/05/2009, DJe-108 12/06/2009)*

De outra parte, os valores constantes da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP) foram fixados a partir de processo participativo, que contou inclusive com o envolvimento das operadoras de planos de saúde, encontrando-se dentro dos parâmetros fixados no art. 32, § 8º da Lei n.º 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários, conforme sustenta a apelante.

Não há que se cogitar de ofensa ao princípio da irretroatividade das leis, pois a cobrança do ressarcimento não depende da data em que celebrado o contrato com a operadora de plano de saúde, mas sim da data do atendimento prestado pelo SUS ao beneficiário, que deve ser posterior à vigência da Lei n.º 9.656/98.

Nesse sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

*AÇÃO ORDINÁRIA. RESSARCIMENTO. SUS. LEI Nº 9.656/98. ACÓRDÃO FUNDADO EM INTERPRETAÇÃO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE PELO STJ. TABELA TUNEP. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*

*(...)*

*III - Esta Corte já se pronunciou no sentido de que o ditame do art. 35 da Lei nº 9.656/98 refere-se à relação contratual estabelecida entre as operadoras e seus beneficiários, em nada tocando o ressarcimento tratado no art. 32 da mesma lei, cuja cobrança depende, unicamente, de que o atendimento prestado pelo SUS a beneficiário de contrato assistencial à saúde tenha-se dado posteriormente à vigência da Lei que o instituiu.*

*IV - Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no Ag n.º 1.075.481/RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 12/03/2009)*

Passo, por fim, à análise específica das AIH.

No que concerne às AIH n.ºs 2173366239 e 2321659252 a embargante alega que o contrato de prestação de serviços médicos, assistenciais e ambulatoriais não prevê cobertura para internações diagnósticas ou terapêuticas. De fato, consoante documentação acostada aos autos (fls. 108/115 e 133/144), observo a seguinte redação na cláusula 8ª: *Este contrato não prevê a cobertura de assistência hospital, seja ela internação diagnóstica ou terapêutica*, o que, a princípio, afastaria o dever de ressarcimento das referidas AIH, por ausência de previsão contratual de internação hospitalar.

No entanto, conforme bem assinalado pela ANS, os contratos foram carreados aos autos em cópia simples, sem autenticação e sem a declaração de autenticidade pelo patrono da autora, carecendo, portanto, de força probante, a teor da lei processual civil.

A este respeito, inclusive, verifico que a autora teve oportunidade de trazer aos autos cópia autenticada dos referidos contratos, quando da manifestação da ré às fls. 516, contudo, manteve-se inerte, não se desincumbindo do dever de provar.

Com efeito, a regra inserta no art. 333, I e II do CPC é clara ao afirmar que incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito e, à parte contrária, o fato impeditivo, modificativo ou extinto do direito do autor.

Vigora no direito processual civil o princípio básico de que alegar e não provar é o mesmo que não alegar, razão pela qual mantenho a obrigação de ressarcimento quantos às AIH n.ºs 2173366239 e 2321659252.

A corroborar com esse posicionamento, trago à colação julgado desta E. Sexta Turma:

*PROCESSUAL CIVIL - IMPOSTO DE RENDA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - FÉRIAS INDENIZADAS - ÔNUS DA PROVA. 1. A teor do disposto nos artigos 365, inciso III, e 385, ambos do Código de Processo Civil, as cópias autenticadas possuem o mesmo valor probante dos originais. O mesmo não ocorre com as cópias desprovidas de autenticação, como alegado pela União Federal por ocasião da contestação e nesta sede recursal. 2. Com efeito, fotocópias não autenticadas por oficial ou conferidas em cartório à vista dos originais não se prestam para admissão em juízo com força probante, conforme previsto na lei processual civil. 3. Somente a prova inequívoca de haver o autor suportado a retenção do imposto de renda legitima sua pretensão ao recebimento de tributo reputado indevidamente recolhido. 4. Ressalte-se que não se está a exigir do autor a comprovação do efetivo recolhimento do tributo ao Erário, porquanto se trata de documentação em poder da fonte pagadora a quem compete a reter e repassar aos cofres da União, mas sim de documento que demonstre ter*

*o contribuinte suportado a retenção do imposto, cuja repetição pretende. 5. Assinale-se que teve o autor a oportunidade de comprovar o reputado direito alegado, por ocasião da manifestação contra a defesa apresentada pela parte adversa deixando, entretanto, de fazê-lo. 6. Inversão do ônus da sucumbência. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa.*  
(Des. Fed. Rel. Mairan Maia, AC 1234609, j. 09/06/11, DJF3 16/06/11)

Quanto a AIH nº 2319275816 a autora alega que no contrato de prestação de serviços médicos, assistenciais e ambulatoriais é prevista carência contratual de 210 dias.  
No entanto, tal disposição contratual viola o inciso II, do art. 5º da Resolução do Conselho de Saúde Suplementar - CONSU nº 14/98, que dispõe que no plano de assistência à saúde sob o regime de contratação coletiva empresarial com número de participantes maior ou igual a 50 (cinquenta), não poderá ter cláusula de agravo ou cobertura parcial temporária, nem será permitida a exigência do cumprimento de prazos de carência.  
No que se refere à AIH nº 2321665148 a autora aduz que o contrato de prestação de serviços médicos prevê que as internações hospitalares só serão cobertas com sua autorização.  
Todavia, o ressarcimento previsto no art. 32 da Lei nº 9.656/98 diz respeito ao atendimento realizado em unidade integrante da rede pública de saúde, independentemente da rede credenciada das operadoras e dos respectivos procedimentos administrativos internos previstos contratualmente como condição para a utilização dos serviços pelos beneficiários, como, por exemplo, guias de autorização.  
Por fim, no tocante à AIH nº 2327020366, muito embora a autora alegue que o beneficiário não possuía convênio com a embargante para a cobertura das internações, a declaração constante de fl. 156 não tem o condão de provar a veracidade do fato, mesmo porque também não está autenticada.  
Portanto, não se verificam na espécie *sub judice* as inconstitucionalidades ou ilegalidades arguidas, de sorte que é válida a cobrança dos valores relativos ao ressarcimento ao SUS, de modo que a execução fiscal em apenso deve prosseguir em seus ulteriores termos.  
Deixo de fixar honorários advocatícios a serem pagos pela embargante face à previsão, na certidão da dívida ativa, da incidência do encargo de 20% (vinte por cento) estipulado no art. 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69 e legislação posterior. Este acréscimo é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal, destinando-se a custear as despesas com a cobrança judicial de sua Dívida Ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, se os embargos forem julgados improcedentes. A questão já restou consolidada pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, através da Súmula nº 168, bem como por esta E. Turma, na AC nº 2001.03.99.014091-1, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j.19.06.2002, DJU 23.08.2003, p. 1748.  
Assim, uma vez que esse encargo substitui os honorários advocatícios no caso de improcedência dos embargos, não pode, nesta hipótese, haver condenação em honorários, sob pena de se caracterizar verdadeiro *bis in idem*, importando em locupletamento indevido para a parte vencedora.  
Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação.**  
Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032882-78.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032882-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : IRINEU PIRES MARTINS  
ADVOGADO : SP321079 IRINEU PIRES MARTINS  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
INTERESSADO(A) : IRINEU PIRES MARTINS -ME  
No. ORIG. : 30004419820138260025 1 Vr ANGATUBA/SP

Decisão

Acolho o pedido elaborado na petição de fls. 95/108 como reconsideração e passo ao exame do conteúdo do agravo.

Interpôs o presente agravo a União, onde se busca exclusão de parte dos honorários advocatícios em virtude de pagamento integral de uma das inscrições.

Se houve o reconhecimento da dívida por parte do executado após o ajuizamento dos embargos, entende que deve ser excluído o valor da dívida em questão da fixação do quantum da verba honorária.

De fato, assiste razão à agravante.

Cuida-se a presente execução das seguintes inscrições:

80 2 11 050596-13 - extinta por pagamento;

80 6 11 089734-04, 80 6 11 089735-87 e 80 7 11 018833-93 extintas por cancelamento.

Nesse sentido, atento ao que prescrevem as alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do art. 20 do CPC, especialmente a terceira alínea, e em conformidade com o § 4º do mesmo dispositivo legal, consoante o entendimento desta Sexta Turma, arbitro os honorários advocatícios em 10 % sobre o valor da causa, excluindo-se o valor da inscrição 80 2 11 050596-13, a cargo da União.

Ante o exposto, nos moldes do artigo 557, do Código de Processo Civil, exercito o juízo de retratação e reconsidero a decisão de fls. 92 para arbitrar os honorários advocatícios em 10 % sobre o valor da causa, excluindo-se o valor da inscrição 80 2 11 050596-13, a cargo da União, mantendo na íntegra os demais termos da monocrática, bem como julgar prejudicado o agravo legal.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001015-94.2014.4.03.6110/SP

2014.61.10.001015-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : IMPLASTEC PLASTICOS TECNICOS E LUBRIFICANTES ESPECIAIS LTDA  
ADVOGADO : SP173763 FERNANDO LUIZ SARTORI FILHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00010159420144036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra sentença que julgou parcialmente procedente a ação ordinária ajuizada por **Implastec Plásticos Técnicos e Lubrificantes Especiais Ltda.**

O juízo *a quo* reconheceu o direito da autora em não ter a inclusão do ICMS e das contribuições PIS-Importação e da COFINS-Importação na base de cálculo das mencionadas contribuições, condenando a ré aos honorários advocatícios sucumbenciais, fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa.

Sua Excelência, ainda, condenou a União à restituição dos valores indevidamente recolhidos, observando-se a prescrição quinquenal, incidindo sobre os mencionados valores a taxa SELIC como índice de correção.

A apelante alega, em suma, que é constitucional e legal a inclusão do ICMS e das próprias contribuições PIS-Importação e COFINS-Importação em suas próprias bases de cálculo, em respeito ao princípio da isonomia com os produtores nacionais, bem como foi interposto embargos de declaração no RE nº 559.937, requerendo a modulação de efeitos da mencionada decisão.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

A sentença não deve ser reformada.

Preliminarmente, a prescrição para a repetição do indébito tributário opera-se no prazo de cinco anos, para as ações ajuizadas após 9 de junho de 2005, nos termos da jurisprudência consolidada do e. Supremo Tribunal Federal, julgado sob o rito da repercussão geral, a qual transcrevo:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido."*  
(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540)

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 28.2.2014, encontra-se prescrito o indébito tributário que excede os cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Na análise da questão de fundo, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 559.937, o Supremo Tribunal Federal proclamou a inconstitucionalidade somente da expressão "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições", constante do art. 7º, inciso I, da Lei n.º 10.865/2004.

A decisão restou assim ementada:

*"Tributário. Recurso extraordinário. Repercussão geral. PIS/COFINS - importação. Lei nº 10.865/04. Vedação de bis in idem. Não ocorrência. Suporte direto da contribuição do importador (arts. 149, II, e 195, IV, da CF e art. 149, § 2º, III, da CF, acrescido pela EC 33/01). Alíquota específica ou ad valorem. Valor aduaneiro acrescido do valor do ICMS e das próprias contribuições. Inconstitucionalidade. Isonomia. Ausência de afronta. 1. Afastada a alegação de violação da vedação ao bis in idem, com invocação do art. 195, § 4º, da CF. Não há que se falar sobre invalidade da instituição originária e simultânea de contribuições idênticas com fundamento no inciso IV do art. 195, com alíquotas apartadas para fins exclusivos de destinação. 2. Contribuições cuja instituição foi previamente prevista e autorizada, de modo expresse, em um dos incisos do art. 195 da Constituição validamente instituídas por lei ordinária. Precedentes."*

3. Inaplicável ao caso o art. 195, § 4º, da Constituição. Não há que se dizer que devessem as contribuições em questão ser necessariamente não-cumulativas. O fato de não se admitir o crédito senão para as empresas sujeitas à apuração do PIS e da COFINS pelo regime não-cumulativo não chega a implicar ofensa à isonomia, de modo a fulminar todo o tributo. A sujeição ao regime do lucro presumido, que implica submissão ao regime cumulativo, é opcional, de modo que não se vislumbra, igualmente, violação do art. 150, II, da CF.

4. Ao dizer que a contribuição ao PIS/PASEP- Importação e a COFINS-Importação poderão ter alíquotas ad valorem e base de cálculo o valor aduaneiro, o constituinte derivado circunscreveu a tal base a respectiva competência.

5. A referência ao valor aduaneiro no art. 149, § 2º, III, a, da CF implicou utilização de expressão com sentido técnico inequívoco, porquanto já era utilizada pela legislação tributária para indicar a base de cálculo do Imposto sobre a Importação.

6. A Lei 10.865/04, ao instituir o PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação, não alargou propriamente o conceito de valor aduaneiro, de modo que passasse a abranger, para fins de apuração de tais contribuições, outras grandezas nele não contidas. O que fez foi desconsiderar a imposição constitucional de que as contribuições sociais sobre a importação que tenham alíquota ad valorem sejam calculadas com base no valor aduaneiro, extrapolando a norma do art. 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal.

7. Não há como equiparar, de modo absoluto, a tributação da importação com a tributação das operações internas. O PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação incidem sobre operação na qual o contribuinte efetuou despesas com a aquisição do produto importado, enquanto a PIS e a COFINS internas incidem sobre o faturamento ou a receita, conforme o regime. São tributos distintos.

8. O gravame das operações de importação se dá não como concretização do princípio da isonomia, mas como medida de política tributária tendente a evitar que a entrada de produtos desonerados tenha efeitos predatórios relativamente às empresas sediadas no País, visando, assim, ao equilíbrio da balança comercial.

**9. Inconstitucionalidade da seguinte parte do art. 7º, inciso I, da Lei 10.865/04: "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembarço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, por violação do art. 149, § 2º, III, a, da CF, acrescido pela EC 33/01.**

10. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(RE 559937, Relatora: Min. ELLEN GRACIE, Relator p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 20/03/2013, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-206 DIVULG 16-10-2013 PUBLIC 17-10-2013 EMENT VOL-02706-01 PP-00011) grifei.

O julgamento em questão está acobertado pelo manto da coisa julgada, sendo que o Tribunal Pleno dirimiu a controvérsia que cercava a matéria, em julgamento unânime, cujos fundamentos foram integralmente mantidos diante da rejeição dos embargos de declaração opostos ao acórdão, o que, nessa medida, atende à sistemática prevista no art. 557 do Código de Processo Civil, por retratar entendimento dominante na Excelsa Corte, conforme acórdão que, por oportuno, colaciono:

"Embargos de declaração no recurso extraordinário. Tributário. Pedido de modulação de efeitos da decisão com que se declarou a inconstitucionalidade de parte do inciso I do art. 7º da Lei 10.865/04. Declaração de inconstitucionalidade. Ausência de excepcionalidade. 1. A modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade é medida extrema que somente se justifica se estiver indicado e comprovado gravíssimo risco irreversível à ordem social. As razões recursais não contém indicação concreta, nem específica, desse risco. 2. Modular os efeitos no caso dos autos importaria em negar ao contribuinte o próprio direito de repetir o indébito de valores que eventualmente tenham sido recolhidos. 3. A segurança jurídica está na proclamação do resultado dos julgamentos tal como formalizada, dando-se primazia à Constituição Federal. 4. Embargos de declaração não acolhidos."

(RE 559937 ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 17/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 13-10-2014 PUBLIC 14-10-2014)

No mesmo sentido, firmou-se também a jurisprudência desta Corte Regional. A título exemplificativo citem-se os seguintes precedentes:

"CONSTITUCIONAL TRIBUTÁRIO - PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO - ICMS - BASE DE CÁLCULO - INCONSTITUCIONALIDADE.

Conforme orientação do Supremo Tribunal Federal é inconstitucional o inciso I do artigo 7º da Lei nº 10.865/04."

(TRF 3ª Região, **SEXTA TURMA**, AMS 0003477-59.2011.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 12/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2014.)

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. ICMS - IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO DO PLENÁRIO DO STF. 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a inclusão da parcela do ICMS, bem como do PIS/PASEP e da COFINS, na base de cálculo dessas contribuições sociais, quando incidentes sobre a importação de bens e serviços, nos termos do art. 7º, inciso I, 2ª parte, da Lei nº 10.865/04, conforme se extrai do julgamento do RE nº 559.937. 2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido".

(AI 00162226720134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2013)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS NA IMPORTAÇÃO E DESEMBARÇO ADUANEIRO. ICMS. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 7º, INCISO I, 2ª PARTE, DA LEI 10.865/04. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Firmada e dominante a jurisprudência, inclusive desta Corte, no sentido da validade do PIS/COFINS no desembarço aduaneiro de mercadoria, ainda que provinda de País integrante do Mercosul.

2. Conquanto prevaiente à época o entendimento contido na decisão agravada, quanto à forma de apuração da base de cálculo, verifica-se que, na atualidade, sobreveio decisão da Suprema Corte, em sentido contrário, declarando inconstitucional a inclusão do ICMS e do próprio PIS/COFINS na base de cálculo das mesmas contribuições incidentes na importação de bens e serviços (art. 7º, I, 2ª parte, Lei 10.865/2004).

3. No tocante aos contornos da compensação, certo é que a ação foi ajuizada na vigência da Lei nº 10.637/02, cujos requisitos legais devem ser observados para efeito de compensação do indébito fiscal, conforme as guias fiscais juntadas nos autos, em consonância com a jurisprudência consolidada, aplicando-se ao valor principal a taxa SELIC, observada a prescrição quinquenal.

4. Agravo inominado parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, **TERCEIRA TURMA**, AMS 0009903-77.2008.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 20/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013.)

Portanto, deve-se interpretar o art. 7º da Lei n.º 10.865/2004 conforme a Constituição Federal, estabelecendo o conceito de "valor aduaneiro" como "aquele que serviria de base para o cálculo do imposto de importação", excluídos os valores do ICMS incidente sobre o desembarço aduaneiro e das próprias contribuições.

Assim, conforme já consignado, para a apuração do *quantum debeatur* das contribuições PIS-Importação e COFINS-Importação, não pode ser incluído o ICMS e as próprias contribuições mencionadas em suas bases de cálculo.

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp

- 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).
2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).
3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.
4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).
5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).
6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).
7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

No que pertine aos honorários advocatícios fixados na r. sentença, na importância de 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação, mantenho-os, visto que em consonância com os princípios da razoabilidade, equidade, proporcionalidade e causalidade, porém, limito o valor da condenação no patamar máximo de R\$20.000,00 (vinte mil reais), conforme entendimento sedimentado desta Sexta Turma, veja-se:

**"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. IRPJ. DESPESAS FINANCEIRAS DEDUTÍVEIS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. AUTO. DE INFRAÇÃO. DUPLA FISCALIZAÇÃO NO MESMO PERÍODO.**

INOCORRÊNCIA. CERTIDÃO DE SINISTRO. AUSÊNCIA DE RELEVÂNCIA PARA COMPROVAÇÃO DOS VALORES OBJETO DO LANÇAMENTO. PERÍCIA CONTÁBIL. IDONEIDADE ATESTADA PARA OUTROS PERÍODOS. MANUTENÇÃO DO LANÇAMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...]

12. **Condenação da autora nas custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC, limitado ao montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante entendimento desta E. Sexta Turma.**

13. *Apelação e remessa oficial providas."*

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELREEX 0027472-14.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014) grifei.

"PROCESSUAL CIVIL. ANULAÇÃO DE DÉBITO FISCAL. RECONHECIMENTO DO PEDIDO.

CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. *Extinção da ação em razão do reconhecimento jurídico do pedido, nos termos do art. 269, II, do CPC, com condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da causa.*

2. *Apelação em que se discute apenas o valor dos honorários, inexistindo controvérsia a respeito da sucumbência do réu.*

3. *Honorários advocatícios reduzidos para 10% sobre o valor da causa, limitados montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), a teor do disposto no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil e consoante entendimento desta Turma."*

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0002045-91.2010.4.03.6115, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 27/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE O RECEBIMENTO DE VENCIMENTOS DE FORMA ACUMULADA. RECURSO DESPROVIDO.

[...]

4. *Na espécie, a ré decai da maior parte do pedido; nessa singularidade - levando-se em conta que a parte autora sagra-se vencedora em quase todos os seus pleitos - a União é quem deve arcar com o pagamento das custas e despesas processuais em reembolso, bem como sai condenada nos honorários advocatícios no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante o entendimento desta Sexta Turma, levando-se em consideração o bom trabalho realizado pelo patrono e o longo tempo de acompanhamento desta demanda, à luz do § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil.*

5. *Agravo legal improvido."*

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0020679-98.2001.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 25/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/10/2014)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001757-62.2014.4.03.6129/SP

2014.61.29.001757-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : HARAMI CONSTRUCAO E SANEAMENTO LTDA e outros  
: SENEVAL HARAMI  
: RUTH KINUE SASSAMOTO HARAMI

ADVOGADO : SP227646 HAROLDO ALUYSO DE OLIVEIRA VELOSO e outro  
No. ORIG. : 00017576220144036129 1 Vr REGISTRO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal em que se alega, em preliminar, a necessidade do procedimento administrativo para a apuração do débito. No mérito, insurge-se contra a aplicação da taxa SELIC e da multa de mora. Pugna pelo reconhecimento da prescrição do crédito tributário.

O r. juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido dos embargos para reconhecer como prescritos os débitos com vencimento entre outubro/2000 e maio/2001. Condenou a embargada na verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor declarado prescrito.

Apelou a embargada requerendo a reforma da r. sentença no tocante à prescrição.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assiste razão à apelante.

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

Primeiramente, há que se considerar que nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.

Este entendimento culminou na edição da Súmula n.º 436 do STJ: *A entrega da declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.*

Assim, a apresentação de declaração pelo contribuinte dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

Não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, *a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exequibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva* (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).

No tocante ao termo inicial da prescrição, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, duas situações distintas devem ser consideradas.

A primeira ocorre quando a entrega da declaração dá-se anteriormente à data de vencimento do respectivo tributo. Neste caso, o termo inicial do prazo prescricional é o dia seguinte à data do vencimento da exação, uma vez que somente a partir de então o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória. Há que se ressaltar que, no período que medeia a declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.

A segunda situação dá-se quando a entrega da declaração ocorre após o vencimento do tributo e, nesse caso, o termo inicial do lapso prescricional é o dia seguinte à data da referida entrega, pois neste momento o débito está constituído e goza de exigibilidade.

Portanto, conclui-se que o *dies a quo* da fluência do prazo prescricional, na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado em recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), conforme excertos que seguem:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR*

*JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.*

*1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).*

*(...)*

*3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.*

*4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).*

*5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."*

*6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.*

*(...)*

*12. Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).*

*13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).*

*14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.*

*(...)*

*16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.*

*(...)*

*19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.*

*(REsp n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., DJe 21.05.2010)*

*Passo, assim, à análise do caso sub judice.*

*Os débitos inscritos na dívida ativa dizem respeito ao IRPJ incidente sobre o Lucro Presumido, Contribuição Social INCIDENTE SOBRE O Lucro Presumido e Contribuição ao PIS-Faturamento, cujos créditos foram constituídos mediante entrega de DCTF's em 14.11.2000, 15.02.2001, 15.05.2001 e 14.02.2002.*

*Ocorre que a parte executada ingressou em Programa de Parcelamento do Débito em 15.11.2003 (CDA 80.7.03.035292-23) e 12.02.2005 (demais CDA's), praticando assim ato inequívoco de reconhecimento dos*

débitos, que possui eficácia interruptiva do prazo prescricional, nos termos do inciso IV, parágrafo único do art. 174 do CTN.

Somente com a exclusão do programa pelo não pagamento das parcelas ou a não consolidação da opção dá-se a retomada da fruição do prazo prescricional quinquenal (*in casu*, a data do efeito da exclusão foi 01.01.2002 - fl. 207). Nesse sentido, o enunciado da Súmula n.º 248 do extinto TFR: *O prazo da prescrição interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado.*

Portanto, não caracterizada a inércia da exequente, e considerando-se como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 04.05.2006, verifica-se a inocorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal.

Confira-se recente julgado do STJ:

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174, IV, DO CTN. RAZÕES DISSOCIADAS DO FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284/STF.*

*1. O pedido de parcelamento do débito tributário interrompe a prescrição nos termos do art. 174, IV, do CTN por representar ato inequívoco de reconhecimento da dívida. Precedentes.*

*2. Hipótese em que, apesar de o pedido de parcelamento do crédito tributário formulado em 28.11.2008 tenha interrompido a prescrição, somente resta hígido o crédito vencido em 30.12.2003, conforme já reconhecido pela Corte de origem.*

*(...)*

*4. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.*

*(2ª Turma, REsp n.º 1369365/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 11.06.2013, DJe 19.06.2013)*

Feitas tais considerações, passo à análise das demais questões, com fulcro no § 2º, do art. 515, do Código de Processo Civil, incluído pela Lei n.º 10.352/2001.

A Lei n.º 6.830, de 22 de setembro de 1.980, que dispõe sobre a cobrança da Dívida Ativa da União, determina em seu § 2º, art. 2º, que integram a Dívida Ativa da União os seguintes acessórios:

*A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não-tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.*

Referidos acréscimos legais podem ser cobrados cumulativamente, tendo em vista que possuem natureza jurídica diversas.

Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida, enquanto que a multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo (Manoel Álvares. *Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada*. 3.º ed., São Paulo: RT, 2.000, p. 50), podendo, portanto, ser cobrados cumulativamente.

Os juros em questão devem ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, evitando-se, com isso, tornar inócua a sua cobrança. Como bem anotou o já citado autor:

*O cálculo dos juros e da multa moratória, desconsiderando a atualização monetária do principal, tornaria irrisório o valor de tais verbas, porque elas são fixadas, normalmente, em valores percentuais sobre o valor originário da obrigação. A legalidade da atualização da base de cálculo desses acréscimos fora reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (RTJ 81/878, 82/960 e 87/575).*

*(Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada. 3.ª ed., São Paulo: RT, 2000, p. 51)*

A multa moratória foi aplicada no patamar de 20% (art. 61, §§ 1º e 2º da Lei n.º 9.430/96), estando a imposição em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.

A corroborar o posicionamento externado até aqui cito o seguinte precedente desta C. Sexta Turma:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - COFINS - PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - DESNECESSIDADE - AVALIAÇÃO - INCIDENTE DA EXECUÇÃO - ACESSÓRIOS DA DÍVIDA - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - INSTITUTOS DE NATUREZA JURÍDICA DIVERSA - MULTA MORATÓRIA DE 30% - REDUÇÃO - POSSIBILIDADE - LEI MAIS BENIGNA - CDC - APLICABILIDADE RESTRITA ÀS RELAÇÕES DE CONSUMO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ENCARGO DO DL 1.025/69 - CDA - PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA.*

*(...)*

3. Os acessórios da dívida, previstos no art. 2º, § 2º, da Lei n.º 6.830/80, são devidos, cumulativamente, em razão de serem institutos de natureza jurídica diversa. Integram a Dívida Ativa sem prejuízo de sua liquidez, pois é perfeitamente determinável o "quantum debeatur" mediante simples cálculo aritmético.

4. A correção monetária não consiste em penalidade, acréscimo ou majoração do principal, mas sim no instrumento jurídico-econômico utilizado para manter o valor da moeda ante o processo inflacionário.

5. Multa fiscal deve ser calculada de acordo com o valor do tributo devido, acrescida de correção monetária. Súmula 45 do extinto TFR.

6. Inaplicável as disposições do art. 52 do CDC às relações jurídicas tributárias, pois se refere especificamente às de consumo.

7. Não há ofensa ao princípio constitucional da isonomia, porquanto a multa fiscal decorre de lei e é imposta a todos os contribuintes que se encontram na mesma situação jurídica.

8. A multa moratória pode ter seu percentual reduzido a 20%, nos termos do art. 61, § 2º da Lei n.º 9.430/96 c.c. art. 106, II, "c" do CTN.

9. Os juros de mora devem ser computados a partir do vencimento da obrigação e calculados sobre o valor corrigido monetariamente 10. encargo de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69 é devido nas execuções fiscais em substituição aos honorários advocatícios. Precedentes do C. STJ.

(...)

(TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2001.03.99.014091-1, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 19.06.2002, DJU 23.08.2003, p. 1748)

É cabível a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito principal.

Dispõe o CTN em seu art. 161, §1º, que em não havendo disposição legal em contrário, os juros serão calculados à base de 1% (um por cento) ao mês.

Existe legislação específica fixando a taxa de juros a ser observada para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais. Desta forma, a especialidade da legislação tributária afasta a aplicação do CTN.

Com a edição das Leis n.ºs. 9.065/95, 9.069/95, 9.250/95 e 9.430/96 e consequente regulamentação da incidência da taxa SELIC, composta de taxa de juros e taxa de correção monetária, foi determinada sua aplicação sobre o valor dos tributos devidos, a partir de 1º de janeiro de 1996. Inadmissível, pois, sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária, não caracterizando ainda capitalização de juros, o que afasta a ocorrência de *bis in idem*.

Ademais, é desnecessária a edição de Lei Complementar para tratar da matéria, quer porque o § 1º do art. 161 do CTN não o exige, quer porque o estabelecimento de índices de correção monetária e juros dispensam tal instrumento normativo.

Tal entendimento foi sufragado por esta Sexta Turma na AC n.º 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, julgado em 30.04.2003, DJ 16.05.2003 e pelo E. Superior Tribunal de Justiça, 2ª Turma, no REsp. n.º 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 20.05.2003, publicado em 09.06.2003, p. 229.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para afastar o decreto de prescrição e, **com fulcro no art. 515, § 2º do CPC, julgo improcedente as questões remanescentes veiculadas na exordial**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003560-03.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003560-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : CYBER SOLUTIONS INFORMATICA LTDA e outros  
: JOSE ADAIL DE MATOS NETO  
: ROSECLER AYRES

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO  
>1ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00445557820114036182 13F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal (FAZENDA NACIONAL) contra a r. decisão de fls. 73/74 que indeferiu o pedido de inclusão dos administradores da empresa executada JOSE ADIL DE MATOS NETO e ROSECLER AYRES no polo passivo da execução fiscal.

Decido.

Atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Anoto que o próprio Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento, no REsp 1.101.728/SP, julgado pela sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente é cabível quando comprovado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa (AgRg no REsp 1343022/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 02/04/2013).

De acordo com a certidão do Sr. Oficial de Justiça de fl. 52, a empresa não foi encontrada em seu endereço; dessa forma, não há como se afastar a presunção de que a empresa foi dissolvida irregularmente.

Isso ocorrendo - e nesse âmbito caberá ao sócio fazer prova em contrário, em sede própria, já que o tema enseja produção de provas em ambiente de cognição plena - incide o artigo 135, *caput*, do Código Tributário Nacional, a justificar a inclusão dos sócios no polo passivo da execução.

Estando a decisão agravada em manifesto confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, **dou provimento ao agravo de instrumento** (artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil).

Comunique-se a Vara de origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000257-54.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000257-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : ORACELIA FLORIDA RODRIGUES -ME  
No. ORIG. : 94.00.00115-4 A Vr BARUERI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer crédito apurado consoante certidão da dívida ativa relativo a multa por infração à legislação trabalhista. O r. juízo julgou reconhecida a ocorrência da prescrição do crédito tributário (art. 174 do CTN) e julgou extinta a execução fiscal.

Apelou a exequente alegando a inoccorrência da prescrição.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à apelante.

Tratando-se de cobrança da multa administrativa decorrente de infração à legislação trabalhista, e na esteira do

entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça (2ª Turma, REsp n.º 964278, Rel. Min. Castro Meira, j. 04.09.2007, DJ 19.09.2007, p. 262) e desta C. Sexta Turma (AC 00417982420024039999, Rel. Des. Federal Mairan Maia, j. 06.08.2009, e-DJF3 Judicial 1 de 04.09.2009, p. 485), entendendo aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado a partir da constituição do crédito, conforme interpretação dada ao art. 1º do Decreto n.º 20.910/32 e, após a Lei n.º 11.941/2009, pelo art. 1º-A da Lei n.º 9.873/99.

*Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.*

*Art. 1º-A. Constituído definitivamente o crédito não tributário, após o término regular do processo administrativo, prescreve em 5 (cinco) anos a ação de execução da administração pública federal relativa a crédito decorrente da aplicação de multa por infração à legislação em vigor.*

A partir da constituição do crédito, consubstanciado no auto de infração, tem-se por definitivo o lançamento na esfera administrativa, iniciando-se assim a fluência do prazo prescricional quinquenal para que se ingresse em juízo para cobrança dos valores devidos.

Há que se ressaltar que, no período que medeia entre a constituição do crédito e a preclusão para a impugnação administrativa ao débito (ou até que esta seja decidida definitivamente), não corre nenhum prazo, seja o decadencial, pois o crédito já se encontra constituído, seja o prescricional, por estar suspensa a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III do CTN) e, portanto, impedida a Fazenda de exercer a pretensão executiva. Em não havendo impugnação administrativa, em princípio, a prescrição quinquenal começa a fluir imediatamente, a partir da constituição do crédito, materializado através do auto de infração ou da notificação do lançamento. O extinto TFR cristalizou este entendimento no enunciado da Súmula n.º 153: *Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há que se falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos.*

Confira-se, ainda, os seguintes precedentes: STJ, REsp n.º 200400839949/PR, Rel. Min. José Delgado, j. 20.06.2006, v.m., DJ 05.10.2006, p. 242; TRF3, 6ª Turma, REO n.º 94030067012, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 05.12.2001, v.u., DJU 15.01.2002, p. 843.

Há que se considerar aplicável ao caso vertente a norma contida no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80, que prevê a suspensão do prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias a partir da inscrição do débito em dívida ativa, ou até o ajuizamento da execução fiscal, regra que se destina tão-somente às dívidas de natureza não-tributária. Passo, assim, à análise do caso *sub judice*.

*In casu*, o débito inscrito na dívida ativa diz respeito a multa por infração à legislação trabalhista, e foram constituído mediante lavratura de auto de infração, com notificação em 15.12.1993, data a partir da qual se encontrava aperfeiçoada a exigibilidade dos créditos.

Não consta dos autos notícia de que o débito tenha sido impugnado administrativamente.

Portanto, não caracterizada a inércia da exequente, há que se considerar como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 05.12.1994, de onde se verifica a inocorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal.

A propósito, confira-se os seguintes precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça em hipóteses semelhantes:

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MULTA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO DECRETO 20.910/32. POSIÇÃO CONSOLIDADA DA PRIMEIRA SEÇÃO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC.**

*- Conforme entendimento consolidado pela Primeira Seção desta Corte no julgamento do REsp. 1.115.078, levado a efeito sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, o prazo prescricional nas ações de cobrança de multa administrativa é de cinco anos, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32.*

*Agravo regimental improvido.*

*(2ª Turma, AgRg no REsp 1203599/SP, Rel. Min. Césas Asfor Rocha, j. 26.04.2011, DJe 06.05.2011)*

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IBAMA. MULTA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO DECRETO 20.910/32.**

**PRECEDENTES DO STJ. POSIÇÃO CONSOLIDADA DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ NO JULGAMENTO DO RECURSO REPETITIVO 1.105.442/RJ. 1. Cuida-se, na origem, de ação declaratória proposta contra o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA, no qual se busca a declaração da prescrição do direito da autarquia quanto à exigibilidade das obrigações e eventuais débitos referentes à reposição florestal, sendo o pedido julgado procedente nas instâncias ordinárias. 2. É pacífica a jurisprudência desta Corte de que o prazo prescricional nas ações de cobrança de multa administrativa é de cinco anos, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/1932. Esse entendimento foi reiterado pela Primeira Seção em 24.3.2010,**

por ocasião do julgamento do recurso especial repetitivo 1.115.078/RS, oportunidade em que a matéria foi decidida sob o regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 8/2008. 3. Agravo regimental não provido.

(1ª Turma, AGREsp n.º 200901561292, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 17.02.2011, DJe 23.02.2011) ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO DO MEIO AMBIENTE. PRESCRIÇÃO. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEI 9.873/99. PRAZO DECADENCIAL. OBSERVÂNCIA. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC E À RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008.

1. O Ibama lavrou auto de infração contra o recorrido, aplicando-lhe multa no valor de R\$ 3.628,80 (três mil e seiscentos e vinte e oito reais e oitenta centavos), por contrariedade às regras de defesa do meio ambiente. O ato infracional foi cometido no ano de 2000 e, nesse mesmo ano, precisamente em 18.10.00, foi o crédito inscrito em Dívida Ativa, tendo sido a execução proposta em 21.5.07.

2. A questão debatida nos autos é, apenas em parte, coincidente com a veiculada no REsp 1.112.577/SP, também de minha relatoria e já julgado sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008. Neste caso particular, a multa foi aplicada pelo Ibama, entidade federal de fiscalização e controle do meio ambiente, sendo possível discutir a incidência da Lei 9.873, de 23 de novembro de 1999, com os acréscimos da Lei 11.941, de 27 de maio de 2009. No outro processo anterior, a multa decorria do poder de polícia ambiental exercido por entidade vinculada ao Estado de São Paulo, em que não seria pertinente a discussão sobre essas duas leis federais.

3. A jurisprudência desta Corte preconiza que o prazo para a cobrança da multa aplicada em virtude de infração administrativa ao meio ambiente é de cinco anos, nos termos do Decreto n.º 20.910/32, aplicável por isonomia por falta de regra específica para regular esse prazo prescricional.

4. Embora esteja sedimentada a orientação de que o prazo prescricional do art. 1º do Decreto 20.910/32 - e não os do Código Civil - aplicam-se às relações regidas pelo Direito Público, o caso dos autos comporta exame à luz das disposições contidas na Lei 9.873, de 23 de novembro de 1999, com os acréscimos da Lei 11.941, de 27 de maio de 2009.

5. A Lei 9.873/99, no art. 1º, estabeleceu prazo de cinco anos para que a Administração Pública Federal, direta ou indireta, no exercício do Poder de Polícia, apure o cometimento de infração à legislação em vigor, prazo que deve ser contado da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado a infração.

6. Esse dispositivo estabeleceu, em verdade, prazo para a constituição do crédito, e não para a cobrança judicial do crédito inadimplido. Com efeito, a Lei 11.941, de 27 de maio de 2009, acrescentou o art. 1º-A à Lei 9.873/99, prevendo, expressamente, prazo de cinco anos para a cobrança do crédito decorrente de infração à legislação em vigor, a par do prazo também quinquenal previsto no art. 1º desta Lei para a apuração da infração e constituição do respectivo crédito.

7. Antes da Medida Provisória 1.708, de 30 de junho de 1998, posteriormente convertida na Lei 9.873/99, não existia prazo decadencial para o exercício do poder de polícia por parte da Administração Pública Federal. Assim, a penalidade acaso aplicada sujeitava-se apenas ao prazo prescricional de cinco anos, segundo a jurisprudência desta Corte, em face da aplicação analógica do art. 1º do Decreto 20.910/32.

8. A infração em exame foi cometida no ano de 2000, quando já em vigor a Lei 9.873/99, devendo ser aplicado o art. 1º, o qual fixa prazo à Administração Pública Federal para, no exercício do poder de polícia, apurar a infração à legislação em vigor e constituir o crédito decorrente da multa aplicada, o que foi feito, já que o crédito foi inscrito em Dívida Ativa em 18 de outubro de 2000.

9. A partir da constituição definitiva do crédito, ocorrida no próprio ano de 2000, computam-se mais cinco anos para sua cobrança judicial. Esse prazo, portanto, venceu no ano de 2005, mas a execução foi proposta apenas em 21 de maio de 2007, quando já operada a prescrição. Deve, pois, ser mantido o acórdão impugnado, ainda que por fundamentos diversos.

10. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008.

(1ª Seção, Rel. Ministro Castro Meira, REsp 1115078/RS, j. 24.03.2010, DJe 06.04.2010)

Ocorre que, a despeito de não ter ocorrido a prescrição tributária prevista no art. 174 do CTN, há que ser reconhecida, de ofício, a prescrição intercorrente (art. 219, § 5º do CPC).

Assim dispõe o § 4º do artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, incluído pela Lei n.º 11.051 de 29 de dezembro de 2004:

*Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato.*

Portanto, a partir da vigência do novel dispositivo, tornou-se possível a decretação *ex officio* da prescrição

intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito.

O decurso de prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse da Fazenda Pública em executar o débito exequendo; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível.

Portanto, deve ser admitida a aplicação do prazo prescricional quinquenal à hipótese dos autos, contado a partir do arquivamento do feito, uma vez que a exequente não pleiteou a prévia suspensão por 1 (um) ano, nos termos do art. 40, § 2º da Lei das Execuções Fiscais.

Verifico que efetivamente, foi proferido despacho de arquivamento da execução fiscal, não havendo qualquer vício de intimação, uma vez que a exequente foi intimada regularmente mediante carta com AR (fl. 22).

Há que se destacar que a intimação por carta com AR deve ser considerada pessoal, e cumpre a exigência do art. 25 da Lei n.º 6.830/80. Como bem destacou Zuudi Sakakihara:

*A exigência da intimação pessoal será satisfeita por qualquer das modalidades que assegure ao representante judicial da Fazenda Pública o conhecimento pessoal dos atos processuais. Assim, é perfeitamente admissível a intimação pelo correio, com aviso de recebimento (ar).*

*(Vladimir Passos de Freitas (coord.). Execução Fiscal: Doutrina e Jurisprudência. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 427)*

Ressalto, ainda, que a necessidade de intimação pessoal mediante a entrega dos autos com vista passou a ser obrigatória somente a partir da edição da Lei n.º 11.033/04, não sendo exigível tal procedimento à época dos fatos. Decorrido período superior a 5 (cinco) anos contados a partir da decisão de arquivamento, a Fazenda Pública foi intimada a manifestar-se sobre a eventual ocorrência da prescrição, mas não invocou nenhuma causa suspensiva ou interruptiva do lapso prescricional.

Nesse sentido, trago à colação julgados do E. Superior Tribunal de Justiça e desta C. Turma:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ar T. 174 DO CTN. P ar ALISAÇÃO DO FEITO POR PERÍODO SUPERIOR A CINCO ANOS. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ar T. 5º DO DECRETO-LEI Nº 1.569/77. INAPLICABILIDADE ÀS HIPÓTESES DO ar T. 20 DA MP 1.699-37/98*

*(...)*

*2. Inexistindo regra de suspensão do prazo prescricional p ar a as hipóteses de ar quivamento sem baixa na distribuição previstas no ar t. 20 da MP 1.699-37/98, aplica-se o entendimento já pacificado nesta Corte segundo o qual "Se o processo executivo fiscal ficou p ar alisado por mais de cinco anos, especialmente porque o exequente permaneceu silente, deve ser reconhecida a prescrição suscitada pelo devedor". (Emb ar gos de Divergência no RESP n. 97.328/PR, 1ª Seção, Ministro Adhem ar Maciel, DJ de 15.05.2000). Precedentes: RESP 705068/PR, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 23.05.2005; RESP 721467/SP, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 23.05.2005; EDcl no AgRg no RESP 250723/RJ, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 21.03.2005; RESP 112126/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 04.04.2005 e AgRg nos EDcl no RESP 623104/RJ, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 06.12.2004.*

*3. Recurso especial a que se nega provimento.*

*(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 200501339202/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 07.03.06, v.u., DJ 20.03.06, p. 209)*

*PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - DECRETAÇÃO DE OFÍCIO - LEI 11.051/04*

*1. A prescrição intercorrente decretada de ofício, em relação a direitos patrimoniais, tornou-se possível com o advento da Lei 11.051/04, que introduziu o § 4º ao ar t. 40 da LEF.*

*2. A referida decretação, entretanto, só pode ocorrer quando a execução está suspensa por mais de cinco anos, pois o termo a quo é a data da suspensão e não a do ajuizamento da ação.*

*3. Recurso especial conhecido e provido.*

*(STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO - LEI 11.051/2004 - APLICABILIDADE IMEDIATA - NORMA PROCESSUAL - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRAZO QUINQUENAL - VALORES ANTI-ECONÔMICOS - SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.*

*1. O § 4º do ar t. 40, da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051/2004, que possibilita ao magistrado conhecimento ex officio da prescrição, após ouvida a Fazenda Pública, tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, de acordo com o princípio "tempus regit actum".*

(...)

4. A existência de prazo superior a cinco anos antecedente à sentença, sem promoção de atos visando a execução do crédito por seu titular, autoriza, após cumprida a formalidade prevista no art. 40, § 4º da Lei n.º 6.830/80, o reconhecimento da prescrição intercorrente.

(TRF3, 6ª Turma, AC n.º 199961060078609, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 08.11.06, v.u., DJU 11.12.06, p. 409)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, ambos do CPC, **dou provimento à apelação e, de ofício, julgo extinto o feito com resolução do mérito ante a ocorrência da prescrição intercorrente (art. 269, IV do CPC c.c. art. 40, § 4º da Lei n.º 6.830/80).**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001132-24.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.001132-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : CESTA FAMILIAR COM/ DE ALIMENTOS LTDA massa falida  
ADVOGADO : SP128785 ALESSANDRA MARETTI  
SINDICO : ROLFF MILANI DE CARVALHO  
No. ORIG. : 00004317020008260281 1 Vr ITATIBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que acolheu a exceção de pré-executividade oposta pela massa falida **Cesta Familiar Com/ de Alimentos LTDA.**, julgando extinta a execução fiscal, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

A MM. Juíza de Direito reconheceu a prescrição, e condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Irresignada, a apelante sustenta, em síntese, que:

- a) no caso dos autos, não há que se falar em prescrição;
- b) de acordo com o art. 174, I, do Código Tributário Nacional, a prescrição se interrompe com o despacho do juiz que ordena a citação;
- c) a prescrição retroage à data da propositura da ação, nos termos do art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil;
- d) *in casu*, deve ser aplicada a Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça, pois a ausência de citação, dentro do prazo legal, não pode ser atribuída a exequente;
- e) a decretação da falência ocorrida em 06/06/1996, de acordo com o art. 47 do Decreto-Lei n.º 7661/45, suspendeu o curso do prazo prescricional durante o processo falimentar relativamente às obrigações de responsabilidade do falido;
- f) os honorários advocatícios arbitrados na sentença, demonstram ser excessivos, devendo a verba honorária ser reajustada de acordo com o art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e em face do valor do débito na data da

quebra.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

**1. Prescrição.** O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

A cobrança dos valores devidos, no presente caso, é oriunda de tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado e não pago, sendo tal dívida líquida e certa desde o momento em que ocorre tal declaração, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na própria declaração.

Neste sentido, é o entendimento deste Tribunal. Veja-se:

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CSSL. LEI 7.689/88. CONSTITUCIONALIDADE. DÉBITO DECLARADO E NÃO PAGO. NOTIFICAÇÃO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. ENCARGO DO DECRETO-LEI N. 1.025/69. NÃO ILIDIDA A PRESUNÇÃO LEGAL DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA.*

*I - Meras alegações não ilidem a presunção de certeza e liquidez da certidão de dívida ativa regularmente inscrita.*

*II - Constitucionalidade da Lei 7.689/88, exceto o art. 8º, relativa à instituição da Contribuição Social sobre o Lucro - CSSL, face aos pronunciamentos do Supremo Tribunal Federal.*

*III - Tratando-se de cobrança de crédito tributário decorrente de tributo declarado e não pago, desnecessária a notificação prévia ou a instauração de processo administrativo, vez que o débito do sujeito passivo é líquido e certo, desde o momento em que este declara o 'quantum' devido".*

*(TRF-3, 3ª Turma, AC 834964/SP, Rel. Des. Fed. Cecilia Marcondes, data do julgamento: 26/02/03, DJU de 19/3/2003).*

Assim, considera-se constituído o crédito tributário, na data da entrega da declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da declaração de rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco.

Nesse sentido, é o teor da Súmula n.º 436 do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se: *"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco".*

Quanto ao termo inicial da fluência do prazo prescricional, o Superior Tribunal de Justiça - STJ entende que é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último, pois é a partir de então que o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo assim a pretensão executória. Veja-se:

No presente caso, a data da entrega da Declaração, ocorreu em 30/04/1996 (f. 04-05).

Por outro lado, o termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado no Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC) n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010.

Cumprido salientar, ser inaplicável o art. 47 do Decreto-lei nº 7.661/45 às execuções fiscais de créditos tributários, pois não se enquadra em nenhuma das hipóteses de causas interruptivas da prescrição tributária, previstas no art.

174, parágrafo único do Código Tributário Nacional. Neste sentido, veja-se:

*"EXECUÇÃO FISCAL - TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DCTF, GIA OU SIMILAR PREVISTA EM LEI - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - PRAZO PRESCRICIONAL - TERMO INICIAL - VENCIMENTO - INTERRUPTÃO - SÚMULA VINCULANTE Nº 08 - REGIME ANTERIOR À LC 118/05. 1. A respeito do prazo para constituição do crédito tributário esta Corte tem firmado que, em regra, segue-se o disposto no art. 173, I, do CTN, ou seja, o prazo decadencial é de cinco anos contados "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado". 2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, ausente qualquer declaração do contribuinte, o fisco dispõe de cinco anos, a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, para proceder ao lançamento direto substitutivo a que se refere o art. 149 do CTN, sob pena de decadência. 3. A apresentação de declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA ou de outra declaração semelhante prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando-se outra providência por parte do fisco. Nessa hipótese, não há que se falar em decadência em relação aos valores declarados, mas apenas em prescrição do direito à cobrança, cujo termo inicial do prazo quinquenal é o dia útil seguinte ao do vencimento, quando se tornam exigíveis. Pode o fisco, desde então, inscrever o débito em dívida ativa e ajuizar a ação de execução fiscal do valor informado pelo contribuinte. Além disso, a declaração prestada nesses moldes inibe a expedição de certidão negativa do débito e o reconhecimento de denúncia espontânea. 4. Com a edição da Súmula Vinculante nº 08 (D.O.U. de 20/06/2008), restou consagrado pelo STF o entendimento há muito proclamado pelo STJ, no sentido de que a decadência e a prescrição tributárias são matérias reservadas à lei complementar, por expressa determinação do art. 146, III, "b", da Constituição Federal, em razão do que a interrupção do prazo prescricional deve ser regida precipuamente pelas hipóteses previstas no art. 174 do Código Tributário Nacional - CTN. 5. Restando incontroverso nos autos que o contribuinte declarou e não recolheu valores relativos ao PIS do mês de junho de 1996, e ocorrida a citação pessoal apenas em março de 2002, sem qualquer causa interruptiva nesse período, deve a execução fiscal ser extinta por força da prescrição. 6. Recurso especial provido." (TRF3, 4ª Turma, AC 1569129, Rel. Des. Marli Ferreira, data da decisão: 18/09/2014, e-DJF3 de 03/10/2014).*

[Tab]

Considerando que a presente execução fiscal foi ajuizada em 24/02/2000, e dado que, entre a constituição definitiva do crédito tributário em 30/04/1996, e a citação da massa falida na pessoa de seu síndico em 18/05/2001 (f. 21-v), transcorreu o prazo prescricional quinquenal, restando evidente a ocorrência da prescrição do crédito tributário.

De outra face, não ficou comprovado que a demora da citação tenha ocorrido por motivos relacionados ao judiciário.

**2. Honorários Advocatícios.** O artigo 20 do Código de Processo Civil é claro ao estabelecer que a sentença deverá condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios.

Os honorários são devidos em razão da sucumbência da parte no processo, derivando eles da circunstância objetiva da derrota.

Neste sentido, é firme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE . PRECEDENTES DO STJ . VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA.*

*1. À luz do princípio da causalidade, extinto o processo sem julgamento do mérito, decorrente de perda de objeto superveniente ao ajuizamento da ação, a parte que deu causa à extinção do feito deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: (REsp 973137/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2008, DJe 10/09/2008; REsp 915668/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 28/05/2007 p. 314; REsp 614254/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/06/2004, DJ 13/09/2004 p. 178; REsp 506616/PR, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/02/2007, DJ 06/03/2007 p. 244; REsp 687065/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 23/03/2006 p. 156)*

*2. In casu, a recorrida ajuizou ação visando a participação em processo licitatório da ora recorrente, sendo que após o ajuizamento da demanda, referida licitação foi revogada por decisão administrativa. Desta forma, a perda superveniente do objeto da ação se deu por ato da ora recorrida, devendo esta suportar as ônus sucumbenciais, consoante assinalado no voto condutor do acórdão recorrido, in verbis: "Depreende-se do exame acurado dos presentes autos que, diante do fato de ter sido eliminada da Licitação promovida pela ora Apelante, na modalidade de Carta Convite, a Apelada não teve alternativa, senão a de aforar a presente demanda em data de*

02.02.06, sendo que o douto juiz a quo concedeu a liminar pleiteada na inicial, em data de 07.02.06. Por seu turno, a Apelante, ao ofertar sua resposta em forma de contestação, arquivou preliminar de perda do objeto da ação, sob a assertiva de que a licitação entelada teria sido revogada, consoante decisão administrativa datada de 10.03.06. Com efeito, ao deflagrar a demanda em comento, a Apelada estava exercendo o seu direito constitucional de ação, em prol da defesa de seu direito, em virtude de decisão da Apelante, no sentido da sua eliminação do certame licitatório, em razão do que, teve que efetuar o pagamento das despesas judiciais e contratar profissional abalizado para expor suas razões em juízo. Diante de tal exegese, o fato de ter a Apelante revogado o certame em referência apenas ocasionou a perda do objeto da ação. No entanto, tal situação não possui o condão de isentá-la do pagamento das cominações pertinentes, como ocorreu no caso vertente. (fls. 1248)

3. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC, tanto mais que, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

4. Recurso especial desprovido".

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 1055175 / RJ, rel. Min. Luiz Fux, j. 08.09.09, DJE 08.10.09).

No caso dos autos, constata-se que a parte executada obrigou-se a constituir advogado para oferecer exceção de pré-executividade (f. 35-48) para defender-se. Desta forma, deve a exequente responder pelo pagamento da verba honorária.

O Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso especial submetido ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil já assentou entendimento neste sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE . FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.*

1. É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade.

2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, 1ª Seção, RESP 1.185.036/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 01/10/2010)

Também é pacífica a orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o valor fixado a título de honorários advocatícios com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil não pode ser irrisório ou exagerado. Veja-se:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS . FIXAÇÃO COM FULCRO NO ART. 20, § 4.º, DO CPC. VALORES IRRISÓRIOS OU EXAGERADOS. REVISÃO. POSSIBILIDADE. 1. Esta Corte firmou o entendimento de que é possível o conhecimento do recurso especial para alterar os valores fixados a título de honorários advocatícios , aumentando-os ou reduzindo-os, quando o montante estipulado na origem afastar-se do princípio da razoabilidade, ou seja, quando distanciar-se do juízo de equidade inculcado no comando legal. 2. A fixação de honorários em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), que corresponde a aproximadamente 0,12% do valor dado à causa, revela-se irrisória, afastando-se do critério de equidade previsto no art. 20, § 4º, do CPC, devendo, pois, ser majorada para 1% (um por cento) do valor da causa. 3. Agravo regimentais a que se nega provimento." (STJ, 4ª Turma, AgREsp n.º 1088042, rel. Des. Fed. Convocado Honildo Amaral de Mello Castro, j. 15/6/2010, DJE 29/6/2010).*

*"PROCESSUAL CIVIL. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COM FULCRO NO ART. 20, § 4.º, DO CPC. REVISÃO. POSSIBILIDADE NOS CASOS DE VALORES IRRISÓRIOS OU EXAGERADOS. REFORMA DO ACÓRDÃO RECORRIDO. 1. O reexame dos critérios fáticos, sopesados de forma equitativa e levados em consideração para fixar os honorários advocatícios , nos termos das disposições dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20, do CPC, em princípio, indica sua inviabilidade em sede de recurso especial, nos termos da jurisprudência dominante desta Corte. Isto porque a discussão acerca do quantum da verba honorária está, na maioria das vezes, indissociável do contexto fático-probatório dos autos, o que obsta o revolvimento do valor arbitrado nas instâncias ordinárias por este Superior Tribunal de Justiça. 2. Deveras esta Corte firmou o entendimento de que é possível o conhecimento do recurso especial para alterar os valores fixados a título de honorários advocatícios , aumentando-os ou reduzindo-os, quando o montante estipulado na origem afastar-se do princípio da razoabilidade, ou seja, quando distanciar-se do juízo de equidade inculcado no comando legal. 3. "Em que pese a vedação inscrita na Súmula 07/ STJ, o atual entendimento da Corte é no sentido da possibilidade de revisão de honorários advocatícios fixados com amparo no art. 20, § 4º do CPC em sede de recurso especial, desde que os*

valores indicados sejam exagerados ou irrisórios." (Agravo Regimental em Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 432.201/AL, Corte Especial, Rel. Min. José Delgado, DJ de 28.03.2005). Precedentes: Ag Rg no AG 487111/PR, Rel. DJ de 28.06.2004; Ag Rg no Resp 551.429/CE, DJ de 27.09.2004; Edcl no Resp 388.900/RS, DJ de 28.10.2002). 4. In casu, considerando que o valor da execução alcança a importância de R\$ 1.592.095,94 (hum milhão, quinhentos e noventa e dois mil reais, noventa e cinco reais e noventa e quatro centavos), resta claro que a fixação da verba honorária em R\$ 1.000,00 (um mil reais) é ínfima e incompatível com o desempenho do Procurador do exequente no tramitar da demanda. 5. O recurso especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 6. As razões que conduziram o Tribunal a quo a afastar os fundamentos de litigância de má-fé resultaram da análise de matéria fático-probatória. 7. Recurso Especial parcialmente conhecido e na parte conhecida provido, para fixar os honorários em 1% (hum por cento) sobre o valor da causa." (STJ, 1ª Turma, REsp n.º 845467, rel. Min. Luiz Fux, j. 16/8/2007, DJ 4/10/2007, pág. 184).

Desse modo, levando-se em conta o valor dado a causa de R\$ 1.345,71 (mil, trezentos e quarenta e cinco reais e setenta e um centavos), em julho de 1999, e os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, mostra-se adequado o arbitramento dos honorários advocatícios, no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela União, apenas, para arbitrar a condenação em honorários advocatícios, no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001152-15.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.001152-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : MARCO ANTONIO SOARES  
No. ORIG. : 00015019820048260470 1 Vr PORANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta execução fiscal aforada em face de **Marco Antônio Soares**.

A MM. Juíza de Direito reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente.

Alega a apelante, em síntese, que não foram observados os requisitos do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, a ensejar o reconhecimento da prescrição intercorrente.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

O art. 40 da Lei 6.830/80, dispõe que:

*"Art. 40. O Juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.*

*§ 1º - Suspensão o curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.*

*§ 2º - Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos.*

*§ 3º - Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.*

*§ 4º. Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato."*

In casu, não foram cumpridas as formalidades previstas na Lei nº 6.830/80 para a decretação da prescrição intercorrente, pois compulsando os autos, verifica-se que não houve a suspensão do processo, tampouco, determinação do arquivamento do feito, nos termos do art. 40 da Lei 6.830/80.

Ademais, em nenhum momento o representante judicial da Fazenda Pública foi pessoalmente intimado para manifestar sobre a ocorrência da prescrição intercorrente, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80.

Desse modo, não se pode presumir a ocorrência da prescrição intercorrente disposta no art. 40, § 4º da Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DO PROCESSO NOS TERMOS DO ART. 40 DA LEF. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE AFASTADA. 1. Não há violação do artigo 535 do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese do recorrente. 2. É ilegal a decretação da prescrição intercorrente se a Fazenda Pública não tinha ciência inequívoca da suspensão do processo nos termos do artigo 40, § 1º, da Lei 6.830/80, porquanto requerida a suspensão do feito executivo por prazo certo e fim específico, não tendo havido a comunicação pessoal dos atos processuais subsequentes. 3. Recurso especial provido." (STJ, Segunda Turma, RESP 1247951, rel. Min. Castro Meira, data da decisão: 20/09/2011, DJE de 22/11/2011).*

Assim, deve ser afastada a prescrição determinada na sentença.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para determinar o retorno dos autos à vara de origem para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001688-26.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.001688-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : CREDI FERRARI ELETRODOMESTICOS LTDA  
ADVOGADO : SP227926 RENATO SIMIONI BERNARDO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITATIBA SP  
No. ORIG. : 10.00.00076-7 A Vr ITATIBA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

Em exceção de pré-executividade a parte executada alegou a ocorrência da prescrição (tributos e multas), decadência (multas) e afirma descabida a cobrança das multas de ofício no patamar de 75% (setenta e cinco por cento) com base em legislação revogada.

O r. juízo *a quo* acolheu a exceção de pré-executividade para reconhecer a prescrição dos créditos tributários, bem como a falta de fundamento legal para as multas exigidas por recolhimento após o vencimento, julgando extinta a execução fiscal e condenando a exequente na verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da execução. Submeteu a sentença ao reexame necessário.

Apelou a exequente requerendo a reforma da r. sentença ante a inoccorrência da prescrição.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à apelante.

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

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

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

Em não havendo impugnação administrativa, em princípio, a prescrição quinquenal começa a fluir imediatamente, a partir da constituição do crédito, materializado através do auto de infração ou da notificação do lançamento. O extinto TFR cristalizou este entendimento no enunciado da Súmula n.º 153: *Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há que se falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos.*

Confira-se, ainda, os seguintes precedentes: STJ, REsp n.º 200400839949/PR, Rel. Min. José Delgado, j. 20.06.2006, v.m., DJ 05.10.2006, p. 242; TRF3, 6ª Turma, REO n.º 94030067012, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 05.12.2001, v.u., DJU 15.01.2002, p. 843.

Assim sendo, não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, *a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exequibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva* (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado em recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), conforme excertos que seguem:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

(...)

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

(...)

12. Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

(...)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

(...)

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., DJe 21.05.2010)

Passo, assim, à análise do caso *sub judice*.

Os débitos cogitados dizem respeito ao PIS, COFINS e respectivas multas *ex-officio*, cujos créditos foram constituídos mediante lavratura de auto de infração, com notificação ao contribuinte em 08.08.2003, data a partir da qual se encontrava aperfeiçoada a exigibilidade dos créditos.

A executada ingressou em Programa de Parcelamento do Débito em 19.10.2006, praticando assim ato inequívoco de reconhecimento dos débitos, que possui eficácia interruptiva do prazo prescricional, nos termos do inciso IV, parágrafo único do art. 174 do CTN.

Contudo, o contribuinte não cumpriu integralmente o parcelamento efetuado, no que resultou em sua exclusão em 12.03.2009, conforme se verifica do extrato emitido pela PGFN (fls. 204/205). Descumprido o referido acordo, e com o vencimento automático das demais parcelas, foi retomada a fruição do prazo prescricional quinquenal.

Nesse sentido, o enunciado da Súmula n.º 248 do extinto TFR: *O prazo da prescrição interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado.*

Portanto, não caracterizada a inércia da exequente, há que se considerar como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 06.01.2010, de onde se verifica a inoccorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal.

Feitas tais considerações, passo à análise da questão remanescente veiculada na exceção de pré-executividade, com fulcro no § 2º, do art. 515, do Código de Processo Civil, incluído pela Lei n.º 10.352/2001.

Afasto a alegada decadência.

Tratando do prazo decadencial, dispõe o art. 173 do Código Tributário Nacional que *O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.*

Com efeito, as DCTF's foram entregues em 02.07.1998 e 22.11.1999, e o termo inicial do direito de lançar os valores deu-se em 01.01.1999 e 01.01.2000. Considerando-se que a constituição do crédito tributário deu-se com a lavratura dos autos de infração em 16.06.2003, do qual foi o contribuinte notificado em 08.08.2003, incorreu a decadência do direito à constituição do crédito.

No que diz respeito à multa *ex officio* de 75% prevista no art. 44, I da Lei n.º 9.430/96, revejo meu posicionamento até então externado, que admitia a redução ao patamar de 50%, e curvo-me ao posicionamento desta C. Sexta Turma, segundo o qual não cabe ao Judiciário reduzir o referido percentual ao fundamento de seu efeito confiscatório, mormente considerando-se que foi aplicada dentro dos limites estipulados em lei como decorrência do descumprimento de obrigação imposta pela legislação tributária quando do lançamento de ofício. Note-se que a multa cobrada encontra fundamento no art. 44, I, da Lei n.º 9.430/96, e a nova redação imprimida pela Lei n.º 11.488, de 15 de junho de 2007, não produziu qualquer alteração na exigência.

Confira-se excerto de decisão proferida pelo Exmo. Des. Federal Johonsom di Salvo, no julgamento do Agravo de Instrumento n.º 0001946-94.2014.4.03.0000/SP

*Com efeito, se com relação a multa de índole tributária a lei estabeleceu um certo percentual, não cabe ao Poder Judiciário substituir-se ao legislador para eleger percentual de multa fiscal distinto daquele já abrigado nas leis tributárias. A multa aplicada de ofício tem caráter punitivo, objetivando, além de reprimir a conduta infratora, desestimular a evasão fiscal, o que impõe que o seu percentual seja alto o suficiente para incentivar os contribuintes a cumprirem suas obrigações tributárias, não havendo que se cogitar, diante da finalidade da multa de ofício, em efeito confiscatório.*

Cito, a propósito, julgado da C. Terceira Turma desta Corte Regional:

*AGRAVO. COFINS. AUTO DE INFRAÇÃO. COBRANÇA DE MULTA. LEGITIMIDADE. 1 - A multa impugnada não pode ser reputada inconstitucional por ofensa ao princípio do não confisco, a teor do que dispõe o art. 150, IV, da CF/88, posto que tributo não se confunde com multa. 2 - Conforme se extrai à leitura do art. 3º do Código Tributário Nacional, tributo é toda "prestação pecuniária compulsória" que não constitua sanção de ato ilícito, enquanto a multa fiscal constitui "sanção punitiva" aplicada em razão do não cumprimento de obrigação tributária 3 - In casu, verifica-se à vista do auto de infração às fls. 61/667, que a multa de ofício, imposta no percentual de 75%, encontra fundamento no art. 44, I, da Lei n.º 9.430/96 (com redação dada pela Lei n.º 11.488, de 15 de junho de 2007), e decorre do descumprimento de obrigação imposta pela legislação tributária quando do lançamento de ofício. Assim sendo, foi aplicada dentro dos limites previstos e autorizados por lei, não cabendo ao Judiciário atuar como legislador positivo, reduzindo-a com base em alegada injustiça ou desproporcionalidade do encargo, posto que este decorre de norma legal, no interesse da arrecadação 4 - Agravo não provido.*

(AC 00148254920034036102, Rel. Des. Federal Nery Júnior, j. 09.02.2012, e-DJF3 Judicial 1 de 17.02.2012)

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESUNÇÃO LEGAL DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. TAXA SELIC. MULTA APLICADA NO PERCENTUAL DE 75%. AUSÊNCIA DE CARÁTER CONFISCATÓRIO. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. APELAÇÃO DESPROVIDA. (...) 10. Por seu turno, a cobrança de multa por infração imposta no percentual de 75% (setenta e cinco por cento) deriva exclusivamente de imposição legal, tendo como fundamento o artigo 44, I, da Lei n. 9.430/96. A multa em comento tem por*

*objetivo punir o contribuinte infrator, não se podendo invocar, com relação à mesma, de forma genérica, o princípio da vedação do confisco. No caso, a multa questionada, no percentual de 75%, está representada no valor de R\$ 2.269,17, não se configurando de natureza confiscatória. (...)*  
(AC n.º 00013455320084036126, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, Des. Federal Cecília Marcondes, j. 20.06.2013, e-DJF3 28.06.2013)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC c.c. Súmula 235/STJ, **dou provimento à apelação e à remessa oficial** e determino o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito. **Com fulcro no art. 515, § 2º do CPC, julgo improcedente a exceção de pré-executividade.** Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001902-17.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.001902-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : FABRICA DE PAPEL N S APARECIDA S/A e outro  
: MARIA REGINA DE ANDRADE COSTA  
ADVOGADO : SP105692 FERNANDO BRANDAO WHITAKER  
APELADO(A) : MADEPAR PAPEL E CELULOSE S/A  
ADVOGADO : SP149412 GILBERTO DAI PRA  
APELADO(A) : ANTONIO CARLOS DE ANDRADE COSTA falecido e outros  
REPRESENTANTE : MARIKO KOMAI DE ANDRADE COSTA  
APELADO(A) : ELIANE DE ANDRADE COSTA  
: JOAO JOSE DE ANDRADE COSTA  
INTERESSADO(A) : ANELISE DE ANDRADE COSTA  
No. ORIG. : 02.00.00817-3 2 Vr APARECIDA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

Em exceção de pré-executividade a parte executada alegou a ocorrência da prescrição do crédito tributário e a ilegitimidade do sócio para figurar no pólo passivo da execução fiscal. Aduziu que não é responsável por dívidas da empresa sucedida.

A MM. Juíza monocrática julgou improcedente a exceção de pré-executividade.

O r. juízo *a quo* reconheceu a ocorrência da prescrição dos créditos tributários e julgou extinto o processo com apreciação do mérito (art. 174 do CTN c.c. art. 269, IV do CPC). A exequente foi condenada na verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado do débito.

Apelou a exequente requerendo a reforma da r. sentença ante a ocorrência da preclusão, pelo que afirma descabido o reconhecimento da prescrição (art. 473 do CPC).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à apelante.

Tratando-se da alegada prescrição do crédito tributário, não há que se falar em preclusão *pro judicato*, porquanto a prescrição é matéria de ordem pública, passível de ser conhecida de ofício a qualquer tempo e grau de jurisdição. Dispõe o § 5º, do artigo 219, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 11.280/06:

*Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição.*

*(...)*

*§ 5º O juiz pronunciará, de ofício, a prescrição.*

O referido dispositivo guarda caráter eminentemente processual, tendo aplicação imediata, possibilitando o reconhecimento de ofício da prescrição, inclusive nos processos em andamento.

Portanto, desde que alegada antes do trânsito em julgado dos embargos à execução, a prescrição é cognoscível a qualquer tempo e grau de jurisdição, razão pela qual não está inserida na proibição prevista no art. 471, do Código de Processo Civil.

Neste sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ANÁLISE. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não ocorre preclusão pro judicato a análise de matéria de ordem pública. Precedentes: AgRg na Pet 9.669/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL; REsp. 1.450.361/RN, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA; EDcl no AgRg no REsp. 1.358.343/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES Agravo regimental improvido.*

*(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, AGARESP 201401964920, j. 06.11.2014, DJE 17.11.2014)*

Em hipótese semelhante, colaciono jurisprudência desta Corte Regional:

*EXECUÇÃO FISCAL - PRELIMINAR DE PRECLUSÃO "PRO JUDICATO" REJEITADA - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA A NULIDADE CITATÓRIA, REVISÁVEL A QUALQUER TEMPO - NULIDADE DA CITAÇÃO EDITALÍCIA AFASTADA : ESGOTAMENTO DAS DEMAIS MODALIDADES CITATÓRIAS (SÚMULA 414/STJ) - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE INVERIFICADA : FENÔMENO QUE A NÃO SE CARACTERIZAR PELO SIMPLES TRANSCURSO DO TEMPO, IMPONDO-SE TAMBÉM A DEMONSTRAÇÃO DA DESÍDIA EXEQUENTE, INOCORRIDA AOS AUTOS - APELAÇÃO PÚBLICA PROVIDA 1. Segundo a jurisprudência pacífica do E. STJ, a denominada preclusão pro judicato, radicada no caput do art. 471, CPC, não alcança as hipóteses em que a matéria objeto da decisão for de ordem pública, tal como manifesto do caso da alegada nulidade de citação (art. 301, inciso I e § 4º, CPC). Precedentes. (...) 6. Provimento à apelação. (TRF3, 3ª Turma, AC 00356464220114039999, Rel. Juiz Federal Conv. Silva Neto, j. 05.06.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 13.06.2014)*

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34582/2015**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013341-41.1989.4.03.6182/SP

1989.61.82.013341-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : YOYOJI TAMAKI  
No. ORIG. : 00133414119894036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada e face de **Yoyoji Tamaki**.

O MM. Juiz de primeiro grau declarou prescrito o crédito tributário inscrito na CDA sob o n.º 31.799.906-0. Sua Excelência considerou que ocorreu a prescrição intercorrente do crédito tributário.

A apelante sustenta, em síntese, que *"o valor originário da dívida, em 02/10/1992 (data de publicação da Portaria), era maior do que o limite legal, motivo pelo qual não se aplica a isenção que embasou o Juízo de primeiro grau quando da extinção do feito"* (f. 47).

Sem contrarrazões, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o relatório

No curso do procedimento recursal, a apelante requereu a extinção da execução em razão da remissão do crédito tributário, nos termos do art. 14 da MP 449/2008 (f. 53).

O artigo 14 da Medida Provisória n.º 449/2008, dispõe que:

*"Art. 14. Ficam remitidos os débitos com a Fazenda Nacional, inclusive aqueles com exigibilidade suspensa que, em 31 de dezembro de 2007, estejam vencidos há cinco anos ou mais e cujo valor total consolidado, nessa mesma data, seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."*

Ante o exposto, extingo o feito, com fulcro no inciso II do art. 794, combinado com o art. 795, ambos do Código de Processo Civil. Resta prejudicada a apreciação do recurso de apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000545-32.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.000545-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : BIMI RESTAURANTES INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : SP124168 CLAUDIO ROBERTO PIZARRO MARTINS e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 00005453220004036182 5F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos do devedor. Sem condenação nos honorários advocatícios em virtude da Súmula 168.

Em suas razões de apelação, alegou o apelante, recolhimentos à época dos vencimentos, conforme guias comprobatórias, mas que não foram objeto de análise do Sr. Perito.

Instada a se manifestar acerca da situação atualizada do débito, a União informou a ocorrência de extinção do crédito tributário por cancelamento em virtude de pagamento, conforme fls. 563/564.

Em suma, é o relatório.

## DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Constato ter sido pago pelo embargante o crédito exequendo, consoante informação concedida pela União Federal, razão pela qual a obrigação encontra-se satisfeita, nos moldes do art. 794, I, do CPC. Trata-se de fato superveniente extintivo do direito do autor, capaz de influenciar na decisão proferida por este C. Tribunal, por força do artigo 462 do Código Processual Civil.

Compreendo ensejar, o pagamento, a carência superveniente do interesse processual do embargante, em virtude do cancelamento da inscrição do crédito em dívida ativa ter sido realizado posteriormente à oposição dos embargos. Não se trata de carência de interesse recursal, tendo em vista consistir em uma das condições de ação, capaz de prejudicar todo o processo, inclusive os recursos eventualmente pendentes de apreciação.

Destarte, de rigor a extinção do processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI e art. 301, X, do CPC. Neste mesmo diapasão, acórdão proferido pelo C. STJ, no particular:

*(...) A perda do objeto da demanda acarreta a ausência de interesse processual, condição da ação cuja falta leva à extinção do processo (CPC, art. 267, VI), ficando prejudicado o recurso.*

*3. Recurso prejudicado.*

*(RMS 19055/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/05/2006, DJ 18/05/2006 p. 181)*

Efetuando o adimplemento da obrigação após o ajuizamento dos embargos, o embargante assume a improcedência de seus argumentos, devendo, em tese, ser condenado ao pagamento da verba sucumbencial. Entretanto, o encargo de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69 é devido nas execuções fiscais em substituição aos honorários advocatícios, motivo pelo qual deixo de condenar o embargante à verba honorária, a teor do entendimento pacificado pelo C. STJ no REsp 1143320/RS, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos.

Diante da pacificação da matéria, julgo prejudicada a apelação e nego-lhe seguimento, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026010-61.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.026010-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : MAKRO ATACADISTA S/A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 2180/3426

ADVOGADO : SP138481 TERCIO CHIAVASSA  
: SP075410 SERGIO FARINA FILHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
: LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO

Declaro suspeição (art. 135, § único, CPC).

À UFOR para redistribuição no âmbito da Sexta Turma, com oportuna compensação a meu *desfavor*. Publique-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009179-43.2003.4.03.6107/SP

2003.61.07.009179-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : MARCO ANTONIO FORCACIN e outros  
: MARCIO SUNAO FUJIKURA  
: FATIMA REGINA SALLES FORCACIN  
: ANTONIO ALVES  
: ANNE LEE FARES DE QUEIROZ  
: MARIA CASERTA PARISE  
ADVOGADO : SP179684 SEBASTIÃO OVÍDIO NICOLETTI e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP171477 LEILA LIZ MENANI e outro

## DESPACHO

F. 282-283. Razão assiste aos autores.

Este feito não se submete à decisão do Supremo Tribunal Federal porque se encontra em fase de execução definitiva de sentença, devendo seguir com o julgamento do recurso dos demandantes.

Intimem-se, após venham os autos à conclusão.

São Paulo, 02 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017659-42.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.017659-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : TRANSPORTES TRANSEMI LTDA  
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro  
No. ORIG. : 00176594220044036182 3F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedentes os embargos do devedor, todavia, reconheceu de ofício, a ocorrência de prescrição. Sem condenação nos honorários advocatícios em virtude da sucumbência recíproca.

Em suas razões de apelação a União alegou inoccorrência de prescrição. Requereu, outrossim, a extinção dos embargos sem resolução do mérito, ante a ausência de interesse de agir do embargante, vez que a dívida foi liquidada por parcelamento antes da prolação da sentença recorrida.

Instada a se manifestar acerca da situação atualizada do débito, a União informou a ocorrência de extinção do crédito tributário por cancelamento em virtude de pagamento, conforme fls. 133/135.

Em suma, é o relatório.

## DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Constato ter sido pago pelo embargante o crédito exequendo, consoante informação concedida pela União Federal, razão pela qual a obrigação encontra-se satisfeita, nos moldes do art. 794, I, do CPC. Trata-se de fato superveniente extintivo do direito do autor, capaz de influenciar na decisão proferida por este C. Tribunal, por força do artigo 462 do Código Processual Civil.

Compreendo ensejar, o pagamento, a carência superveniente do interesse processual do embargante, em virtude do cancelamento da inscrição do crédito em dívida ativa ter sido realizado posteriormente à oposição dos embargos. Não se trata de carência de interesse recursal, tendo em vista consistir em uma das condições de ação, capaz de prejudicar todo o processo, inclusive os recursos eventualmente pendentes de apreciação.

Destarte, de rigor a extinção do processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI e art. 301, X, do CPC. Neste mesmo diapasão, acórdão proferido pelo C. STJ, no particular:

*(...) A perda do objeto da demanda acarreta a ausência de interesse processual, condição da ação cuja falta leva à extinção do processo (CPC, art. 267, VI), ficando prejudicado o recurso.*

*3. Recurso prejudicado.*

*(RMS 19055/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/05/2006, DJ 18/05/2006 p. 181)*

Efetuando o adimplemento da obrigação após o ajuizamento dos embargos, o embargante assume a improcedência de seus argumentos, devendo, em tese, ser condenado ao pagamento da verba sucumbencial. Entretanto, o encargo de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69 é devido nas execuções fiscais em substituição aos honorários advocatícios, motivo pelo qual deixo de condenar o embargante à verba honorária, a teor do entendimento pacificado pelo C. STJ no REsp 1143320/RS, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos.

Diante da pacificação da matéria, julgo prejudicada a apelação e nego-lhe seguimento, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005981-33.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.005981-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : NEUMAYER TEKFOR AUTOMOTIVE BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP019383 THOMAS BENES FELSBERG  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

#### DESPACHO

Cuida-se de ação ordinária ajuizada com o objetivo de afastar a aplicação das normas veiculadas pela Lei n.º 9.718/98, no tocante à ampliação da base de cálculo do PIS e da COFINS, sob o fundamento de inconstitucionalidade, mantendo-se as regras previstas nas Leis Complementares 07/70 e 70/91, bem como proceder a compensação dos valores recolhidos indevidamente, com tributos e contribuições administradas pela SRF.

A sentença acolheu a preliminar arguida pela União Federal para declarar prescritas as importâncias que precedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação e, no mérito, julgou improcedente o pedido. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

Em apelação, a autora alegou a não ocorrência da prescrição e pugnou a reforma da sentença.

Distribuídos os autos a esta Sexta Turma, por acórdão de relatoria do e. Juiz Federal Convocado Miguel Di Pierro, se decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação para afastar a exigibilidade do PIS e da COFINS, nos termos do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98 e, autorizar a compensação dos valores recolhidos e devidamente comprovados nos autos através de guias DARFS, corrigidos de acordo com os critérios delineados na decisão, com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal. Confira-se a ementa:

*TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO - OCORRÊNCIA - COFINS/PIS - LEI 9.718/98 - BASE DE CÁLCULO - PRECEDENTE DO E. STF - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE DARF - JUROS MORATÓRIOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*1. O lapso prescricional deve ser computado a partir do recolhimento dos valores devidos, estando atingidas pela prescrição a pretensão relativa aos períodos anteriores ao quinquênio antecedente à propositura da ação, nos termos do art 168, I do CTN.*

*2. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, conheceu do recurso extraordinário nº 357.950/RS e, por maioria, deu-lhe provimento, em parte, para declarar a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, entendimento assentado, que adoto nos estritos limites da decisão proferida.*

*3. Subsiste a obrigação nos moldes previstos nas Leis Complementares nºs 70/91 e 7/70 e legislação superveniente não abrangida por esta decisão, em particular as Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03.*

*4. Possibilidade de compensação dos valores recolhidos a título de COFINS, e de PIS nos termos do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718, com outros tributos administrativos pela Secretaria da Receita Federal, mediante entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, e em conformidade com as alterações introduzidas pela Lei nº 10.637/02, aplicável aos processos ajuizados na sua vigência.*

*5. Ausência de parte das DARF'S comprobatórias do recolhimento indevido. Aplicação do artigo 333 do Código de Processo Civil.*

*6. Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir de 01º de janeiro de 1996, aplica-se a SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.*

*7. Honorários advocatícios mantidos conforme decisão, uma vez que a ré decaiu de parte mínima do pedido e não houve impugnação ao valor arbitrado.*

8. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.

Contra o acórdão, interpuseram as partes recursos extraordinário e especial. O recurso extraordinário da União foi julgado prejudicado e em relação ao recurso especial foi determinada sua suspensão até decisão do Superior Tribunal de Justiça sobre a contagem do prazo prescricional, nos termos do art. 543-C do CPC.

Inconformada com a suspensão do andamento de seu recurso, a autora opôs agravo de instrumento aduzindo que o acórdão, ao aplicar a prescrição quinquenal estabelecida na LC nº 118/05, negou vigência ao art. 168, I, do CTN e requereu a restituição dos créditos tributários discutidos nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.

O i. Ministro Benedito Gonçalves, com fulcro no art. 544, § 3º, c/c o art. 557, § 1º-A, do CPC, conheceu do agravo e deu provimento ao recurso especial conforme decisão acostada às fls. 453v/454v. do referido agravo de instrumento em apenso, a qual transcrevo, no que interessa:

*"Passo a decidir.*

*O presente agravo de instrumento versa sobre a questão referente ao prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação.*

*O recurso especial n. 1.002.932-SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8 do dia 7 de agosto de 2008, do STJ.*

*O mencionado recurso, da relatoria do eminente Ministro Luiz Fux, foi julgado pela Primeira Seção na data de 25.11.2009.*

*Verifica-se que, por ocasião desse julgamento, o STJ ratificou a orientação já pacificada no sentido de que o princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC n. 118/05 aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, porquanto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.*

*O advento da LC n. 118/05 e suas consequências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica o seguinte raciocínio: i) relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 9.6.2005), o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; ii) já quanto aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.*

*Isso porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos EREsp 644.736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 6.6.2007).*

*Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC n. 118/05 (9.6.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, contanto que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal.*

*Por outro lado, se ocorrer o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.*

*In casu, a ação declaratória foi ajuizada em 8/6/2005, com o objetivo de restituir recolhimentos indevidos entre as competências de 02/1999 a 12/2000, e, considerando que o art. 3º da LC n. 118/2005 passou a produzir efeitos jurídicos somente para situações ocorridas após sua vigência (9/6/2005), é válida para o caso a tese dos "cinco mais cinco", não estando prescrito nenhum recolhimento.*

*A nova metodologia legal preconizada pela Lei n. 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).*

*Com essas considerações, **conheço do agravo de instrumento para prover o recurso especial**, nos termos do art. 544, §3º, c/c o 557, § 1º-A, do CPC.*

*Publique-se. Intimem-se."*

Destarte, cessada a jurisdição desta Corte Regional, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2015.  
MAIRAN MAIA  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049834-55.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.049834-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : HAROLDO DE SA QUARTIM BARBOSA  
ADVOGADO : SP072004 OSVALDO SIMOES JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00498345520054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União contra sentença que julgou extinta a execução fiscal com base no artigo 794, I, do CPC. Sem condenação em honorários advocatícios. Decisão não submetida à remessa oficial. Pleiteia, a apelante, o prosseguimento da execução com a intimação da D. Procuradoria para verificação da regularidade do pagamento efetuado, nos termos da Lei 11.941/2009.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Instada a se manifestar, informou a União a extinção dos débitos por motivo de cancelamento ante pagamento nos moldes da Lei 11.941/2009.

Em suma, é o relatório.

#### DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Do compulsar dos autos constata-se ter sido, o crédito exequendo, pago pelo executado, consoante informação concedida pela União, fls. 104, razão pela qual a obrigação encontra-se satisfeita, nos moldes do art. 794, I, do CPC. Trata-se de fato superveniente extintivo do direito do autor, capaz de influenciar na decisão proferida por este C. Tribunal, por força do artigo 462 do Código Processual Civil.

Compreendo ensejar, o pagamento, a carência superveniente do interesse processual do exequente, em virtude do cancelamento da inscrição do crédito em dívida ativa ter sido realizado posteriormente à oposição da presente execução.

Diante da pacificação da matéria, julgo prejudicada a apelação, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557, do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
MAIRAN MAIA  
Desembargador Federal

2008.03.00.022928-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : JAP JANELAS DE ALUMINIO PADRONIZADAS LTDA  
ADVOGADO : SP186558 JEFFERSON MORAIS DOS SANTOS JUNIOR  
: SP183762 THAIS DE MELLO LACROUX  
: SP221676 LEONARDO LIMA CORDEIRO  
: SP088619 ANTONIO MIGUEL AITH NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP  
No. ORIG. : 04.00.01213-3 A Vr COTIA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra a r. decisão de fl. 80 (fl. 313 dos autos originários), proferida em autos de **execução fiscal** movida em face de JAP JANELAS DE ALUMÍNIO PADRONIZADAS LTDA., que acolheu pedido da executada com vistas à **expedição de certidão de regularidade fiscal** e determinou à exequente que procedesse à **exclusão do débito exequendo** dos apontamentos de causas impeditivas à emissão da certidão pleiteada.

A interlocutória agravada foi proferida nestes termos:

Vistos.

Com base no poder geral de cautela, defiro, apenas, a intimação da exequente para que o débito em discussão seja excluído dos apontamentos, garantindo a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa.

No mais, diga a Fazenda.

Int.

Nas razões do agravo relata a exequente, em síntese:

- a) que proposta a execução fiscal (fls. 11/14), a agravada opôs exceção de pré-executividade (fls. 35/43), a qual foi *acolhida* para reconhecer a prescrição do crédito tributário e extinguir a execução fiscal (fls. 57/58);
- b) que inconformadas, a executada e a União interpuseram recursos de apelação (fls. 59/66 e 67/72, respectivamente), os quais foram recebidos nos *regulares efeitos* (fl. 74);
- c) que é ilegal a decisão recorrida, ao acolher o pedido da executada de excluir os débitos em discussão dos cadastros fiscais (com vistas a instruir pedido de crédito perante o BNDES), posto que a sentença de extinção da execução não havia transitado em julgado, mas ao contrário se encontrava pendente de julgamento definitivo das apelações interpostas.

O Des. Fed. Lazarano Neto deferiu o efeito suspensivo (fls. 83/84).

A agravada impugnou a decisão de fls. 83/84 (fls. 89/97), sendo recebida como pedido de reconsideração (fl. 139), ante o disposto no art. 527, § único, do CPC.

Contraminuta às fls. 129/137.

#### **Decido.**

Segundo consulta ao sistema de acompanhamento processual desta Corte, os recursos interpostos no feito originário, registrados sob nº 2009.03.99.005513-0, foram apreciados pela Quarta Turma na sessão de 16/04/2009, restando improvida a apelação da União e provido parcialmente o apelo da executada (quanto à fixação de honorários), encontrando-se os autos desde 01/10/2013 pendentes de juízo de admissibilidade em razão da interposição de recurso especial da União.

Considerando-se que a sentença extintiva da execução foi confirmada em sede recursal e que o recurso especial é desprovido de efeito suspensivo (art. 497 do CPC), resta inócua a discussão trazida no presente recurso.

Isto posto, diante da perda do seu objeto, **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento** nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557 do Código de

Processo Civil.  
Comunique-se ao Juízo de origem.  
Intime-se.  
Com o trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 03 de março de 2015.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009581-44.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.009581-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : SADOKIN ELETRO E ELETRONICA LTDA  
ADVOGADO : SP240754 ALAN RODRIGO MENDES CABRINI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00095814420104036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo legal interposto por SADOKIN ELETRO E ELETRONICA LTDA., contra a decisão monocrática que, com supedâneo no art. 557, par. 1º-A do CPC, deu provimento à apelação da União e à remessa oficial, reformando a sentença que julgara parcialmente procedente o pedido dos embargos.

Por sua vez, os embargos à execução fiscal foram opostos alegando a ocorrência da prescrição dos créditos tributários relativos ao IRPJ (CDA 80.2.05.020859-14) e CSLL, e respectiva multa punitiva (CDA 80.6.06.163828-52).

Pretende-se a reforma da decisão monocrática.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

O presente recurso não satisfaz os requisitos mínimos de admissibilidade referentes à regularidade formal, razão pela qual não deve ser conhecido.

A admissibilidade de um recurso subordina-se ao preenchimento de determinados requisitos ou pressupostos, classificados, por Ovídio A. Baptista da Silva em pressupostos intrínsecos e pressupostos extrínsecos:

Entre os primeiros estão 1) o cabimento do recurso, ou seja, a existência, num dado sistema jurídico, de um provimento judicial capaz de ser atacado por meio de recurso; 2) a legitimação do recorrente para interpô-lo; 3) o interesse no recurso; 4) a inexistência de algum fato impeditivo ou extintivo do direito de recorrer. São requisitos extrínsecos: 1) a tempestividade; 2) a regularidade formal; e 3) o preparo. (realcei)

(Curso de Processo Civil, vol. 1, 4ª ed. revista e atualizada, São Paulo: RT, 1998, p. 417)

No caso em tela, analisando o presente agravo legal verifico que a agravante não se desincumbiu do dever de apresentar as suas razões devidamente fundamentadas, na forma do artigo 514, inciso II, do Código de Processo Civil, que se consubstancia em regra geral atinente à regularidade formal dos recursos. Assim, se impõe ao recorrente que, com sua manifestação de inconformismo presente, desde logo, as razões tanto de fato como de direito que entende suficientes à reforma da decisão recorrida.

Todavia, na hipótese dos autos, com a interposição do agravo legal não verifico tenha o agravante apresentando qualquer fundamento ou argumento para sustentar o pedido de reforma da decisão monocrática, o que enseja o seu não conhecimento.

Nesse sentindo, o julgado dessa E. Corte Regional, que segue transcritos:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.*

*1 - Não preenche os pressupostos de admissibilidade formal o agravo legal cujas razões restaram omissas acerca*

de eventual desacerto da decisão impugnada, em observância ao princípio da dialeticidade. Precedente desta 9ª Turma.

2 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (art. 557, caput e §1º-A, do CPC).

3 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

4 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

5 - Agravo legal do autor não conhecido. Agravo do INSS improvido.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0005245-39.2011.4.03.6126, Rel. JUIZ CONVOCADO FERNANDO GONÇALVES, julgado em 30/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/07/2014)

Trago à colação também os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO ATACAM OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA - AUSÊNCIA DA REGULARIDADE FORMAL - DISSÍDIO NÃO-CONFIGURADO.*

1. Não merece ser conhecida a apelação se as razões recursais não combatem a fundamentação da sentença - Inteligência dos arts. 514 e 515 do CPC - Precedentes.

2. Inviável o recurso especial pela alínea "c", se não demonstrada, mediante confrontação analítica, a existência de similitude das circunstâncias fáticas e do direito aplicado.

3. recurso especial não conhecido.

(REsp nº 1006110/SP - STJ - Rel. Min. ELIANA CALMON - DJe de 02.10.2008)

*PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. ART. 514, II, DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE.*

1. A teor do disposto no art. 514, II, do CPC, deve a apelante, nas razões da apelação, expor os fundamentos de fato e de direito pelos quais busca a reforma da decisão recorrida, e não tratar de tema distinto, nem sequer mencionado na petição inicial.

2. Recurso especial improvido."

(REsp nº 597108/PR - STJ - Rel. Min. JOÃO OTAVIO NORONHA - DJ de 07.05.2007 - p.301)

Verifica-se, portanto, que o recurso não atende a forma preconizada pelo art. 514, II, do Diploma Processual Civil; não tratou a agravante de fundamentar devidamente o seu recurso.

Não preenchendo o presente recurso o requisito de regularidade formal, resta manifestamente inadmissível.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento ao agravo legal.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011491-72.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.011491-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : S A HETTE -ME

No. ORIG. : 97.00.00031-7 1 Vr ILHABELA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada em face de **S A Hette - ME**.

O MM. Juiz de primeiro grau declarou a prescrição intercorrente do crédito tributário.

A apelante sustenta, em síntese, que não ocorreu a prescrição intercorrente.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o relatório

No curso do procedimento recursal, a apelante requereu a extinção da execução em razão do pagamento do crédito tributário (f. 72-73).

A exequente apresentou extrato às f. 73, comprovando o pagamento da dívida. Desse modo, é caso de extinção do processo, nos termos do art. 794, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, extingo o feito, com fulcro no inciso I do art. 794, combinado com o art. 795, ambos do Código de Processo Civil. Resta prejudicada a apreciação do recurso de apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012778-18.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.012778-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : FABIO JOSE FRANCISCO  
ADVOGADO : SP109894 HOSEN LEITE AZAMBUJA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00127781820114036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DESPACHO

Fl. 185: nada a decidir.

Aguarde-se o regular processamento do feito.

Intime-se.

São Paulo, 03 de março de 2015.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000285-17.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000285-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira INEP  
ADVOGADO : SP163587 EDUARDO DE ALMEIDA FERRARI  
AGRAVADO(A) : JOSE ENRICO TEIXEIRA CAVALCANTE DA SILVA  
ADVOGADO : SP285628 ESTHER LILIAN BOTECCHIA RAGUSA e outro  
REPRESENTANTE : MACIEL CAVALCANTE DA SILVA e outro  
: MARCIA MARIA DE SA TEIXEIRA  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL EM PLANTAO EM SAO PAULO>1ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00000525320134036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, que visa à reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa ao agravante. Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação, mediante *e-mail* de fls. 146/148, que foi proferida sentença, nos autos do processo originário.

Ante a perda do objeto, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o pedido de reconsideração interposto às fls. 138/142.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019898-86.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019898-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : ALTA LOUVEIRA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : SP111356 HILDA AKIO MIAZATO HATTORI e outro  
: SP081071 LUIZ CARLOS ANDREZANI  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00179123820114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelos agravantes em face da decisão de fl. 248/249v, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal em 02/02/2015, que indeferiu efeito suspensivo ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de conhecimento pelo rito ordinário, indeferiu o pedido de habilitação de Marcos Renato de Moraes Romeiro no polo ativo do feito em decorrência da celebração de contrato de cessão de crédito com a parte autora do feito de origem.

Assevera-se, em síntese, eventual omissão na decisão no que atine à matéria versada sobre a cessão de direito litigioso.

Requer-se a apreciação da matéria inclusive para fins de pré-questionamento.

### **DECIDO.**

Conforme previsto no artigo 535 do Código de Processo Civil, consistem os embargos de declaração em instrumento processual utilizado para eliminar do julgamento obscuridade ou contradição, ou para suprir omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha.

Na lição do i. processualista Nelson Nery Júnior, "o efeito devolutivo nos embargos de declaração tem por consequência devolver ao órgão a quo a oportunidade de manifestar-se no sentido de aclarar a decisão obscura, completar a decisão omissa ou afastar a contradição de que padece a decisão." gn. (*In* "Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 5ª ed. rev. e ampl. - São Paulo - Ed. Revista dos Tribunais, 2000, p. 375).

Depreende-se, pois, que como regra os embargos de declaração possuem caráter integrativo e não modificativo. A nova decisão integra-se à decisão embargada de molde a resultar uma só decisão ou um só julgado.

Ainda que se pretenda a análise da matéria discutida nesses autos, inclusive, para fins de prequestionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

Nesse sentido, destaco elucidativa decisão proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, cujo trecho a seguir transcrevo:

*[...] Não existe a alegada ofensa ao artigo 535, do CPC na rejeição de embargos declaratórios com propósito único de prequestionamento. O acórdão recorrido decidiu a controvérsia jurídica posta ao seu julgamento, segundo as razões que entendeu suficientes para justificar a conclusão a que chegou. O escopo de prequestionar a matéria suscitada para o efeito de interposição de recursos especial ou extraordinário, perde a relevância, em sede de embargos de declaração se não se demonstra a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II do CPC. [...]*

*(Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Ag 802183, DJ 17.10.2006)*

Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.

A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a lide.

Destarte, pelos motivos ora expendidos o presente recurso não merece prosperar. Aliás, este o entendimento firmado pelo C. STJ, *in verbis*:

*"[...] Primeiramente, quadra assinalar que a decisão embargada não possui nenhum vício a ser sanado por meio de embargos de declaração. Em verdade, o aresto não padecia de nenhuma omissão, contradição ou obscuridade, uma vez que se manifestou acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, tal como lhe fora posta e submetida. Os embargos interpostos, em verdade, sutilmente se aprestam a rediscutir questões apreciadas na decisão embargada; não caberia, todavia, redecidir, nessa trilha, quando é da índole do recurso apenas reexpressar, no dizer peculiar de PONTES DE MIRANDA, que a jurisprudência consagra, arredando, sistematicamente, embargos declaratórios, com feição, mesmo dissimulada, de infringentes (R.J.T.J.E.S.P. 98/377, 99/345, 115/206; R.T.J. 121/260). Sempre vale reprimir PIMENTA BUENO, ao anotar que, nesta modalidade recursal, "não se pode pedir correção, alteração ou mudança alguma, nem modificação que aumente ou diminua o julgamento; e só sim e unicamente o esclarecimento do que foi decidido, ou da dúvida em que se labora. Eles pressupõem que na declaração haja uniformidade de decisões e não inovação, porque declarar não é por certo reformar, adicionar, corrigir ou estabelecer disposição nova" (R.J.T.J.E.S.P. 92/328). Com efeito, o julgador não precisa responder, nem se ater a todos os argumentos levantados pelas partes, se já tiver motivos suficientes para fundamentar sua decisão. [...]"*

*(EDcl no Ag 723673; Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA; DJ 06.11.2006)*

Diante do exposto, nego seguimento aos embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020941-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020941-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : HAPAG LLOYD AG  
ADVOGADO : SP098784A RUBEN JOSE DA SILVA ANDRADE VIEGAS  
REPRESENTANTE : HAPAG LLOYD BRASIL AGENCIAMENTO MARITIMO LTDA  
ADVOGADO : SP098784A RUBEN JOSE DA SILVA A VIEGAS  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00048917520144036104 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, que visa à reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa ao agravante. Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação, mediante *e-mail* de fls. 105/107, que foi proferida sentença, nos autos do processo originário.

Ante a perda do objeto, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de março de 2015.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028568-16.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028568-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : ALRECOM SERVICE COM/ DE TINTAS E REVESTIMENTOS LTDA -ME  
ADVOGADO : SP274249 ADRIANA COSTA ALVES DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00206015020144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, que visa à reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa ao agravante. Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação, mediante *e-mail* de fls. 104/107vº, que foi proferida sentença, nos autos do processo originário.

Ante a perda do objeto, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**,

com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.  
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032046-32.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032046-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : AUTO ONIBUS SOAMIN LTDA  
ADVOGADO : SP174939 RODRIGO CAMPERLINGO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00053032520144036130 2 Vr OSASCO/SP

Desistência

Fls. 425/429: homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de desistência do presente recurso (RI, art. 33, VI c/c CPC, art. 501), restando prejudicado o pedido de reconsideração interposto às fls. 419/423.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032433-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032433-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : JAILSON BATISTA ALVES  
ADVOGADO : SP194251 NOELTON DE OLIVEIRA CASARI e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Sao Paulo IFSP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00226965320144036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

F. 87-89: Com o advento da Lei n. 11.187, de 19 de outubro de 2005, que conferiu nova redação ao parágrafo único do art. 527 do Código de Processo Civil, as decisões monocráticas proferidas pelo Relator, apreciando pedido de concessão de efeito suspensivo, configuram decisões de caráter irrecurável (Cf. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado*, 9ª ed., nota 42 ao art. 527, Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 777). Neste cenário, o caso é de não acolher o pedido de reconsideração de f. 87-89, não sendo devido, também, determinar que seja recebido como agravo interno.

F.90-91: Defiro pelo prazo legal.

Intimem-se.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000907-95.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.000907-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : FABIANA CALAMARI ANDREO CUSTODIO e outro  
: ELCIO CUSTODIO  
ADVOGADO : SP130783 CLAUDIA HAKIM e outro  
: SP344319 PAULA DE CAMARGO MICALI  
APELADO(A) : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
PROCURADOR : SP071424 MIRNA CIANCI  
APELADO(A) : ASSOCIACAO UNIFICADA PAULISTA DE ENSINO RENOVADO OBJETIVO  
: ASSUPERO  
ADVOGADO : SP140951 CRISTIANE BELLOMO DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00009079520144036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

F. 306-313. Manifestem-se às partes impetradas, ora apeladas, no prazo sucessivo de 5 (cinco) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000667-39.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000667-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : LUCAS GABRIEL MOURA CARNAUBA incapaz  
ADVOGADO : SP209746 FRANCISCO IVANO MONTE ALCANTARA e outro  
REPRESENTANTE : LINDEBERG LIMA CARNAUBA  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, em ação de conhecimento processada sob o rito comum ordinário ajuizada com o fim de habilitar-se para a realização de testes de condicionamento físico e aptidão psicológica para o seu ingresso no Colégio Naval.

Evitando-se a tautologia, eis o relatório da decisão impugnada que expõe a controvérsia:

*"Aduz, em síntese, que foi indevidamente excluído do processo seletivo para ingresso no Colégio Naval, por ter sido considerado inapto na inspeção de saúde, sob os fundamentos de apresentar "mordida cruzada" e miopia. Alega, entretanto, que o resultado da inspeção de saúde não atestou a real condição de saúde do autor, motivo pelo qual busca o Poder Judiciário para resguardo de seu direito" - fl. 37.*

Ao repisar as razões de fato e de direito expostas na inicial da ação, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão.

A agravada apresentou resposta. O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

### **DECIDO.**

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Providência liminar satisfativa, a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional permite ao titular a fruição imediata do bem jurídico perseguido.

Para que seja deferida, a lei exige necessariamente o requisito da verossimilhança da alegação fundada em prova inequívoca, além da presença de um dos pressupostos específicos: possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação e abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. Concomitantemente, reclama a ausência do requisito negativo consistente no perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.

Por sua vez, o recurso interposto contra decisão que defere ou indefere pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional devolve ao órgão julgador apenas o exame da presença ou ausência destes pressupostos legais ensejadores da concessão.

Nesse sentido, muito embora os argumentos desenvolvidos neste recurso, não vislumbro, "primo ictu oculi", a presença dos elementos necessários ao deferimento do pedido, como a propósito, é ressaltado na r. decisão recorrida, "verbis":

*"(...) não há como se aferir que o autor está efetivamente apto a prosseguir no processo seletivo para ingresso no Colégio Naval, o que somente poderá ser devidamente aferido na fase de instrução processual, com a produção de prova pericial a ser realizada por médico, devendo prevalecer, por ora, o resultado da inspeção de saúde realizada pelo médico da Marinha.*

*Ademais, ao que se nota, o autor não compareceu no dia 15/12/2014 no Centro de Perícias Médicas da Marinha para realização da Inspeção de Saúde em Grau de Recurso, embora tenha se declarado ciente da designação dessa data em 10.12.2014( doc.fl.20), sendo certo que nos termos do item 9.4 do edital do certame, aqueles que não comparecerem na data e hora marcada para realização da inspeção de saúde serão tidos como desistentes" - fl. 38.*

Verifica-se, pois, a necessidade de produção de provas em contraditório, razão pela qual, apenas com os argumentos e documentos trazidos no presente agravo, torna-se inviável a sua suspensão prévia. Nesse sentido, destaque precedente deste E. TRF:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REQUERIDA COM O ESCOPO DE SUSPENDER O REGISTRO E USO DA MARCA "HERI" PELA EMPRESA RÊ "HERI INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA.". AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA . ARTIGO 273 DO CPC. RECURSO IMPROVIDO.*

*1. São requisitos para a concessão da antecipação de tutela tanto a existência de prova inequívoca que convença o julgador da existência de verossimilhança da alegação da parte, quanto o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, sendo imperioso ainda que a concessão da medida requerida não implique em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado (art. 273 do Código de Processo Civil). Necessidade de prova pré-constituída da pertinência das alegações aduzidas pela parte. Ausência, na singularidade do caso.*

*2. Agravo de instrumento improvido. Prejudicados os embargos de declaração*

(AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008481-15.2009.4.03.0000/SP, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, v.u., D.E Publicado em 18/08/2011) - grifei.

Por fim, denota-se não se excluir a possibilidade de reforma da decisão ora combatida por ocasião do julgamento da ação de origem, em plano de cognição exauriente, no qual ocorra a apreciação do mérito da questão levada a Juízo.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, entendo pela ausência dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comuniquem-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002699-17.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002699-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : CLAUDIA CAPUTI BALBO  
ADVOGADO : SP154201 ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00033411820144036113 3 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

**INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 24/30 destes autos que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar, que visava a suspensão do Termo de Arrolamento de Bens e Direitos lavrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, de modo a permitir que possa dispor de seus bens, sem a necessidade de aviso ao Fisco ou, ainda, de promover a substituição do bem alienado por outro de igual valor.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que que foi surpreendida com a lavratura de autos de infração pela autoridade fiscal, que foram devidamente impugnados, estando, assim, com a exigibilidade suspensa, nos termos do art. 151, III, do CTN; que, mesmo sem ter havido a constituição do crédito tributário, recebeu juntamente com as intimações de referidos autos de infração, o termo de arrolamento de bens e direitos lavrado com base nos arts. 64 e 64-A, da Lei nº 9.532/97 e no art. 2º, da IN RFB 1.171/2011, cientificando, ainda, que a agravante deve comunicar à Receita Federal, no prazo de cinco dias, a alienação, oneração ou transferência dos bens arrolados; que, além disso, a liberação/alienação dos bens é condicionada à substituição destes por outro de igual valor.

Aduz que está impedida de transferir um veículo automotor que consta como bloqueado no DETRAN, comprovando-se assim que o arrolamento de bens restringe o seu patrimônio, sem o devido processo legal; que não pode haver cobrança tributária sem o devido processo administrativo respectivo; que no presente caso, o processo administrativo acabou de ser instaurado e tem por objetivo verificar se há algum débito da agravante para com o Fisco e ainda assim houve arrolamento de seus bens e está impossibilitada de efetuar qualquer tipo de transferência dos bens arrolados.

Requer, pois, seja determinada a suspensão do termo de arrolamento de bens, *permitindo que esta possa dispor de seus bens da forma como bem entender, sem a necessidade de prévio aviso ao Fisco, nem a eventual substituição de bem*, ou, ao menos, haja determinação para desbloqueio do veículo arrolado, bem como de outros bens na

mesma condição.

Mantenho a eficácia da decisão guerreada.

O arrolamento em questão está previsto no art. 64 da Lei nº 9.532/97, que dispõe:

*Art. 64. A autoridade fiscal competente procederá ao arrolamento de bens e direitos do sujeito passivo sempre que o valor dos créditos tributários de sua responsabilidade for superior a trinta por cento do seu patrimônio conhecido.*

(...)

*§ 3º A partir da data da notificação do ato de arrolamento, mediante entrega de cópia do respectivo termo, o proprietário dos bens e direitos arrolados, ao transferi-los, aliená-los ou onerá-los, deve comunicar o fato à unidade do órgão fazendário que jurisdiciona o domicílio tributário do sujeito passivo.*

*§ 4º A alienação, oneração ou transferência, a qualquer título, dos bens e direitos arrolados, sem o cumprimento da formalidade prevista no parágrafo anterior, autoriza o requerimento de medida cautelar fiscal contra o sujeito passivo.*

(...)

*§ 7º O disposto neste artigo só se aplica a soma de créditos de valor superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).*

(...)

*Art. 64-A O arrolamento de que trata o art. 64 recairá sobre bens e direitos suscetíveis de registro público, com prioridade aos imóveis, e em valor suficiente para cobrir o montante do crédito tributário de responsabilidade do sujeito passivo.*

*§1º O arrolamento somente poderá alcançar outros bens e direitos para fins de complementar o valor referido no caput. Grifei*

Tal arrolamento de bens não é uma medida ofensiva a qualquer princípio constitucional ou legal.

Também não há obstrução do acesso à defesa administrativa ou judicial, pois o procedimento impõe um dever de informação, de modo a viabilizar o controle pelo Fisco à luz do princípio da supremacia do interesse público.

Por outro lado, conquanto o arrolamento não impeça a alienação e/ou oneração dos bens arrolados, procedendo-se à devida comunicação ao Fisco (Lei 9.532/97, art. 64), o contribuinte deve substituir o bem alienado, tal como estabelecido na legislação tributária.

A possibilidade está prevista no art. 10, § 2º, da IN RFB 1.171/11, *in verbis*:

*Art. 10. O titular da unidade da RFB do domicílio tributário do sujeito passivo poderá, a requerimento do sujeito passivo ou de ofício, substituir bem ou direito arrolado por outro de valor igual ou superior.*

*§ 1º A averbação ou registro do arrolamento do bem ou direito oferecido em substituição deverá ser providenciada nos termos do art. 8º, após o que será expedida a comunicação ao órgão de registro competente, para que sejam anulados os efeitos do arrolamento do bem substituído.*

*§ 2º Admite-se, a qualquer tempo, a substituição do arrolamento por depósito judicial do montante integral.*

A respeito do tema, trago, à colação as ementas dos seguintes julgados:

**TRIBUTÁRIO - ARROLAMENTO DE BENS - APLICABILIDADE DO ART. 64 DA LEI 9.532/97 - IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA PENDENTE DE JULGAMENTO - IRRELEVÂNCIA. 1. A existência de impugnações administrativas nos procedimentos fiscais, apesar de acarretar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, III, do CTN, não obsta a realização do arrolamento fiscal. 2. Recurso especial não provido.**

(2ª Turma, RESP 200901800175, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE DATA:26/08/2010)

**TRIBUTÁRIO. ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS DO CONTRIBUINTE EFETUADO PELA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA. ARTIGO 64, DA LEI 9.532/97. ACÓRDÃO RECORRIDO EM HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA COLENDIA CORTE. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 83/STJ.**

*I - "O arrolamento de bens de iniciativa da Administração Tributária encontra-se regulado pela Lei 9.532/97, na qual foi convertida a Medida Provisória nº 1.602, de 14 de novembro de 1997, podendo ocorrer sempre que a soma dos créditos tributários exceder 30% (trinta por cento) do patrimônio do contribuinte e, simultaneamente, for superior a quantia de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais). A finalidade da referida medida acautelatória é conferir maior garantia aos créditos tributários da União, assegurando a futura excussão de bens e direitos do sujeito passivo suficientes à satisfação do débito fiscal". (REsp n. 689472/SE, Primeira Turma, DJ de 13.11.2006).*

*II - Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp 1079619/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2008, DJe 13/10/2008)

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES. ARROLAMENTO DE BENS. ARTIGO 64 DA LEI 9.532/97. LEGITIMIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA.**

1. O arrolamento de bens previsto no art. 64 da Lei 9.532/97 não é uma medida ofensiva a qualquer princípio constitucional ou legal.
2. Não há obstrução do acesso à defesa administrativa ou judicial, pois o procedimento impõe apenas um dever de informação, de modo a viabilizar o controle pelo Fisco à luz do princípio da supremacia do interesse público.
3. Tampouco há em violação ao sigilo fiscal, haja vista que as informações relativas ao contribuinte não são divulgadas.
4. Prevalência do voto vencido, de modo a negar provimento à apelação e, conseqüentemente, manter a sentença que julgou improcedente o pedido. Honorários conforme estabelecidos em primeira instância.
5. Precedentes : STJ, 2ª Turma, RESP 200901800175, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE DATA : 26/08/2010; STJ, 1ª Turma, AGRESP 200801702690, Rel. Min. Francisco Falcão, DJE DATA : 13/10/2008; TRF-3, 3ª Turma, MAS 200861000262006, Rel. Des. Nery Júnior, DJF3 CJI 19/07/2010, p. 308; TRF-3, AMS nº 20061020154239, Des. Fed. Rel. Lazarano Neto, DJU 28.10.08.  
(TRF3, Agravo legal em Embargos Infringentes nº 0035687-13.2004.4.03.6100/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, Segunda Seção, D.E. 17/12/2010).

**TRIBUTÁRIO. ARROLAMENTO DE BENS. LEI 9.532/97. REDUÇÃO DO DÉBITO NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. NÃO SUBSISTÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.**

1. Consoante jurisprudência desta C. Sexta Turma, o arrolamento de bens instituído pelo art. 64 da Lei n.º 9.532/97, em tese, não implica ofensa ao direito de propriedade, nem tampouco estiolamento ao devido processo legal, na medida em que impõe ao sujeito passivo apenas um dever de informação, de modo a viabilizar o controle pelo Fisco sobre o seu patrimônio, à luz do princípio da supremacia do interesse público.
2. Contudo, no caso vertente, objetivaram as impetrantes o levantamento do arrolamento sobre um bem imóvel determinado, mediante a sua substituição por depósito em dinheiro. A possibilidade está prevista no art. 10, § 2º, da IN RFB 1.171/11.
3. Não há exigência de que o depósito alcance todos os créditos tributários, bastando que corresponda ao valor integral do bem que se pretende desonerar.
4. Além disso, não resultaria qualquer prejuízo à Fazenda Pública, tendo em vista a primazia da garantia em dinheiro.
5. Conquanto o arrolamento não impeça a alienação e/ou oneração dos bens arrolados, procedendo-se à devida comunicação ao Fisco (Lei 9.532/97, art. 64), nada impede que o contribuinte se valha da prerrogativa de substituição por depósito em dinheiro, estabelecida na legislação tributária.
6. Apelação e remessa oficial improvidas.  
(TRF3, 6ª Turma, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010560-92.2012.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DE 12/04/2013)

De fato, conforme decidiu o r. Juízo de origem, os requisitos legais previstos no artigo 64 da Lei n. 9.532/1997 estão presentes, haja vista que o crédito tributário impugnado pela impetrante é superior a 30% do seu patrimônio conhecido (fl. 136) e o débito tributário é superior a R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais), de modo que não se pode falar em ato ilegal.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do Código de Processo Civil.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002748-58.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002748-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : ROSEMEIRE ROCHA CANDEO  
ADVOGADO : SP200969 ANELIZA DE CHICO MACHADO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00011901020134036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas, necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MAIRAN MAIA  
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002817-90.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002817-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL  
ADVOGADO : SP151960 VINICIUS ALEXANDRE COELHO e outro  
AGRAVADO(A) : URACI GONCALVES DE JESUS ASSIS -ME e outro  
: URACI GONCALVES DE JESUS  
ADVOGADO : SP114219 LEOCASSIA MEDEIROS DE SOUTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00009855120084036116 1 Vr ASSIS/SP

DESPACHO

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que respondam, no prazo legal.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002819-60.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.002819-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : MS008049 CARLOS ROGERIO DA SILVA  
AGRAVADO(A) : MILTRO RODRIGUES PEREIRA  
ADVOGADO : MS007512A ELCIO ANTONIO GONCALVES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JARDIM MS  
No. ORIG. : 08013314720148120013 2 Vr JARDIM/MS

DESPACHO

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.  
Após, retornem os autos conclusos.  
Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003268-18.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.003268-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : ALLAN KLINSMANN PINHEIRO NANTES incapaz  
ADVOGADO : MS004364B MARIA HENRIQUETA DE ALMEIDA e outro  
REPRESENTANTE : MARILDA LOUVEIRA PINHEIRO  
ADVOGADO : MS004364 MARIA HENRIQUETA DE ALMEIDA e outro  
AGRAVADO(A) : INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO CIENCIA E TECNOLOGIA DE MATO GROSSO DO SUL  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00012913320154036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Intime-se o agravante para, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento:

1 - Proceder ao correto recolhimento, junto à Caixa Econômica Federal, do valor referente ao porte de remessa e retorno, código da receita n.º 18730-5, nos termos da Resolução n.º 426, de 14 de setembro de 2011, desta Corte, fazendo constar das guias GRU seu nome e CPF.

2- Cumprida a determinação supra, intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

3- Com a resposta da agravada, abra-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos dos artigos 82 e 246, ambos do Código de Processo Civil.

Após, apreciarei o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2015.  
MAIRAN MAIA  
Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003793-97.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003793-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : PIAL ELETRO ELETRONICOS LTDA  
ADVOGADO : SP121220 DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00030488819944036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.  
Após, retornem os autos conclusos.  
Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003827-72.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003827-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT  
EINSTEIN  
ADVOGADO : SP103745 JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00025367020154036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em mandado de segurança impetrado com o objetivo de assegurar o desembaraço aduaneiro de bens sem o recolhimento do imposto sobre importação, imposto sobre produtos industrializados, PIS e COFINS, deferiu em parte o pedido de liminar para "obstar qualquer medida tendente ao perdimento, assegurando-se o resultado útil do processo" - fl. 213.  
Evitando-se a tautologia, eis o relatório da decisão impugnada que expõe a controvérsia:

*"Alega ser associação de caráter beneficente, social, científico e cultural, sem fins lucrativos, que tem por missão promover o desenvolvimento da atividade social nos campos da assistência médico-hospitalar (inclusive a beneficentes carentes), do ensino e da pesquisa e que, para a consecução de suas atividades, importou instrumentais dos fornecedores Karl Storz e Medicon, respectivamente Proforma 218402/14 e AG15-000874 e AG-14021216.*

*Sustenta a impetrante preencher os requisitos para a fruição da imunidade tributário (artigos 150, inciso VI, alínea "c", e 195, 7º da CF, e artigo 2º, da Lei nº 10.865/2004), sendo inexigível o recolhimento do Imposto de Importação - II, Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI bem como das contribuições sociais - PIS e*

*COFINS.*

*Relata que o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social - CNAS, com validade até 31.12.2009, continua em vigor em decorrência da apresentação tempestiva de pedido de renovação e, conquanto a Lei nº 12.101/2009, artigo 24, disponha que o protocolo de renovação deve ocorrer com antecedência mínima de seis meses, tal não se aplica ao caso presente, pois a norma foi publicada no Diário Oficial somente em 30.11.2009" - fls. 212/213.*

Ao repisar os argumentos da inicial do mandado de segurança, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

**DECIDO.**

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Por sua vez, o recurso interposto contra decisão que defere ou indefere pedido de liminar devolve ao órgão julgador apenas o exame da presença ou ausência destes pressupostos legais ensejadores da concessão.

Com efeito, ao analisar o pedido de liminar o Juízo de origem não se manifestou sobre a imunidade pleiteada pela agravante, apenas salvaguardou as mercadorias da pena de perdimento, conforme se vê da decisão, *verbis*:

*"(...)*

*Não vislumbro neste momento nos autos qual o motivo pelo qual a fazenda estaria recusando a alegação de imunidade.*

*De fato, a despeito das alegações trazidas aos autos de recusa de reconhecimento da alegada imunidade tributária, as mercadorias descritas na inicial sequer chegaram ao território nacional e, conseqüentemente, não foram submetidas à verificação aduaneira.*

*Além disto, as mercadorias não tem natureza perecível e não está caracterizada a necessidade de urgente liberação.*

*Desta forma, embora não se justifique a concessão da liminar para a liberação da mercadoria, ad cautelam DEFIRO EM PARTE A LIMINAR, tão-somente para obstar qualquer medida tendente ao perdimento, assegurando-se o resultado útil do processo" - fl. 213.*

Segundo precisa definição, "o Poder Geral de Cautela é medida de defesa da Jurisdição, passível de ser engendrado em qualquer processo ou incidente processual, quando houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação." (STJ, AGRMC 17177, Rel. Luiz Fux, DJ 17/12/2010), situação que, *prima facie*, afasta a plausibilidade do direito invocado pela agravante. Sobre a imunidade tributária, descabe nesta esfera recursal o conhecimento da matéria. É defeso ao Tribunal decidir questões do processo que não foram solucionadas pelo Juízo da causa, sob pena de incorrer em supressão de um grau de jurisdição.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, entendo pela ausência dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34615/2015**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007200-24.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.007200-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : CLODOALDO E CIA LTDA  
ADVOGADO : SP256454A ROBERTA ESPINHA CORRÊA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.041765-0 2F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

A execução fiscal e os respectivos embargos foram extintos por sentença transitada em julgado.

Diante da perda do seu objeto, **julgo prejudicado** o presente Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte combinado com o artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013584-03.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.013584-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : MISASPEL COM/ DE PAPEIS LTDA  
ADVOGADO : SP166423 LUIZ LOUZADA DE CASTRO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2005.61.82.051985-5 7F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MISASPEL COM/ DE PAPÉIS LTDA. em face de decisão do Juízo Federal da 7ª Vara das Execuções Fiscais/SP, que designou datas para a efetivação de leilão dos bens penhorado.

Sucedee que em razão de ulterior adesão a programa de parcelamento de débitos *sobreveio decisão que suspendeu o curso da execução fiscal*, encontrando-se os autos no arquivo sobrestados.

Diante da perda do seu objeto, **julgo prejudicado** o presente Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte combinado com o artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022302-52.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.022302-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : RENAN IONECUBO KIYIKAWA  
ADVOGADO : SP223194 ROSEMARY LOTURCO TASOKO  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI DAS CRUZES SP  
No. ORIG. : 10.00.00135-6 A Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### DECISÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Foi proferida sentença nos autos originários, no qual tornou definitiva a liminar concedida provisoriamente e julgou extinto este feito, com resolução do mérito.

Diante da perda do seu objeto **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025837-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025837-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : TEAMWORK COM/ IMP/ E EXP/ EIReLi  
ADVOGADO : SP331747 CAMILA DE AVILA GOMES e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00155730420144036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Foi proferida sentença nos autos de Ação de Mandado de Segurança que denegou a segurança e declarou extinto o feito com resolução de mérito a teor do artigo 269, I, do Código de Processo Civil (fls. 89/96).

Diante da perda do seu objeto, **julgo prejudicado** o presente Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte combinado com o artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2015.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026274-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026274-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : SANTIN S/A IND/ METALURGICA massa falida  
ADVOGADO : SP180675 ADNAN ABDEL KADER SALEM e outro  
ADMINISTRADOR  
JUDICIAL : ADNAN ABDEL KADER SALEM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00039793920094036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

A decisão agravada foi reconsiderada (fls. 148/150).

Diante da perda do seu objeto, **julgo prejudicado** o presente Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte combinado com o artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2015.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003743-71.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003743-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : LABORAMEDI ANALISES E PESQUISAS CLINICAS LTDA  
ADVOGADO : SP206494 FELIPE SIMONETTO APOLLONIO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00537233620134036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Certidão da DIPR da UFOR dá conta de que o caso é de preparo desconforme com a Resolução nº 278 de 16/5/2007 (atualizada) e Anexo I, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (fl. 150).

No caso a agravante deixou de colacionar a guia do porte de remessa e retorno dos autos.

Assim, promova à parte agravante a regularização do preparo mediante a juntada da guia do porte de remessa e retorno (GRU, código receita 18730-5, no valor de R\$ 8,00) junto à Caixa Econômica Federal - CEF, indicando a Unidade Favorecida (UG/Gestão): Tribunal Regional Federal da 3ª Região - Código 090029/00001.

Vejo ainda que a parte agravante não instruiu o recurso com peças autenticadas.

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil exige que o instrumento seja formado com algumas peças que a lei reputa **essenciais** ao exame da insurgência manifestada, sem prejuízo de outras que caso-a-caso sejam necessárias para a compreensão do caso submetido à revisão pelo Tribunal.

Este Relator entende que tais peças devem ser apresentadas ao Tribunal devidamente **autenticadas** em uma das formas previstas no artigo 365 do Código de Processo Civil para que possam desfrutar de credibilidade até prova em contrário.

Assim, deve o agravante providenciar a necessária regularização do preparo e a autenticação dos documentos que poderá se dar na forma de juntada de **declaração de autenticidade pelo próprio advogado** sob sua responsabilidade pessoal (art. 365, IV, CPC).

Prazo: **10 (dez) dias improrrogáveis, sob pena de ser negado seguimento ao Agravo.**

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003802-59.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003802-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : MARIA JOSE GRINBERG  
ADVOGADO : SP160048 ANICETO BARBOSA NETO  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
PARTE RÉ : COLEGIO CRISTO REI S/S e outros  
: BETSY GRINBERG REIGADA  
: SAUL GRINBERG  
: JAYRA DA CRUZ PAYAO PELEGRINI espolio  
REPRESENTANTE : JOSE PELEGRINI FILHO  
PARTE RÉ : IRANI DE PAULA BARBIERI  
: JOSE FERNANDO BARBIERI  
: MAURO BARBIERI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CRUZEIRO SP  
No. ORIG. : 11.00.04888-4 2 Vr CRUZEIRO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª vara de Cruzeiro SP em autos de ação de execução fiscal que é movida pela Fazenda Nacional em face do Colégio Cristo-Rei Sociedade Simples.

Cuida-se, portanto, de decisão proferida por juiz estadual investido de competência federal delegada (artigo 109, § 3º, da Constituição Federal), de modo que o recurso cabível será sempre para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau (§ 4º).

A interlocutória agravada, mantida em sede de declaratórios, foi considerada publicada em 25/09/2014 (fl. 154).

Sucedede que o agravo foi inicialmente protocolizado na Justiça do Estado de São Paulo na data de 01/10/2014 e endereçado ao Tribunal de Justiça; diante do flagrante equívoco perpetrado pela parte agravante, aquele Egrégio Tribunal não conheceu do recurso e determinou o encaminhamento dos autos a esta Corte Federal, uma vez que a hipótese versa sobre o exercício de jurisdição federal por juiz estadual (fls. 166/168).

O agravo deu entrada neste Tribunal Regional Federal apenas em 25/02/2015.

Na medida em que o recurso cabível contra a interlocutória deveria ser dirigido *diretamente* ao Tribunal Regional Federal (Constituição Federal artigo 109, § 4º), configura-se **erro grosseiro** sua interposição no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, circunstância esta que inviabiliza a interrupção do prazo recursal.

Neste sentido é firme a jurisprudência desta Corte e também do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. TEMPESTIVIDADE RECURSAL. AFERIÇÃO PELA DATA DO PROTOCOLO REALIZADO NESTA CORTE. INTERPOSIÇÃO TEMPESTIVA JUNTO A TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA.

1. Entendimento assente neste Superior Tribunal no sentido de que a tempestividade do recurso deve ser aferida tendo como base a data constante do protocolo realizado pelo Tribunal competente.

2. Impossibilidade de se conhecer de agravo regimental interposto tempestivamente junto ao Tribunal Superior do Trabalho e encaminhado a este Superior Tribunal de Justiça apenas após o decurso do prazo recursal.

2. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO.

(AgRg no Ag 1409523/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 06/03/2012)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. OMISSÃO NO ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM. INEXISTÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA. AGRAVO DO ARTIGO 522 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A tempestividade do recurso deve ser aferida pela data do protocolo no Tribunal competente, nada importando ter sido o recurso protocolado, dentro do prazo legal, perante Tribunal incompetente.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1159366/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/04/2010, DJe 14/05/2010)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.

1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.

2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004.

3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.

4. Recurso especial desprovido.

(Superior Tribunal de Justiça, REsp 1099544/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 07/05/2009)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE VARA FEDERAL NO DOMICÍLIO DO EXECUTADO. JURISDIÇÃO DELEGADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.

1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante Tribunal incompetente.

2. Recurso Especial não provido.

(Superior Tribunal de Justiça, REsp 1024598/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 19/12/2008)

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO INTERPOSTA EM JUÍZO INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DE RECURSO PROTOCOLIZADO FORA DO PRAZO LEGAL.

1. A tempestividade do recurso deve ser aferida perante o Tribunal competente. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 1085812/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 29/05/2009)

AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL. DECISÃO PROFERIDA POR JUÍZO ESTADUAL INVESTIDO DE COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA.

INTERPOSIÇÃO PERANTE O TRF NA ÁREA DE JURISDIÇÃO DO JUIZ DE PRIMEIRO GRAU. ARTIGO 109, §4º, DA CF. ERRO GROSSEIRO DE INTERPOSIÇÃO JUNTO AO TJ. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. RECURSO IMPROVIDO. 1. Agravo regimental conhecido como legal, nos termos do § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil. 2. Os argumentos expendidos no recurso em análise não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática 3. Eventual recurso contra decisão proferida por Juízo estadual investido de competência federal delegada deverá ser interposto perante o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau. Inteligência do o artigo 109, §4º, da Constituição Federal.

4. Sendo erro grosseiro o endereçamento do recurso ao Tribunal de Justiça - o que obsta a interrupção ou mesmo a suspensão do prazo recursal -, forçoso reconhecer a intempestividade do agravo de instrumento, quando já

transcorrido o prazo legal recursal. 5. Agravo regimental conhecido como legal e improvido.(AI 00057931220114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:18/01/2012)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. ENDEREÇAMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO A TRIBUNAL INCOMPETENTE.

INVIABILIDADE DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INOCORRÊNCIA DE INTERRUPTÃO OU SUSPENSÃO DO PRAZO ADEQUADO PARA A INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. 1.O presente Agravo foi interposto perante o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em 02.12.2009 (fl. 02). Ao apreciar o feito, o Desembargador Relator não conheceu do recurso, declinando da competência e determinando a remessa do feito a este Egrégio Tribunal, com fundamento no artigo 109, parágrafo 4º, da Constituição Federal (fls. 53/54).

2. A disciplina do Agravo, seja ele retido seja de instrumento, está claramente disposta no art. 524 do Código de Processo Civil. Dentre os requisitos que compõem a regularidade formal do recurso se sobressai o seu endereçamento ao Tribunal competente, que deve ser realizado corretamente. 3. Conforme o art. 109, § 4º, da Constituição Federal, em se tratando de Decisão Interlocutória proferida pelo Juízo Estadual no exercício da jurisdição delegada pelo § 3º, a competência para o processamento e julgamento do Agravo cabe ao Tribunal Regional Federal da respectiva Seção Judiciária. Assim, seu endereçamento ao Tribunal de Justiça caracteriza erro grosseiro, inviabilizando, a um só tempo, a fungibilidade recursal e a interrupção ou suspensão do prazo adequado à sua interposição. 4. Agravo a que se nega provimento.(AI 201003000066348, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:22/08/2011 PÁGINA: 1227.)

Ante a manifesta intempestividade o recurso não reúne condições de ser conhecido, razão pela qual **nego seguimento** ao agravo de instrumento, o que faço com fulcro no artigo 557, '*caput*', do Código de Processo Civil. Comunique-se à origem.

Com o trânsito, dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 03 de março de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

### Boletim de Acórdão Nro 12922/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030292-55.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030292-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : LAZARO TOME DO COUTO FILHO  
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES P MARQUES CARVALHEIRA e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00028356120144036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### EMENTA

AGRAVO (ART. 557 DO CPC). PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGIBILIDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR.

O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida.

De acordo com o entendimento jurisprudencial adotado por esta Corte Regional, tratando-se de ação de cunho previdenciário, ainda que não se possa condicionar a busca da prestação jurisdicional ao esgotamento da via administrativa, tem-se por razoável exigir que o autor tenha ao menos formulado um pleito administrativo - e

recebido resposta negativa - de forma a demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário ante a configuração de uma pretensão resistida.

O argumento de que casos envolvendo o reconhecimento de período de trabalho rural ou concessão de benefício assistencial estariam dentre aquelas hipóteses em que a Autarquia é notória e reiteradamente contrária à postulação do segurado não procede.

Conclui-se pela aplicação aos segurados da exigência de prévia provocação da instância administrativa para obtenção do benefício e, somente diante de sua resistência, viabilizar a propositura de ação judicial.

Agravo legal provido. Agravo de instrumento a que se nega seguimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal para negar seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Federal Paulo Domingues, com quem votou a Juíza Federal Convocada Denise Avelar, vencido o Relator que negava provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e votos que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Relator para Acórdão

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031391-36.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031391-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : LEONICE AMANCIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP110707 JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 13.00.00005-4 1 Vr LUCELIA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADA. IMPROVIMENTO.

1. O Perito submeteu a autora a diversos testes ortopédicos para verificação clínica das alegadas patologias ortopédicas, todos com resultado negativo.
2. Os testes ortopédicos realizados evidenciam a boa técnica e a diligência do Perito Judicial; e seus resultados, a conclusão de ausência de incapacidade.
3. Tendo o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedido ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a repetição da perícia.
4. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática, que merece ser sustentada.
5. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
PAULO DOMINGUES  
Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033227-44.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033227-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : ZELIA LUCIA BARRETO  
ADVOGADO : SP275672 FABIANA MAFFEI ALTHEMAN  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 11.00.07355-3 2 Vr AMPARO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADA. IMPROVIMENTO.

1. Tendo o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedido ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a realização de nova perícia.
2. Ademais, o magistrado é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).
3. Não constatada incapacidade laborativa da parte, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
4. Preliminar rejeitada. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
PAULO DOMINGUES  
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000295-90.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000295-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE : JOSE DA SILVA LULA  
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00018347520148260607 1 Vr TABAPUA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. AJUIZAMENTO NA COMARCA DE RESIDÊNCIA DO SEGURADO. ARTIGO 109, §3º, CF. VARA DISTRITAL NÃO CONSTITUI FORO AUTÔNOMO. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA DA QUAL A VARA DISTRITAL É VINCULADA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

O artigo 109, §3º, da Constituição Federal, facultar ao segurado aforar as demandas contra a previdência no município de sua residência, garantindo, desta forma, o seu acesso à justiça.

O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que a Vara distrital não constitui foro autônomo, consubstanciando apenas uma divisão administrativa da Comarca à qual está circunscrita, de maneira que somente se não houver Vara Federal instalada na Comarca do domicílio do segurado é que o Juiz Estadual estará investido de jurisdição para processar e julgar as causas previdenciárias.

A competência para o julgamento e processamento das causas em que são partes o INSS e segurado ou beneficiário somente será do foro distrital na hipótese de a Comarca à qual pertence não sediar Vara da Justiça Federal.

Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000296-75.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000296-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE : LUIZ FERREIRA  
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00018339020148260607 1 Vr TABAPUA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. AJUIZAMENTO NA COMARCA DE RESIDÊNCIA DO SEGURADO. ARTIGO 109, §3º, CF. VARA DISTRITAL NÃO CONSTITUI FORO AUTÔNOMO. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA DA QUAL A VARA DISTRITAL É VINCULADA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

O artigo 109, §3º, da Constituição Federal, facultar ao segurado aforar as demandas contra a previdência no município de sua residência, garantindo, desta forma, o seu acesso à justiça.

O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que a Vara distrital não constitui foro autônomo, consubstanciando apenas uma divisão administrativa da Comarca à qual está circunscrita, de maneira que somente se não houver Vara Federal instalada na Comarca do domicílio do segurado é que o Juiz Estadual estará investido de jurisdição para processar e julgar as causas previdenciárias.

A competência para o julgamento e processamento das causas em que são partes o INSS e segurado ou beneficiário somente será do foro distrital na hipótese de a Comarca à qual pertence não sediar Vara da Justiça Federal.

Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES  
Desembargador Federal

#### Boletim - Decisões Terminativas Nro 3764/2015

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032144-61.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032144-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ADELINA PIVETTO DE PINHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP225284 FRANCO RODRIGO NICACIO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00134-5 2 Vr SALTO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 83/84) a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício de aposentadoria por idade rural. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 88/94, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural entre 1940 e 1986, ou seja, por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por

exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprir ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995,

dispõe que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural

requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

*AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.*

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...).(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). 2. A*

**sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...).**(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

**PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

**- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, impréstável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.**

**- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.**

**(EREsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)**

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...) (grifei)**  
**(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)**

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

**O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto.**

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR**

*IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios,

em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.*

*I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido.*

*(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)*

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

(...)

*A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.*

*Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.*

*Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente*

*que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.*

*Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.*

*Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.*

*(...)*

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

*(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

*Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge*

*constitui início razoável de prova material da atividade rurícola.*

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 11 (nascida em 12/11/1928).

No que tange à prova material, entendo que a certidão de casamento, expedida em 1952 (fl. 15) e a certidão de casamento de sua filha, na qual consta a profissão do esposo da autora como lavrador em 1970 (fl. 19), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 77/79, prestam depoimentos idênticos. Todas afirmam que conheceram a autora já casada, mas não mencionam a data, e que ela e o esposo trabalharam como arrendatários de terra no Paraná. Acrescentam que em 1974/1975 ela ainda exercia o labor rural.

Contudo como podemos verificar a prova testemunhal não alcança a prova material trazida aos autos. As testemunhas não se referem a data exata que conheceram a autora, ou pelo menos, aproximada, mas de qualquer forma a partir de 1980 o esposo da autora passou a trabalhar em atividade urbana (fl. 61) e deveria ter sido acostado aos autos algum documento que comprovasse que ela permaneceu no campo.

Acrescento que no título eleitoral da autora consta sua profissão como sendo doméstica (fl. 14) em 1984.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

P.I.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001174-84.2013.4.03.6138/SP

2013.61.38.001174-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ALEXANDRE FERRAZ DA SILVA  
ADVOGADO : SP282025 ANDRÉ LUIS HOMERO DE SOUZA e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00011748420134036138 1 Vr BARRETOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Alexandre Ferraz da Silva, em Ação de Conhecimento ajuizada em 16.07.2013, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 14.04.2014, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, cuja cobrança fica suspensa em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 100/101 vº).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 105/111).

Subiram os autos, com contrarrazões.

### **É o relatório. Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Cumprido, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 51/58), realizado em clínica oftalmológica, afirma que o autor apresenta cegueira unilateral, no olho direito, provocada por oclusão da veia central da retina. Entretanto, relata que o autor apresenta 100% (cem por cento) de visão no olho esquerdo, não havendo prejuízo funcional nesse olho. Assim, após exame físico criterioso e análise da documentação juntada aos autos, conclui que seu quadro clínico não lhe provoca incapacidade laborativa.

**Vale ressaltar que o exame físico-clínico é soberano, e que os exames complementares somente têm valor quando se correlacionam com os dados clínicos, o que não se mostrou presente no exame clínico realizado**

**no autor.**

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpra ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. nº 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida."*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

**Cumpra asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.**

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007889-20.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.007889-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA IMACULADA SOARES  
ADVOGADO : SP031526 JANUARIO ALVES e outro  
: SP177942 ALEXANDRE SABARIEGO ALVES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00078892020134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria Imaculada Soares, em Ação de Conhecimento ajuizada em 18.11.2013, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 08.09.2014, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, ou de auxílio-acidente, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, cuja cobrança fica suspensa em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 72/73).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 77/86).

Subiram os autos, com contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 47/64) afirma que a autora apresentou fratura exposta de rádio distal direito, luxação exposta de cotovelo direito e traumatismo, sendo submetida a tratamento médico cirúrgico com fixação, não havendo déficit neurológico. Relata que a autora esteve incapacitada, de forma total e temporária, de 17.04.2013 até 17.07.2013, conforme documentação médica, período no qual observo que esteve amparada pela Previdência Social, que lhe concedeu auxílio-doença, de 17.04.2013 a 31.10.2013 (fl. 41). O jurisperito afirma, ainda, que, ao exame físico, a apelante não apresenta repercussões funcionais incapacitantes, que a impeçam de realizar suas atividades laborais habituais, como auxiliar de serviços gerais e cabeleireira, atividade referida pela autora ao *expert*. Assim, após exame físico criterioso e análise da documentação juntada aos autos, conclui que seu quadro clínico não lhe provoca incapacidade laborativa.

**Vale ressaltar que o exame físico-clínico é soberano, e que os exames complementares somente têm valor quando se correlacionam com os dados clínicos, o que não se mostrou presente no exame clínico realizado na autora.**

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percutiente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).  
III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.  
IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.  
V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida." (TRF3, Oitava Turma, Processo n.º 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

**Cumpra-se asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.**

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002671-40.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.002671-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : WANDERLEY MARCOS MARINGOLO  
ADVOGADO : SP192635 MIQUELA CRISTINA BALDASSIN PIZANI e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00026714020114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Wanderley Marcos Maringolo, falecido em 30.07.2013 (fl. 182), em Ação de Conhecimento ajuizada em 27.07.2011, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 16.07.2014, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou, alternativamente, do benefício de auxílio-doença. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 234/235).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma total da decisão recorrida (fls. 237/242).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão dos requisitos mencionados, no caso concreto.

Quanto à incapacidade para o trabalho, foram realizados dois laudos periciais: o primeiro, efetuado em 23.03.2012 (fls. 119/122), afirma que o autor era portador de síndrome de dependência do álcool, mas que, no momento da perícia, o quadro estava controlado, fazendo uso regular de medicação (fl. 120). Concluiu, assim, que o autor não apresentava incapacidade laboral para suas atividades habituais, sob o ponto de vista psiquiátrico.

O segundo laudo pericial, realizado em 23.04.2014 (fls. 210/224), de forma indireta, em razão do falecimento do autor em julho de 2013, afirma que este apresentava patologia venosa em seus membros inferiores, mas que sua *causa mortis* foi registrada como insuficiência respiratória aguda e hemorragia digestiva alta (cirrose hepática). Assevera que no momento da perícia indireta, não há elementos técnicos que possam contradizer as conclusões das perícias médicas realizadas tanto na esfera administrativa (fl. 97), quanto na judicial (fls. 119/122), sendo que ambas concluíram pela capacidade para o trabalho do autor, à época em que foram realizadas (quesito 2 do autor - fl. 223). Assim, conclui que o *de cujus* não apresentava incapacidade laborativa, em razão de sua patologia venosa.

Os laudos periciais, portanto - documentos relevantes para a análise percuente de eventual incapacidade -, foram peremptórios acerca da aptidão para o labor.

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, ambos os peritos judiciais foram categóricos ao afirmarem que o quadro clínico apresentado pela parte autora não lhe gerava incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão de ambos os

jurisperitos, profissionais habilitados e equidistantes das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida."*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Por fim, ao contrário do que afirma os patronos do autor primitivo, nas razões recursais (fl. 242), de que os sucessores do autor não terão direito ao benefício de pensão por morte, caso não reconhecida a incapacidade para o trabalho, o que provocaria a perda da qualidade de segurado do *de cujus*, verifíco, em consulta ao sistema Plenus, que o autor primitivo recebeu os dois últimos benefícios de auxílio-doença, de 06.04.2010 a 13.01.2011, e de 15.08.2012 a 20.09.2012, **quando este benefício foi transformado para aposentadoria por invalidez, que recebeu de 21.09.2012 a 30.07.2013, momento de sua morte**. Assim, não há que se falar em perda da condição de segurado, visto que o autor faleceu recebendo benefício previdenciário por incapacidade laborativa.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007289-96.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.007289-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : PEDRO MILANO  
ADVOGADO : SP227795 ESTER MORENO DE MIRANDA VIEIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00072899620134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Pedro Milano, em Ação de Conhecimento ajuizada em 18.10.2013, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 10.11.2014, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou, alternativamente, do benefício de auxílio-doença. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 153/154).

Em seu recurso, a parte autora pugna, tão-somente, pela nulidade da sentença, para que seja produzido novo laudo pericial ou seu complemento (fls. 157/160).

Subiram os autos, com contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Em suas razões recursais, o autor pugna, tão-somente, pela nulidade da sentença, e requer a realização de nova perícia judicial ou o complemento do laudo existente. Entretanto, não lhe assiste razão.

O laudo pericial (fls. 94/107) afirma que o autor apresenta visão subnormal em ambos os olhos (baixa visão severa). Relata, entretanto, que realizou as manobras do exame físico de forma independente e sem haver necessidade de auxílio, informando, ainda, que sua patologia oftalmológica advém desde sua infância. Conclui, assim, após exame físico criterioso e análise da documentação juntada aos autos, que seu quadro clínico não lhe provoca incapacidade laborativa.

**Vale ressaltar que o exame físico-clínico é soberano, e que os exames complementares somente têm valor quando se correlacionam com os dados clínicos, o que não se mostrou presente no exame clínico realizado no autor.**

Desta feita, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, não havendo que se falar, assim, em realização de mais um exame pericial. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.*

*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*

*- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora*

*- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento."*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)*

Ressalto, nesse sentido, que a perícia médica não precisa ser, necessariamente, realizada por "**médico especialista**", já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a **especialização** do profissional da medicina.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.*

*I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.*

*II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação.*

*III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.*

*IV - Apelo improvido."*

*(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 200761080056229, Julg. 19.10.2009, Rel. Marisa Santos, DJF3 CJI Data:05.11.2009 Página: 1211) (grifo meu)*

Saliento, por fim, que o fato do laudo pericial ter sido desfavorável às pretensões da parte autora, não elide a qualidade, lisura e confiabilidade com que foi realizado.

Sendo assim, não há que se falar em nulidade da sentença, para realização de novo laudo pericial.

Cumprido ressaltar, por fim, que, ainda que neste momento, houvesse a conclusão pela incapacidade laborativa da parte autora, tal análise não se tornaria pertinente, em respeito ao princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, visto que, em suas razões recursais, o autor requer, tão-somente, que seja anulada a r. Sentença, a fim de que seja realizada nova perícia ou o seu complemento, e, conforme apontado, não há que se falar em necessidade de realização de novo laudo pericial.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000479-98.2014.4.03.6105/SP

2014.61.05.000479-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ROSEMAR DE SOUSA - prioridade  
ADVOGADO : SP287131 LUCINÉIA CRISTINA MARTINS RODRIGUES e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00004799820144036105 6 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Rosemar de Sousa, em Ação de Conhecimento ajuizada em 22.01.2014, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 19.08.2014, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, cuja cobrança fica suspensa em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 138/139).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 142/147).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença

(artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 109/117) afirma que a autora foi submetida a cirurgia para retirada da vesícula, devido à presença de cálculos, com boa evolução (quesito 1 - fl. 115), não sendo evidenciadas sequelas (quesito 4 da autora - fl. 116). Relata que a autora teve período de incapacidade laboral, mas somente no período pós-operatório (quesito 4 - fl. 116). Conclui, assim, que o quadro clínico da autora não lhe gera incapacidade laborativa, com exceção do período pós-operatório.

**Vale ressaltar que o exame físico-clínico é soberano, e que os exames complementares somente têm valor quando se correlacionam com os dados clínicos, o que não se mostrou presente no exame clínico realizado na autora.**

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, no momento da perícia realizada, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Observo, também, que a autora foi submetida a cirurgia para retirada da vesícula, em 18.08.2013, recebendo alta hospitalar, em 20.08.2013 (fl. 40). Entretanto, somente foi requerer o benefício por incapacidade laborativa ao INSS, em 25.09.2013, ou seja, mais de um mês após sua alta hospitalar (fl. 32). O fato de ter recebido alta ambulatorial, em 13.12.2013 (fl. 39), não indica, necessariamente, que estivesse incapacitada para o trabalho até esta data. Além disso, verifico que o INSS concedeu-lhe o auxílio-doença, de 25.09.2013 a 18.10.2013, sendo, portanto, que recebeu os valores referentes ao período pós-operatório, no qual esteve incapacitada para o labor, conforme afirmou o jurisperito.

Não há que se falar em valores a serem pagos em período retroativo ao requerimento administrativo, isto é, desde 19.08.2013, como pleiteia a autora em suas razões recursais, em atendimento ao princípio da correlação, visto que a apelante, em sua inicial, pede o benefício desde o requerimento administrativo, em 25.09.2013 (Item I - fl. 19).

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*

III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida."

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

**Cumprasseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.**

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001726-34.2012.4.03.6122/SP

2012.61.22.001726-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : INOCENCIO LUCIANO  
ADVOGADO : SP205914 MAURICIO DE LIRIO ESPINACO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00017263420124036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Inocencio Luciano, em Ação de Conhecimento ajuizada em 07.11.2012, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 12.09.2014, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, cuja cobrança fica suspensa em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 69/69 vº).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida ou retorno dos autos para que haja oitiva de testemunhas que comprovem a qualidade de segurado rural da parte autora (fls. 72/75).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

**É o relatório.  
Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 55/59) afirma que o autor é portador de visão monocular, em razão de que apresenta visão zero no olho direito e déficit discreto no olho esquerdo. Relata, entretanto, que tal patologia não é impeditiva para o exercício do trabalho que executa desde 1969 até os dias atuais, como trabalhador rural em confecção de cercas, devendo cumprir os requisitos de segurança para esse trabalho, com o uso adequado de equipamentos de proteção ocular (Discussão/Conclusão - fl. 56). Assim, após exame físico criterioso e análise da documentação juntada aos autos, conclui que seu quadro clínico não lhe provoca incapacidade laborativa.

**Vale ressaltar que o exame físico-clínico é soberano, e que os exames complementares somente têm valor quando se correlacionam com os dados clínicos, o que não se mostrou presente no exame clínico realizado no autor.**

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percutiente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Observo que não há qualquer necessidade para oitiva de testemunhas que comprovem a qualidade de segurado do autor, em virtude de que tal requisito não está em discussão, até porque, a condição de segurado da Previdência Social do autor, encontra-se devidamente demonstrada, diante do CNIS do apelante (fl. 68), que evidencia os recolhimentos previdenciários, em especial de abril de 2010 a maio de 2013, período em que ingressou com a presente ação, em 07.11.2012.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida."*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

**Cumprasseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.**

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

2012.03.99.020446-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARGARIDA GOMES DA SILVA MARTINS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP157216 MARLI VIEIRA  
No. ORIG. : 08.00.00179-2 1 Vr AMPARO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação e Recurso Adesivo interpostos em face da r. Sentença (fls. 70/73) que julgou parcialmente procedente o pedido da autora, reconhecendo o labor rural entre 25/02/1970 a 10/06/1982, mas negando a aposentadoria por idade. Fixou sucumbência recíproca.

Em suas razões (fls. 79/83), sustenta que não existe prova material do labor rural da autora entre 1970 e 1982. Requer a improcedência da ação.

Recorre a autora (fls. 104/107) sustentando que comprovou seu labor campesino pelo tempo de carência exigido em lei e que deve ser concedido o benefício requerido. Requer a fixação dos honorários advocatícios em 15%.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumprido ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

*§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.*

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*

*2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).*

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*(...)*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art 5º, *caput*, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

No caso em apreço, a autora recolheu 79 contribuições mensais, conforme informação da Autarquia (fl. 22).

Segunda a prova material colhida o esposo da autora em 1970 (fl. 19) e seu genitor em 1972 (fl. 20) eram trabalhadores rurais.

As testemunhas corroboram seu labor rural entre 1970 e 1982 (fls. 56/58).

Como o esposo da autora passou a exercer atividade laboral urbana a partir de 1982 (fl. 64), assim como ela própria começou a trabalhar como faxineira (fls. 17/18), não há como ser concedido o benefício.

Assim é de ser reconhecido seu labor rural entre 25/02/1970 (data do início da prova material) e até 12/12/1988, quando iniciou seu labor urbano.

Desta sorte, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a parte autora não faz jus à aposentadoria por idade.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO e ao RECURSO ADESIVO, nos termos da fundamentação acima.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001675-27.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.001675-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : BENEDITA ALVES DO COUTO  
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00244-9 2 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 67/68) a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício de aposentadoria por idade rural. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 72/76, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade. Requer a fixação dos honorários advocatícios em 15%, dos juros em 1% ao mes e da correção

monetária nos termos do provimento 26/01.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprir ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a

condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito

de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

*AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.*

*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.*

*1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.*

*2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início*

razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(*REsp* 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...).*(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE PUBLICACAO:.)

*AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). 2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...).*(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE PUBLICACAO:.)

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

**- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.**

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(*REsp* 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...). 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...)* (grifei)  
(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE PUBLICACAO:.)

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

*O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto.*

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho,

não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.*

*I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal n.º 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que*

*cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido. (RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)*

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

(...)

*A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.*

*Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.*

*Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.*

*Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.*

*Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.*

(...)

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

**PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO**

*ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

*Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola.*

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl.12 (nascida em 20/02/1953).

No que tange à prova material, entendo que a certidão de casamento, expedida em 1967 (fl. 13) e sua CTPS com contrato rural entre 1994 e 1995 (fls. 14/15), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

Contudo as testemunhas ouvidas não comprovam seu labor campesino pelo período exigido em lei (fls. 64/66), elas apenas confirmam o trabalho rural da autora por 4 ou 5 anos, que foi exatamente no período em que ela possui registro de contrato em sua CTPS. As pessoas ouvidas informam que a conheceram trabalhando no Agropastoril Sulamericano, que é o mesmo do contrato de fl. 15 e também do contrato na CTPS de seu esposo à fl. 26, ou seja, de 1993 a 1996, no máximo. Depois apenas a terceira testemunha declara vagamente que ela foi trabalhar na Fazenda que fica na estrada da Cachoeira, em Mogi Mirim, mas sem detalhar o nome do proprietário ou o que ela fazia em tal propriedade.

Assim, a prova testemunhal se mostrou fraca e imprecisa e não corroborou a prova material acostada aos autos.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

P.I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002730-08.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.002730-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA HELENA FRANCISCA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP227835 NARJARA RIQUELME AUGUSTO AMBRIZZI e outro  
No. ORIG. : 00027300820134036111 1 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação em face de Sentença que julgou procedente o pleito de aposentadoria por idade (fls. 97/102), concedendo o benefício a partir do requerimento administrativo, acrescido de juros e correção monetária. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a Sentença (Súmula 111/STJ).

Em suas razões (fls. 108/109), alega que os vínculos rurais anteriores a 1991 não podem ser computados para efeito de carência. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de recurso.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumprido ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

*§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.*

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*

*2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).*

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*(...)*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art. 5º, caput, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

Cumpre observar que a autora apresentou vínculos rurais anteriores a 1991 (fls. 17/18), que não foram computados pelo INSS para efeito de carência.

Entendo que o período trabalhado como trabalhador rural, com as respectivas anotações na CTPS, mesmo que sejam anteriores ao advento da Lei nº. 8.213/1991 devem ser aproveitados para todos os fins, inclusive para efeito de carência na pretendida aposentadoria por idade.

Nesse sentido já decidiu esta Egrégia Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. REVISÃO DE CÁLCULO. PENSÃO POR MORTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VOTO VENCIDO. JUNTADA. TRABALHADOR RURAL COM ANOTAÇÃO EM CTPS. VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL SUPERIOR A UM SALÁRIO MÍNIMO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.*

(...)

*III - Em se tratando de trabalhador rural com anotações em CTPS, mesmo em período anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, é perfeitamente possível particularizar o fato gerador da contribuição previdenciária, identificar o sujeito passivo (empregador) e apurar o montante devido, de modo a permitir que o Estado possa cobrar eficazmente o crédito constituído. Vale dizer: o trabalhador rural, nessas condições, se equipara ao trabalhador urbano, na medida em que possibilita o equilíbrio financeiro entre custeio/benefício, razão pela qual se mostra razoável conferir ao aludido trabalhador rural o direito de poder contar seu tempo de serviço anterior à edição da Lei n. 8.213/91 para efeito de carência e contagem recíproca. IV - O escopo da Lei Complementar n. 11/71 foi assegurar aos trabalhadores rurais, especialmente aqueles empregados sem registro em CTPS ou o pequeno produtor rural, um mínimo de cobertura previdenciária, com a previsão de alguns direitos sem necessidade de contribuição. Todavia, tal beneplácito não reduz a extensão do direito do trabalhador rural com registro em CTPS, dado que sua atividade enseja a cobrança de contribuição previdenciária, tendo como contrapartida a possibilidade de computar os aludidos períodos para todos os efeitos legais, com repercussão, inclusive, no cálculo da renda mensal inicial de seu benefício. V - Embargos de declaração do INSS parcialmente acolhidos, sem alteração do resultado.*

*(AR 20080300011420, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, 06/01/2011)*

*AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR URBANO - TRABALHO RURAL REGISTRADO EM CTPS. CARÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1 - O trabalhador urbano é segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do art. 201, §7º, II, da CF/88 e do art. 11, I, "a", da Lei nº 8.213/91. 2 - Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade urbana devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Dec. nº 3.048/99. 3 - Trabalho rural com registro em carteira exercido anteriormente à Lei nº 8.213/91 deve ser considerado, inclusive para efeito de carência, tendo em vista que o empregado rural é vinculado à previdência social desde a data de seu primeiro registro em CTPS. 4 - Presume-se que as contribuições sociais foram recolhidas pelo empregador a quem o requerente prestava serviços referente ao período em que fora empregado rural, com registro em CTPS. 5 - Preenchido o requisito idade e comprovado o cumprimento do período de carência estabelecido na tabela progressiva, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade. 6 - Agravo legal do autor provido. (APELREEX 00025211520134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2013 ..FONTE PUBLICACAO:.)*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA E RURAL. ATIVIDADE RURAL ANTERIOR À LEI Nº 8.213/91. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA LEGAL. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - A aposentadoria*

por idade (artigo 48 da Lei nº 8.213/91) pressupõe o implemento do requisito etário (65 anos para o homem e 60 para a mulher) e o cumprimento da carência legal. - A perda da qualidade de segurado não impede a concessão do benefício, porquanto inexigível a simultaneidade no implemento dos requisitos necessários ao seu deferimento (art. 102 da Lei nº 8.213/91). - Aplicação da Lei nº 8.213/91, na redação atual, tomando-se por base a data do implemento das condições necessárias à obtenção do benefício. - É possível o cômputo, para fins de carência, da atividade rural registrada em CTPS, desempenhada anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91. - Compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, sendo de se admitir como efetuadas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS. - Implementado o requisito etário e cumprida a carência legal, patente o direito de obter o benefício de aposentadoria por idade. - Agravo a que se nega provimento. (AC 00326204120084039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Nesse sentido, também já se posicionou o C. Superior Tribunal de Justiça, em decisão recente proferida no RESP 1352791 (Recurso Repetitivo):

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO DE TRABALHO RURAL COM REGISTRO EM CARTEIRA PROFISSIONAL PARA EFEITO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 55, § 2º, E 142 DA LEI 8.213/91. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO. 1. Caso em que o segurado ajuizou a presente ação em face do indeferimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, no qual a autarquia sustentou insuficiência de carência. 2. Mostra-se incontroverso nos autos que o autor foi contratado por empregador rural, com registro em carteira profissional desde 1958, razão pela qual não há como responsabilizá-lo pela comprovação do recolhimento das contribuições. 3. Não ofende o § 2º do art. 55 da Lei 8.213/91 o reconhecimento do tempo de serviço exercido por trabalhador rural registrado em carteira profissional para efeito de carência, tendo em vista que o empregador rural, juntamente com as demais fontes previstas na legislação de regência, eram os responsáveis pelo custeio do fundo de assistência e previdência rural (FUNRURAL). 4. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução STJ nº 8/2008. (REsp 1352791/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2013, DJe 05/12/2013)*

A soma dos períodos registrados na CTPS (fls. 22/23), considerando os seus vínculos rurais (registrados em carteira de trabalho) e urbanos, perfazem o total de 190 contribuições mensais (fl. 100vº).

Desta maneira, tendo completado 60 (sessenta) anos de idade em 04/03/2008 (fl. 13), na vigência do art. 48 da Lei nº. 8.213/1991, a autora aplica-se a regra de transição prevista no art. 142 da mesma lei, motivo pelo qual seriam necessários 162 meses de contribuições até essa data, para obtenção do benefício pleiteado, restando preenchido o requisito da carência.

Desta sorte, presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, o autor faz jus à concessão da aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO à Apelação do INSS, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039139-22.2014.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : BENEDITA MARIANO DA COSTA PINTO  
ADVOGADO : SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00143-1 2 Vr SOCORRO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 120/120vº) a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício de aposentadoria por idade rural. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 126/152, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprе ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural

por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/2000), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual

que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

*AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.*  
(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.*

1. *O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.*

2. *A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.*

3. *Embargos acolhidos.*

(EREsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - **A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam.** (...).(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). 2. **A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito.** (...).(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

*- **A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula***

**149 deste Superior Tribunal de Justiça.**

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(REsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...) (grifei)*  
(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

*O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto.*

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campestres recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campestre não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campestre não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campestre como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.*

*I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido.*

*(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)*

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

(...)

*A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.*

*Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.*

*Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.*

*Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.*

*Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.*

(...)

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo

decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

*Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola.*

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal

da autora acostada à fl. 32 (nascida em 11/03/1958).

No que tange à prova material, entendo que a certidão de casamento, expedida em 2000 e toda a documentação comprovando os contratos de parceria agrícola firmados entre 2003 e 2015 (fls. 35/68), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

Contudo, o CNIS da autora acostado à fl. 38 comprova que desde 1977 e até 2001, pelo menos, ela exerceu atividade aboral urbana.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 122/124, informaram que a autora trabalhou na lavoura. As duas primeiras que a conhecem a mais tempo declaram que ela trabalhou como faxineira e como rural. A terceira testemunha a conheceu em 2001 e assim declara que ela somente exerce a função campesina.

Entendo que com o início de prova de seu labor rural somente a partir de 2001 não seria possível a comprovação do referido labor pelo tempo de carência exigido em lei.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

P.I.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002504-15.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002504-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA JOSE PEDROSO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP227619 EDIVALDO BRAMBILLA DE AGUIAR e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
 : SSJ>SP  
No. ORIG. : 00025041520124036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face de Sentença que julgou procedente o pleito de aposentadoria por idade urbana (fls. 431/436), concedendo o benefício a partir do requerimento administrativo, acrescido de juros e correção monetária. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação até a data da Sentença. Submetida a decisão ao reexame necessário.

Em suas razões (fls. 445/453), alega que se trata de pedido de conversão de tempo de serviço especial em comum e, conseqüente, aposentadoria por tempo de serviço. Sustenta que esta conversão não pode ser realizada. Requer seja afastada a tutela concedida, que os honorários advocatícios sejam fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da Sentença, a correção monetária a partir do ajuizamento da ação e sua isenção do pagamento das custas processuais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A Sentença de fls. 431/436 julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade urbana feita pela autora, mas o INSS recorre da decisão alegando que o tempo laborado em atividade especial não pode ser convertido em tempo comum para fins de aposentadoria por tempo de serviço. É de se perceber facilmente que a matéria arguida em sede de recurso sequer se aproxima da matéria julgada e postulada nesta ação.

Portanto, não cabe conhecer da Apelação, por impugnar matéria estranha à que ficou decidida pela Sentença, à luz do que dispõe o artigo 514, inciso II, do Código de Processo Civil.

*PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - OFENSA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL - ART. 535 DO CPC - VIOLAÇÃO INEXISTENTE - RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO ATACAM OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA - AUSÊNCIA DA REGULARIDADE FORMAL*

*...3. Não merece ser conhecida a apelação se as razões recursais não combatem a fundamentação da sentença - Inteligência dos arts. 514 e 515 do CPC - Precedentes...*

*(REsp 686724 / RS, Relator Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJ 03.10.2005, p. 203)*

*PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CPC, ART. 514, II. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE.*

*1. A regularidade formal é requisito extrínseco de admissibilidade da apelação, impondo ao recorrente, em suas razões, que decline os fundamentos de fato e de direito pelos quais impugna a sentença recorrida. 2. Carece do referido requisito o apelo que, limitando-se a reproduzir *ipsis litteris* a petição inicial, não faz qualquer menção ao decidido na sentença, abstendo-se de impugnar o fundamento que embasou a improcedência do pedido. 3. Precedentes do STJ. 4. Recurso especial a que se nega provimento.*

*(REsp 553242 / BA, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Turma, DJ 09.02.2004, p. 133)*

Tendo em vista que o recurso visa modificar ou anular a Sentença, que, em tese, seria injusta ou ilegal, é imprescindível que o recorrente apresente, de forma expressa, os motivos pelos quais pretende a sua reforma, sob pena de submeter a julgamento, ao invés do recurso, a própria inicial/contestação, desvirtuando a competência recursal originária do Tribunal legalmente fixada.

O pedido de nova Decisão, com os seus respectivos fundamentos, é o que delimita o objeto do recurso, o âmbito da devolutividade, tendo em vista que, salvo algumas exceções previstas nos artigos 515 e seguintes do Código de Processo Civil, apenas a matéria impugnada é transferida ao conhecimento e apreciação do Tribunal (*tantum devolutum quantum appellatum*).

Tais fundamentos de fato e de direito devem estar diretamente relacionados à Sentença recorrida, e não ao pedido inicial, sob pena de não ter seu recurso conhecido por faltar-lhe regularidade formal, consubstanciada na ausência de fundamentação, exigida pelo citado art. 514, inciso II, do CPC.

*PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. REPETIÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA INICIAL. COMODISMO INACEITÁVEL. PRECEDENTES.*

*1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou indispensável que na apelação sejam declinadas as razões pelas quais a sentença seria injusta ou ilegal.*

*2. O Código de Processo Civil (arts. 514 e 515) impõe às partes a observância da forma segundo a qual deve se revestir o recurso apelatório. Não é suficiente mera menção a qualquer peça anterior à sentença (petição inicial, contestação ou arrazoados), à guisa de fundamentos com os quais se almeja a reforma do decisório monocrático. À luz do ordenamento jurídico processual, tal atitude traduz-se em comodismo inaceitável, devendo ser afastado.*

3. O apelante deve atacar, especificamente, os fundamentos da sentença que deseja rebater, mesmo que, no decorrer das razões, utilize-se, também, de argumentos já delineados em outras peças anteriores. No entanto, só os já desvendados anteriormente não são por demais suficientes, sendo necessário o ataque específico à sentença.

4. Procedendo dessa forma, o que o apelante submete ao julgamento do Tribunal é a própria petição inicial, desvirtuando a competência recursal originária do Tribunal.

5. Precedentes das 1ª, 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso não provido.  
(STJ, REsp 359.080/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11.12.2001, DJ 04.03.2002 p. 213)

Diante do que se expôs, imperativo se faz o não conhecimento do recurso interposto, por não atendimento pela parte autora do disposto no art. 514, inciso II, do CPC.

Quanto ao reexame necessário entendo que a Sentença deva ser mantida.

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumprido ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

*§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.*

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.**

*1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*

*2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).*

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*(...)*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art. 5º, *caput*, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

No caso em apreço, a autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 29.07.2005 (fl. 24) e, de acordo com a regra de transição prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/1991, seriam necessários 144 meses de contribuição para cumprir a carência exigida.

Segundo as provas acostadas aos autos a autora comprovou 223 contribuições (fl. 435).

Desta sorte, presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, o autor faz jus à concessão da aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos eis que fixados de acordo com o entendimento deste Relator.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº. 9.289, de 04 de julho de 1996, do art. 24-A da Lei nº. 9.028, de 12 de abril de 1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº. 8.620, de 05 de janeiro de 1993.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA Apelação e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial, nos termos acima.

P. I. Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012393-62.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.012393-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : LEVINO RODRIGUES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00123936220114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa Oficial em face de Sentença prolatada em 23.09.2014 (fls. 69/70) que acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, acrescido de correção monetária e juros. Por fim, condenou o INSS ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a Sentença (Súmula 111/STJ).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Na hipótese vertente o MM Juiz condenou a Autarquia, em 23.09.2014, ao pagamento de benefício no valor de um salário mínimo a partir do requerimento administrativo, ocorrido em 16.04.2012 (fl. 18), não alcançando assim o limite exigido para o reexame necessário.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.*

*Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*

*incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.*

*Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.*

*Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91. A autora não faz a demonstração do exercício da atividade laborativa, na condição de rurícola, ou alguma das formas previstas no art. 11 da Lei nº 8.213/91.*

*Não comprovado o exercício da atividade rural, nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, exigido pelo § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545/05, não se reconhece o direito ao benefício de salário-maternidade.*

*remessa oficial não conhecida*

*Preliminares rejeitadas.*

*Apelação do INSS provida.*

*(TRF 3º, AC/RE nº 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u, Publicado em 17/9/2009)*

**PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES REJEITADAS. APELAÇÃO IMPROVIDA**

*- Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*

*- incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.*

*- Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.*

*- Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do artigo 71 da Lei nº 8.213/91.*

*- A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.*

*- Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).*

*- Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental e prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento para fins de salário-maternidade.*

*- remessa oficial não conhecida.*

*- Preliminares rejeitadas*

*- Apelação improvida.*

*(TRF 3º, AC/RE nº 2004.03.99.002113-3/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, Rel para Acórdão Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, Data da Publicação 27/8/2009)*

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS". CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA PARA A APOSENTADORIA POR IDADE. INOCORRÊNCIA. ARTIGO 102 DA LEI Nº 8.213/91 INAPLICÁVEL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.**

*I - remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.*

*I - Agravo retido interposto pelo réu não conhecido, tendo em vista o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil.*

*II - Comprovada nos autos a condição companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.*

*III - O de cujus era titular de benefício de prestação continuada, e este não gera direito ao benefício de pensão por morte, a teor do art. 21, §1º, da Lei n. 8.742/93.*

*IV - Malgrado as testemunhas tenham afirmado que o falecido trabalhava como diarista na atividade agrícola para terceiros, inexistente nos autos qualquer documento que possa ser reputado como início de prova material do alegado labor rural. Portanto, havendo prova exclusivamente testemunhal, esta não é suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural, a teor da Súmula n. 149 do E. STJ.*

*V - incabível falar-se em preenchimento dos requisitos legais para a obtenção do benefício de aposentadoria por*

idade, na forma prevista pelo art. 102, §2º, da Lei n. 8.213/91, uma vez que considerando a data em que o de cujus atingiu o requisito etário (completou 65 anos de idade em 04.07.1999), este contava com 16 (dezesesseis) contribuições mensais, consoante planilha em anexo, não cumprindo a carência para o benefício em comento, correspondente a 108 (cento e oito) meses, nos termos do art. 142 da Lei n. 8.213/91.

VI - Considerando que entre a data do termo final do último vínculo empregatício constante da CTPS (28.11.1984) e a data de seu óbito (17.04.2005) transcorreram mais de 12 meses, de modo a suplantarem o período de "graça" previsto no art. 15, II, da Lei n. 8.213/91, é de rigor reconhecer a perda da qualidade de segurado do de cujus.

VII - Não restaram preenchidos os requisitos estatuídos pela legislação que rege a matéria, não há como se dar guarida à sua pretensão, ou seja, não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação (início de prova material da alegada atividade rural que teria sido exercida pelo falecido).

VIII - remessa oficial não conhecida. Agravo retido não conhecido. Processo extinto sem resolução do mérito. Apelação do réu prejudicada.

(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC/RE 2007.03.99.043816-1, relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data do Julgamento 18/08/2009, DJF3 CJI 02/09/2009, p. 1532).

E decisões monocráticas deste E. Tribunal Regional: AC nº 2009.03.99.032564-8/SP, Rel. Des. Federal Antonio Cedenho, 7ª Turma, data de julgamento 16.11.2009; AC nº 2000.03.99.060697-0/SP, Rel. Des. Federal Anna Maria Pimentel, 7ª Turma, data de julgamento 25/8/2009.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038846-52.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038846-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : GERALDA FRANCO CHOQUETA  
ADVOGADO : SP217366 PATRICIA GOMES ANDRADE COSSI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 40017136920138260362 2 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 93/94) a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício de aposentadoria por idade rural. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 97/107, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n.º 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprir ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à

Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período

imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

*ACÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.*

*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.*

*1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.*

*2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.*

*3. Embargos acolhidos.*

*(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)*

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...).(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). 2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...).(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

*- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.*

*(EREsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)*

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...). 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...) (grifei)*  
*(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

*O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto.*

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.*

*I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal n.º 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula n.º 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do*

*benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido. (RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)*

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

(...)

*A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.*

*Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.*

*Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.*

*Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.*

*Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.*

(...)

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

***PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de***

**trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.  
(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

*Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola.*

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 14 (nascida em 04/08/1933).

No que tange à prova material, entendo que a certidão de casamento, expedida em 1952 (fl. 17), configura, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

Contudo, na CTPS do esposo da autora encontramos vários contratos urbanos como motorista desde 1976 (fls. 19/43) afastando a prova material trazida aos autos.

As testemunhas ouvidas às fls. 87/88, afirmaram que ela laborou no campo, mas a primeira perdeu o contato com ela há 25 anos. Declaram que ela trabalhou no campo enquanto seu esposo trabalhava como caminhoneiro.

Porém, restou comprovado que a preponderância do trabalho de seu esposo foi no meio urbano, e assim, como não existem provas em seu nome para confirmar seu labor campesino, não há como conceder o benefício.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001881-41.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.001881-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARLI ABEL DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP280843 VAGNER EDUARDO XIMENES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP081864 VITORINO JOSE ARADO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00115-9 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

#### DECISÃO

Trata- em face da r. Sentença (fls. 70/71) que nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou improcedente o pedido. Entendeu a r. Sentença que a autora comprovou o nascimento de sua filha, mas não acostou as autos início de prova material de seu labor rural

Em razões de Apelação acostadas às fls. 77/86, alega, em suma, que comprovou sua qualidade de segurada, e que o benefício deveria ser deferido. Requer a fixação dos honorários advocatícios em 20%. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

#### **Decido.**

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213/91, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/91:

**"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:**

**I - como empregado:**

**a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;**

[...]

**VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;**

**VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:**

**a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:**

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;  
2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;  
b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e  
c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no original)

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

[...]

III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, **respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.**

[...]" (sem grifos no original)

"Art. 26. **Independente de carência a concessão das seguintes prestações:**

[...]

VI - **salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.**" (sem grifos no original)

"Art. 39. **Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:**

[...]

**Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.**" (sem grifos no original)

De acordo com o quanto instruído no feito, a autora trabalharia como diarista em propriedades da região.

No que pertine à carência exigida para requerer o presente benefício, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Antonio Cedenho na AC 869327, cujo acórdão foi publicado no DJU em 23/08/07, página 1002:

*Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, a teor do que se infere dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, ambos da Lei nº 8.213/91.*

A trabalhadora rural é, portanto, segurada obrigatória do regime previdenciário, e não necessita cumprir a carência de dez contribuições, prevista no artigo 25, inciso III, quando se enquadrar no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/91.

Os casos em que a trabalhadora atua como diarista/boia fria melhor se amoldam à hipótese prevista no inciso I do artigo 11 da lei em referência. Em tais casos, além de não ser exigida carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91), tampouco há a necessidade de exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do benefício, prevista no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. A propósito do tema, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Nelson Bernardes na AC 950431, cujo acórdão foi publicado no DJU em 17/05/07, página 578:

*"Enquanto as demais beneficiárias devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições e a segurada especial necessita demonstrar o exercício de atividade rural nos 12 (doze) meses anteriores ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua, o salário-maternidade independe de carência no caso de empregada, rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, nos termos do art. 26, VI, da Lei de Benefícios".*

Em hipóteses como a presente, basta à autora comprovar sua qualidade de segurada à época do parto e, por óbvio, o nascimento da criança.

A Certidão de Nascimento juntada à fl. 14 dos autos comprova o nascimento da criança, em 26.08.2013.

A CTPS da autora possui contratos rurais entre 2006 e 2009 (fls. 15/16)

As testemunhas ouvidas à fl. 73 (gravação audiovisual) comprovam o labor rural da autora. Apesar de não se lembrarem dos nomes das propriedades elas afirmaram que trabalharam com a autora nas plantações de laranja da região, agenciadas pelo gato "Zé da Venda" e até o quarto mês de gestação dela.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja

todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural, é de ser concedido o benefício previdenciário pleiteado.

Desta maneira, a Autarquia deve conceder o benefício do salário-maternidade à autora, a partir do nascimento da criança, tendo como valor base o salário mínimo vigente à época. O benefício deverá ser pago por um período de 120 dias, como pleiteado na inicial e nos termos da legislação em vigor (artigo 71 da Lei nº 8.213/1991).

O abono anual será devido nos termos do Decreto 3048/1999 e do art. 345, da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, de forma proporcional.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº. 9.289, de 04 de julho de 1996, do art. 24-A da Lei nº. 9.028, de 12 de abril de 1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº. 8.620, de 05 de janeiro de 1993.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autora, como acima fundamentado.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022807-58.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.022807-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : NILO BACELAR DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP113902 ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00010-7 1 Vr NOVA GRANADA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por NILO BACELAR DE CARVALHO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a averbação de tempo de serviço rural, além do reconhecimento dos períodos de trabalho anotados em CTPS e exercidos em condições especiais, bem como a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Afirma que, de 13/10/1958 a 30/11/1969, exerceu atividades na condição de empregado rural em diversas propriedades rurais na região de Icem - SP e Lucélia - SP, dentre elas, Fazenda São Paulo, Sítio Córrego do Fogo e Fazenda Marimbondo, sem registro em carteira de trabalho.

Aduz que, de 12/05/1971 a 04/04/1975, de 15/01/1981 a 23/02/1981, de 18/04/1975 a 05/12/1977, de 10/03/1981 a 21/02/1983 e de 05/05/1985 a 15/08/1990, trabalhou com registro em sua CTPS, nas empresas "Construtora Mendes Júnior", "Consórcio Construtor Impregilo C.R. Almeida", "Union-União de Construtoras Ltda." e "Demol - Destilaria Moema Ltda", na função de eletricitista, em condições especiais.

Em virtude disso, considerando ainda os períodos comuns anotados em sua CTPS, assevera possuir mais de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de contribuição, fazendo jus à concessão do benefício pretendido (fls. 02/12).

Juntou procuração e documentos (fls. 13/98).

Os benefícios de gratuidade da justiça foram deferidos à fl. 99vº.  
Devidamente citado, o INSS apresentou contestação, aduzindo, em preliminar, a inépcia da inicial. No mérito pugnou pela improcedência do pedido (fls. 106/126).

Réplica da parte autora às fls. 129/133.

A decisão de fl. 134 afastou a preliminar arguida pelo INSS e deferiu a produção de prova pericial e oral.

O Laudo pericial foi juntado às fls. 163/176.

Realizada audiência com a colheita do depoimento pessoal do Autor (fl. 181) e a oitiva de uma testemunha arrolada pelo Autor, na condição de informante (fl. 182), e a dispensa de outras duas, em razão do acolhimento da contradita suscitada pelo INSS (fls. 183/184).

O Autor interpôs agravo retido (fls. 186/187).

Alegações finais do Autor às fls. 188/193 e do INSS às fls. 195/198.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido, condenando o Autor ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa, observada a isenção em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 203/208).

Inconformada, a parte Autor interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, requerendo, em preliminar, a anulação da sentença, em razão de não ter sido apreciado o pedido de aposentadoria especial. No mérito, pugnou pela reforma integral do julgado (fls. 210/216).

Em contrarrazões, o INSS requereu, preliminarmente, o não conhecimento do agravo retido interposto pelo Autor, em razão de não ter havido requerimento expresso para sua apreciação pelo Tribunal no recurso de apelação (fls. 218/222).

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, não conheço do agravo retido, porquanto não reiterado no recurso de apelação, consoante o disposto no art. 523, § 1º do Código de Processo Civil.

Outrossim, observa-se que o MM. Juiz "a quo" julgou improcedente o pedido, sem analisar o pedido de concessão de aposentadoria especial, mediante a declaração do caráter especial dos períodos indicados na inicial, cujo reconhecimento é pleiteado na exordial.

Interessa que, nesta hipótese, a r. sentença não apreciou todos os pedidos que integram a petição inicial, caracterizando-se "citra petita". Conforme orientação jurisprudencial, cujo aresto destaco, impõe-se a sua anulação:

*PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO CITRA-PETITA. NULIDADE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE.*

*"A nulidade da sentença que deixa de apreciar pretensão material que integra o pedido formulado na inicial, decidindo citra-petita, pode ser decretada de ofício pelo Tribunal ad quem"*

*Recurso especial não conhecido.*

(STJ, Órgão Julgador: Sexta Turma, Resp 243.294/SC, Processo: 199901185173, Relator Ministro Vicente Leal, Data da decisão: 29/03/2000, DJ 24.04.2000, Documento: STJ000351422)

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL PARCIALMENTE COMPROVADA. NÃO IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. SENTENÇA "CITRA PETITA" ANULADA "EX OFFICIO". APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §§ 1º E 3º, DO CPC. O art. 128 do CPC dispõe acerca da necessária correlação entre a demanda e a tutela jurisdicional, não permitindo ao Magistrado decidir além ou fora, nem ficar aquém do pedido. Nulidade da sentença citra petita. Existência de início de prova material, corroborada pela prova testemunhal, impondo o reconhecimento da atividade rural exercida pelo autor, de 01/01/1964 até 31/12/1968. O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, não podendo, entretanto, ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91 e a ausência de exigência das respectivas contribuições do tempo de serviço rural tem aplicação restrita aos benefícios previstos no art. 39, inc. I, da referida Lei. Computando-se o período de trabalho rural ora reconhecido, acrescido dos períodos incontroversos, verifica-se que não se fez o número de anos pertinentes ao tempo de serviço exigível no art. 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Sentença "citra petita" anulada "ex officio". Apelação do INSS prejudicada. Nos termos do artigo 515, §§ 3º e 1º, a ação é julgada procedente em parte.*

(TRF/3ª Região, AC 00369488220064039999, Desembargadora Federal Leide Polo, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2010 PÁGINA: 920)

Entretanto, o § 3º, do artigo 515, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou aos Tribunais, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, aplicando os princípios da celeridade e economia processual. À semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento "extra" ou "citra petita" o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual entendo possível, por analogia, a aplicação do parágrafo supracitado no caso em comento. Nesse sentido:

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SENTENÇA EXTRA PETITA. JULGAMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. ART. 515, § 3º, DO CPC. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. DECADÊNCIA. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.*

*1 - O artigo 515, § 3º, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento. Aplicação dos princípios da celeridade e da economia processual.*

*2 - Exegese do artigo 515, § 3º, do CPC ampliada para abarcar as hipóteses em que, à semelhança do que ocorre*

*nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo (extra petita) ou aquém do pedido (citra petita).*

(...)

*12 - Matéria preliminar alegada em contestação rejeitada. Remessa oficial parcialmente provida e recurso da Autarquia prejudicado.*

(TRF 3ª Região; 9ª Turma; AC - 913792/SP; Relator: Desembargador Federal Nelson Bernardes; v.u., j. em 31/05/2004, DJU 12/08/2004, p. 594)

Assim, analiso o mérito, desde já, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 515, §3º do CPC, considerando que estão presentes todos os elementos de prova e o feito está em condições de imediato julgamento.

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, além da especialidade do labor urbano, para justificar o deferimento do pedido.

Pretende a Autora o reconhecimento do período de 12/10/1958 a 30/11/1969, de trabalho rural, bem como o reconhecimento do caráter especial dos períodos de 12/05/1971 a 04/04/1975, de 15/01/1981 a 23/02/1981, de 18/04/1975 a 05/12/1977, de 10/03/1981 a 21/02/1983 e de 05/05/1985 a 15/08/1990, laborados como eletricitista nas empresas "Construtora Mendes Júnior", "Consórcio Construtor Impregilo C.R. Almeida", "Union-União de Construtoras Ltda." e "Demol - Destilaria Moema Ltda", com registro na CTPS, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria especial.

Com efeito, em sede de comprovação de tempo de serviço há que se observar o teor do disposto no art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91, que exige a conjunção do binômio início de prova material com a testemunhal, salvo quando o período restar incontroverso.

No mais, o tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, pode ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições, exceto para efeito de carência (Lei 8.213/91, Art. 55, § 2º), para fins de benefício previdenciário no regime geral da previdência social - RGPS.

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do Art. 55 da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 62, do Decreto 3.048/99, exige que para servir como início de prova material o documento necessita ser contemporâneo ao período do efetivo labor rural.

Assim, a fim de comprovar o referido período, o Requerente apresentou aos autos: a) certidão de casamento lavrada em 20/09/1969 (fl. 15); b) declaração de exercício de atividade rural (fl. 16); c) certidão do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Olímpia - SP; bem como, d) certificado de dispensa de incorporação.

Contudo, a jurisprudência firmou entendimento quanto a necessidade para a comprovação do desempenho em atividade campesina quando amparado, apenas em início de prova material, da prova testemunhal robusta e capaz de delimitar o efetivo tempo de serviço rural.

O efetivo labor rural alegado pelo autor, sem o devido registro em contratos de trabalhos, não restou adequadamente comprovado apenas com o início de prova material mencionado.

A propósito, a prova oral colhida se limitou a uma única informante, que declarou ser amiga íntima do autor (fl. 182), cujo depoimento se revelou frágil.

Assim, o autor não se desincumbiu de produzir a indispensável prova testemunhal robusta e capaz de delimitar o tempo do efetivo trabalho campesino, sem registro, alegado na peça inicial, sendo de rigor a improcedência do respectivo pleito.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte Regional, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO - ART. 557 DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO EM ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL PARA CORROBORAR O ALEGADO LABOR.*

*- Verifica-se que parte autora descurou de realizar a prova oral, capaz de corroborar o início de prova material apresentado.*

*- Ao contrário do que afirma o agravante, a documentação carreada, por si só, é insuficiente para o reconhecimento do alegado período de labor rural, visto que não configura prova material plena da atividade.*

*- Agravo não provido."*

(AC - 409921 - Proc. 98.03.017263-8/SP, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, j. 13.09.2010, DJF3 CJ1 29.09.2010 pág. 132).

Na mesma esteira caminha a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ).*

*1. Imprescindível, para fins de comprovação do labor rurícola e a concessão do benefício de aposentadoria, a produção de início de prova material, contemporânea aos fatos, corroborada por prova testemunhal robusta e idônea.*

*2. A análise do conjunto probatório dos autos, a atestar o labor rurícola, implica em reexame de matéria fática, o que encontra óbice na Súmula 7 desta Corte.*

*3. Agravo interno ao qual se nega provimento." - g.n. -*

(AgRg no REsp 857579 - AGRESP 200601156757, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), j. 23.03.2010, DJE 19.04.2010)

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.*

*1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão recorrida.*

*2. Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo.*

*3. Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 756970/DF, 6ª Turma, Relator Ministro Paulo Gallotti, j. 19/05/2005, DJ 10/10/2005 p. 458).

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a concessão de aposentadoria especial prevista no Art. 57, da Lei 8.213/91.

No tocante ao reconhecimento dos períodos constantes à fl. 06 (de 12/05/1971 a 04/04/1975, de 15/01/1981 a 23/02/1981, de 18/04/1975 a 05/12/1977, de 10/03/1981 a 21/02/1983 e de 05/05/1985 a 15/08/1990), como especial na presente ação, é importante observar que a dinâmica da legislação previdenciária impõe uma breve exposição sobre as sucessivas leis que disciplinaram o critério para reconhecimento do tempo de serviço em atividade especial. A delimitação do tempo de serviço como especial deve absoluta observância à legislação da época do trabalho prestado, como segue:

. até 28.04.1995 - a caracterização do tempo especial, dependia tão-somente da atividade profissional do trabalhador (art. 31 da Lei n. 3.807/60, c/c o Decreto n. 53.831/64, o art. 38 do Decreto n. 77.077/76, e o art. 57 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original), de onde se infere que a atividade especial era reconhecida por presunção, não sendo necessária a comprovação do efetivo risco, perigo ou insalubridade. As relações constantes nos referidos Decretos não são taxativas, e sim, exemplificativas, o que possibilita o reconhecimento de atividades especiais nelas não previstas;

. de 29.04.1995 a 05.03.1997 - consoante a Lei n. 9.032/95, a atividade do segurado e dos agentes nocivos à saúde ou perigosos deve ser comprovada por meio dos formulários SB-40 ou DSS-8030;

. de 06.03.1997 a 06.05.1999 - o Decreto n. 2.172/97, que regulamentou a Medida Provisória n. 1.523/96, posteriormente convertida na Lei n. 9.528/97, passou-se a exigir o laudo técnico comprobatório da atividade especial que deve estar contida no rol trazido por esse decreto;

. de 07.05.1999 a 26.11.2001 - com a edição do Decreto n. 3.048/99, a comprovação da efetiva exposição aos

agentes nocivos passou a ser feita em formulário emitido pela empresa, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho (§ 2.º do art. 68); e

. a partir de 27.11.2001 - o Decreto n. 4.032, de 26.11.2001, passou a exigir o perfil profissiográfico previdenciário, também elaborado com base em laudo técnico.

Quanto à conversão de tempo especial em comum, o § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 (redação original), ou § 5º do mesmo artigo (redação dada pela Lei n. 9.032/95), estabelecia que ela se daria de acordo com os critérios de equivalência definidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício. Todavia, o Poder Executivo editou a Medida Provisória n. 1.663-10, de 28 de maio de 1998, que impunha limite à conversão de tempo especial em comum para a data de sua edição e estabelecia, expressamente, a revogação do § 5.º do art. 57 da Lei n. 8.213/91.

Após algumas reedições, essa Medida Provisória foi convertida na Lei n. 9.711/98, mas a mencionada revogação foi rejeitada pelo Congresso Nacional, razão pela qual subsistiu harmoniosamente a possibilidade de conversão de atividades exercidas sob condições especiais em comum mesmo após 28 de maio de 1998.

Anoto que o próprio réu admite a conversão da atividade independentemente de ter sido exercida posterior a 28 de maio de 1998, consoante o art. 173, caput, da Instrução Normativa n. 118, de 14 de abril de 2005:

"Art. 173. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física do trabalhador, conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço, será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, qualquer que seja o período trabalhado, com base no Decreto n. 4.827, de 3 de setembro de 2003, aplicando-se a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: ..." (grifei).

Logo, cabível a conversão de atividades exercidas sob condições especiais em comum, referente a qualquer período. Nesse sentido, o Tribunal Regional Federal da 3.ª Região decidiu:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL E CONVERSÃO EM COMUM. - O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999). - Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998. - Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06). - A conversão do tempo de trabalho em atividades especiais era concedida com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos. - É pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198. - O segurado efetivamente trabalhou em atividade insalubre, na função de frentista, exposto aos agentes nocivos gasolina, diesel e álcool, previstos no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.2.11 e item 1.2.10 do anexo ao Decreto n.º 83.080/79, de 01.08.1999 a 17.02.2009 (data de elaboração do PPP). - O período de 07.05.1983 a 05.01.1999 não pode ser reconhecido como especial, eis que a lei não prevê expressamente o enquadramento da atividade de frentista no rol de atividades especiais, sendo indispensável a apresentação de formulário ou laudo técnico que comprove a insalubridade do labor. - Somados os períodos de trabalho incontroverso ao especial, ora reconhecido, apura-se o total de 35 anos e 25 dias de tempo de serviço até a data do requerimento administrativo. - Comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, a parte autora faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral, nos termos do artigo 53 da Lei n.º 8.213/91, desde o requerimento administrativo - Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada - Agravo desprovido."*

(TRF - 3ª Região - 7ª Turma, AC n. 2010.03.99.009540-2/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 21/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 de 31/07/2014)(destaques meus).

A regra interpretativa do art. 28 da Lei n. 9.711, que impôs limite de conversão até 28 de maio de 1998, não tem aplicabilidade diante da vigência do § 5.º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 e, ainda, com atual regulamentação pelo Decreto n. 4.827/2003 e Instrução Normativa n. 118/2005.

Assim, para o caso em tela, a comprovação da exposição do segurado aos agentes prejudiciais à saúde deve ser aferida de acordo com o enquadramento do ramo de atividade exercida e das relações de agentes nocivos previstos no Quadro referido pelo artigo 2º do Decreto nº 53.831/64, nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e nos Anexos IV do Decreto nº 2.172/97 e do Decreto nº 3.048/99, exceto para a atividade em que há exposição ao agente físico ruído, sendo necessária a comprovação do efetivo risco, perigo ou insalubridade.

Registre-se, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

De acordo com a documentação acostada aos autos, notadamente os formulários de fls. 33, 34, 75 e 84 e a CTPS de fls. 22/23 e 30, verifica-se que, durante o período de trabalho nas empresas "Construtora Mendes Júnior", "Consórcio Construtor Impregilo C.R. Almeida", "Union-União de Construtoras Ltda." e "Demol - Destilaria Moema Ltda" (12/05/1971 a 04/04/1975, de 18/04/1975 a 05/12/1977 e de 05/05/1985 a 15/08/1990), o autor exerceu a função de eletricitista executando instalações elétricas em redes de alta tensão (250 a 13.800 volts), e no período de 10/03/1981 a 21/02/1983, esteve exposto ao agente nocivo ruído acima do nível de 90 decibéis.

Ressalto, todavia, que no período de 15/01/1981 a 23/02/1981, apesar de constar em sua CTPS a profissão de eletricitista (fl. 23), não há nos autos nenhum documento que demonstre a efetiva exposição a tensão superior a 250 volts.

Com efeito, o Quadro Anexo ao Decreto 53.831/64 relaciona, no item 1.1.8, o trabalho "em operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida - trabalhos permanentes em instalações ou equipamentos elétricos - eletricitistas, cabistas, montadores e outros - jornada normal ou especial fixada em lei em serviços expostos a tensão superior a 250 volts".

Tais atividades desempenhadas no setor de energia elétrica, no entanto, não foram incluídas como trabalhos perigosos no Decreto nº 83.080/79.

O agente nocivo "eletricidade", acima de 250 volts, teve enquadramento no Decreto n. 53.831/64 (código 1.1.8) até 05.03.97, data da edição do Decreto n. 2.172, que não mais o relacionou entre os agentes nocivos à saúde do trabalhador.

Contudo, a simples edição do decreto não é suficiente para retirar a natureza periculosa da atividade de eletricitista comprovadamente exercida pelo autor por meio dos documentos acostados na inicial.

Inicialmente cabe destacar que a classificação das atividades profissionais sujeitas aos agentes nocivos à saúde, constante dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, tem sentido apenas exemplificativo, exigindo-se, contudo, prova da efetiva exposição e da insalubridade. De igual modo, com a publicação do Decreto nº. 3.048, de 06.05.1999, foi revogado o Decreto 2.172/97, e nas sucessivas alterações posteriores evidenciou-se o caráter exemplificativo, sem cunho taxativo, do rol dos agentes e das atividades nocivas à saúde do trabalhador, firmando-se, entretanto, a exigência de prova formal.

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento de que os trabalhadores que exerçam atividades perigosas têm direito à contagem de tempo especial, desde que comprovada a especialidade, como se verifica nos julgados transcritos a seguir:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ELETRICISTA. TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. AUSÊNCIA DE CLASSIFICAÇÃO EM REGULAMENTO. COMPROVAÇÃO.*

*Não impede o reconhecimento de atividade insalubre, para fins de contagem de tempo de serviço especial, a ausência de classificação em regulamento, se constatada por perícia judicial.*

*Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(REsp 266.656/SP, STJ, Quinta Turma, Relator Min. Gilson Dipp, DJ 18/03/2002)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ELETRICISTA. ATIVIDADE*

*INSALUBRE. DEC 53.831/64 E DEC 89.312/84 (CLPS/84).*

*Por força do art. 35, §4o, do Dec 89.312/84 (CLPS/84) c/c Dec. 53.831/64, a categoria profissional de electricista que exerceu atividade insalubre, mantém o direito ao reconhecimento desse tempo de serviço, para fins de aposentadoria especial.*

*Recurso conhecido em parte, mas desprovido.*

*(REsp 267.787/RS, STJ, Quinta Turma, Relator Min. Gilson Dipp, DJ 18/03/2002)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. PERÍCIA.*

*A atividade insalubre, assim reconhecida em perícia, ainda que não elencada na legislação previdenciária, durante o período previsto em lei, confere direito à aposentadoria especial.*

*Recurso não conhecido.*

*(REsp 369.627, STJ, Quinta Turma, Relator Min. Felix Fischer, DJ 05/08/2002)*

Nesse sentido também a jurisprudência desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE.*

*I. A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, sendo possível o reconhecimento da condição especial com base na categoria profissional do trabalhador. Após a edição da Lei n.º 9.032/95, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente, podendo se dar através dos informativos SB-40, sem prejuízo dos demais meios de prova.*

*II. Somente com a edição do Decreto n.º 2172, de 05/03/1997, regulamentando a Medida Provisória nº 1523/96, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida, mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9528, de 10/12/1997. Sendo assim, somente a partir de 10/12/1997, exige-se a apresentação de laudo técnico para fins de comprovação da atividade especial exercida.*

*III. A r. decisão agravada amparou-se no entendimento de que, a partir de 05-03-1997, a exposição a tensão superior a 250 volts encontra enquadramento no disposto na Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86. Assim, embora a eletricidade não conste expressamente do rol de agentes nocivos previstos nos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, sua condição especial permanece reconhecida pela Lei nº 7.369/85 e pelo Decreto nº 93.412/86. Acrescente-se que este entendimento é corroborado pela jurisprudência no sentido de que é admissível o reconhecimento da condição especial do labor exercido, ainda que não inscrito em regulamento, uma vez comprovada essa condição mediante laudo pericial.*

*IV. A parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, uma vez que a somatória do tempo de serviço efetivamente comprovado alcança o tempo mínimo necessário, restando, ainda, comprovado o requisito carência, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.*

*V. Agravo a que se nega provimento.*

*(TRF3 - Rel. Des. Federal Walter Do Amaral, Agravo Regimental em APELREEX nº 2007.61.83.001763-6/SP, DE 11.06.2012)*

Na hipótese dos autos, verifica-se que o autor comprovou a especialidade da atividade desenvolvida pelos meios legalmente previstos, ou seja, por meio de formulários e laudo técnico, assinado por engenheiro de segurança do trabalho (fls. 163/176), atestando que o autor permanecia habitual e permanentemente exposto ao risco de choque elétrico com tensões acima de 250 Volts nos períodos de 12/05/1971 a 04/04/1975, de 18/04/1975 a 05/12/1977 e de 05/05/1985 a 15/08/1990.

Não há impedimento para que tal atividade seja enquadrada como especial, de acordo com o previsto no item 1.1.8 do anexo do Decreto nº 53.831/64, uma vez que este teve vigência até 05.03.1997, quando foi publicado o Decreto nº 2.172/97, que deixou de incluir as atividades perigosas em seu Anexo IV.

Quanto à nocividade do agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, revogou os Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64, os quais fixavam como limite máximo de ruído a intensidade de 80dB, passando a considerar como prejudicial à saúde do trabalhador o nível de ruído superior a 90dB.

Entretanto, com a publicação do Decreto nº 4.882/03, houve um abrandamento no nível máximo de ruído a ser tolerado, uma vez que por tal decreto esse nível foi fixado em 85 dB (artigo 2º).

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso especial n.º 1.398.260/PR, sob o rito do artigo

543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial. Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11. 2003, em observância ao princípio "tempus regit actum", considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB.

Assim, a atividade exercida pelo Autor no período de 10/03/1981 a 21/02/1983 deve ser considerada insalubre em razão da exposição ao agente nocivo ruído acima dos parâmetros estabelecidos pela legislação vigente.

Quanto à alegação de que a utilização do EPI eficaz afasta o enquadramento da atividade como especial, o recurso não merece provimento.

O Supremo Tribunal Federal (STF) concluiu em 04.12.2014 o julgamento do Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) 664335, com repercussão geral reconhecida, e fixou duas teses que deverão ser aplicadas em processos judiciais que discutem os efeitos da utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) sobre o direito à aposentadoria especial.

Na primeira tese, os ministros do STF decidiram, por maioria de votos, que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial".

A outra tese fixada no julgamento, também por maioria de votos, é a de que, "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria".

No caso dos autos, da análise os formulários de fls. 33, 34, 75 e 84 e do laudo de fls. 163/176, não se extrai a indicação de neutralização do agente nocivo - no caso, o ruído -, mas tão somente a declaração do empregador, tampouco se podendo afirmar que tenha havido a efetiva fiscalização quanto ao uso do EPI, razão pela qual considera-se especial a atividade exercida de 12/05/1971 a 04/04/1975, de 18/04/1975 a 05/12/1977, de 10/03/1981 a 21/02/1983 e de 05/05/1985 a 15/08/1990.

Assim, reputo comprovada a permanência e habitualidade no exercício da atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física, o Autor faz jus ao reconhecimento do referido tempo como especial.

Por fim, ressalta-se que o trabalhador que exerce atividades em condições especiais possui um maior desgaste físico, tendo sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, razão pela qual faz jus à aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com vistas a dar tratamento equânime aos trabalhadores.

Assim, considerando que o fundamento da Aposentadoria Especial é o trabalho desenvolvido em atividades dita insalubres, ligadas à efetiva presença de agentes perigosos ou nocivos (químicos, físicos ou biológicos) à saúde ou à integridade física do trabalhador - e não apenas àquelas atividades ou funções catalogadas em regulamento - reconheço como insalubre os períodos de trabalho do autor, no setor elétrico, (de 12/05/1971 a 04/04/1975, de 18/04/1975 a 05/12/1977 e de 05/05/1985 a 15/08/1990) e em razão à exposição ao agente nocivo ruído (de 10/03/1981 a 21/02/1983).

Com relação ao pedido de concessão de aposentadoria especial, é certo que, para fazer jus ao referido benefício, nos termos do artigo 57 e seguintes da Lei 8.213/91, é necessário comprovar a sujeição do interessado às condições especiais e, ainda, que tenha trabalhado em tais condições durante o tempo mínimo previsto na lei, ou seja, 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com a natureza da atividade especial desenvolvida.

*In casu*, face os termos dos Regulamentos aplicados na hipótese (Decreto 53.831/64, Decreto 83.080/79, Decreto nº 2.172/97 e Decreto nº 3.048/99), o tempo mínimo de trabalho exigido para aqueles que atuam em atividade exposta aos agentes químicos e à eletricidade é de 25 (vinte e cinco) anos.

Assim, somando-se os períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade especial (12/05/1971 a 04/04/1975, de 18/04/1975 a 05/12/1977, de 10/03/1981 a 21/02/1983 e de 05/05/1985 a 15/08/1990), obtém-se um total de 13 anos, 09 meses e 11 dias, conforme planilha em anexo, que faz parte integrante da presente decisão, período inferior ao legalmente exigido para a concessão da aposentadoria especial, não fazendo jus à sua concessão.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO, ANULO DE OFÍCIO A SENTENÇA e, com fulcro no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO para julgar parcialmente procedente o pedido para reconhecer como exercidos em condições especiais os períodos de 12/05/1971 a 04/04/1975, de 18/04/1975 a 05/12/1977, de 10/03/1981 a 21/02/1983 e de 05/05/1985 a 15/08/1990, determinando ao Réu que averbe os referidos tempos, expedindo-se a respectiva Certidão de Tempo de Contribuição.

Sem condenação em honorários advocatícios, haja vista a sucumbência recíproca.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001679-60.2012.4.03.6122/SP

2012.61.22.001679-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : ORIE MOMOI MATSUDA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP229822 CIRSO AMARO DA SILVA (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP132957E BRUNO BIANCO LEAL e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00016796020124036122 1 Vr TUPA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por ORIE MOMOI MATSUDA em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e extinguiu o processo com resolução do mérito, com base no art. 269, I, do Código de Processo Civil, revogando a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida.

Condenou, ainda, a autora ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da causa, observada, contudo, a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a autora interpôs apelação sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, *a*; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de

segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

Assim, presentes as considerações introdutoriamente lançadas, faz-se necessária a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e ao lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

Inicialmente, no que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 62/67, elaborado em 24/06/2013, quando a autora estava com 65 anos de idade, atestou que ela apresenta doença degenerativa em coluna e joelhos, além de labirintite, concluindo pela existência de incapacidade parcial e permanente, mas com limitação significativa da atividade laboral quando considerada a idade da autora. (grifei)

Nesse ponto convém salientar que, tratando-se de incapacidade parcial, é de rigor levar-se em conta, ainda, as condições pessoais da segurada, tais como: idade, nível de escolaridade e possibilidade de reabilitação em outra atividade laboral. No presente caso, tais considerações levam à inarredável conclusão de que a autora faz jus à aposentadoria por invalidez, sobretudo em razão da idade, conforme observado pelo perito.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez, devido a partir da data do requerimento administrativo (23/10/2012 - fls. 17), quando se tornou devido o benefício.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei nº 11.960/2009. Acresça-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da data de início do benefício - DIB até a data de elaboração da conta de liquidação.

Por fim, tendo em vista a inversão do ônus da sucumbência, condeno o INSS ao pagamento de honorários de advogado no percentual de 10% sobre a soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, consoante entendimento firmado por esta Turma e em observância ao disposto no art. 20, §3º, do Código de Processo Civil e no enunciado da Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Do exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por invalidez em nome da autora, da forma acima exposta.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de email ao INSS, instruído com os documentos da segurada ORIE MOMOI MATSUDA para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 23/10/2012 (data do requerimento administrativo), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002137-88.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002137-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : NILTON ALVES SIQUEIRA  
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00021378820124036183 9V Vr SÃO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o tempo de trabalho rural no período de 08/1968 a 12/1972, converter a aposentadoria proporcional por tempo de contribuição em aposentadoria integral, desde a data do requerimento administrativo (11/08/2008) e julgou improcedente o pedido de reconhecimento de atividade especial nos períodos de 01/01/2004 a 25/09/2007 e de 26/09/2007 a 11/08/2008, condenando o INSS a proceder o cálculo da RMI e da RMA atualizadas para o cálculo das diferenças devidas desde a DIB. Condenou ainda ao pagamento dos valores em atraso acrescidos de correção monetária e juros de mora de 0,5% ao mês, descontados os valores pagos a título de aposentadoria por tempo de contribuição e ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Por fim, concedeu a tutela antecipada em favor da parte autora.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autora interpôs apelação, requerendo o reconhecimento da especialidade do período de 01/01/2004 a 11/08/2008, conforme PPP, bem como a conversão do tempo comum em especial nos períodos de 01/08/1968 a 02/09/1974, 03/09/1974 a 06/01/1975, 13/02/1975 a 11/09/1975, 19/01/1976 a 30/11/1978 e de 17/06/1980 a 04/01/1985, mediante utilização do fator de redução de 0,83% e por consequência a concessão da aposentadoria especial, requer ainda, a majoração dos honorários advocatícios.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

### **É o relatório. Decido.**

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de

contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

No caso dos autos, o autor recebe aposentadoria por tempo de contribuição desde 11/08/2008, alega na inicial, que faz jus a aposentadoria especial requerendo sua conversão.

Para tanto, o autor pretende na inicial o reconhecimento de trabalho rural no período de 09/08/1967 a 02/09/1974, e do exercício de atividade especial nos períodos 26/04/1979 a 16/06/1980, 16/10/1985 a 05/03/1997, 01/01/2004 a 25/09/2007 e de 26/09/2007 a 11/08/2008 e a conversão do tempo de atividade comum em especial nos períodos de 09/08/1967 a 02/09/1974, 03/09/1974 a 06/01/1975, 13/02/1975 a 11/09/1975, 19/01/1976 a 30/11/1978 e de 17/06/1980 a 04/01/1985, os quais, somados resultam em tempo suficiente para a aposentadoria especial.

Neste ponto cumpre observar que os períodos já constantes da CTPS e do sistema CNIS/DATAPREV podem ser considerados incontroversos, independentemente de reconhecimento judicial, ao contrário do que postula a parte autora.

### **Atividade Rural:**

Cumprir observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se anteveja a persistência do mister campesino; mantém a qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

Para comprovar o exercício de atividade rural, o autor trouxe aos autos registro de imóvel (fls. 65), com assento lavrado em 10/10/1997, declaração de trabalho no período de 03/08/1968 a 03/12/1969 (fls. 66), nota de crédito rural no período de 21/10/1974 a 30/06/1975 (fls. 67) e certidão do Cartório Eleitoral (68) referente a 03/07/1974, sendo que em todos os documentos aparece qualificado como "lavrador".

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas contidos na mídia juntada as fls. 216, corroboraram o exercício de atividade rural do autor entre 09/08/1967 a 02/09/1974 em um pequeno sítio pertencente à sua família, conforme alegado na inicial.

Logo, de acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, restou comprovado o exercício de atividade rural por parte do autor no período de 08/1968 a 12/1972, devendo ser procedida à contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei nº 8.213/91.

### **Atividade Especial**

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas,

independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial. Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica. A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigeram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355). O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997.

Ademais, dispõe o Decreto nº 4.827/03, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos PPP-Perfil Profissiográfico Previdenciário juntados aos autos (fls. 85/94 e 187/189) e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

*1 - 01/10/2004 a 11/08/2008, vez que exercia a função de operador, estando exposto de modo habitual e permanente a ruído superior a 85 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial pelos códigos 1.1.6 e 2.5.3 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, e pelos códigos 2.5.1 e 2.5.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79;*

Com relação ao período de 01/01/2004 a 11/08/2008, devem ser considerados como tempo de serviço comum, vez que a partir de 05/03/1997 somente pode ser considerada como especial a exposição em nível de ruído superior a 85 dB(A).

Quanto à conversão do trabalho comum em especial, por sua vez, a regra prevista no art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, permitia a soma do tempo de serviço de maneira alternada em atividade comum e especial, ou seja, era possível a conversão do tempo de especial para comum e vice-versa, conforme se verifica do preceito legal:

*Art. 57. (...)*

*§3º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício.*

A respeito da questão, os Decretos nºs 357, de 07/12/1991, e 611, de 21/07/1992, que trataram sobre o regulamento da Previdência Social, explicitaram, no art. 64, a possibilidade da conversão de *tempo comum em especial*, inclusive com a respectiva tabela de conversão, que, no que se refere ao segurado do sexo masculino, é de 0,71 %.

Assim, pela legislação em que foi exercida a atividade, e segundo desejo do segurado, era permitida a conversão de tempo de serviço comum em especial, considerada esta a atividade preponderante, de forma que se viabilizasse a soma dentro de um mesmo padrão. A conversão do tempo de serviço comum em especial somente passou a ser vedada com o advento da Lei nº 9.032/95, que introduziu o § 5º, no art. 57 da Lei nº 8.213/91, somente permitido a conversão do tempo especial para comum e não alternadamente. Desta forma, o tempo de atividade laborado anteriormente à inovação legislativa deve ser analisado conforme a redação original do art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

Quanto ao fator de conversão de tempo especial em comum, há um acréscimo de 40% ao tempo de serviço (relativo à aplicação do coeficiente de 1.40). Contudo, quando se trata da conversão de tempo comum em especial haverá redução do tempo de serviço convertido (coeficiente redutor de 0,71 %). Tratava-se de ficção jurídica criada pelo legislador, pois, embora o trabalhador não estivesse submetido a condições prejudiciais de trabalho em determinados períodos de atividade remunerada, era-lhe possibilitado, pela aplicação do redutor, utilizar tais períodos de atividade comum para compor a base de cálculo dos 25 anos de atividade exclusivamente especial, para fins de concessão de aposentadoria especial.

Desta forma, deve ser aplicado aos períodos comuns, de 01/08/1968 a 02/09/1974, 03/09/1974 a 06/01/1975, 13/02/1975 a 11/09/1975, 19/01/1976 a 30/11/1978 e de 17/06/1980 a 04/01/1985, o redutor de 0,71 %, para fins de formação da base de cálculo da aposentadoria especial.

Observo que os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computando-se os períodos considerados como especiais, convertidos em tempo de serviço comum trabalhados pelo autor e convertendo o período comum em especial até a data do requerimento administrativo (11/08/2008), perfaz-se mais de 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

Desse modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito à **aposentadoria especial**, a partir da data do requerimento administrativo (11/08/2008), devendo substituir a aposentadoria por tempo de contribuição que recebe.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que se refere à verba honorária de sucumbência, deve ser reduzida para o montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações

de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença. Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Por fim, vale ressaltar que os questionamentos acerca da correção ou não do cálculo formulado pelo INSS na apuração do valor do benefício deverão ser dirimidos no Juízo da execução.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, para esclarecer a incidência dos juros de mora e da correção monetária, bem como os honorários advocatícios, mantida, no mais, a r. sentença recorrida e a tutela concedida.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado NILTON ALVES SIQUEIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria especial, em substituição ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início - DIB 11/08/2008 (data do requerimento administrativo), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034032-94.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.034032-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : FATIMA APARECIDA MONTEIRO  
ADVOGADO : SP201109 REINALDO FERREIRA TELLES JÚNIOR  
CODINOME : FATIMA APARECIDA MONTEIRO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00017-5 1 Vt GUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por FÁTIMA APARECIDA MONTEIRO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e extinguiu o processo com resolução do mérito, com base no art. 269, I, do Código de Processo Civil, deixando de condenar a autora ao pagamento de honorários de advogado em virtude de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a autora interpôs apelação sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Argumenta, ainda, que suas condições pessoais são desfavoráveis a uma recolocação profissional.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, no parecer de fls. 142/143vº, opinou pelo provimento da apelação da autora, com a fixação da DIB na data do requerimento administrativo, ou, subsidiariamente, pela decretação da nulidade do feito a partir do momento em que o Ministério Público deveria ter sido intimado a intervir no feito em primeira instância.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versados na Lei 8.742/93. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio

de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e, sobretudo, nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no julgamento do REsp 314264/SP pelo Superior Tribunal de Justiça, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que *"o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor"*. No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o teor do REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

No caso dos autos, verifico que os requisitos para a concessão do benefício foram preenchidos satisfatoriamente, justificando, assim, a sua concessão.

Primeiramente, o laudo médico pericial de fls. 57/69, realizado em 19/06/2012, quando a autora estava com 47 anos de idade, atestou que ela é portadora de insuficiência valvar e hipertensão arterial sistêmica, concluindo pela sua incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades laborativas que demandem grandes esforços físicos.

Neste ponto, convém ressaltar que, não obstante o laudo médico tenha concluído pela incapacidade parcial da autora para o trabalho, há que se levar em conta que suas condições pessoais, tais como nível de escolaridade (analfabeta), ausência de qualificação profissional e a baixíssima possibilidade de reabilitação em outra atividade laboral, levam à inarredável conclusão de que ela está definitivamente incapacitada para o exercício de qualquer atividade laboral.

Por outro lado, o estudo social juntado às fls. 73/74 e 104/106 dos autos, cujas visitas foram realizadas em 07/10/2013 e 17/03/2014, não deixa dúvidas quanto à existência de miserabilidade, na medida em que a autora reside de favor com uma irmã em um imóvel alugado, composto por dois quartos, cozinha e banheiro.

Consta, ainda, do referido relatório que a autora não possui qualquer fonte de rendimento e que a renda familiar provém exclusivamente do benefício de aposentadoria por invalidez recebido por sua irmã, no valor de um salário mínimo mensal.

Neste ponto, cumpre ressaltar que não deve ser incluído no cálculo da renda mensal *per capita* o benefício supramencionado percebido pela irmã da autora, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

*Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a loas.*

O Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003):

*Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.*

*(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).*

*Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não*

contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).

(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro Cezar Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)

A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):

"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-Agr/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.

(...)

(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

Colaciono, ainda, precedente da Sétima Turma desta Corte:

*ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.*

1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.

3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).

4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.

5. A autora informou nos autos o óbito de seu marido, ocorrido em 23/08/2013, titular do benefício de aposentadoria por invalidez. Asseverou sua opção pela percepção do benefício de pensão por morte, ao qual faz jus. Nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742, de 08.12.1993, o benefício assistencial não pode ser cumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime. Assim, faz jus ao benefício assistencial desde a data do requerimento administrativo, em 21.01.2010 (fl. 44) até a data anterior ao óbito de seu cônjuge 22.08.2013.

6. Agravo Legal a que se nega provimento.

(AC - 1893237, Des. Fed. Fausto De Sanctis, Sétima Turma, j. 24/02/2014, p.u, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2014)

Assim, preenchidos os requisitos legais, impõe-se o reconhecimento do direito da parte autora ao recebimento do benefício de amparo social ao portador de deficiência, a partir da data do requerimento administrativo (16/03/2012 - fls. 41), quando se tornou devido o benefício.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, nos termos do disposto nos arts. 293 e 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei nº 11.960/2009. Acresça-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data

de elaboração da conta de liquidação.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao disposto no art. 20, §3º, do Código de Processo Civil e no enunciado da Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para condenar o INSS a implantar o benefício de prestação continuada em favor da autora, nos termos acima expostos.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de email ao INSS, instruído com os documentos da beneficiária FÁTIMA APARECIDA MONTEIRO para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de amparo social ao idoso, com data de início - DIB em 16/03/2012 (data do requerimento administrativo), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035272-21.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.035272-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : FABRICIO MESSIAS RIBEIRO  
ADVOGADO : SP178318 LUIZ HENRIQUE DE LIMA VERGILIO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00021-0 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por FABRÍCIO MESSIAS RIBEIRO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial, condenando o autor ao pagamento de honorários de advogado no valor de R\$ 500,00, observada, contudo, a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformado, o autor interpôs apelação sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, no parecer de fls. 216/219vº, opinou pelo provimento do recurso.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versados na Lei 8.742/93. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e, sobretudo, nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à

míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no julgamento do REsp 314264/SP pelo Superior Tribunal de Justiça, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que *"o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor"*. No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDel no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o teor do REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

No caso dos autos, verifico que os requisitos para a concessão do benefício foram preenchidos satisfatoriamente, justificando, assim, a sua concessão.

Inicialmente, o estudo social juntado às fls. 84/86 dos autos, realizado em 20/07/2012, não deixa dúvidas quanto à existência de miserabilidade, na medida em que o autor reside em companhia dos seus pais e um irmão, em casa própria, composta por quatro cômodos não adaptados às necessidades do autor, em condições precárias de moradia, guarnecida com mobiliário simples e eletrodomésticos de primeira necessidade.

Consta, ainda, do referido relatório que a renda familiar provém exclusivamente do salário recebido pelo pai do autor, como operador de máquinas agrícolas, no valor mensal de R\$ 1.500,00. A assistente social concluiu, por fim, que a família vive em real dificuldade econômica.

Os extratos de tela do sistema DATAPREV/CNIS juntados às fls. 59/60 e 186/188 confirmam as informações contidas no relatório social.

Por sua vez, o laudo médico pericial de fls. 167/169, elaborado em 02/03/2014, atesta que o autor é portador de trombose de seios venosos cerebrais, principalmente à direita, com comprometimento da face, membro superior e inferior, além de discreta limitação motora no membro superior direito, concluindo pela sua incapacidade total e permanente para toda e qualquer atividade laborativa.

Assim, preenchidos os requisitos legais, impõe-se o reconhecimento do direito da parte autora ao recebimento do benefício de amparo social à pessoa portadora de deficiência, a partir da data do requerimento administrativo (27/01/2011 - fls. 42), ocasião em que se tornou devido o benefício.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, nos termos do disposto nos arts. 293 e 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei nº 11.960/2009. Acresça-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao disposto no art. 20, §3º, do Código de Processo Civil e no enunciado da Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação do autor para condenar o INSS a implantar o benefício de amparo social à pessoa portadora de deficiência, nos termos acima expostos.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de email ao INSS, instruído com os documentos do beneficiário FABRÍCIO MESSIAS RIBEIRO para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de amparo social à pessoa portadora de deficiência, com data de início - DIB em 27/01/2011 (data do requerimento administrativo), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Decorridos os prazos recursais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034110-88.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.034110-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : APPARECIDA DE JESUS CORDEIRO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP246307 KÁTIA AIRES FERREIRA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP238476 JULIANA PIRES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00114-7 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por APPARECIDA DE JESUS CORDEIRO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial, deixando de condenar a autora ao pagamento das verbas sucumbenciais em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a autora interpôs apelação sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, no parecer de fls. 96/100, opinou pelo provimento do recurso.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versados na Lei 8.742/93. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e, sobretudo, nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no julgamento do REsp 314264/SP pelo Superior Tribunal de Justiça, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que *"o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor"*. No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o teor do REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

No caso dos autos, verifico que os requisitos para a concessão do benefício foram preenchidos satisfatoriamente, justificando, assim, a sua concessão.

Inicialmente, verifico que o documento de fls. 13 comprova que a autora já havia completado 79 anos na data do ajuizamento da presente ação, preenchendo, assim, o requisito etário exigido para a concessão da benesse.

Por outro lado, o estudo social juntado às fls. 57/59 dos autos, realizado em 08/07/2013, não deixa dúvidas quanto à existência de miserabilidade, na medida em que a autora reside com seu marido e um filho divorciado, em moradia própria, guarnecido com móveis e utensílios domésticos simples, mas que atendem as necessidades da família.

Consta, ainda, do referido relatório que a renda familiar provém exclusivamente do benefício previdenciário recebido pelo seu marido, no valor de um salário mínimo mensal.

O extrato de tela do sistema DATAPREV/PLENUS de fls. 71 demonstra que o marido da autora, Sr. Renato Cordeiro, recebe benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal.

Neste ponto, cumpre ressaltar que não deve ser incluído no cálculo da renda mensal *per capita* o benefício supramencionado percebido por seu marido, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei

nº 10.741/2003, *verbis*:

*Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a loas.*

O Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003):

*Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.*

*(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).*

*Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).*

*(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro Cezar Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)*

*A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):*

*"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)*

*O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.*

*Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.*

*(...)*

*(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)*

Colaciono, ainda, precedente da Sétima Turma desta Corte:

*ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.*

*1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).*

*2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.*

*3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).*

*4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.*

5. A autora informou nos autos o óbito de seu marido, ocorrido em 23/08/2013, titular do benefício de aposentadoria por invalidez. Asseverou sua opção pela percepção do benefício de pensão por morte, ao qual faz jus. Nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742, de 08.12.1993, o benefício assistencial não pode ser cumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime. Assim, faz jus ao benefício assistencial desde a data do requerimento administrativo, em 21.01.2010 (fl. 44) até a data anterior ao óbito de seu cônjuge 22.08.2013.

6. Agravo Legal a que se nega provimento.

(AC - 1893237, Des. Fed. Fausto De Sanctis, Sétima Turma, j. 24/02/2014, p.u, e-DJF3 Judicial 1  
DATA:10/03/2014)

Assim, preenchidos os requisitos legais, impõe-se o reconhecimento do direito da parte autora ao recebimento do benefício de amparo social ao idoso, a partir da data do requerimento administrativo (27/06/2013 - fls. 17), quando se tornou devido o benefício.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, nos termos do disposto nos arts. 293 e 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei nº 11.960/2009. Acresça-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao disposto no art. 20, §3º, do Código de Processo Civil e no enunciado da Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para condenar o INSS a implantar o benefício de prestação continuada em favor da autora, nos termos acima expostos.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de email ao INSS, instruído com os documentos da beneficiária APPARECIDA DE JESUS CORDEIRO para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de amparo social ao idoso, com data de início - DIB em 27/06/2012 (data do requerimento administrativo), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026995-16.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.026995-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : GILMAR RIBEIRO BALDUINO  
ADVOGADO : SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00039-2 2 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por GILMAR RIBEIRO BALDUINO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e extinguiu o processo com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, O, do Código de Processo Civil, condenando o autor ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da causa, observada, contudo, a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformado, o autor interpôs apelação sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, no parecer de fls. 168/171, opinou pelo provimento do recurso.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versados na Lei 8.742/93. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e, sobretudo, nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no julgamento do REsp 314264/SP pelo Superior Tribunal de Justiça, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que *"o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor"*. No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o teor do REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

No caso dos autos, verifico que os requisitos para a concessão do benefício foram preenchidos satisfatoriamente, justificando, assim, a sua concessão.

Inicialmente, o laudo médico pericial de fls. 71/76, elaborado em 14/09/2012, atesta que o autor é portador de epilepsia, concluindo pela sua incapacidade parcial e permanente para o desempenho de atividade laborativa. Neste ponto, convém ressaltar que, não obstante o laudo médico tenha concluído pela incapacidade parcial da parte autora para o trabalho, há que se levar em conta que suas condições pessoais, tais como nível de escolaridade (fundamental I), ausência de qualificação profissional e a baixíssima possibilidade de reabilitação em outra atividade laboral, levam à inarredável conclusão de que está definitivamente incapacitado para o exercício de qualquer atividade laboral.

Por sua vez, o estudo social juntado às fls. 84/88 dos autos, realizado em 18/10/2012, não deixa dúvidas quanto à existência de miserabilidade, na medida em que o autor reside em companhia dos seus pais, em casa própria, em condições simples de moradia.

Consta, ainda, do referido relatório que a renda familiar provém exclusivamente dos rendimentos obtidos pelo pai do autor, atuando na informalidade, no valor mensal de R\$ 510,00.

De outro turno, os extratos de tela do sistema DATAPREV/CNIS juntados às fls. 47/52 e 98/115 demonstram que a família não obtém rendimentos suficientes ao atendimento das necessidades básicas.

Assim, preenchidos os requisitos legais, impõe-se o reconhecimento do direito da parte autora ao recebimento do benefício de amparo social à pessoa portadora de deficiência, a partir da data do requerimento administrativo (21/03/2011 - fls. 33), ocasião em que se tornou devido o benefício.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, nos termos do disposto nos arts. 293 e 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei nº 11.960/2009. Acresça-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao disposto no art. 20, §3º, do Código de Processo Civil e no enunciado da Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação do autor para condenar o INSS a implantar o benefício de amparo social à pessoa portadora de deficiência, nos termos acima expostos.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de email ao INSS, instruído com os documentos do beneficiário GILMAR RIBEIRO BALDUINO para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de amparo social à pessoa portadora de deficiência, com data de início - DIB em 21/03/2011 (data do requerimento administrativo), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Decorridos os prazos recursais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000885-77.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000885-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : DANIEL DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SOCORRO SP  
No. ORIG. : 12.00.00033-5 2 Vr SOCORRO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por DANIEL DE OLIVEIRA em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, ou, sucessivamente, de benefício de prestação continuada.

A r. sentença julgou procedente o pedido inicial para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por invalidez em nome do autor, a partir de 04/08/2008 (data do requerimento administrativo), no valor de um salário mínimo mensal. Condenou, ainda, o réu ao pagamento das custas em reembolso e de honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O autor interpôs apelação requerendo a fixação da DIB na data do primeiro requerimento administrativo, em 10/03/2008, bem como a apreciação do pedido de amparo social ao portador de deficiência.

O INSS, por sua vez, interpôs apelação sustentando a ausência da qualidade de segurado do autor na data do início da incapacidade, a impedir a concessão do benefício.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Inicialmente, em juízo de admissibilidade, verifico que o recurso da parte autora será conhecido somente no tocante ao pedido de alteração da data de início do benefício, tendo em vista a ausência de interesse recursal no que tange ao pedido de benefício de amparo social ao portador de deficiência, porquanto a sentença de primeiro grau acolheu o pedido principal deduzido na inicial, não havendo, assim, necessidade de apreciação do pedido subsidiário.

Passo ao exame dos recursos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, *a*; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

Assim, presentes as considerações introdutoriamente lançadas, necessária a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e ao lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

Da análise dos extratos de tela do sistema DATAPREV/CNIS juntados às fls. 54/68, verifica-se que o autor possui diversos registros de vínculos empregatícios, sendo o último deles no período de 01/09/2005 a 04/10/2005, e efetuou recolhimentos de contribuições previdenciárias no período de 01 a 12/2011.

Nesse passo, o art. 15 da Lei nº 8.213/91 assim dispõe:

*"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*[...]*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*[...]*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

Dessa forma, encerrado o último vínculo empregatício em 04/10/2005, o autor conservou a qualidade de segurado até o dia 16/12/2007, nos termos acima expostos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 189/192, elaborado em 18/01/2013, quando o autor estava com 53 anos de idade, atestou que ele apresenta ambliopia em um dos olhos e deslocamento da retina no outro, equivalentes à cegueira, concluindo pela sua incapacidade laborativa total e definitiva, com data de início da incapacidade em 17/08/2007.

Do acima exposto, verifica-se que, à época da incapacidade, o autor detinha a qualidade de segurado do RGPS, estendida até 17/08/2007, nos termos do disposto no art. 15, §2º, da Lei nº 8.213/91.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez, com termo inicial na data do requerimento administrativo (10/03/2008 - fls. 70), ocasião em que se tornou devido este benefício.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do disposto no art. 406 do Código Civil e no art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei nº 11.960/2009. Acresça-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Por fim, a verba honorária foi corretamente fixada, não havendo reparo a ser efetuado neste ponto.

Do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do autor, apenas para fixar a DIB em 10/03/2008 (data do requerimento administrativo), e **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial, mantendo, no mais, a sentença recorrida.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de email ao INSS, instruído com os documentos do segurado DANIELA DE OLIVEIRA para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 10/03/2008 (data do requerimento administrativo), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040427-05.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.040427-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : ELENICE FERNANDA OREQUE  
ADVOGADO : SP245019 REYNALDO CALHEIROS VILELA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.02124-4 1 Vr JABOTICABAL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por ELENICE FERNANDA OREQUE em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou, alternativamente, auxílio doença ou, ainda, benefício de prestação continuada.

A r. sentença julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez/auxílio doença e procedente do pedido subsidiário de amparo social ao deficiente, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data da realização do laudo médico-pericial, no valor de um salário mínimo, bem assim que as diferenças devidas sejam corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos termos da Lei 9.494/97. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação. Isento de custas.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autora interpôs apelação sustentando, em síntese, que não perdeu a qualidade de segurada porquanto deixou de trabalhar em razão das patologias que o acometeram. Argumenta, por fim, que é pessoa pobre e não tem condições de prover o seu sustento. Requer, assim, a concessão de aposentadoria por invalidez ou, alternativamente, auxílio doença ou, ainda, benefício de prestação continuada.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso da autora, tendo em vista que se trata de doença preexistente.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, o laudo médico pericial de fls. 240/242 constatou que a autora é portadora Lupus Eritomatoso Sistêmico, estando incapacitada para exercer atividade laborativa de forma parcial e permanente, atestando o início da incapacidade em 2005.

Cumpra averiguar, portanto, a existência da qualidade de segurado da autora quando do início da incapacidade laborativa.

Isso porque a legislação previdenciária exige, para a concessão de benefício previdenciário, que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurado (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei 8.213/1991.

No presente caso, consta dos autos cópia da CTPS da autora (fls. 19/20), sem qualquer vínculo empregatício e, guias de recolhimento de contribuição individual no período de 01/2010 a 12/2010, da análise do CNIS/DATASPREV (fls. 278/280), não há qualquer vínculo ou contribuição.

Logo, forçoso concluir que a autora já se encontrava incapaz no momento de sua filiação à Previdência Social, ocorrida em 01/2010.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

No que concerne ao benefício de amparo assistencial requerido, cumpre tecer as seguintes considerações: O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "*não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família*". Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece, em seu art. 20, os requisitos para sua concessão: a) ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa e b) ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo, nos termos do §3º do referido dispositivo legal.

No entanto, a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da lei acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Dessa forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos legais para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, ao prever renda mensal *per capita* inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Cabe ressaltar, ainda, que a Lei nº 10.741/2003 considera pessoa idosa, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Sendo assim, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência. Essa é a orientação do STJ: AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006; RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª

No presente caso, de fato, a perícia médica concluiu que a autora é portador Lupus Eritomatoso Sistêmico, estando incapacitada para exercer atividade laborativa de forma parcial e permanente.

Por sua vez, o estudo social de fls. 252/253 revela que a autora reside com seus genitores, em imóvel cedido localizado em área rural.

Consta, ainda, do referido laudo que a renda familiar é proveniente da aposentadoria por idade rural do pai, no valor de uma salário mínimo e do trabalho esporádico da genitora como safrista, no valor aproximado de R\$ 358,86 e os gastos do núcleo familiar totalizam R\$ 700,00.

Assim, no caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família da requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais imprescindíveis.

Tecidas essas considerações, entendendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo mensal, a ser implantado a partir da data do laudo pericial (16/02/2012), ante a ausência de interposição de recurso neste sentido.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora, nos termos acima expostas, mantendo a sentença proferida.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada ELENICE FERNANDA OREQUE, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de amparo social ao deficiente, com data de início - DIB 16/02/2010 (data do laudo pericial - fls. 240), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037359-47.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.037359-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : NADIR ALVES MADURO  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00169-2 1 Vr GUARIBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por NADIR ALVES MADURO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

A r. sentença julgou procedente o pedido inicial para condenar o réu a implantar o benefício de amparo social em favor da autora, no valor de um salário mínimo mensal a partir da data da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

A r. sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição.

O INSS deixou de apresentar recurso.

A parte autora por sua vez interpôs apelação pleiteando a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso de apelação.

#### É o relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido, que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei n. 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e, sobretudo, nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no julgamento do REsp 314264/SP pelo Superior Tribunal de Justiça, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo

sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDel no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o teor do REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

No presente caso, pleiteia a autora a concessão de benefício de assistência social ao idoso.

Nesse passo, verifico que o documento de fls. 11 dos autos comprova que a autora, nascida em 12/01/1946, completou 65 anos de idade em 12/01/2011, preenchendo, assim, o requisito da idade para obtenção do benefício de prestação continuada.

Resta perquirir se a demandante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social, realizado em 28/09/2012 (fls. 60/61), que a autora reside com seu esposo em imóvel próprio, composto por 05 (cinco) cômodos estes muito simples e pequenos, guarnecidos com mobiliário básico.

Relata, ainda, a Assistente Social que a renda familiar provém unicamente dos proventos de aposentadoria recebidos pelo marido da requerente, no valor de R\$ 622,00, sendo que os gastos com despesas básicas totalizam o valor de R\$ 425,00.

Entendo, dessa forma, que restou satisfatoriamente demonstrada a situação de miserabilidade em que se encontra a família da requerente, nos termos do disposto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, fazendo *jus* ao benefício ora pleiteado, a partir da data do requerimento administrativo 24/03/2011 - fls. 22.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da autora para fixar o termo inicial na data do requerimento administrativo, mantendo no mais, a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada NADIR ALVES MADURO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do AMPARO SOCIAL AO IDOSO, com data de início - DIB 24/03/2011 (data do requerimento administrativo), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004897-03.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004897-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : LUZANIRA ALVES DE SOUZA  
ADVOGADO : SP076297 MILTON DE JULIO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00174-9 1 Vr LEME/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O pedido foi julgado improcedente, ao argumento de que a parte autora não comprovou o preenchimento do requisito relativo à qualidade de segurada. Condenação da parte autora em honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, cujo pagamento foi, por ora, dispensado em razão de ser beneficiária da justiça gratuita.

Apela a parte autora, sustentando que houve comprovação: a) da incapacidade total e temporária para a função que habitualmente exercia (empregada doméstica); b) da qualidade de segurada, eis que manteve vínculo laboral por certo tempo, mas deixou de contribuir para o RGPS por se encontrar acometida de doença que a

impossibilitou de exercer a atividade laborativa, o que justifica a manutenção daquela qualidade; c) de que as doenças que acometem a parte autora exigem o "tratamento particularizado" referido no art. 26, inciso II da Lei nº 8.213/91, o que dispensa o período de carência. Requer a reforma da r. sentença, a fim de que seja julgado procedente o pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Ao proceder à análise do requisito relativo à qualidade de segurada, verifica-se que as informações constantes da carteira profissional de fl. 21 e no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 26) demonstram que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social nos períodos de 21/05/2002 a 31/12/2002, efetuando apenas oito recolhimentos. De sua vez, o pedido administrativo de concessão de auxílio-doença relativo ao NB nº 600.591.750-5 foi protocolado em 06/02/2013 (fls. 25 e 50).

Nesse passo, constata-se que a parte autora já não mais ostentava a qualidade de segurada por ocasião do pleito administrativo.

Ressalte-se que o perito judicial não logrou encontrar elementos que permitissem fixar a data de início da incapacidade (item 8 de fl. 71). O mesmo ocorreu com a data de início da doença, eis que, indagado acerca disso, não respondeu de modo assertivo nem conclusivo, mas se limitou a reproduzir uma declaração da própria parte autora, ao responder: "*Autora refere não trabalhar mais desde Dezembro de 2002, pela histórica clínica*" (item 7 de fl. 71). Ademais, os documentos médicos acostados aos autos datam de 24/01/2012, 22/10/12 e 26/07/2013 (fls. 23, 24 e 28).

Nesse contexto, não há nos autos qualquer prova nem mesmo elementos indiciários que comprove ou indiquem a existência da doença ou da incapacidade no período que transcorreu entre o término do vínculo laboral e o protocolo do pedido administrativo perante o INSS.

Com isso, difícil acolher a alegação da parte autora de que estava incapacitada de trabalhar e verter contribuições no período mencionado em razão da doença constatada no exame pericial.

A título de nota, ainda que, em tese, a parte autora lograsse demonstrar o direito à prorrogação da qualidade de segurada dentro dos prazos previstos no art. 15 da Lei nº 8.213/91, tais prazos não teriam o condão de estender a qualidade até o momento do pleito administrativo.

Ausente a qualidade de segurada, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005662-08.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005662-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : GENY POMMER DA CRUZ

ADVOGADO : SP094236 PAULO CESAR VALLE DE CASTRO CAMARGO  
No. ORIG. : 13.00.00001-4 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face de decisão monocrática de fls. 120-122 que deu provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural da parte autora.

Sustenta a embargante, em síntese, que a decisão monocrática apresenta omissão e obscuridade, na interpretação dos artigos 55, § 3º e 106 da Lei nº 8.213/91, 131 do Código de Processo Civil, e do artigo 5º, incisos II, XXXV, XXXVI e LV da Constituição Federal, passíveis de serem sanadas por meio de embargos de declaração. Afirma, ainda, que há a necessidade de prequestionamento dos dispositivos atinentes à matéria discutida nos autos. Pede o recebimento e provimento destes embargos, a fim de que seja sanado o vício apontado, e mantida a sentença nos termos em que proferida pelo Juízo *a quo*, e restabelecida a tutela concedida.

É o relatório. **DECIDO.**

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Outrossim, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de admitir a oposição de embargos de declaração em face de qualquer decisão judicial, dando interpretação extensiva ao art. 535 do Código de Processo Civil, que abarca apenas as expressões "sentença" e "acórdão", para estendê-la também à decisão monocrática proferida por relator. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.128.286/GO, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJe 23/2/2010; REsp 1.153.601/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 24/2/2010.

No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação da decisão embargada e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Igualmente, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada. Além disso, o relator não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes, citando os dispositivos legais que esta entende pertinentes para a resolução da controvérsia.

Por fim, descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o julgado, pois o presente recurso é desprovido de efeitos infringentes e, como tal, não se presta à rediscussão da controvérsia posta, nem, muito menos, à alteração do julgamento com inversão de seu resultado.

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Posto isso, **rejeito** os embargos de declaração.

Publique-se. Intime-se.

Cumpridas as formalidades e transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004382-65.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004382-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : VALDETE TEIXEIRA  
ADVOGADO : SP269674 SILVIA TEREZINHA DA SILVA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00012942520138260619 2 Vr TAQUARITINGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 73/80), depreende-se que a parte autora, trabalhadora rural, portadora de osteodiscoartrose da coluna lombar; hipertensão arterial; hipertireoidismo e fibromialgia, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "**Discussão (...) Pericianda não apresenta limitações de movimentos da coluna lombar ou de membros inferiores, nem sinais de radiculopatia (...).**

**Pericianda apresenta quadro de dor, sem limitação de movimentos, sem sinais de incapacidade**" - fl. 75 e 76.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: "AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
PAULO DOMINGUES  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005033-97.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.005033-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : NILCE SILVA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP120975 JULIO CESAR DE OLIVEIRA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP118391 ELIANA GONCALVES SILVEIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00108-8 1 Vr ITUVERAVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou (fls. 131/142). Preliminarmente, requer a anulação do processo desde a perícia, com a consequente realização de nova perícia, por especialista. No mérito, pede a concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, não prospera a alegação de nulidade da perícia. O fato de Perito Judicial não ser ortopedista não leva, necessariamente, à conclusão de que não tem condições de avaliar adequadamente a capacidade laborativa da autora. Trata-se de especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. Observo que, além de verificar os exames trazidos pela autora, o Perito a submeteu a testes ortopédicos para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa, o que evidencia o conhecimento técnico e a diligência do Perito.

Cabe ainda ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil. O fato de ter discordado da conclusão do médico de confiança da autora, por si só, não desqualifica a perícia.

Destarte, tendo o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedido com boa técnica ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a repetição da perícia por especialista. Nesse sentido:

*"Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao Juízo a quo os elementos suficientes ao deslinde da causa, nos termos do consagrado princípio da persuasão racional, previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil. - A perícia realizada nos autos prestou-se a esclarecer, suficientemente, a matéria controversa, não havendo omissão ou inexatidão dos resultados a justificar a realização de nova perícia, nos termos dos artigos 437 e 438 do Código de Processo Civil."( AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1743754; Processo: 0016574-35.2012.4.03.9999/SP; 7ª Turma; Relatora Juíza Convocada CARLA RISTER; e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013)".*

Portanto, rejeito a preliminar de nulidade.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia:

Fls. 101/102: "(...) Durante a entrevista mostrou-se orientado no tempo e espaço, com atenção e memória preservadas, pensamento lógico com base na razão, sem alterações de senso-percepção e com conduta coerente. Ao exame apresentou estado geral preservado. Curvaturas fisiológicas da coluna vertebral. Marcha normal. Força muscular preservada. Sensibilidade dos membros inferiores preservada. Reflexos tendinosos (aquileu e paletar) preservados. Movimentos do quadril e da coluna lombar preservados. A manobra de elevação da perna retificada foi negativa. Os movimentos da coluna vertebral lombar estão preservados, bem como os reflexos, sensibilidade, motricidade e a força muscular dos membros inferiores. Quanto a patologia Hipertensão arterial a autora está na classe funcional I, os valores aferidos da pressão arterial são considerados normais, não apresenta arritmias supraventriculares ou ventriculares. A patologia Diabetes Mellitus de acordo com os achados do exame clínico não está acompanhada de nefropatia, e ou retinopatia diabética. A condição médica apresentada não é geradora de incapacidade laborativa no momento do exame pericial." (grifo meu)

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:

**"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE.**

**DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade para o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).**

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, REJEITO a preliminar de nulidade e, no mérito, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002473-85.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002473-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 2309/3426

PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ATAIDE ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP197840 LUSSANDRO LUIS GUALDI MALACRIDA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP  
No. ORIG. : 13.00.00104-3 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a conversão do auxílio-doença que vem recebendo em aposentadoria por invalidez. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela para o fim de garantir seu direito de continuar a receber o auxílio-doença sem qualquer interrupção ou sem exigência de se sujeitar a outras perícias médicas (até o deslinde do feito), para, ao final e com a procedência da ação, seja convertido em aposentadoria por invalidez. O aludido pedido não foi apreciado após a realização da perícia médica (fl. 21).

A r. sentença julgou procedente o pedido final para condenar o INSS à concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo, com o pagamento das parcelas atrasadas acrescidas de juros e correção monetária. Os honorários advocatícios foram fixados em 10 % sobre o valor das prestações atrasadas, nos termos da Súmula STJ nº 111. Não houve antecipação dos efeitos da tutela na r. sentença no tocante à aposentadoria por invalidez concedida.

O INSS apelou, sustentando: a) a ausência do direito à aposentadoria por invalidez, haja vista que o laudo médico pericial não foi conclusivo quanto ao caráter temporário ou permanente da incapacidade constatada; b) caso mantida a aposentação, a data de início do benefício deve ser fixada para a data da perícia médica, eis que não houve pedido administrativo. Requer a reforma do r. julgado.

Com contrarrazões e sujeição ao reexame necessário, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial realizado em 04/12/2013 (fls. 33/36), depreende-se que a parte autora, segurança/vigia, é portadora de esclerose óssea em coluna lombar de L5/S1, anemia severa e plaquetopenia severa, demonstrando incapacidade total para o trabalho, tendo o *expert* consignado que:

"(...)

*2 - EM EXAMES COMPLEMENTARES, FOI CONSTATADA A AFECÇÃO/DOENÇA ALEGADA PELA PARTE AUTORA NA PETIÇÃO INICIAL? QUAL?*

R: *Sim. Em RX de 23/05/2013: Esclerose óssea em coluna lombar de L5/S1+anemia severa+plaquetopenia severa.*

*6 - A(S) DOENÇA(S), CASO DIAGNOSTICADA(S), É(SÃO) TEMPORÁRIAS OU PERMANENTES?*

*(Sabendo-se que permanente é a doença com prognóstico negativo quanto à cura, e temporária é a doença com prognóstico positivo quanto à cura).*

R: *"Temporárias para dor em coluna lombar que está em tratamento e se constada uma provável cirrose, é definitiva".*

*15 - EM QUE CONSISTE ESTA INCAPACIDADE E QUAIS OS ELEMENTOS OBJETIVOS AO EXAME PERICIAL?*

*(Favor responder apenas se a conclusão médica for positiva em relação ao item 12 acima)*

R: *Dor em sua coluna lombar e severo edema em membros inferiores.*

18 - *SABENDO-SE QUE INCAPACIDADE PARCIAL É RESULTADO DA SIMPLES REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORATIVA, ESTANDO PRESERVADA CERTA CAPACIDADE RESIDUAL, PERGUNTA-SE: A INCAPACIDADE DO PERICIANDO É TOTAL OU PARCIAL?*

R: *Total.*

19 - *SABENDO-SE QUE ABSOLUTA É A INCAPACIDADE PARA QUALQUER ATIVIDADE QUE GARANTA A SUBSISTÊNCIA DA PARTE AUTORA, OU SEJA, INCAPACIDADE OMNIPROFISSIONAL, PERGUNTA-SE: A INCAPACIDADE DA PARTE AUTORA, CASO CONSTATADA, É ABSOLUTA OU EXISTE APENAS PARA A SUA ATIVIDADE HABITUAL?*

R: *Absoluta.*

21 - *ANALISANDO O GRAU DE ESCOLARIDADE, A IDADE, AS RESTRIÇÕES LABORAIS, A REGIÃO QUE NOS ENCONTRAMOS, SUA SITUAÇÃO TRABALHISTA (EMPREGADO OU DESEMPREGADO), SERIA NO SEU PONTO DE VISTA VIÁVEL A SUBMISSÃO DA PARTE AUTORA UM PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL NOS TERMOS DA LEI 8.213/91?*

R: *Não.*

23 - *SABENDO-SE QUE DEFINITIVA É A INCAPACIDADE LABORAL IRREVERSÍVEL, PERGUNTA-SE: A INCAPACIDADE DA PARTE AUTORA, CASO CONSTATADA, É TEMPORÁRIA OU DEFINITIVA? (Favor responder apenas se a conclusão médica for positiva em relação ao item 12 acima)*

R: *Não é possível afirmar se é temporária ou definitiva olhando hoje em perícia médica o requerente.*

(...)"

Nos itens 15, 18 e 19, o perito afirma que a incapacidade laborativa é total e absoluta, e consiste em "*dor em sua coluna lombar e severo edema em membros inferiores*". Além disso, enquanto no item 23 (fl. 36), indagado se a incapacidade é temporária (reversível) ou definitiva (irreversível), o perito afirma que "*não é possível afirmar se é temporária ou definitiva olhando hoje em perícia médica o requerente*", no item 6 (fl. 34), indagado sobre o caráter temporário ou definitivo da doença, assevera: "*Temporárias para dor em coluna lombar que está em tratamento e se constada uma provável cirrose, é definitiva*".

Depreende-se, portanto, que, naquele momento, não houve constatação efetiva da cirrose e que, no tocante à dor em coluna lombar que segue em tratamento, verificou-se se tratar de doença temporária.

No item 21 (fl. 36), a afirmação do perito de que, sob um aspecto amplo (social, ambiental, pessoal, restrições), a parte autora é insuscetível de reabilitação profissional, não é suficientemente robusta e não prevalece neste momento, porque, reitera-se, asseverou que a lesão na coluna lombar é temporária, o que, *a priori*, contempla um prognóstico de melhoria, inclusive para atividades de segurança/vigia que abrangem poucas exigências (item 9 de fl. 34).

Além disso, poucos foram os documentos médicos trazidos pela parte autora para instruir a ação e subsidiar a perícia médica. Juntou aos autos apenas um atestado médico e apresentou ao perito um exame de raio-x de 23/05/2013 (fl. 33). Assim, o conjunto probatório também não favorece fortemente a tese da parte autora.

Assim, difícil extrair do laudo e dos autos qualquer grau de certeza a respeito da incapacidade definitiva, de sorte que prevalece a incapacidade temporária evidenciada no laudo.

Ressalto que não se olvida a existência de decisões desta E. 7ª Turma no sentido de conceder o benefício de aposentadoria por invalidez em casos nos quais a extenuante atividade desenvolvida, somada ao tipo de lesão e à idade avançada da requerente autorizam a sua concessão, embora a incapacidade seja temporária e/ou parcial (AC nº 2012.03.99.016712-4, Rel. Des. Federal Fausto De Sanctis, j. 05.05.2014). Entretanto, no caso concreto, a análise dos requisitos autorizadores não ensejam sua concessão, mas tão-somente do benefício de auxílio-doença. Ausente a incapacidade permanente para o desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despropositada a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Registre-se que a parte autora já recebia auxílio-doença antes da propositura desta ação (NB nº 530.360.384-3), o qual ainda se encontra em situação ativa (vide extrato do CNIS que faço acostar aos autos, juntamente com extrato do Processo nº 0002521-79.2009.8.26.0493), de sorte que a reforma da sentença nesta sede recursal, no sentido de não reconhecer o direito à conversão daquele em aposentadoria por invalidez, não produz o efeito automático de cassação do auxílio-doença, cujo processamento deve seguir os regulares trâmites administrativos no âmbito do

INSS, nos termos da legislação de regência, seja no tocante à sua prorrogação/manutenção, não prorrogação ou futura conversão em aposentadoria por invalidez.

Condene a parte autora ao pagamento de **honorários advocatícios**, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. **HONORÁRIOS**. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos **honorários** sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos **honorários advocatícios**, restou ou não inexecutável. Precedentes. **2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes.** 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MIN. RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)"

Finalmente, insta salientar que com base em fatos ou direito novo, bem como tendo transcorrido tempo hábil para a modificação do status *quo ante*, poderá a parte autora ingressar com nova ação desde que preenchidos os requisitos legais para a obtenção do benefício em tela.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS e à REMESSA OFICIAL para cassar a aposentadoria por invalidez anteriormente concedida e invertendo a sucumbência, nos termos supra.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041088-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041088-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : ANA CLAUDIA FERRO incapaz  
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO  
REPRESENTANTE : MARIA SILVIA PAES DE ARRUDA  
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00030-0 1 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Compulsando os autos verifico que foram encaminhados à Assessoria de Apoio aos Gabinetes (ASAG), nos termos da Resolução nº 384, de 07.05.2014, da Presidência deste E. Tribunal, a fim de dar cumprimento às Metas Nacionais do Poder Judiciário, relacionadas à celeridade judicial e à redução do acervo de processos. Entretanto, minutada a decisão de fls. 189/190v, os autos foram devolvidos ao Gabinete do Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto, que não percebendo o equívoco quanto à Relatoria do feito, após sua assinatura naquele documento.

Diante disso, chamo o feito à ordem para tornar sem efeito a decisão de fls. 189/190v, restando prejudicado o agravo de fls. 193/203.

Nesse contexto, passo a proferir nova decisão.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária interposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão do óbito de Flávio Ferro, ocorrida em 28/02/2001.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*.

Apela a parte autora, sustentando ser devido o benefício ainda que não implementados todos os requisitos.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

Ademais, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se que não perderá a condição de segurado aquele que preencheu anteriormente as condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade ou por tempo de serviço, nos termos do art. 102 da Lei nº 8.213/91.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No presente caso, não restou comprovado que o *de cujus* ostentasse a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 25/02/2001, já que seu último vínculo empregatício encerrou-se em 05/1994 (CNIS - fls. 64/68), tendo passado mais de 06 (seis) anos sem recolhimento das contribuições

previdenciárias, não se enquadrando nos prazos previstos no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Também não houve demonstração de que estava acometido de doença incapacitante, antes da perda da qualidade de segurado, que lhe garantisse benefício previdenciário por incapacidade.

Observa-se, ainda, que não foram preenchidos todos os requisitos para obtenção da aposentadoria nos termos do art. 102, da Lei 8.213/1991.

Dessa forma, não se pode afirmar que, uma vez cumprida a carência para a obtenção da aposentadoria por idade, mas ainda não implementado o requisito etário, não haveria prejuízo ao sistema, sob o argumento de que as contribuições necessárias à concessão do benefício previdenciário já foram devidamente vertidas aos cofres da Previdência.

A Previdência Social tem caráter contributivo e deverá observar o equilíbrio financeiro e atuarial, conforme determina o artigo 201, *caput*, da Constituição Federal.

No caso de aposentadoria por idade, as contribuições necessárias à sua obtenção pressupõem que o segurado irá receber o benefício por um determinado período de tempo, correspondente a sua expectativa de sobrevida. Porém, se ele vier a falecer antes da idade estabelecida em lei, seus dependentes, caso obtenham o benefício de pensão por morte, receberiam o benefício previdenciário por tempo maior que a expectativa de sobrevida do segurado, de modo que ficaria prejudicado o equilíbrio financeiro do sistema.

Não sendo segurado o falecido e não tendo ele preenchido as condições estabelecidas em lei para a concessão da aposentadoria, não há como seus dependentes auferirem o benefício de pensão por morte.

Ausente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, *caput*, e 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

A respeito do assunto, destaca-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DE QUALQUER APOSENTADORIA. NÃO DEMONSTRADOS. AUSÊNCIA DE FATO NOVO CAPAZ DE ALTERAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Conforme jurisprudência desta Corte Superior, a perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, implica na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte aos dependentes do de cujus. 2. O agravo regimental não apresentou fato novo capaz de alterar os fundamentos da decisão agravada que deu provimento ao recurso especial da Autarquia Previdenciária. 3. Agravo Regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 826.888/SP, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJE 19/12/2012)"**

Também já decidiu esta Corte:

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. - Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante o princípio *tempus regit actum*. - Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. - Qualidade de segurado não comprovada. - Óbito ocorreu antes do preenchimento das condições necessárias à obtenção de aposentadoria, obstando o direito ao benefício de pensão por morte. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil. Agravo Improvido (AC 00464316320114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013 ..FONTE PUBLICACAO:.)**

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECONHECIMENTO DO DIREITO À PENSÃO POR MORTE. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - A requerente não tem direito à percepção do benefício, visto que entre o encerramento do último vínculo empregatício do de cujus, aos 08.02.00, e a data do falecimento, em 12.05.01, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 12 (doze) meses, acarretando a perda da qualidade de segurado. - No presente caso, não se há falar que a sentença proferida pela Justiça do Trabalho é prova material incontestes, apta a ensejar o reconhecimento do vínculo empregatício no período de 01.04.01 a 12.05.01. - O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à benesse. Decisão objurgada mantida. - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Agravo legal não provido." (APELREEX 00094811820074036112, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2013 ..FONTE PUBLICACAO:.)**

Não restando comprovada a qualidade de segurado à época do óbito, desnecessária a verificação dos demais pressupostos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001651-96.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.001651-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA PAULINO DA SILVA  
ADVOGADO : SP263151 MARIA DE FÁTIMA GOMES ALABARSE  
No. ORIG. : 12.00.00249-5 1 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar a Autarquia à concessão da aposentadoria por invalidez à Autora, desde a juntada do laudo médico pericial, com o pagamento das parcelas atrasadas acrescidas de juros e correção monetária. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% sobre o valor da condenação, à luz da súmula 111, do E. STJ.

Apelou o INSS pleiteando pela reforma do julgado, com a submissão da r. sentença ao reexame necessário, sustentando a capacidade da Autora. Requer, ao final, a redução dos honorários advocatícios e a fixação dos juros de mora nos termos da lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Inicialmente, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial das parcelas vencidas (07/11/2013), o valor da RMI do benefício e a data da sentença (18/09/2014), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos) a motivar o cabimento do reexame necessário.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Destaco que à míngua de impugnações específicas, restam incontroversos os requisitos de qualidade de segurado e carência.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 47/54), depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e permanente para o trabalho, conforme discussão e conclusão, que ora transcrevo:

*"(...) A Autora com 63 anos, doméstica, apresenta patologia osteomolecular e degenerativa, com sequelas.*

*Limitação funcional importante. Em decorrência dessas limitações, não reúne mais capacidade para seu trabalho habitual*

*6) Conclusão: A autora é portadora de moléstias e sequelas que impedem o desempenho de atividades laborativas - incapacidade total e permanente".*

Em resposta ao quesito 11, da Autora, asseverou o perito:

*"É possível determinar a data de início da incapacidade? (...) A partir da data da perícia médica judicial em 05/06/2013".*

Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

*A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte: "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade lhe garanta a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)*

Mantenho o termo inicial conforme fixado pela r. sentença, ou seja, 07/11/2013, juntada aos autos do laudo pericial, à míngua de impugnação específica.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Com relação aos honorários de advogado, devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para explicitar os critérios de fixação dos juros de mora e reduzir os honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000694-39.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.000694-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LOURINALDO TOME DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP098137 DIRCEU SCARIOT e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00006943920114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente a ação para condenar a Autarquia à concessão da aposentadoria por invalidez ao Autor, desde a data da incapacidade, com o pagamento das parcelas atrasadas acrescidas de juros e correção monetária. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação, a teor da súmula 111, do E. STJ.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS pleiteando pela fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo médico pericial aos autos e a fixação dos juros e correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/09.

O autor interpôs recurso adesivo requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 96/103), depreende-se que a parte autora, motorista, portador de stress pós-traumático, demonstrou incapacidade total e permanente para o trabalho, conforme resposta ao quesito 2 do Juízo:

*"2) Em caso afirmativo, essa doença ou lesão acarreta incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência? Esta incapacidade é total ou parcial, temporária ou permanente?"*

*Do ponto de vista psiquiátrico, sim. O autor é portador de stress pós-traumático de evolução crônica e de modificação duradoura da personalidade decorrente de doença psiquiátrica prévia.*

*(...)*

*O Autor se isolou socialmente, passou a apresentar irritabilidade e agressividade no convívio social, tem medo, não sai de casa desacompanhado, não se interessa por nada e não vê perspectivas para a sua vida. O quadro é crônico e irreversível. Incapacitado de forma total e permanente para o trabalho. Data de início da incapacidade do autor, pelos documentos anexados aos autos, fixada em 23/06/2009, data do laudo mais antigo enviado ao perito".*

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujo extrato faço juntar aos autos, demonstram que a parte autora verteu contribuições para Regime Geral da Previdência Social, dentre outros períodos, de 23/11/1992 a 31/08/1994; 03/09/2001 a 05/04/2003; 22/07/2003 a 11/08/2007; 01/12/2008 a 06/2009. Recebeu, mais, o auxílio-doença entre 17/06/2009 a 31/12/2010.

Destarte, tendo em vista o início da incapacidade em 23/06/2009, resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de

aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No caso dos autos, o extrato CNIS anexo demonstra que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

*A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte: "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade lhe garanta a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)*

Mantenho o termo inicial conforme fixado pela r. sentença, ou seja, 23/06/2009, por ser a data do início da incapacidade total e permanente do autor.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Com relação aos honorários de advogado, devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, para explicitar os critérios de fixação dos consectários legais e NEGO SEGUIMENTO ao recurso adesivo do Autor, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : APARECIDA PAULINO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO  
No. ORIG. : 12.00.00117-2 1 Vr PIRAPOZINHO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez desde 21/08/2013 (fls. 95).

A autora interpôs apelação, requerendo o benefício desde a cessação administrativa, ou seja, desde 04/10/2011 (fls. 111).

O INSS interpôs apelação (fls. 119/122), requerendo, preliminarmente, a revogação da tutela antecipada. No mérito, requer a reforma do julgado para negar o benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, observo a possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

*"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.*

*Reclamação julgada improcedente".*

*(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)*

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.**

**DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.**

*1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial .*

*(...)*

*4. Recurso especial improvido".*

*(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)*

Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

*In casu*, conforme avaliação do Juízo "a quo", restaram configurados os requisitos autorizadores da concessão do benefício como a incapacidade, a qualidade de segurado e a carência, através de documentação acostada aos autos,

bem como de laudo pericial produzido.

Por isso, incabível a suspensão dos efeitos da tutela concedida.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e permanente para o trabalho:

Item CONCLUSÃO (fls. 76): "*(...) Pericianda apresenta quadro algico em coluna cervical, que irradiam para os membros superiores acompanhados de parestesias, perda de força e limitação dos movimentos; também apresenta quadro algico em coluna lombar, que irradiam para os membros inferiores, acompanhados de parestesias, perda de força com limitação dos movimentos e marcha antálgica, bem como apresenta instabilidade emocional. Pericianda incapacitada total e definitivamente para a atividades laborais, pois não apresenta condições de prover sua subsistência, e não apresenta prognóstico de reabilitação. Motivo pelo qual, sugiro sua aposentadoria por invalidez.*"

O INSS alega ausência de qualidade de segurado da autora, porque, segundo a Autarquia, o Perito teria fixado o início da incapacidade em 2013, quando a autora já não tinha tal qualidade.

Entretanto, da análise dos quesitos, infere-se que o perito não soube precisar o momento do início da incapacidade; ele apenas afirmou que a autora já estava incapacitada em 21/08/2013. Também afirmou que ela já apresentava algumas das suas doenças ortopédicas em 18/05/2010:

Quesito 3 do INSS (fls. 74): "*Pericianda já estava acometida com algumas patologias ortopédicas em 18/05/2010, conforme fls. 21, cujo é o laudo mais antigo dos autos.*"

Quesito 13 do INSS (fls. 74): "*Pericianda já estava incapacitada aos dias 21/08/2013, conforme atestado médico em anexo.*"

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 53) demonstram que a parte autora verteu contribuições para Regime Geral da Previdência Social, dentre outros períodos, de 09/2011 a 11/2011, de 02/2012 a 10/2012 e 12/2012, gozando, após, do período de graça.

Destarte, tendo em vista o cenário acima, neste caso em particular, entendo aplicável o princípio do *in dubio pro misero*, para reconhecer a qualidade de segurada da autora, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: "*Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;*"

No caso dos autos, o extrato CNIS demonstra que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

*A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte: "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557*

do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade lhe garanta a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

Sobre o termo inicial do benefício, o E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

Desta feita, em face da dúvida quanto à existência de incapacidade quando da cessação administrativa, fixo o termo inicial do benefício a partir da citação (19/10/2012 - fls. 47).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, REJEITO a preliminar de revogação da tutela antecipada e, no mérito, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autora, para fixar a data do início do benefício na citação, e NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005147-36.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.005147-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : TEREZINHA BASILIO RIBEIRO COUTINHO  
ADVOGADO : SP136146 FERNANDA TORRES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00146-6 3 Vr DRACENA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou. Requer a anulação do processo, desde a perícia, com a consequente realização de novo exame médico pericial, por especialista (fls. 81).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, sobre a alegação de nulidade da perícia, observo que o fato de a Perita Judicial não ser ortopedista não leva, necessariamente, à conclusão de que não tem condições de avaliar adequadamente a capacidade laborativa da autora. Trata-se de especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina.

Além de verificar os exames trazidos pela autora, a Perita a submeteu a testes ortopédicos para avaliação das alegadas patologias e do seu conseqüente grau de limitação laborativa (fls. 56), o que evidencia o conhecimento técnico e a diligência da Perita, que trouxe ao Juízo os elementos necessários à solução da lide.

Cabe ainda ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil. O fato de ter discordado da conclusão do médico de confiança da autora, por si só, não desqualifica a perícia.

Destarte, tendo o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedido com boa técnica ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados pelo Juízo, é desnecessária a repetição da perícia. Nesse sentido:

*"Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao Juízo a quo os elementos suficientes ao deslinde da causa, nos termos do consagrado princípio da persuasão racional, previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil. - A perícia realizada nos autos prestou-se a esclarecer, suficientemente, a matéria controversa, não havendo omissão ou inexatidão dos resultados a justificar a realização de nova perícia, nos termos dos artigos 437 e 438 do Código de Processo Civil." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1743754; Processo: 0016574-35.2012.4.03.9999/SP; 7ª Turma; Relatora Juíza Convocada CARLA RISTER; e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013)".*

Saliento que a alegação de imparcialidade da perita não foi comprovada nos autos. Ainda que fosse, só haveria impedimento se ela tivesse avaliado a autora quando exerceu função de Perita do INSS, o que também não foi comprovado pela autora.

Portanto, não reconhecendo nulidade na perícia nem cerceamento de defesa, rejeito a preliminar.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia:

Item DISCUSSÃO (fls. 57): *"Trata-se de mulher idosa, do lar, portadora de Espondiloartrose, Hipertensão arterial e Hipotireoidismo, afecções que não comprometem sua capacidade laborativa."*

Quesito 2 do Juízo (fls. 58): *"Quais as características, conseqüências e sintomas da doença/lesão/moléstia/deficiência para a parte autora? A doença/lesão/moléstia/deficiência que acometeu a parte autora traz alguma incapacidade para a vida independente ou para o trabalho? Em caso positivo, descrever as restrições oriundas dessa incapacidade e, se a data do início dessa incapacidade for distinta da data da doença, indicá-la." Resposta: "Sem repercussão funcional no Sistema locomotor, cardiovascular e metabólico. Não há incapacidade laboral na atual avaliação."*

Item CONCLUSÃO (fls. 57): *"Por todo exposto, diante do que se apurou durante a Perícia Médica e em seus estudos posteriores, conclui-se que a Periciada encontra-se APTA para o exercício de suas atividades laborativas habituais."*

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:

*"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE.*

*DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, eqüidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO.*

*AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despcienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, REJEITO a preliminar de nulidade e, no mérito, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005513-75.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.005513-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : DOMINGAS BARBOSA DE SOUZA CASTRO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP073505 SALVADOR PITARO NETO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ164365 DANIELA GONCALVES DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 14.00.00150-0 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de incapacidade preexistente à filiação (fls. 95).

A parte autora apelou (fls. 98/105). Em preliminar, requer a anulação do processo, desde a perícia, com a consequente realização de nova perícia por especialista. No mérito, requer a reforma do julgado, para concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, sobre a alegação de nulidade da perícia, observo que o fato de a Perita Judicial não ser especialista não leva, necessariamente, à conclusão de que não tem condições de avaliar adequadamente a capacidade laborativa da autora. Trata-se de especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina.

Ademais, observa-se que a Perita procedeu com boa técnica ao exame da autora e apresentou laudo criterioso, o que evidencia o conhecimento técnico e a diligência, trazendo ao Juízo os elementos necessários à solução da lide.

Cabe ainda ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil. O fato de ter discordado da conclusão do médico de confiança da autora, por si só, não desqualifica a perícia.

Destarte, tendo a perita nomeada pelo Juízo "a quo" procedido com boa técnica ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a repetição da perícia por especialista. Nesse sentido:

*"Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao Juízo a quo os elementos suficientes ao deslinde da causa, nos termos do consagrado princípio da persuasão racional, previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil. - A perícia realizada nos autos prestou-se a esclarecer, suficientemente, a matéria controversa, não havendo omissão ou inexatidão dos resultados a justificar a realização de nova perícia, nos termos dos artigos 437 e 438 do Código de Processo Civil." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1743754; Processo: 0016574-35.2012.4.03.9999/SP; 7ª Turma; Relatora Juíza Convocada CARLA RISTER; e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013)".*

Rejeito a matéria preliminar de nulidade e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e temporária para o trabalho desde outubro de 2013:

Quesito 2 do INSS (fls. 59, verso): *"Quais as doenças ou lesões observadas pelo perito judicial? Indicar CID"*  
Resposta: *"Hipertensão arterial sistêmica - I10; Diabetes Mellitus 2 - E11; Artrite Reumatóide - M06.9"*

*Desde quando é possível estimar que o periciando é portador das doenças ou lesões observadas? Resposta: "Desde outubro 2013".*

*Em que elementos objetivos se baseiam as estimativas formuladas nos itens anteriores? Indicar os elementos extraídos dos autos (documentação médica, processo administrativo, SABI etc.), do exame pericial (entrevista pessoal, anamnese, exame físico etc.) e do saber científico (características e histórico doença, tratamentos disponíveis, perspectivas de recuperação etc.)." Resposta: "Anamnese médica. Exame físico realizado, e documentos médicos de fls. 32/55." (...)*

Quesito 3 do INSS (fls. 60): *"As enfermidades diagnosticadas incapacitam a parte autora para o exercício de sua função laborativa atual?" Resposta: "Sim."*

Quesito 4 do INSS (fls. 60): *"Em caso de incapacidade, esta é de natureza parcial ou total para a função habitual?" Resposta: "Total."*

Quesito 6 do INSS (fls. 60): *"É de natureza temporária ou permanente?" Resposta: "Temporária."*

Ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, verifica-se das informações constantes no extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 74) que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social de 08/2009 a 08/2010. Recebeu benefício previdenciário em 23/08/2010, perdendo a qualidade de segurado em 2011, após o período de graça.

Em 2013, conforme apurado na perícia médica, surgiu a incapacidade da autora. Em abril de 2014, já incapacitada, ela reingressou à previdência, contribuindo de 04/2014 a 07/2014.

Desse modo, diante dos elementos acima, é lógico concluir que a eclosão da sua incapacidade é anterior ao seu reingresso como segurada da Previdência, não havendo, portanto, direito ao benefício requerido.

Nesse sentido, o seguinte julgado:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- A comprovação da preexistência de incapacidade ao ingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez .*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 0004318-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - Não procede a insurgência da parte agravante, eis que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

*II - Juntou a parte autora com a inicial: cédula de identidade, atualmente com 54 anos de idade; documentos*

médicos; CTPS, com registro, admissão em 01.09.2005, sem data de saída, como empregada doméstica; comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 09.01.2007.

III - O INSS traz aos autos pesquisa no sistema Dataprev, destacando consulta recolhimentos, de 09/2005 a 05/2007, como empregada doméstica.

IV - Perícia médica judicial atesta cirrose hepática, hipertensão arterial e varizes de esôfago. Existe incapacidade total e definitiva, com início em junho de 2005. Destaca documentos médicos apresentados na perícia: exames e laudos a partir de julho de 2005.

V - O laudo pericial foi claro ao afirmar o início da incapacidade em junho de 2005, tendo a requerente ingressado no RGPS somente em 09/2005, quando contava já 48 anos de idade.

VI - É possível concluir que a autora já apresentava incapacidade para o trabalho, antes mesmo de sua filiação junto à Previdência Social, afastando a concessão do benefício, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

VII - Destaque-se que o laudo pericial é claro em expressamente apontar início da incapacidade - não meramente da doença - em junho de 2005, tendo consignado valer-se de documentos médicos datados a partir de julho daquele ano.

VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XI - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 0005898-33.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 07/12/2012).

Logo, por se tratar de doença preexistente e considerando que a parte autora não detinha a qualidade de segurada no momento do surgimento da incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise da carência.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, REJEITO a preliminar de nulidade e, no mérito, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002800-30.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002800-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP194936 ANDREA TERLIZZI SILVEIRA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: SHIRLEY PARRA CORREA
ADVOGADO	: SP243939 JOSÉ LUIZ MACHADO RODRIGUES
No. ORIG.	: 13.00.00059-2 1 Vr PENAPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando o restabelecimento do auxílio-doença desse a data de sua cessação (30/04/2013) e sua imediata conversão em aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, postula-se a manutenção do auxílio-doença até que o INSS promova a reabilitação profissional da parte autora com sua recolocação no mercado de trabalho.

A r. sentença julgou procedente a ação para condenar o INSS à concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data do indeferimento administrativo (22/04/2013), com o pagamento das parcelas atrasadas acrescidas de juros de

mora em 1% ao mês a contar da citação e de correção monetária pelo índice oficial do TRF/3, desde o vencimento de cada parcela. Condenação do INSS ao pagamento do valor das custas e dos honorários advocatícios, os quais foram fixados em 10 % sobre o valor das prestações devidas até a prolação da sentença.

Apelou o INSS pleiteando a suspensão do cumprimento do julgado no que toca à antecipação dos efeitos da tutela, bem como a reforma do julgado com a improcedência da ação, eis que o laudo pericial atestou a incapacidade total e temporária da parte autora o que não autoriza a concessão da aposentadoria por invalidez. Requer, também, a reforma do julgado: quanto aos juros e correção monetária, a fim de que seja aplicado à condenação ao pagamento das parcelas vencidas o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Requer, ainda, a aplicação da Súmula STJ nº 111 ao cálculo dos honorários advocatícios, bem como a aplicação do índice de juros no percentual de 0,5% ao mês a contar da citação e correção monetária na forma da Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões e sujeição à remessa oficial, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

No que se refere ao reexame necessário, segue-se o teor da Súmula nº 253 do STJ: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (22/04/2013) e a data da sentença (29/07/2014), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Destaco que à míngua de impugnações específicas, restam incontroversos os requisitos de qualidade de segurado e carência, bem como sobre o termo inicial do benefício.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 93/96), depreende-se que a parte autora, faxineira (desempregada à época da perícia), portadora de artrose, além de ruptura do menisco e do ligamento do joelho direito, demonstrou incapacidade total e temporária para o trabalho no momento da perícia, tendo o *expert* consignado que:

### **"QUESITOS DO REQUERENTE**

*Sim. Artrose. Ruptura do menisco e do ligamento do joelho direito.*

*2. Sim.*

*Incapacidade temporária. Aguardo a cirurgia para correção do ligamento e menisco.*

*Incapacidade total.*

*(...)*

*8. É necessário aguardar o resultado da nova cirurgia do ligamento cruzado.*

*9. Sim. Tratamento cirúrgico (ligamento).*

*(...)*

### **QUESITOS DO INSS**

*(...)*

*8. Existe a possibilidade de recuperação após cirurgia.*

*(...)*

*11. A incapacidade é total e temporária.*

*(...)*

### **CONCLUSÃO:**

*Incapacidade Total Temporária. Reavaliação em 1 ano."*

O *expert* assevera que, embora constatada a incapacidade total e temporária - com início em 04/2012, a partir de uma queda sofrida pela parte autora -, existe a possibilidade de melhoria após a realização de cirurgia para correção do ligamento e menisco, a qual foi indicada pelo médico da parte autora. Acrescenta que, para que se possa avaliar eventual recuperação física e reabilitação para o trabalho, é necessário aguardar o resultado do aludido procedimento cirúrgico. No mais, sugere reavaliação médica em 1 (um) ano (vide respostas aos quesitos 3, 8 e 9 da parte autora - fl. 95, bem como aos quesitos 8 e 15 do INSS). Nota-se, finalmente, que a parte autora esta já se submeteu a uma cirurgia no joelho direito em meados de 2012 (fl. 32 e 94).

Nesse contexto, constata-se que há possibilidade de que o tratamento médico, inclusive cirúrgico, tenha bons resultados, com eventual recuperação física e reabilitação para o trabalho.

Evidentemente, a parte autora não pode ser obrigada a submeter-se ao procedimento cirúrgico indicado pelo seu médico, nem mesmo no âmbito dos procedimentos levados a efeito pelo INSS (art. 77 do Decreto nº 3.048/99: *O segurado em gozo de auxílio-doença está obrigado, independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da previdência social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.*).

Todavia, não havendo recusa expressa da parte autora quanto à sujeição ao procedimento cirúrgico e havendo um prognóstico de possível melhoria, não há como afastar a incapacidade temporária reconhecida pelo perito judicial, de modo que, nas circunstâncias dos autos, a concessão de aposentadoria por invalidez se afigura prematura.

Ressalto que não se olvida a existência de decisões desta E. 7ª Turma no sentido de conceder o benefício de aposentadoria por invalidez em casos nos quais a extenuante atividade desenvolvida, somada ao tipo de lesão e à idade avançada da requerente autorizam a sua concessão, embora a incapacidade seja temporária e/ou parcial (AC nº 2012.03.99.016712-4, Rel. Des. Federal Fausto De Sanctis, j. 05.05.2014). Entretanto, no caso concreto, a análise dos requisitos autorizadores não enseja sua concessão, mas tão-somente do benefício de auxílio-doença. Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observada a prescrição quinquenal.

Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Por fim, observo a possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

*"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.*

*Reclamação julgada improcedente".*

*(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)*

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.**

**DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.**

*1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial .*

*(...)*

*4. Recurso especial improvido".*

*(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)*

Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

*In casu*, conforme avaliação do Juízo "a quo", restaram configurados os requisitos autorizadores da concessão do

benefício como a incapacidade, a qualidade de segurado e a carência, através de documentação acostada aos autos, bem como de laudo pericial produzido.

Por isso, incabível a suspensão dos efeitos da tutela concedida, restando apenas modificada, por meio desta decisão, a espécie de benefício concedido.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL e DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para cassar a aposentadoria por invalidez e conceder o auxílio-doença, fixando os consectários legais, nos termos acima explicitados.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000329-24.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.000329-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
PARTE AUTORA : LORIVAL VALENTIM  
ADVOGADO : SP220878 DEISE FRANCO RAMALHO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00003292420074036183 5V Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário, com pedido de antecipação da tutela, em que a parte autora, **LORIVAL VALENTIM** pleiteia em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria especial. Aduz que, em 23/03/2009, requereu administrativamente o referido benefício, que foi indeferido por falta de tempo de contribuição até o advento da EC n. 20/98 ou até a data de entrada do requerimento. Afirma que, naquela ocasião, o INSS deixou de reconhecer períodos de trabalho anotados em CTPS e exercidos em condições especiais. Assevera que, somando referidos períodos, preenche os requisitos para a percepção da aposentadoria especial (fls. 02/04).

Juntou procuração e documentos (fls. 05/34).

Os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita foram concedidos à fl. 36.

Deferido parcialmente o pedido de antecipação de tutela para determinar que o Réu proceda à reanálise do pedido administrativo da parte autora, afastando-se, para efeitos de conversão de tempo especial em comum, a exigência de apresentação de comprovação técnica da efetiva exposição a agentes agressivos à saúde, para períodos de trabalho exercidos em data anterior à 05 de março de 1997 (exceto para o agente agressivo ruído, que nunca prescindiu de laudo pericial) e, se comprovada a exposição aos agentes agressivos, resultar tempo suficiente para a aposentação (com a conversão do tempo de atividade especial em comum), que seja concedido o benefício que for de direito, cabendo a análise das condições especiais à autarquia federal (fls. 36/40).

Devidamente citado, o Réu apresentou contestação (fls. 52/62).

Réplica às fls. 64/65.

Rejeitada a preliminar de ausência de interesse processual, o MM. Juízo "a quo" julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer o período especial de 29/05/1995 a 30/06/1996 (Mafal Ind e Com de Metais Ltda.), determinando sua conversão pelo coeficiente de 1,40. Arcarão as partes com o pagamento dos honorários advocatícios que arbitro em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa, valores que se compensarão reciprocamente (fls. 83/88).

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS informou que, após análise minuciosa dos autos, não tem interesse em apresentar recurso de apelação (fl. 91).

Por sua vez, a parte autora deixou de interpor recurso voluntário (fl. 92).

## **É o relatório.**

### **Decido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei n. 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual conheço da remessa oficial.

### **Passo à análise do mérito.**

Pretende o Autor a concessão do benefício de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de períodos de trabalho registrados em CTPS laborados em condições especiais.

Nesse diapasão, é importante observar que a dinâmica da legislação previdenciária impõe uma breve exposição sobre as sucessivas leis que disciplinaram o critério para reconhecimento do tempo de serviço em atividade especial. A delimitação do tempo de serviço como especial deve absoluta observância à legislação da época do trabalho prestado, como segue:

- até 28.04.1995 - a caracterização do tempo especial, dependia tão-somente da atividade profissional do trabalhador (art. 31 da Lei n. 3.807/60, c/c o Decreto n. 53.831/64, o art. 38 do Decreto n. 77.077/76, e o art. 57 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original), de onde se infere que a atividade especial era reconhecida por presunção, não sendo necessária a comprovação do efetivo risco, perigo ou insalubridade. As relações constantes nos referidos Decretos não são taxativas, e sim, exemplificativas, o que possibilita o reconhecimento de atividades especiais nelas não previstas;

- de 29.04.1995 a 05.03.1997 - consoante a Lei n. 9.032/95, a atividade do segurado e dos agentes nocivos à saúde ou perigosos deve ser comprovada por meio dos formulários SB-40 ou DSS-8030;

- de 06.03.1997 a 06.05.1999 - o Decreto n. 2.172/97, que regulamentou a Medida Provisória n. 1.523/96, posteriormente convertida na Lei n. 9.528/97, passou-se a exigir o laudo técnico comprobatório da atividade especial que deve estar contida no rol trazido por esse decreto;

- de 07.05.1999 a 26.11.2001 - com a edição do Decreto n. 3.048/99, a comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos passou a ser feita em formulário emitido pela empresa, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho (§ 2.º do art. 68); e

- a partir de 27.11.2001 - o Decreto n. 4.032, de 26.11.2001, passou a exigir o perfil profissiográfico previdenciário, também elaborado com base em laudo técnico.

Assim, a comprovação da exposição do segurado aos agentes prejudiciais à saúde, deve ser aferida de acordo com o enquadramento do ramo de atividade exercida e das relações de agentes nocivos previstos no Quadro referido pelo artigo 2º do Decreto nº 53.831/64, nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e nos Anexos IV do Decreto nº 2.172/97 e do Decreto nº 3.048/99, exceto para a atividade em que há a exposição ao agente físico ruído, sendo necessária a comprovação do efetivo risco, perigo ou insalubridade.

Quanto à conversão de tempo especial em comum, o § 3.º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 (redação original), ou § 5.º do mesmo artigo (redação dada pela Lei n. 9.032/95), estabelecia que ela se daria de acordo com os critérios de equivalência definidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício.

Todavia, o Poder Executivo editou a Medida Provisória n. 1.663-10, de 28 de maio de 1998, que impunha limite à conversão de tempo especial em comum para a data de sua edição e estabelecia, expressamente, a revogação do § 5.º do art. 57 da Lei n. 8.213/91.

Após algumas reedições, essa Medida Provisória foi convertida na Lei n. 9.711/98, mas a mencionada revogação foi rejeitada pelo Congresso Nacional, razão pela qual subsistiu harmoniosamente a possibilidade de conversão de atividades exercidas sob condições especiais em comum mesmo após 28 de maio de 1998.

Anoto que o próprio réu admite a conversão da atividade independentemente de ter sido exercida posteriormente a 28 de maio de 1998, consoante o art. 173, *caput*, da Instrução Normativa n. 118, de 14 de abril de 2005:

*"Art. 173. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física do trabalhador, conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço, será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, qualquer que seja o período trabalhado, com base no Decreto n. 4.827, de 3 de setembro de 2003, aplicando-se a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: ...".*

Logo, cabível a conversão de atividades exercidas sob condições especiais em comum, referente a qualquer período. Nesse sentido, o Tribunal Regional Federal da 3ª Região decidiu:

**"PREVIDENCIÁRIO. DECRETO-LEI 147/67. DECLARATÓRIA RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA COMUM E especial. ENQUADRAMENTO POR AGENTE NOCIVO. conversão DE ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. VERBA HONORÁRIA.**

...

4. O art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, que os arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantém a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto a plena vigência do art. 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, bem como de sua regra interpretativa constata-se do art. 28 da Lei nº 9.711/98, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais, em tempo de serviço comum, até hoje, ante a rejeição pelo Congresso Nacional da revogação do § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91".

(TRF 3.ª Região, AC. 786268/SP. Desembargador Federal Relator GALVÃO MIRANDA, DJ. em 18.10.2004, p. 602).

A regra interpretativa do art. 28 da Lei n. 9.711, que impôs limite de conversão até 28 de maio de 1998, não tem aplicabilidade diante da vigência do § 5.º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 e, ainda, com atual regulamentação pelo Decreto n. 4.827/2003 e Instrução Normativa n. 118/2005.

No caso dos autos, conforme formulário emitido nos moldes exigidos pelo INSS, bem como laudo técnico subscrito por engenheiro de segurança do trabalho, verifica-se que a parte autora ficou exposta de forma permanente e habitual ao agente agressivo ruído (nível de 94,2 decibéis), no interregno de 29/05/1995 a 30/06/1996 (fls. 22/25).

Quanto à nocividade do referido agente, o Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, revogou os Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64, os quais fixavam como limite máximo de ruído a intensidade de 80dB, passando a considerar como prejudicial à saúde do trabalhador o nível de ruído superior a 90dB.

Entretanto, com a publicação do Decreto nº 4.882/03, houve um abrandamento no nível máximo de ruído a ser tolerado, uma vez que por tal decreto esse nível foi fixado em 85 dB (artigo 2º).

Vale dizer, em 14.05.2014, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, que reduziu o limite de ruído para caracterização do tempo de serviço especial de 90 para 85 decibéis, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90dB.

Assim, a atividade exercida pela parte autora deve ser considerada especial no período de 29/05/1995 a 30/06/1996.

Por fim, convém ressaltar, o Supremo Tribunal Federal (STF) concluiu em 04.12.2014 o julgamento do Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) 664335, com repercussão geral reconhecida, e fixou duas teses que deverão ser aplicadas em processos judiciais que discutem os efeitos da utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) sobre o direito à aposentadoria especial.

Na primeira tese, os ministros do STF decidiram, por maioria de votos, que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial".

A outra tese fixada no julgamento, também por maioria de votos, é a de que, "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria".

No caso em tela, da análise do laudo técnico individual de avaliações ambientais (fls. 23/25) não se extrai a indicação de neutralização do agente nocivo - no caso, o ruído -, mas tão somente a declaração do empregador e do engenheiro de segurança do trabalho, tampouco se podendo afirmar que tenha havido a efetiva fiscalização quanto ao uso do EPI, razão pela qual considera-se especial a atividade exercida no interregno de 29/05/1995 a 30/06/1996.

Com relação ao pedido de concessão de **aposentadoria especial**, é certo que, para fazer jus ao referido benefício, nos termos do artigo 57 e seguintes da Lei 8.213/91, é necessário comprovar a sujeição do interessado às condições especiais e, ainda, que tenha trabalhado em tais condições durante o tempo mínimo previsto na lei, ou seja, 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com a natureza da atividade especial desenvolvida.

*In casu*, face os termos dos Regulamentos aplicados na hipótese (Decreto 53.831/64, Decreto 83.080/79, Decreto nº 2.172/97 e Decreto nº 3.048/99), o tempo mínimo de trabalho exigido para aqueles que atuam em atividade

exposta ao agente ruído é de 25 (vinte e cinco) anos.

Assim, somando-se o período de atividade especial ora reconhecido, obtém-se um total de 23 anos, 06 meses e 16 dias, período inferior ao legalmente exigido para a concessão da aposentadoria especial, não fazendo jus a parte autora à sua concessão, até a data do requerimento administrativo comprovado nos autos (23/03/2009 - fls. 79/80). Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, **nego seguimento à remessa oficial**.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Comunique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035582-95.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035582-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
INTERESSADO(A) : GAIL APARECIDA DA COSTA DE SALES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP123285 MARIA BENEDITA DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG107809 RODOLFO APARECIDO LOPES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.  
No. ORIG. : 11.00.00099-7 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interposto pelo INSS em face da r. decisão monocrática que negou provimento ao agravo manejado em face de decisão monocrática que reconheceu o tempo de serviço rural e determinou a concessão do benefício de Aposentadoria por Idade, a partir da data do requerimento administrativo. Requer a parte embargante seja suprida omissão e sanada contradição concernente à repetição na decisão embargada dos fundamentos da decisão monocrática embargada.

#### **É o relatório do necessário. Decido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, no tocante aos embargos de declaração opostos à fl. 272, a impugnação recursal foi veiculada por meio de peça apócrifa e incompleta, não reunindo condições mínimas para a sua análise, sendo a irregularidade insanável, de modo a operar-se a preclusão consumativa.

Por sua vez, em relação ao recurso apresentado às fls. 275/277, cumpre anotar que segundo o art. 536 do Código de Processo Civil, o prazo para a interposição dos embargos de declaração é de 05 (cinco) dias, sendo que, no caso dos autos, tendo em vista a aplicação do art. 188 do mesmo Diploma Legal, o prazo para o INSS será de 10 (dez) dias.

Assinale-se que a regra geral do art. 241, II, do Código de Processo Civil não se aplica ao caso, haja vista a previsão expressa do art. 242, também do CPC, de que o prazo para a interposição de recurso conta-se da data na qual os advogados são intimados da decisão, da sentença ou do acórdão.

Com efeito, ocorrida a intimação pessoal do procurador autárquico em 10/11/2014, terça-feira, o prazo teve início em 11/11/2014 (fl. 271) e consumou-se em 20/11/2014, quinta-feira, sendo prorrogado para o dia útil seguinte (21/11/2014 - sexta-feira), em razão de ausência de expediente nesta Corte devido ao feriado municipal instituído pela Lei 13.707/2004 do Município de São Paulo-SP (Dia da Consciência Negra).

Assim, quando do protocolo do recurso (fls. 275/277), em 25/11/2014, o prazo previsto já havia se encerrado.

Nesse sentido:

***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ART. 522 E 188, DO CPC. INTEMPESTIVIDADE. INTIMAÇÃO PESSOAL. PRAZO RECURSAL. TERMO INICIAL. AGRAVO REGIMENTAL.***

1. Em consonância com a Lei Processual em vigor, a contagem do prazo recursal da União começa a partir da data de sua intimação pessoal, através de respectivo Procurador, e não da juntada aos autos do respectivo mandado cumprido ou da posterior vista dos autos.

2. As regras de contagem de prazo são específicas ao tratamento dos recursos, cabendo à intimação pessoal o início da contagem do prazo recursal.

3. Patente intempestividade da apelação, em afronta ao art. 38 da Lei Complementar n.º 73/93 c/c arts. 240 e 242 do CPC. Precedentes do TRF3.

4. Agravo regimental improvido." (g.n.)

(TRF3 - Sexta Turma, AG 317800, processo 200703000982718, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, v.u., publicado no DJF3 de 21/07/2008).

**"PROCESSO CIVIL - PRAZO PARA AGRAVO - FAZENDA PÚBLICA - CIÊNCIA CONJUNTA COM O MANDADO DE CITAÇÃO/INTIMAÇÃO - FLUÊNCIA COM A INTIMAÇÃO, ARTIGOS 506, II E 242 DO CPC - IMPROVIMENTO AO AGRAVO INOMINADO.**

1 - Em juízo de admissibilidade, como consagrado, repousa o pressuposto processual objetivo da tempestividade, fulcral a que se adentre ao mérito da insurgência.

2 - Em sede de legalidade processual, nenhum reparo se flagra na decisão que negou seguimento ao agravo, a qual fez incidir a especialidade normativa inerente ao caso vertente, qual seja, de que desfruta o regime recursal pátrio de modalidade intimatória própria, fincada no artigo 506, II, C.P.C., a equivaler ao comando do artigo 242 do mesmo diploma.

3 - Prejudica-se a tese do termo a quo a partir da juntada, tendo em vista que a regra específica de contagem de prazo para a interposição de recursos diz que o termo inicial para a contagem do prazo é a data do protocolo de recebimento do mandado de citação e intimação.

4 - Caso se admita a alegação de que os litisconsortes tinham advogados diferentes e fazem jus ao benefício de prazo em dobro, a mesma não lograria êxito, porquanto foi intimada da decisão discutida em 11/1/2008, o agravo foi interposto em 20/2/2008.

5 - Agravo inominado não provido." (destaquei)

(TRF3 - Terceira Turma, AI 327237, processo 200803000065246, Rel. Des. Fed. Nery Junior, v.u., publicado no DJF3 CJ2 de 20/01/2009, p. 482).

Diante do exposto, **nego seguimento aos embargos de declaração**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002658-26.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002658-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : DAMIAO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP205565 ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA  
No. ORIG. : 11.00.00103-2 2 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento versando sobre matéria previdenciária, pelo rito ordinário, proposta por **Damião dos Santos** em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, objetivando o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, com a posterior conversão em aposentadoria por invalidez (fls. 02/19). À inicial foram acostados os documentos de fls. 22/52.

A tutela antecipada e os benefícios da assistência judiciária gratuita foram concedidos à fl. 53/55.

Foi apresentado o laudo pericial (fls. 105/111).

O pedido foi julgado procedente, para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença desde a data da cessação (01.09.2011), bem como ao pagamento das parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária pela Tabela Prática do Tribunal de Justiça e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, além dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, de acordo com o disposto na Súmula n. 111 do STJ (fls. 124/127).

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando que a correção monetária e os juros de mora obedeam ao disposto no artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97 (fls. 132/134).

Com contrarrazões (fls. 140/152), subiram os autos a esta Corte.

**Feito breve relatório, decidido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, tão somente para fixar os juros de mora como exposto e determino, de ofício, a fixação da correção monetária nos termos acima alinhados.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007855-93.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007855-0/SP

RELATORA	: Juíza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA	: AIRTON FRANCISCO DO COUTO
ADVOGADO	: SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG.	: 09.00.06891-8 1 Vr MOGI MIRIM/SP

**DECISÃO**

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de auxílio-doença

A r. sentença, proferida em 05/12/2013, julgou procedente o pedido, para restabelecer o benefício suspenso indevidamente no período entre 09/06/2006 e 11/09/2006, bem como a diferença do abono anual relativo ao referido lapso temporal (fls. 106/108).

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório do necessário. Decido.**

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019665-65.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019665-0/SP

RELATORA	: Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: LORENA RIZZO FRAMESCHI incapaz
ADVOGADO	: SP316424 DANIEL JOSÉ DA SILVA
REPRESENTANTE	: JULIA CAROLINA RAMOS RIZZO
ADVOGADO	: SP316424 DANIEL JOSÉ DA SILVA
No. ORIG.	: 13.00.00071-7 1 Vr BIRIGUI/SP

**DECISÃO**

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **LORENA RIZZO FRAMESCHI** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão (fls. 02/07).

Juntou procuração e documentos (fls. 08/22).

Às fls. 23, foram deferidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 25/33).

Réplica às fls. 44/47.

O Ministério Público Estadual manifestou-se às fls. 49/50, opinando pela improcedência do pedido da parte autora.

O MM. Juízo "a quo" julgou procedente o pedido (fls. 52/54).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 58/66).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 71/85).

Recurso adesivo da parte autora pugnando pela majoração dos honorários advocatícios (fls. 86/94).

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação (fls. 103/106).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Estabelece o artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal que:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:*

*IV- salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;"*

A lei infraconstitucional, mais exatamente o artigo 80 da Lei 8.213/91, que regulamenta o citado dispositivo constitucional assim dispõe:

*"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.*

*Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."*

Verifica-se no inciso I do artigo 16 da Lei 8.213/91 que o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependente do segurado. Determina o § 4º do referido artigo que a dependência econômica é presumida. Dispõe referido artigo 16 da Lei 8.213/91:

*"Art. 16. São beneficiários do regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*II- "omissis"*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Conforme certidão de nascimento juntada à fl. 10, a parte autora é filha não emancipada do recluso e menor de 21 anos, de modo que a dependência econômica é presumida.

O pedido foi instruído com comprovante do efetivo recolhimento à prisão do Sr. Diego da Silva Frameschi em 22/11/2012 (fl. 14) e cópias da Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 17/18), demonstrando que à época ele detinha a qualidade de segurado.

Assim, resta, ainda, analisar a renda do segurado recluso para verificar a possibilidade de concessão do benefício de auxílio-reclusão.

Cabe destacar que a renda a ser considerada é a do próprio segurado, conforme restou decidido no julgamento pelo Supremo Tribunal Federal em Repercussão Geral, do RE 587365, publicado no DOU em 08/05/2009, relatado pelo Ministro Ricardo Lewandowski, cuja ementa segue:

*"EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.*

*I- Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*

*II- Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.*

*III- Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.*

*IV- Recurso extraordinário conhecido e provido."*

Contudo, conforme documento extraído do Sistema CNIS/PLENUS, juntado aos autos à fl. 37, o último salário-de-contribuição recebido pelo segurado foi de R\$ 1.480,00, quantia essa superior ao limite estabelecido pela Portaria MPS nº 2/2012, que fixou o teto em R\$ 915,05 para o período, de modo que ausente a condição de baixa renda.

Cumprido salientar que a situação de desemprego no momento da prisão não caracteriza a baixa renda do segurado,

devido ser considerado o valor da última remuneração recebida para fins de concessão do benefício. Ressalte-se, por oportuno, que casos análogos vêm sendo julgados no mesmo sentido pelos integrantes desta Sétima Turma (Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 0039938-65.2014.4.03.9999/SP, julgado em 14/01/2015, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, AC nº 0015870-51.2014.4.03.9999, julgado em 27/01/2015, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0032303-67.2013.4.03.9999, julgado em 22/08/2014). Logo, conclui-se que o segurado recluso não possuía baixa renda para o fim de concessão de auxílio-reclusão, não cumprindo, dessa forma, todos os requisitos ensejadores do pedido autoral. Condene a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a suspensão do art. 12 da Lei nº 1.060 /1950. Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença impugnada e, por conseguinte, julgar improcedente a ação, com fundamento no artigo 269, I, do mesmo Codex, restando prejudicado o recurso adesivo da parte autora.**

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016632-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016632-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : GUILHERME EDUARDO ALVES DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : SP149515 ELDA MATOS BARBOZA  
REPRESENTANTE : GABRIELA DE SOUZA ALVES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00191-4 3 Vr DIADEMA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **GUILHERME EDUARDO ALVES DA SILVA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão (fls. 02/04).

Juntou procuração e documentos (fls. 05/15).

Às fls. 22, foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela e deferidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 27/30).

Réplica às fls. 39/42.

O laudo social foi acostado às fls. 51/55.

O Ministério Público Estadual manifestou-se às fls. 65/70 opinando pela procedência da ação.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido (fls. 72/77).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 81/83).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fl. 85).

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação (fls. 89/90).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Estabelece o artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal que:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:*

*IV- salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;"*

A lei infraconstitucional, mais exatamente o artigo 80 da Lei 8.213/91, que regulamenta o citado dispositivo constitucional assim dispõe:

*"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.*

*Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."*

Verifica-se no inciso I do artigo 16 da Lei 8.213/91 que o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependente do segurado. Determina o § 4º do referido artigo que a dependência econômica é presumida.

Dispõe referido artigo 16 da Lei 8.213/91:

*"Art. 16. São beneficiários do regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*II- "omissis"*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Conforme certidão de nascimento juntada à fl. 10, o autor é filho não emancipado do recluso e menor de 21 anos, de modo que a dependência econômica é presumida.

O pedido foi instruído com comprovante do efetivo recolhimento à prisão do Sr. Eduardo Ricardo da Silva em 14/09/2009 (fl. 15) e declaração da empregadora informando o período por ele trabalhado (fl. 12), demonstrando que à época ele detinha a qualidade de segurado.

Assim, resta, ainda, analisar a renda do segurado recluso para verificar a possibilidade de concessão do benefício de auxílio-reclusão.

Cabe destacar que a renda a ser considerada é a do próprio segurado, conforme restou decidido no julgamento pelo Supremo Tribunal Federal em Repercussão Geral, do RE 587365, publicado no DOU em 08/05/2009, relatado pelo Ministro Ricardo Lewandowski, cuja ementa segue:

*"EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.*

*I- Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*

*II- Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.*

*III- Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.*

*IV- Recurso extraordinário conhecido e provido."*

Contudo, conforme documento extraído do Sistema CNIS/PLENUS, juntado aos autos à fl. 31, o último salário-de-contribuição recebido pelo segurado foi de R\$ 5.458,94, quantia essa superior ao limite estabelecido pela Portaria MPS nº 48/2009, que fixou o teto em R\$ 752,12 para o período, de modo que ausente a condição de baixa renda.

Cumprido salientar que a situação de desemprego no momento da prisão não caracteriza a baixa renda do segurado, devendo ser considerado o valor da última remuneração recebida para fins de concessão do benefício.

Ressalte-se, por oportuno, que casos análogos vêm sendo julgados no mesmo sentido pelos integrantes desta Sétima Turma (Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 0039938-65.2014.4.03.9999/SP, julgado em 14/01/2015, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, AC nº 0015870-51.2014.4.03.9999, julgado em 27/01/2015, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0032303-67.2013.4.03.9999, julgado em 22/08/2014).

Logo, conclui-se que o segurado recluso não possuía baixa renda para o fim de concessão de auxílio-reclusão, não cumprindo, dessa forma, todos os requisitos ensejadores do pedido autoral.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022589-49.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022589-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : SINDY GABRIELE SANTOS DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : SP201468 NEIL DAXTER HONORATO E SILVA  
REPRESENTANTE : ADALGISA DA SILVA  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP  
No. ORIG. : 00001743420138260493 1 V<sub>r</sub> REGENTE FEIJO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **SINDY GABRIELE SANTOS DA SILVA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão (fls. 02/13).

Juntou procuração e documentos (fls. 14/23).

Às fls. 26, foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela e deferidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 29/35).

Réplica às fls. 41/45.

O Ministério Público Estadual manifestou-se às fls. 48/50 opinando pelo deferimento do pedido da parte autora.

O MM. Juízo "a quo" julgou procedente o pedido (fls. 52/54).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 57/61).

Manifestação do Ministério Público Estadual às fls. 66/67 reiterando a manifestação de fls. 48/50 e opinando pelo não provimento do recurso de apelação do INSS.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação (fls. 71/74).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, de acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Passo a análise do mérito propriamente dito.

Estabelece o artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal que:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:*

*IV- salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;"*

A lei infraconstitucional, mais exatamente o artigo 80 da Lei 8.213/91, que regulamenta o citado dispositivo constitucional assim dispõe:

*"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.*

*Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."*

Verifica-se no inciso I do artigo 16 da Lei 8.213/91 que o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependente do segurado. Determina o § 4º do referido artigo que a dependência econômica é presumida.

Dispõe referido artigo 16 da Lei 8.213/91:

*"Art. 16. São beneficiários do regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*II- "omissis"*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Conforme certidão de nascimento juntada à fl. 18, a parte autora é filha não emancipada do recluso e menor de 21 anos, de modo que a dependência econômica é presumida.

O pedido foi instruído com comprovante do efetivo recolhimento à prisão do Sr. Gleison Thiago da Silva em 31/10/2012 (fl. 22) e cópias da Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 19/20), demonstrando que à época ele detinha a qualidade de segurado.

Assim, resta, ainda, analisar a renda do segurado recluso para verificar a possibilidade de concessão do benefício de auxílio-reclusão.

Cabe destacar que a renda a ser considerada é a do próprio segurado, conforme restou decidido no julgamento pelo Supremo Tribunal Federal em Repercussão Geral, do RE 587365, publicado no DOU em 08/05/2009, relatado pelo Ministro Ricardo Lewandowski, cuja ementa segue:

***"EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.***

*I- Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*

*II-Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.*

*III-Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.*

*IV- Recurso extraordinário conhecido e provido."*

Contudo, conforme documento extraído do Sistema CNIS/PLENUS, juntado aos autos à fl. 37, o último salário-de-contribuição recebido pelo segurado foi de R\$ 979,00, quantia essa superior ao limite estabelecido pela

Portaria MPS nº 2/2012, que fixou o teto em R\$ 915,05 para o período, de modo que ausente a condição de baixa renda.

Cumpra salientar que a situação de desemprego no momento da prisão não caracteriza a baixa renda do segurado, devendo ser considerado o valor da última remuneração recebida para fins de concessão do benefício.

Ressalte-se, por oportuno, que casos análogos vêm sendo julgados no mesmo sentido pelos integrantes desta Sétima Turma (Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 0039938-65.2014.4.03.9999/SP, julgado em 14/01/2015, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, AC nº 0015870-51.2014.4.03.9999, julgado em 27/01/2015, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0032303-67.2013.4.03.9999, julgado em 22/08/2014).

Logo, conclui-se que o segurado recluso não possuía baixa renda para o fim de concessão de auxílio-reclusão, não cumprindo, dessa forma, todos os requisitos ensejadores do pedido autoral.

Condene a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a suspensão do art. 12 da Lei nº 1.060 /1950.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação** do INSS para reformar a sentença impugnada e, por conseguinte, julgar improcedente a ação, com fundamento no artigo 269, I, do mesmo *Codex*.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016504-47.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016504-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : GABRIEL JOAQUIM QUINTINO CALDAS incapaz  
ADVOGADO : SP215661 RODRIGO MASI MARIANO  
REPRESENTANTE : VALDIR APARECIDO DONIZETI DA SILVA CALDAS  
No. ORIG. : 13.00.00054-4 1 Vr QUATA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **GABRIEL JOAQUIM QUINTINO CALDAS** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão (fls. 02/04).

Juntou procuração e documentos (fls. 05/16).

Às fls. 17, foram deferidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 22/35).

Réplica às fls. 43/44.

O Ministério Público Estadual manifestou-se às fls. 47/50 opinando pela procedência do pedido da parte autora.

O MM. Juízo "a quo" julgou procedente o pedido (fls. 52/55).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 61/70).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 75/77).

Recurso adesivo da parte autora pugnando pela majoração dos honorários advocatícios (fls. 78/79).

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação do INSS e do recurso adesivo da parte autora (fls. 82/83).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame

necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.  
Estabelece o artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal que:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:*

*IV- salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;"*

A lei infraconstitucional, mais exatamente o artigo 80 da Lei 8.213/91, que regulamenta o citado dispositivo constitucional assim dispõe:

*"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.*

*Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."*

Verifica-se no inciso I do artigo 16 da Lei 8.213/91 que o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependente do segurado. Determina o § 4º do referido artigo que a dependência econômica é presumida.  
Dispõe referido artigo 16 da Lei 8.213/91:

*"Art. 16. São beneficiários do regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*II- "omissis"*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Conforme certidão de nascimento juntada à fl. 07, o autor é filho não emancipado do recluso e menor de 21 anos, de modo que a dependência econômica é presumida.

O pedido foi instruído com comprovante do efetivo recolhimento à prisão do Sr. Valdir Aparecido Donizeti da Silva Caldas em 17/02/2012 (fl. 12) e cópias da Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 15/16), demonstrando que à época ele detinha a qualidade de segurado.

Assim, resta, ainda, analisar a renda do segurado recluso para verificar a possibilidade de concessão do benefício de auxílio-reclusão.

Cabe destacar que a renda a ser considerada é a do próprio segurado, conforme restou decidido no julgamento pelo Supremo Tribunal Federal em Repercussão Geral, do RE 587365, publicado no DOU em 08/05/2009, relatado pelo Ministro Ricardo Lewandowski, cuja ementa segue:

*"EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.*

*I- Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*

*II- Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.*

*III- Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.*

*IV- Recurso extraordinário conhecido e provido."*

Conforme documento extraído do Sistema CNIS/PLENUS, juntado aos autos à fl. 39/40, o último salário-de-contribuição recebido pelo segurado foi de R\$ 859,89, quantia essa inferior ao limite estabelecido pela Portaria MPS nº 2/2012, que fixou o teto em R\$ 915,05 para o período, de modo que presente a condição de baixa renda.

Logo, conclui-se que o segurado recluso possuía a condição de baixa renda para o fim de concessão de auxílio-reclusão, cumprindo, dessa forma, todos os requisitos ensejadores do pedido autoral. Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora**, nos termos da fundamentação.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003807-57.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003807-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : RITA DA CONCEICAO DE JESUS  
ADVOGADO : SP243963 LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP194936 ANDREA TERLIZZI SILVEIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00127-8 4 Vr PENAPOLIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento versando sobre matéria previdenciária, pelo rito ordinário, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, proposta por **RITA DA CONCEICAO DE JESUS** em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, objetivando a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez. Aduz ser portadora de escoliose lombar, osteopenia e artrose (fls. 02/05).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 08/12.

Os benefícios da assistência judiciária gratuita foram concedidos à fl. 13.

Foi apresentado o laudo do perito judicial, realizado em 19/06/13 (fls. 95/99).

O pedido foi julgado improcedente, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de ausência de incapacidade (fls. 106/107).

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 117/124).

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

## Feito breve relatório, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao benefício de aposentadoria por invalidez, o artigo 42 da Lei n. 8.213/91 determina:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se*

*acompanhar de médico de sua confiança."*

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, *"será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos"*, segundo o artigo 59 da Lei 8.213/91.

Além da incapacidade, é preciso também analisar o requisito da carência, delimitado no artigo 25 da Lei n. 8.213/91:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*1 - Auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais [...]."*

No caso dos autos, não restou comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 95/99), a parte apelante não possui incapacidade laborativa:

*"Não há doença ortopédica que incapacite a autora para o trabalho"*.

Observa-se que o perito foi conclusivo no sentido da ausência de doença incapacitante.

Com efeito, doença é uma alteração fisiológica do organismo e, o fato de tê-la, não torna a parte autora automaticamente incapaz para a atividade laborativa.

Por conseguinte, o autor não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Neste sentido, o entendimento adotado pela Sétima Turma desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1 - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. 2 - O laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora. 3 - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. 4 - Agravo não provido."*

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, AC 0034419-46.2013.4.03.9999/MS, julgado em 18.08.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 22.08.2014).

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. 1. Extrai-se dos autos que a perícia foi elaborada por perito médico designado pelo juiz, equidistante dos interesses dos atores envolvidos no litígio, observando-se, desse modo, o princípio do devido processo legal. O perito apurou as peculiares condições física e mental da Autora. O laudo demonstrou de que forma foi feita a avaliação médica, respondeu os quesitos formulados, e trouxe elementos para um juízo conclusivo e convincente no sentido de que a Autora não é portadora de doença incapacitante. 2. O laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado para o trabalho. 3. Agravo legal a que se nega provimento."*

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, AC 0001817-51.2008.4.03.6127/SP, julgado em 21.07.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 31.07.2014).

*"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. IMPROVIMENTO. 1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo. 2. De acordo com o exame médico pericial (fls. 76/82), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade total para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "A periciada é portadora de osteoartrose de coluna cervical e lombar que lhe ocasiona incapacidade parcial e permanente." 3. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão. 4. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática, que merece ser sustentada. 5. Agravo legal improvido."*

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC 0014495-15.2014.4.03.9999/SP, julgado em 18.08.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 22.08.2014). Os grifos não estão no original

Desse modo, ausente a incapacidade para o trabalho, deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0014515-09.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.014515-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
PARTE AUTORA : VICENTE SANTANA DE JESUS  
ADVOGADO : SP208917 REGINALDO DIAS DOS SANTOS e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00145150920094036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária interposta por **VICENTE SANTANA DE JESUS** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, com pedido de antecipação da tutela, objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço, levando-se em conta o reconhecimento dos períodos de atividade rural, bem como aqueles desempenhados em condições especiais e convertidos em tempo comum. Primeiramente, alega que desempenhou a referida atividade rural, desde os 14 anos de idade, no interregno de 01/01/1967 até 30/06/1980, data a partir da qual obteve sua primeira anotação em CTPS, como trabalhador urbano, no período de 02/07/1980 a 05/03/1997. Afirma, ainda, que procedeu ao pedido de aposentadoria perante a autarquia-Ré, em 23/03/2007, que restou indeferido por falta de tempo de contribuição suficiente para a concessão do benefício pleiteado (fls. 02/07 e aditamento de fls. 50/68).

Juntou procuração e documentos (fls. 08/45).

Os benefícios de gratuidade da justiça foram deferidos. Todavia, o pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi indeferido (fl. 48 e verso).

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 72/74).

Réplica às fls. 78/83.

Em cumprimento à decisão de fl. 77, a empresa Jacuzzi do Brasil Ind e Com Ltda apresentou laudo técnico ambiental (fls. 93/128).

Realizada audiência com a oitava de 03 (três) testemunhas arroladas pela parte autora (fls. 172/175).

Memoriais apresentados pela parte autora às fls. 178/182, bem como alegações finais do INSS (fls. 184/185).

O MM. Juízo "a quo" julgou parcialmente procedente a pretensão aduzida na inicial no sentido de reconhecer o tempo de serviço rural, trabalhado como lavrador pelo Autor, no período de 01/01/1973 a 31/12/1979, determinando que a Autarquia proceda às anotações e registros necessários. As demais pretensões são julgadas improcedentes, com fulcro no art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca entre o Requerente e o INSS, visto que cada parte foi parcialmente e equitativamente vencida nesta demanda, cada parte arcará com os honorários advocatícios do seu patrono (art. 21 do CPC), nada sendo devido a esse título. Custas nos termos da Lei n. 9.289/96 (fls. 186/201).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem interposição de recursos voluntários (fl. 205), subiram os autos a esta Corte.

## **É o relatório.**

### **Decido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual conheço da remessa oficial.

A parte autora obteve, tão somente, o reconhecimento judicial do período de atividade rural exercido no interregno de 01/01/1973 a 31/12/1979, que deverá ser somado aos períodos de atividade urbana, a fim de obter a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Com efeito, em sede de comprovação de tempo de serviço há que se observar o teor do disposto no art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91, que exige a conjunção do binômio início de prova material com a testemunhal, salvo quando o período restar incontroverso.

Assim, no intuito de comprovar a atividade rural, o Requerente apresentou aos autos cópia: a) declaração de exercício de atividade rural (fl. 22); b) título eleitoral constando a profissão de lavrador, expedido em 22/09/1979 (fl. 24); c) certificado de dispensa de incorporação, em 23/03/1973, no qual consta a profissão de lavrador (fl. 25); d) certidão de casamento realizado em 21/06/1979, constando a profissão de "campeiro" (fl. 26); e) carteira sanitária expedida pela Secretaria de Estado da Saúde e do Bem-estar Social, na qual consta o exercício da função de "retireiro" (fl. 27); f) declarações de ex-empregadores rurais (fls. 29/30, 32 e 33); matrícula no Registro de Imóveis da comarca de Gioi-Erê - PR (fls. 36/45vº).

Todavia, registre-se que as declarações dos ex-empregadores, além de extemporâneas aos fatos que se pretende provar, não se constituem em prova material, tendo em vista que se equiparam a depoimento testemunhal reduzido a termo, não servindo, portanto, de prova documental.

Por seu turno, os demais documentos são hábeis à comprovação do trabalho rural, porquanto contemporâneos aos fatos alegados, constando, expressamente, a profissão de lavrador, campeiro ou retireiro.

Desse modo, diferentemente do entendimento do INSS às fls. 72/74, referidos documentos constituem início de prova material a comprovar o labor da parte autora em determinado período, ou seja, de 01/01/1973 a 31/12/1979, havendo, ainda, a confirmação pelos depoimentos prestados em Juízo.

A propósito, em relação à prova oral apresentada em Juízo, foram ouvidas 03 (três) testemunhas arroladas pela parte autora.

Primeiramente, a testemunha CLAUDIA PAULINO DE JESUS respondeu que conhece o Autor há 45 anos, pois moravam e trabalhavam juntos na Fazenda Jardim Curitiba; que o Requerente tinha 12 ou 13 anos e já trabalhava na roça, na plantação de café e milho; que o Autor morava e trabalhava na roça com sua família; que o Requerente morou e trabalhou nessa fazenda por volta de 30 anos; que o dono da Fazenda Jardim Curitiba se chamava Antônio Francisconi (fl. 173).

Na sequência, a testemunha ALICE PAULINO respondeu que conheceu o Autor aos sete anos de idade, quando se mudou para a Fazenda Jardim Curitiba; à época, o Requerente já morava e trabalhava lá com sua família; que o Autor trabalhava como tirador de leite e executava serviços gerais na lavoura; que a Depoente mudou-se da fazenda em 1980, sendo que o Requerente lá permaneceu, por aproximadamente, dois anos; a partir de então, o Autor se mudou para Itu, para trabalhar em uma empresa; que o primeiro dono da Fazenda Jardim Curitiba se chamava Raul Francisconi, bem como o segundo, Antônio Sestak; esclareceu que ao mudar-se para a fazenda, a Depoente tinha sete anos e o Requerente tinha, aparentemente, quinze anos; que após se mudar da fazenda, a Depoente continuou visitando o local, porque lá moravam seus tios e primos, constando que o Autor continuava a trabalhar na lavoura (fl. 174).

Por derradeiro, a testemunha DIRCE PAULINO LIBERAL, respondeu que conheceu o Autor quando ele apresentava nove ou dez anos de idade; que ele morava e trabalhava na fazenda, na lavoura de café; sabe que o Requerente permaneceu trabalhando na fazenda por muitos anos e que apenas deixou o trabalho na lavoura quando se casou, mudando-se para Itu; que o dono da fazenda era conhecido como Francisconi (fl. 175).

Assim, após analisados os documentos juntados, bem como os depoimentos testemunhais colhidos em Juízo, verifico que a parte autora efetivamente trabalhou na lavoura no período de 01/01/1973 a 31/12/1979.

Ressalva-se que o período de trabalho rural ora reconhecido em Juízo pode ser computado como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciária, tendo em vista se referir a período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, ou seja, 25 de julho de 1991 (data da publicação), consoante o § 2º do art. 55 do referido diploma:

*"§ 2.º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento".*

Verifico que o inciso V do art. 96 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original, também isentava o trabalhador rural do recolhimento das contribuições referente ao período anterior à vigência do referido diploma legal, para fins de contagem recíproca.

*"Art. 96. O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:*

...

*V - o tempo de serviço do trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta Lei, será computado sem que seja necessário o pagamento das contribuições a ele correspondentes, desde que cumprido o período de carência."*

Tal dispositivo foi alterado pela Medida Provisória n. 1.523, de 12 de dezembro de 1996, que, após diversas alterações, foi convertida na Lei n. 9.528, de 10 de dezembro de 1997.

A mencionada Medida Provisória também alterava a redação do § 2.º do art. 55 da Lei n. 8.213/91, vedando o reconhecimento do trabalho rural, sem o devido recolhimento, nos casos de permanência no mesmo Regime de Previdência Social, salvo a aposentadoria por idade rural fixada com base em um salário mínimo, prevista no art. 143 da mesma Lei.

Contudo, essa alteração foi objeto da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.664-4. O Excelso Pretório concedeu liminar suspendendo a alteração posta na primeira versão da Medida Provisória, daí resultando a manutenção da redação original do art. 55, § 2.º, da Lei n. 8.213/91, que permite o cômputo do trabalho rural, sem a respectiva retribuição, sob o mesmo Regime de Previdência Social.

Destarte, criou-se flagrante desrespeito ao basilar princípio da isonomia, dando tratamento diferenciado para situações idênticas.

Anoto, ainda, que o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça (REsp. n. 427.379-RS) deriva da redação originária da Medida Provisória n. 1.523/96, rechaçada pelo Supremo Tribunal Federal e contrária à redação originária, que prevaleceu, do art. 55, § 2.º, da Lei n. 8.213/91, em exceção ao que dispõe o atual art. 96, IV, da mesma Lei.

Nesse sentido, o entendimento desta Corte:

***"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURÍCOLA. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. CONTAGEM RECÍPROCA. INDENIZAÇÃO. DISPENSABILIDADE. REMESSA OFICIAL.***

...

*XI - É de ser admitida a contagem do tempo de serviço rural exercido pelo apelado 3/4 20 de agosto de 1970 a 23 de abril de 1977 e 14 de junho de 1977 a 29 de março de 1978 3/4 (sic), para fins de contagem recíproca, independentemente da indenização pertinente ao período que se pretende reconhecer. Precedentes da Corte.*

..."

*(Grifei. TRF. 3.ª Região, AC. n. 861619-SP. Desembargadora Federal Relatora MARISA SANTOS, D.J. em 24.02.2005, p. 458).*

Portanto, cabível o reconhecimento do tempo de serviço rural da parte autora no período de 01/01/1973 a 31/12/1979, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

Por fim, mantida a sucumbência recíproca, a teor do art. 21, *caput*, da Lei Processual Civil.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, **nego seguimento à remessa oficial.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029423-68.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.029423-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR

APELANTE : FABIANA BUENO DA SILVA  
ADVOGADO : SP155617 ROSANA SALES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP150322 SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00021-9 1 Vr JARINU/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação pelo rito ordinário proposta por **FABIANA BUENO DA SILVA**, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Afirma a parte autora ser deficiente, não tendo condições de prover a sua subsistência, porquanto o rendimento do grupo familiar é insuficiente para a garantia do mínimo existencial.

O INSS foi citado e apresentou contestação, sustentando que a parte autora não comprovou o preenchimento de todos os requisitos legais para concessão do benefício pretendido (fls. 32/37).

O laudo médico pericial foi acostado às fls. 57/59.

Por fim, a ação foi julgada improcedente (fl. 69/70).

A parte autora interpôs apelação, sustentando a presença das condições de deficiência e miserabilidade indispensáveis para a concessão do benefício (fls. 72/75).

Decorrido o prazo para a oferta de contrarrazões (fl. 78), os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação (fls. 81/84).

### É o relatório.

#### Fundamento e decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, assinala-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

Para a concessão do benefício de Amparo Assistencial, torna-se necessário considerar os seguintes requisitos básicos constantes do art. 203, inc. V, CF/88 e da Lei 8.742/1993, no seu art. 20, quais sejam: (a) idoso com 70 anos (redução para 65, conforme o artigo 34 da Lei 10.741/2003) ou pessoa portadora de deficiência; (b) comprovação de não possuir condições pessoais de manter-se ou de ser mantida pela família.

A previsão constitucional, *verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Oportuno citar que o benefício assistencial era regulado pelo artigo 139 da Lei nº 8.213/1991, que foi revogado pelo artigo 40, e regulamentado pelos artigos 20 e seguintes da Lei n. 8.742/1993 (atualmente vigente com a redação dada pelas Leis ns. 9.720/1998, 12.435/2011 e 12.470/2011), nos seguintes termos:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto nocabut, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

*§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito*

da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos".

Na redação originária do art. 20 da Lei nº 8.742/1993, era exigida a idade mínima de 70 (setenta) anos para concessão do benefício em relação ao idoso, sendo veiculada regra de transição no art. 38 do mesmo ato normativo determinando, inicialmente, a redução dessa idade para 67 (sessenta e sete) e 65 (sessenta e cinco) anos após 24 (vinte e quatro) e 48 (quarenta e oito) meses do início da concessão, e, finalmente, para 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998, consoante alteração introduzida no dispositivo pela Lei n. 9.720/1998. Por sua vez, o art. 34 da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, que instituiu o Estatuto do Idoso, por sua vez, dispõe que:

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."*

Finalmente, a Lei 12.435/2011 procedeu a atualização do mencionado art. 20 da Lei nº 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e revogou o art. 38.

Em todo caso, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, se não tem condições de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família, faz jus ao recebimento do benefício assistencial de prestação continuada.

No tocante à pessoa portadora de deficiência, a luz da redação originária do § 2º, do dispositivo em análise, a concessão do benefício dependia da demonstração da incapacidade do postulante para a vida independente e para o trabalho.

A jurisprudência tratou de relativizar esse requisito, já tendo decidido que *"esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela como a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, prover ao próprio sustento."* (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0041010-24.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 04/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014).

A propósito, aludido entendimento foi cristalizado na Súmula n. 29 da TNU dos Juizados Especiais, a qual dispõe:

*"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."*

Em compasso com a evolução conceitual promovida pela jurisprudência, a Lei n. 12.470/2011 alterou a redação do art. 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 para considerar deficiente a pessoa que ostente *"impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas"*.

No que se refere à renda, o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo.

Cumprido anotar que o Supremo Tribunal Federal, atento à evolução dos critérios legais destinados a avaliar o estado de miserabilidade, procedeu à revisão de anterior entendimento fixado em sede de controle concentrado que atestava a compatibilidade constitucional do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 (ADIn nº 1.232-1. Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154), sendo invocada a ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica

(estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), de modo a declarar a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assim ementado:

*"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."*  
(RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, [Tab]a Corte Suprema rechaçou a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993, passando a considerar o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

*"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rcl nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos."(Rcl 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)*

É importante destacar que a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça já havia decidido, em recurso especial repetitivo, que são admitidos outros meios de prova, além da renda *per capita*, para se aferir a miserabilidade, a qual, não obstante, presume-se absoluta caso a renda familiar *per capita* permaneça aquém do patamar legal:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido." (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem se orientado a jurisprudência desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DEFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. LIMITAÇÃO. POSTERIOR MODIFICAÇÃO DE ESTADO DE MEMBRO FAMILIAR. IRRELEVÂNCIA.**

1. Os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
2. O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à mingua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
3. Não incumbe investigar, na via processual, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.
4. Uma vez demonstrada a situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, há que se conceder o benefício assistencial, limitando-o, contudo, à data em que houve aumento da renda familiar que

*possibilitou o sustento do requerente, sem a necessidade do pagamento do benefício de amparo social.*

*5. A posterior modificação de estado das pessoas que compõem o núcleo familiar do requerente, ou mesmo de suas condições financeiras, não tem o condão de alterar a decisão, na medida em que, à época em que foi prolatada, não poderiam ter sido levadas em consideração.*

*6. Agravo legal improvido."*

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005675-86.2004.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 18/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2014).

Assim, a aferição da miserabilidade do postulante, indispensável para a concessão do benefício, deve passar pelo exame da renda *per capita* do núcleo familiar aliada a outros elementos extraídos do caso concreto que sinalizem a insuficiência dos recursos auferidos para assegurar o mínimo existencial.

Cumpra-se o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

De início, observo que o exame médico pericial produzido concluiu que a parte autora é portadora de "sequela de deformidade congênita no pé direito, recebeu tratamento com sucesso, não tem limitação funcional ou impedimento para atividades físicas laborativas, a sequela apresentada não é suficiente para impedir ou dificultar tarefas da vida diária ou produtiva, a queixa de dor lombar não tem base fisiopatológica, ou seja, não é provocada por doença ou lesão, pode ser explicada por esforço ou erro ergonômico, o que é muito comum na população em geral, é quadro passageiro que não dura mais do que alguns dias e não justifica as queixas." (fls. 57/59).

Consoante a análise contida no laudo pericial, extrai-se que o estado clínico da parte autora não sugere a existência de barreira intransponível a sua integração na vida social em igualdade de condições com as demais pessoas, circunstância que inviabiliza a concessão do benefício de prestação continuada.

Prejudicado o exame do requisito socioeconômico.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023962-18.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.023962-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : VIVIANE RODRIGUES  
ADVOGADO : SP160800 ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00026-9 1 Vr PILAR DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação pelo rito ordinário proposta por **VIVIANE RODRIGUES**, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Afirma a parte autora ser deficiente, não tendo condições de prover a sua subsistência, porquanto o rendimento do grupo familiar é insuficiente para a garantia do mínimo existencial.

O INSS foi citado e apresentou contestação, sustentando que a parte autora não comprovou o preenchimento de todos os requisitos legais para concessão do benefício pretendido (fls. 26/33).

O laudo médico pericial foi acostado às fls. 48/53.

Por fim, a ação foi julgada improcedente (fl. 64/66).

A parte autora interpôs apelação, sustentando a presença das condições de deficiência e miserabilidade indispensáveis para a concessão do benefício (fls. 77/81).

Decorrido o prazo para a oferta de contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação (fls. 90/92).

**É o relatório.**

## **Fundamento e decido.**

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, assinala-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

Para a concessão do benefício de Amparo Assistencial, torna-se necessário considerar os seguintes requisitos básicos constantes do art. 203, inc. V, CF/88 e da Lei 8.742/1993, no seu art. 20, quais sejam: (a) idoso com 70 anos (redução para 65, conforme o artigo 34 da Lei 10.741/2003) ou pessoa portadora de deficiência; (b) comprovação de não possuir condições pessoais de manter-se ou de ser mantida pela família.

A previsão constitucional, *verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*.....  
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Oportuno citar que o benefício assistencial era regulado pelo artigo 139 da Lei nº 8.213/1991, que foi revogado pelo artigo 40, e regulamentado pelos artigos 20 e seguintes da Lei n. 8.742/1993 (atualmente vigente com a redação dada pelas Leis ns. 9.720/1998, 12.435/2011 e 12.470/2011), nos seguintes termos:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto nocabut, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capitaseja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

*§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.*

*§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.*

*§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.*

*§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.*

*§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.*

*§ 9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3º deste artigo.*

*§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos".*

Na redação originária do art. 20 da Lei nº 8.742/1993, era exigida a idade mínima de 70 (setenta) anos para concessão do benefício em relação ao idoso, sendo veiculada regra de transição no art. 38 do mesmo ato normativo determinando, inicialmente, a redução dessa idade para 67 (sessenta e sete) e 65 (sessenta e cinco) anos após 24 (vinte e quatro) e 48 (quarenta e oito) meses do início da concessão, e, finalmente, para 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998, consoante alteração introduzida no dispositivo pela Lei n. 9.720/1998. Por sua vez, o art. 34 da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, que instituiu o Estatuto do Idoso, por sua vez, dispõe que:

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."*

Finalmente, a Lei 12.435/2011 procedeu a atualização do mencionado art. 20 da Lei nº 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e revogou o art. 38.

Em todo caso, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, se não tem condições de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família, faz jus ao recebimento do benefício assistencial de prestação continuada.

No tocante à pessoa portadora de deficiência, a luz da redação originária do § 2º, do dispositivo em análise, a concessão do benefício dependia da demonstração da incapacidade do postulante para a vida independente e para o trabalho.

A jurisprudência tratou de relativizar esse requisito, já tendo decidido que *"esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela como a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, prover ao próprio sustento."* (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0041010-24.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 04/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014).

A propósito, aludido entendimento foi cristalizado na Súmula n. 29 da TNU dos Juizados Especiais, a qual dispõe:

*"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."*

Em compasso com a evolução conceitual promovida pela jurisprudência, a Lei n. 12.470/2011 alterou a redação do art. 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 para considerar deficiente a pessoa que ostente *"impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas"*.

No que se refere à renda, o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo.

Cumprido anotar que o Supremo Tribunal Federal, atento à evolução dos critérios legais destinados a avaliar o estado de miserabilidade, procedeu à revisão de anterior entendimento fixado em sede de controle concentrado que atestava a compatibilidade constitucional do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 (ADIn nº 1.232-1. Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154), sendo invocada a ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), de modo a declarar a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assim ementado:

*"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem*

programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, [Tab]a Corte Suprema rechaçou a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993, passando a considerar o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rcl nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos."(Rcl 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça já havia decidido, em recurso especial repetitivo, que são admitidos outros meios de prova, além da renda *per capita*, para se aferir a miserabilidade, a qual, não obstante, presume-se absoluta caso a renda familiar *per capita* permaneça aquém do patamar legal:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem se orientado a jurisprudência desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DEFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. LIMITAÇÃO. POSTERIOR MODIFICAÇÃO DE ESTADO DE MEMBRO FAMILIAR. IRRELEVÂNCIA.**

1. Os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

2. O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3. Não incumbe investigar, na via processual, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

4. Uma vez demonstrada a situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, há que se conceder o benefício assistencial, limitando-o, contudo, à data em que houve aumento da renda familiar que possibilitou o sustento do requerente, sem a necessidade do pagamento do benefício de amparo social.

5. A posterior modificação de estado das pessoas que compõem o núcleo familiar do requerente, ou mesmo de suas condições financeiras, não tem o condão de alterar a decisão, na medida em que, à época em que foi prolatada, não poderiam ter sido levadas em consideração.

6. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005675-86.2004.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 18/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2014).

Assim, a aferição da miserabilidade do postulante, indispensável para a concessão do benefício, deve passar pelo exame da renda *per capita* do núcleo familiar aliada a outros elementos extraídos do caso concreto que sinalizem a insuficiência dos recursos auferidos para assegurar o mínimo existencial.

Cumpra examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

De início, observo que o exame médico pericial produzido concluiu que a parte autora é portadora de disfunção renal, não apresentando, contudo, incapacidade para o desempenho de atividade laborativa (fls. 48/53).

Consoante a análise contida no laudo pericial, extrai-se que o estado clínico da parte autora não sugere a existência de barreira intransponível a sua integração na vida social em igualdade de condições com as demais pessoas, circunstância que inviabiliza a concessão do benefício de prestação continuada.

Prejudicado o exame do requisito socioeconômico.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.  
DENISE AVELAR  
Juíza Federal Convocada  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004171-29.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004171-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP327375 EDELTON CARBINATTO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : TEREZA DE FATIMA GIACIANI PRADO  
ADVOGADO : SP294650 PRISCILA FERRARI  
No. ORIG. : 00000359820138260035 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento versando sobre matéria previdenciária, pelo rito ordinário, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, proposta por **Tereza de Fátima Giaciani Prado** em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença desde o requerimento administrativo (27.11.2012), com a posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Aduz, para tanto, que está impossibilitada de exercer sua atividade laborativa por ser portadora de depressão, hérnia de disco na região cervical e calcificações na articulação acrômio clavicular (tendinite) (fls. 02/08).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 11/31.

O pleito de tutela antecipada foi indeferido e os benefícios da assistência judiciária gratuita foram concedidos à fl. 32.

Foi apresentado o laudo do perito judicial (fls. 65/70).

O pedido foi julgado procedente, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir da data do requerimento administrativo, bem como ao pagamento das parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária a contar das datas em que deveriam ter sido pagas, de acordo com o Provimento n. 26/2001 da Justiça Federal, e juros de mora desde a citação, além dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor que vier a ser apurado em liquidação. Foi concedida a tutela antecipada (fls. 82/84).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, o desconto dos períodos em que a autora exerceu atividade laborativa, ante a impossibilidade de cumular recebimento de salário e benefício e a redução dos honorários advocatícios para 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença (fls. 88/97).

Com contrarrazões (fls. 102/107), subiram os autos a esta Corte.

#### **Feito breve relatório, decido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, de acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

Outrossim, não procedem as alegações do apelante no sentido de que o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do laudo pericial. *In casu*, houve prévio requerimento administrativo de auxílio-doença proveniente do mesmo fato gerador, sendo cabível a fixação do termo inicial do benefício na data do pedido administrativo injustamente indeferido, ou seja, 27.11.2012 (fl. 24) (STJ - REsp 1311665-SC, DJe 17.10.2014, 1ª Turma).

Entretanto, a legislação de regência veda a cumulação de salário com a percepção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Com efeito, a concessão dos benefícios apontados pressupõe o afastamento da atividade laborativa (artigos 43 e 60 da Lei n. 8.213/91).

Assim, indevido o pagamento do benefício de auxílio-doença nos meses em que a autora comprovadamente exerceu atividade laborativa, de modo que os valores correspondentes devem ser excluídos do *quantum debeatur*. Nesse sentido, registro o entendimento adotado nesta Egrégia Corte:

"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. IMPROVIMENTO. 1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo. 2. **Conforme consta de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, a autora possui registro de trabalho entre 01/04/2010 até novembro/2013, o que contraria a incapacidade atestada pelo laudo.** 3. **Não há que se falar in casu que o autor continuou trabalhando apenas para prover a própria sobrevivência, pois há que se levar em conta que o auxílio-doença é benefício incompatível com o salário e sua cumulação resultaria em bis in idem.** 4. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática, que merece ser sustentada. 5. Agravo legal improvido." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Juiz Convocado Valdeci dos Santos, AC 0011277-47.2012.4.03.9999/SP, julgado em 21/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 de 29/07/2014). Os grifos não estão no original

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUTOR QUE OBTVEU A CONCESSÃO JUDICIAL DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DURANTE O TRÂMITE DA AÇÃO DE CONHECIMENTO CONTINUOU TRABALHANDO. NÃO CABIMENTO DE RECEBIMENTO DE PRESTAÇÕES EM ATRASO. - **Um dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez é o afastamento da atividade laborativa, sendo vedado o recebimento conjunto de salário com prestação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sob pena de enriquecimento ilícito, mormente porque os benefícios consubstanciam prestação substitutiva de proventos, e não complementação destes.** - O agravado trabalhou. Com ou sem mais esforços, foi capaz de manter atividade produtiva normalmente e auferir rendimentos, os quais são incompatíveis de cumulação com parcelas de auxílio-doença, que, conforme já dito, deve substituir a renda daquele que efetivamente não consegue trabalhar. Jamais pode ser utilizado para complementação de renda. - Agravo legal não provido."

(TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Desembargadora Federal Vera Jucovsky, AI 0008541-80.2012.4.03.0000/SP, julgado em 30/0/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 10/08/2012). Os grifos não estão no original

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Por fim, assiste razão ao INSS quanto aos honorários advocatícios, os quais devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para determinar a exclusão do *quantum debeatur* dos valores correspondentes aos meses em que a autora exerceu atividade laborativa e para reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, e determino, de ofício, a fixação da correção monetária e juros de mora nos termos acima alinhados.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002365-56.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002365-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARCELO CORDEIRO  
ADVOGADO : SP277565 CASSIA RACHEL HENRIQUE DE LIMA  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP  
No. ORIG. : 11.00.00113-3 1 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento versando sobre matéria previdenciária, pelo rito ordinário, proposta por **Marcelo Cordeiro** em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, objetivando a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, com pedido sucessivo de auxílio-doença (fls. 02/12). À inicial foram acostados os documentos de fls. 13/28.

A tutela antecipada e os benefícios da assistência judiciária gratuita foram concedidos às fls. 30/30vº.

Foi apresentado o laudo pericial (fls. 76/84).

O pedido foi julgado procedente, para condenar o INSS a conceder o auxílio-doença desde a data da cessação do benefício na via administrativa (19.12.2007), bem como ao pagamento das parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária conforme os índices previdenciários, afastados os índices da Lei n. 11.960/09, e juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano, a partir da citação, além dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, de acordo com o disposto na Súmula n. 111 do STJ (fls. 92/93).

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando que a correção monetária e os juros de mora obedeam aos índices oficiais de remuneração básica e da caderneta de poupança, nos termos da Lei n.

11.960/2009 e a redução dos honorários advocatícios para 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, de acordo com o disposto na Súmula n. 111 do STJ (fls. 97/100).

Decorrido o prazo para com contrarrazões (fl. 103), subiram os autos a esta Corte.

### **Feito breve relatório, decidido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual conheço da remessa oficial.

Consigne-se, inicialmente, a inoccorrência de prescrição das parcelas anteriores a 05 anos da propositura da demanda (14.09.2011), considerando-se a fixação do termo inicial do benefício em 19.12.2007.

No tocante à matéria de fundo, quanto ao benefício de aposentadoria por invalidez, o artigo 42 da Lei n. 8.213/91 determina:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, *"será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos"*, segundo o artigo 59 da Lei 8.213/91.

Além da incapacidade e da qualidade de segurado, é preciso também analisar o requisito da carência, delimitado no artigo 25 da Lei n. 8.213/91:

"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - Auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais [...]."

Quanto à qualidade de segurado, determina a legislação que a parte a mantenha até o início da incapacidade, conservando, assim, o direito à proteção previdenciária.

Ressalte-se que o beneficiário de auxílio-doença mantém a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n. 8.213/91.

Os requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado restaram devidamente preenchidos, consoante se depreende do extrato do CNIS juntado às fls. 48/50.

Outrossim, o médico perito foi categórico ao concluir pela incapacidade total e temporária da parte autora (fls. 76/84).

Destarte, preenchidos os requisitos legais necessários para concessão do benefício pleiteado, revela-se devido o auxílio-doença desde a data da cessação do benefício anterior (19.12.2007 - fl. 17), nos termos decididos pelo Juízo *a quo*.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Por fim, assiste razão ao INSS quanto aos honorários advocatícios, os quais devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO**, para reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e determinar a fixação da correção monetária e dos juros de mora nos termos acima alinhados.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003853-46.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003853-2/SP

RELATORA	: Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE	: ADRIANA FERNANDES CARVALHO
ADVOGADO	: SP135984 CARLOS ALBERTO REGASSI
CODINOME	: ADRIANA FERNANDES DE CARVALHO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 13.00.00094-1 2 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento versando sobre matéria previdenciária, pelo rito ordinário, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, proposta por **ADRIANA FERNANDES CARVALHO** em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença, com

posterior conversão em aposentadoria por invalidez, desde a data do indeferimento administrativo (maio/2012). Aduz ser portadora de derrame articular e artrose (fls. 02/17).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 19/23.

Os benefícios da assistência judiciária gratuita foram concedidos, bem como indeferida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 24).

Foi apresentado o laudo do perito judicial, realizado em 18/06/13 (fls. 39/45).

O pedido foi julgado improcedente, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de ausência de incapacidade (fls. 86/87).

A autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 91/94). Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

### **Feito breve relatório, decido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença, com pedido de posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Quanto ao benefício de aposentadoria por invalidez, o artigo 42 da Lei n. 8.213/91 determina:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos", segundo o artigo 59 da Lei 8.213/91.

Além da incapacidade e da qualidade de segurado, é preciso também analisar o requisito da carência, delimitado no artigo 25 da Lei n. 8.213/91:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - Auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais [...]."*

No caso dos autos, não restou comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 39/45), a parte apelante não possui incapacidade laborativa:

*"...conserva capacidade funcional residual bastante pra continuar ativa no contrato iniciado em 01 de novembro de 2012, na função de auxiliar de escritório (desde que não acumule outras funções braçais)".*

Observa-se que o perito foi conclusivo no sentido da ausência de doença incapacitante.

Com efeito, doença é uma alteração fisiológica do organismo e, o fato de tê-la, não torna a parte autora automaticamente incapaz para a atividade laborativa.

Por conseguinte, a autora não faz jus à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Neste sentido, o entendimento adotado pela Sétima Turma desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1 - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. 2 - O laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora. 3 - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto*

de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. 4 - Agravo não provido."

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, AC 0034419-46.2013.4.03.9999/MS, julgado em 18.08.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 22.08.2014).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. 1. Extraí-se dos autos que a perícia foi elaborada por perito médico designado pelo juiz, equidistante dos interesses dos atores envolvidos no litígio, observando-se, desse modo, o princípio do devido processo legal. O perito apurou as peculiares condições física e mental da Autora. O laudo demonstrou de que forma foi feita a avaliação médica, respondeu os quesitos formulados, e trouxe elementos para um juízo conclusivo e convincente no sentido de que a Autora não é portadora de doença incapacitante. 2. O laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado para o trabalho. 3. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, AC 0001817-51.2008.4.03.6127/SP, julgado em 21.07.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 31.07.2014).

"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. IMPROVIMENTO. 1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo. 2. De acordo com o exame médico pericial (fls. 76/82), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade total para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "A periciada é portadora de osteoartrose de coluna cervical e lombar que lhe ocasiona incapacidade parcial e permanente." 3. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão. 4. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática, que merece ser sustentada. 5. Agravo legal improvido."

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC 0014495-

15.2014.4.03.9999/SP, julgado em 18.08.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 22.08.2014). Os grifos não estão no original. Desse modo, ausente a incapacidade para o trabalho, deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017464-78.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.017464-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFÍ PEREIRA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA DA GLÓRIA NEVES e outros  
: RENATO NEVES XAVIER RUAS  
: ROSANA NEVES XAVIER RUAS  
: ROGERIO NEVES XAVIER RUAS  
ADVOGADO : SP201565 EDES PAULO DOS SANTOS e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO  
: >1ªSSJ>SP

## DECISÃO

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário proposta por **MARIA DA GLORIA NEVES, RENATO NEVES XAVIER RUAS, ROSANA NEVES XAVIER RUAS e ROGÉRIO NEVES XAVIER RUAS** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, alegando dependência econômica em relação ao companheiro e genitor, respectivamente, por ocasião de sua morte.

Sustentam, em síntese, que Maria da Glória conviveu em união estável com Rosalvo Xavier Ruas até a data de seu falecimento e de que tal relacionamento nasceram três filhos.

Aduzem que na época dos nascimentos, os filhos não foram registrados em nome do pai, uma vez que o *de cujus* era casado com outra mulher, de modo que foi ajuizada a Ação de Investigação de Paternidade n. 99/272386-2, perante a 1ª Vara de Família e Sucessões do Foro de São Miguel Paulista/SP, a qual resultou na averbação dos registros.

Afirmam terem formulado pedido na via administrativa objetivando a concessão do benefício em questão, tendo-lhes sido negado, sob o fundamento de ausência da qualidade de dependente.

Juntaram procuração e documentos (fls. 06/43).

Foram concedidos os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 46), momento em que o MM. Juízo *a quo* determinou aos autores a apresentação de declaração do INSS de que não havia dependentes recebendo o benefício pretendido, o que foi cumprido às fls. 48/49.

A parte ré apresentou contestação às fls. 55/61 e juntou documentos (fls. 62/65).

Os autores apresentaram Réplica (fls. 69/70).

Foi realizada audiência de instrução e julgamento, cujo termo consta às fls. 93/96.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a implantar e pagar somente à coautora Maria da Glória Neves o benefício de pensão por morte, com termo inicial em 17/12/2004, em razão da observância à prescrição quinquenal. Foi concedida a tutela antecipada. Os juros de mora e a correção monetária foram aplicados nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, apuradas até a data da sentença (fls. 98/101). Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação pleiteando a reforma da sentença no que tange aos juros de mora e correção monetária aplicados (fls. 86/92).

Com a apresentação de contrarrazões (fls. 116/118), os autos subiram a esta corte.

### **Feito breve relato, decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil, o qual se aplica a eventual remessa oficial nos termos da Súmula 253 do c. Superior Tribunal de Justiça.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, cumpre observar que a sentença proferida está sujeita ao reexame necessário.

Inicialmente, cumpre apontar que a presente ação foi ajuizada pelos autores objetivando a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Rosalvo Xavier Ruas.

Da análise dos autos, verifica-se que, por meio da r. sentença, o pretendido benefício somente foi concedido a Maria da Glória Neves em razão do advento da prescrição em relação aos demais autores, sendo também este o fundamento para a fixação da data de início do benefício da autora em 17/12/2004, levando-se em consideração a data do ajuizamento da presente ação.

Assim, diante do conformismo dos autores em relação à r. sentença, resta a análise, por meio da remessa oficial a que foi submetida, somente do preenchimento dos requisitos da dependência para a concessão do benefício de pensão por morte, de modo que, caso presentes, o termo inicial do benefício em questão, restará incontroverso.

Em sede de Pensão Por Morte é de se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) qualidade de segurado do falecido, aposentado ou não; (b) dependência econômica do interessado, a teor do artigo 74 e seguintes da Lei 8.213/91.

No que tange ao primeiro requisito, verifica-se que o *de cujus*, falecido em 15/10/1998 (fl. 29), teve o seu último vínculo empregatício encerrado em 01/04/1998, razão pela qual não perdeu a qualidade de segurado por ocasião do óbito, nos termos do art. 15, inciso II da Lei n. 8.213/91.

Relativamente ao segundo requisito, é certo que, em face dos ditames do artigo 16 da Lei 8.213/91, a dependência econômica pode ser presumida ou não, veja-se:

*"Art. 16 - São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*("omissis")*

*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser*

*comprovada." (grifei)*

Com efeito, da análise dos autos observa-se a existência de início de prova documental, consistente na menção à parte autora na certidão de óbito em questão como esposa do *de cujus* (fl. 29), bem como na existência de três filhos em comum (fls. 13/14). Tal documentação foi complementada pela sentença proferida nos autos da Ação Declaratória de Reconhecimento e Dissolução de Sociedade de Fato n. 99/272386-2, pelo MM. Juízo de Direito da 1ª Vara de Família e Sucessões do Foro Regional V São Miguel Paulista/SP, por meio da qual o pedido foi julgado procedente para "reconhecer a sociedade de fato havida, proclamando sua dissolução em face do óbito de Rosalvo Xavier Ruas" (fl. 34).

Destarte, a farta prova documental apresentada foi confirmada pelos depoimentos das testemunhas colhidas em primeiro grau (fls. 93/96).

Neste contexto, diante da suficiência do conjunto probatório que atesta a existência de vida comum, restou comprovada a alegada união estável, sendo, portanto, presumida a dependência econômica da parte autora em relação ao segurado, fazendo jus ao benefício de pensão por morte nos termos fixados pelo MM. Juízo *a quo*, ou seja, em 17/12/2004, levando-se em consideração a prescrição quinquenal na data do ajuizamento da ação.

No mesmo sentido tem entendido a Colenda 7ª Turma desta Corte (AgLegal em AI n. 0022150-67.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, DJ em 27/02/2012 e AgLegal em AC n. 0003182-46.2008.4.03.6126/SP, Rel. Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, DJ 09/12/2014).

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Deixo de condenar a autarquia previdenciária nas custas processuais, à vista da isenção estabelecida no art. 4º, I, da Lei 9.289/1996. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** somente para fixar a correção monetária e juros de mora nos moldes acima alinhados.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0031394-88.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031394-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
PARTE AUTORA : APARICIO MOTA DE CAMARGO  
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE TATUI SP  
No. ORIG. : 09.00.00104-3 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que **Aparecio Mota de Camargo** objetiva a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença, com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez.

O pedido foi julgado procedente, para conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez desde a citação, acrescido de juros de mora e correção monetária, com condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas (fls. 166/168).

Por força unicamente do reexame necessário, subiram os autos a esta Corte.

#### **Feito breve relatório, decidido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil, o qual se aplica a eventual remessa oficial, nos termos da Súmula 253 do c. Superior Tribunal de Justiça.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, cumpre observar que a sentença proferida está sujeita ao reexame necessário.

Ainda de início, consigne-se a inoccorrência de prescrição das parcelas anteriores a 05 anos da propositura da demanda (09.06.2009), considerando-se a fixação do termo inicial do benefício em 24.07.2009 (fls. 42vº).

No tocante à matéria de fundo, quanto ao benefício de aposentadoria por invalidez, o artigo 42 da Lei n. 8.213/91 determina:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, *"será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos"*, segundo o artigo 59 da Lei 8.213/91.

Além da incapacidade e da qualidade de segurado, é preciso também analisar o requisito da carência, delimitado no artigo 25 da Lei n. 8.213/91:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - Auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais [...]."*

Quanto à qualidade de segurado, determina a legislação que a parte a mantenha até o início da incapacidade, conservando, assim, o direito à proteção previdenciária.

Ressalte-se que o beneficiário de auxílio-doença mantém a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n. 8.213/91.

Os requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado restaram devidamente preenchidos, consoante se depreende do extrato do CNIS juntado a fls. 15/16.

Outrossim, o médico perito foi categórico ao concluir pela incapacidade total e permanente da parte autora (fls. 102/108), a qual se iniciou enquanto ostentava a condição de segurada do INSS.

Destarte, preenchidos os requisitos legais necessários para concessão do benefício pleiteado, revela-se devida a aposentadoria por invalidez a partir da citação do INSS (24.07.2009 - fls. 42vº).

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Com relação às custas processuais, as causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da competência delegada, regem-se pela legislação estadual (artigo 1º, § 1º, da Lei nº 9.289/96). Dessa forma, a Autarquia Previdenciária está isenta no Estado de São Paulo, a teor do disposto nas Leis Federais nºs 6.032/74, 8.620/93 e

9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.ºs 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, consigne-se que tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Diante do exposto, com esteio na Súmula 253 do c. STJ, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, apenas para fixar a correção monetária e juros de mora nos termos acima alinhados.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0036776-62.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.036776-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
PARTE AUTORA : PAULO ATANAZIO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP272972 PAULA FERNANDA DE MELLO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITARARE SP  
No. ORIG. : 10.00.00148-0 2 Vr ITARARE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que **Paulo Atanazio de Oliveira** objetiva o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez.

O pedido foi julgado procedente, para conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez desde a cessação administrativa (04.08.2010), acrescido de juros de mora e correção monetária, com condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas (fls. 144/146).

Por força unicamente do reexame necessário, subiram os autos a esta Corte.

#### **Feito breve relatório, decidido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil, o qual se aplica a eventual remessa oficial, nos termos da Súmula 253 do c. Superior Tribunal de Justiça.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, cumpre observar que a sentença proferida está sujeita ao reexame necessário.

Ainda de início, consigne-se a inoccorrência de prescrição das parcelas anteriores a 05 anos da propositura da demanda (01.12.2010), considerando-se a fixação do termo inicial do benefício em 04.08.2010.

No tocante à matéria de fundo, quanto ao benefício de aposentadoria por invalidez, o artigo 42 da Lei n. 8.213/91 determina:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, *"será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos"*, segundo o artigo 59 da Lei 8.213/91.

Além da incapacidade e da qualidade de segurado, é preciso também analisar o requisito da carência, delimitado

no artigo 25 da Lei n. 8.213/91:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - Auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais [...]."*

Quanto à qualidade de segurado, determina a legislação que a parte a mantenha até o início da incapacidade, conservando, assim, o direito à proteção previdenciária.

Ressalte-se que o beneficiário de auxílio-doença mantém a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n. 8.213/91.

Os requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado restaram devidamente preenchidos, consoante se depreende do extrato do CNIS juntado a fls. 25/26.

Outrossim, o médico perito foi categórico ao concluir pela incapacidade total e permanente da parte autora (fls. 116/121), a qual se iniciou enquanto ostentava a condição de segurada do INSS.

Destarte, preenchidos os requisitos legais necessários para concessão do benefício pleiteado, revela-se devida a aposentadoria por invalidez a partir da cessação do auxílio-doença anteriormente percebido (04.08.2010 - fls. 26).

Os honorários advocatícios, ao contrário do que entendeu o d. Juízo *a quo*, são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Com relação às custas processuais, as causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da competência delegada, regem-se pela legislação estadual (artigo 1º, § 1º, da Lei nº 9.289/96). Dessa forma, a Autarquia Previdenciária está isenta no Estado de São Paulo, a teor do disposto nas Leis Federais nºs 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, consigne-se que tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Diante do exposto, com esteio na Súmula 253 do c. STJ, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, apenas para fixar os honorários advocatícios, a correção monetária e juros de mora nos termos acima alinhados.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

q

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038441-16.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038441-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : ANA MARIA CANDIDO  
ADVOGADO : SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP293656 DANIELA CAVALCANTI VON SOHSTEN TAVEIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00040-9 2 Vr MONTE MOR/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação pelo rito ordinário proposta por ANA MARIA CÂNDIDO, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Afirma a parte autora ser deficiente, não tendo condições de prover a sua subsistência, porquanto o rendimento do grupo familiar é insuficiente para a garantia do mínimo existencial.

O INSS foi citado e apresentou contestação, sustentando que a parte autora não comprovou o preenchimento de todos os requisitos legais para concessão do benefício pretendido (fls. 44/61).

O laudo médico pericial foi acostado às fls. 101/104.

O laudo assistencial encontra-se às fls. 112/127.

Por fim, a ação foi julgada improcedente (fl. 143/145).

A parte autora interpôs apelação, sustentando a presença das condições de deficiência e miserabilidade indispensáveis para a concessão do benefício (fls. 148/162).

Decorrido o prazo para a oferta de contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento da apelação (fls. 170/173).

### **É o relatório.**

#### **Fundamento e decido.**

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, assinala-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

Para a concessão do benefício de Amparo Assistencial, torna-se necessário considerar os seguintes requisitos básicos constantes do art. 203, inc. V, CF/88 e da Lei 8.742/1993, no seu art. 20, quais sejam: (a) idoso com 70 anos (redução para 65, conforme o artigo 34 da Lei 10.741/2003) ou pessoa portadora de deficiência; (b) comprovação de não possuir condições pessoais de manter-se ou de ser mantida pela família.

A previsão constitucional, *verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*.....*  
*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Oportuno citar que o benefício assistencial era regulado pelo artigo 139 da Lei nº 8.213/1991, que foi revogado pelo artigo 40, e regulamentado pelos artigos 20 e seguintes da Lei n. 8.742/1993 (atualmente vigente com a redação dada pelas Leis ns. 9.720/1998, 12.435/2011 e 12.470/2011), nos seguintes termos:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1o Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2o Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3o Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

*§ 4o O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.*

*§ 5o A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.*

*§ 6o A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2o, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do*

*Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.*

*§7o Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.*

*§8o A renda familiar mensal a que se refere o § 3o deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.*

*§ 9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3o deste artigo.*

*§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2o deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos".*

Na redação originária do art. 20 da Lei nº 8.742/1993, era exigida a idade mínima de 70 (setenta) anos para concessão do benefício em relação ao idoso, sendo veiculada regra de transição no art. 38 do mesmo ato normativo determinando, inicialmente, a redução dessa idade para 67 (sessenta e sete) e 65 (sessenta e cinco) anos após 24 (vinte e quatro) e 48 (quarenta e oito) meses do início da concessão, e, finalmente, para 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998, consoante alteração introduzida no dispositivo pela Lei n. 9.720/1998. Por sua vez, o art. 34 da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, que instituiu o Estatuto do Idoso, por sua vez, dispõe que:

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."*

Finalmente, a Lei 12.435/2011 procedeu a atualização do mencionado art. 20 da Lei nº 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e revogou o art. 38.

Em todo caso, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, se não tem condições de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família, faz jus ao recebimento do benefício assistencial de prestação continuada.

No tocante à pessoa portadora de deficiência, a luz da redação originária do § 2º, do dispositivo em análise, a concessão do benefício dependia da demonstração da incapacidade do postulante para a vida independente e para o trabalho.

A jurisprudência tratou de relativizar esse requisito, já tendo decidido que *"esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela como a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, prover ao próprio sustento."* (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0041010-24.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 04/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014).

A propósito, aludido entendimento foi cristalizado na Súmula n. 29 da TNU dos Juizados Especiais, a qual dispõe:

*"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."*

Em compasso com a evolução conceitual promovida pela jurisprudência, a Lei n. 12.470/2011 alterou a redação do art. 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 para considerar deficiente a pessoa que ostente *"impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas"*.

No que se refere à renda, o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo.

Cumprido anotar que o Supremo Tribunal Federal, atento à evolução dos critérios legais destinados a avaliar o estado de miserabilidade, procedeu à revisão de anterior entendimento fixado em sede de controle concentrado que atestava a compatibilidade constitucional do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 (ADIn nº 1.232-1. Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154), sendo invocada a ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), de modo a declarar a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assim ementado:

*"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de*

deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, [Tab]a Corte Suprema rechaçou a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993, passando a considerar o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rcl nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos."(Rcl 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça já havia decidido, em recurso especial repetitivo, que são admitidos outros meios de prova, além da renda *per capita*, para se aferir a miserabilidade, a qual, não obstante, presume-se absoluta caso a renda familiar *per capita* permaneça aquém do patamar legal:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei. 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do

salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem se orientado a jurisprudência desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DEFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. LIMITAÇÃO. POSTERIOR MODIFICAÇÃO DE ESTADO DE MEMBRO FAMILIAR. IRRELEVÂNCIA.**

1. Os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

2. O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à mingua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3. Não incumbe investigar, na via processual, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

4. Uma vez demonstrada a situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, há que se conceder o benefício assistencial, limitando-o, contudo, à data em que houve aumento da renda familiar que possibilitou o sustento do requerente, sem a necessidade do pagamento do benefício de amparo social.

5. A posterior modificação de estado das pessoas que compõem o núcleo familiar do requerente, ou mesmo de suas condições financeiras, não tem o condão de alterar a decisão, na medida em que, à época em que foi prolatada, não poderiam ter sido levadas em consideração.

6. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005675-86.2004.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL

TORU YAMAMOTO, julgado em 18/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2014).

Assim, a aferição da miserabilidade do postulante, indispensável para a concessão do benefício, deve passar pelo exame da renda *per capita* do núcleo familiar aliada a outros elementos extraídos do caso concreto que sinalizem a insuficiência dos recursos auferidos para assegurar o mínimo existencial.

Cumpra-se o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

De início, observo que o exame médico pericial produzido concluiu que a parte autora é portadora de "*valvopatia mitral reumática operada*", não sendo constatada incapacidade para o desempenho de atividade laborativa (fls. 101/103).

A propósito, anote-se as seguintes considerações vertidas no laudo pericial :

*"Análise e discussão dos resultados: Paciente com valvopatia mitral já operada em dois momentos relatando ainda manter sintomas de dispneia aos grandes esforços. Apesar da queixa clínica, a última cirurgia que restituiu a função valvar mitral demonstra que a prótese implantada tem abertura razoável, não apresentando nova estenose severa. Além disso, o ventrículo esquerdo também apresenta-se de dimensões e função normal, com apenas o aumento da cavidade atrial esquerda. Assim, apesar da valvopatia, a mesma encontra-se dentro de limites razoáveis para pós operatório, não caracterizando uma limitação ao fluxo circulatório significativamente (lesões valvares com áreas < lcm2 ou > 15 mm Hg de pressão)." (fl. 101).*

Consoante a análise contida no laudo pericial, extrai-se que o estado clínico da parte autora não sugere a existência de barreira intransponível a sua integração na vida social em igualdade de condições com as demais pessoas, circunstância que inviabiliza a concessão do benefício de prestação continuada.

Prejudicado o exame do requisito socioeconômico.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000075-75.2013.4.03.6107/SP

2013.61.07.000075-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : MAYARA DE SOUZA PRATES CORREA  
ADVOGADO : SP202981 NELSON DIAS DOS SANTOS e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP194936 ANDREA TERLIZZI SILVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00000757520134036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação pelo rito ordinário proposta por **MAYARA DE SOUZA PRATES**, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Afirma a parte autora ser deficiente, não tendo condições de prover a sua subsistência, porquanto o rendimento do grupo familiar é insuficiente para a garantia do mínimo existencial.

O INSS foi citado e apresentou contestação, sustentando que a parte autora não comprovou o preenchimento de todos os requisitos legais para concessão do benefício pretendido (fls. 72/81).

O laudo médico pericial foi acostado às fls. 52/59.

O laudo assistencial encontra-se às fls. 63/67.

Por fim, a ação foi julgada improcedente (fl. 92/94).

Foi determinada a antecipação dos efeitos da tutela na oportunidade da prolação da sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpôs apelação, sustentando a presença da condição de miserabilidade indispensável para a concessão do benefício (fls. 97/99).

Decorrido o prazo para a oferta de contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.  
O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação (fls. 104/109).

#### **É o relatório.**

#### **Fundamento e decido.**

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, assinala-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

Para a concessão do benefício de Amparo Assistencial, torna-se necessário considerar os seguintes requisitos básicos constantes do art. 203, inc. V, CF/88 e da Lei 8.742/1993, no seu art. 20, quais sejam: (a) idoso com 70 anos (redução para 65, conforme o artigo 34 da Lei 10.741/2003) ou pessoa portadora de deficiência; (b) comprovação de não possuir condições pessoais de manter-se ou de ser mantida pela família.

A previsão constitucional, *verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*.....  
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Oportuno citar que o benefício assistencial era regulado pelo artigo 139 da Lei nº 8.213/1991, que foi revogado pelo artigo 40, e regulamentado pelos artigos 20 e seguintes da Lei n. 8.742/1993 (atualmente vigente com a redação dada pelas Leis ns. 9.720/1998, 12.435/2011 e 12.470/2011), nos seguintes termos:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto nocabut, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

*§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.*

*§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.*

*§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.*

*§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.*

*§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.*

*§ 9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3º deste artigo.*

*§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos".*

Na redação originária do art. 20 da Lei nº 8.742/1993, era exigida a idade mínima de 70 (setenta) anos para concessão do benefício em relação ao idoso, sendo veiculada regra de transição no art. 38 do mesmo ato normativo determinando, inicialmente, a redução dessa idade para 67 (sessenta e sete) e 65 (sessenta e cinco) anos após 24 (vinte e quatro) e 48 (quarenta e oito) meses do início da concessão, e, finalmente, para 67 (sessenta e

sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998, consoante alteração introduzida no dispositivo pela Lei n. 9.720/1998. Por sua vez, o art. 34 da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, que instituiu o Estatuto do Idoso, por sua vez, dispõe que:

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."*

Finalmente, a Lei 12.435/2011 procedeu a atualização do mencionado art. 20 da Lei nº 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e revogou o art. 38.

Em todo caso, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, se não tem condições de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família, faz jus ao recebimento do benefício assistencial de prestação continuada.

No tocante à pessoa portadora de deficiência, a luz da redação originária do § 2º, do dispositivo em análise, a concessão do benefício dependia da demonstração da incapacidade do postulante para a vida independente e para o trabalho.

A jurisprudência tratou de relativizar esse requisito, já tendo decidido que *"esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela como a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, prover ao próprio sustento."* (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0041010-24.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 04/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014).

A propósito, aludido entendimento foi cristalizado na Súmula n. 29 da TNU dos Juizados Especiais, a qual dispõe:

*"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."*

Em compasso com a evolução conceitual promovida pela jurisprudência, a Lei n. 12.470/2011 alterou a redação do art. 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 para considerar deficiente a pessoa que ostente *"impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas"*.

No que se refere à renda, o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo.

Cumprido anotar que o Supremo Tribunal Federal, atento à evolução dos critérios legais destinados a avaliar o estado de miserabilidade, procedeu à revisão de anterior entendimento fixado em sede de controle concentrado que atestava a compatibilidade constitucional do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 (ADIn nº 1.232-1. Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154), sendo invocada a ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), de modo a declarar a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assim ementado:

*"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a*

concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, [Tab]a Corte Suprema rechaçou a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993, passando a considerar o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rcl nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos."(Rcl 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça já havia decidido, em recurso especial repetitivo, que são admitidos outros meios de prova, além da renda *per capita*, para se aferir a miserabilidade, a qual, não obstante, presume-se absoluta caso a renda familiar *per capita* permaneça aquém do patamar legal:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se

pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem se orientado a jurisprudência desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DEFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. LIMITAÇÃO. POSTERIOR MODIFICAÇÃO DE ESTADO DE MEMBRO FAMILIAR. IRRELEVÂNCIA.**

1. Os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

2. O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3. Não incumbe investigar, na via processual, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

4. Uma vez demonstrada a situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, há que se conceder o benefício assistencial, limitando-o, contudo, à data em que houve aumento da renda familiar que possibilitou o sustento do requerente, sem a necessidade do pagamento do benefício de amparo social.

5. A posterior modificação de estado das pessoas que compõem o núcleo familiar do requerente, ou mesmo de suas condições financeiras, não tem o condão de alterar a decisão, na medida em que, à época em que foi prolatada, não poderiam ter sido levadas em consideração.

6. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005675-86.2004.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 18/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2014).

Assim, a aferição da miserabilidade do postulante, indispensável para a concessão do benefício, deve passar pelo exame da renda *per capita* do núcleo familiar aliada a outros elementos extraídos do caso concreto que sinalizem a insuficiência dos recursos auferidos para assegurar o mínimo existencial.

Cumprido examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

De início, observo que o exame médico pericial produzido concluiu que a parte autora é portadora de "Deficiência visual consequente a toxoplasmose congênita. Cegueira no olho esquerdo e deficiência visual no olho direito", estando incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa (fls. 52/59).

Portanto, o estado clínico da parte autora sugere a existência de barreira intransponível a sua integração na vida social, de forma permanente, em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, à vista da moléstia incapacitante, é imperioso admitir a deficiência, nos termos do § 2º, do art. 20 da Lei n. 8.742/1993.

Por sua vez, no tocante à demonstração da miserabilidade, o Estudo Social produzido indica que o núcleo familiar é integrado pela postulante, sua mãe, padrasto e 02 (dois) irmãos menores, não possuindo renda fixa. A família depende da caridade de entidade religiosa para a sua manutenção, bem assim de ganhos oriundos de trabalho informal realizado pelo padrasto (fls. 63/67).

A despeito da alegada ausência de rendimentos, há elementos no estudo social que permitem inferir que a situação socioeconômica do núcleo familiar não se enquadra no contexto de hipossuficiência.

Com efeito, no tocante às condições de vida material, anatem-se as seguintes considerações tecidas pela Assistente Social:

*"A casa esta localizada num bairro considerado de alto padrão, tem uma área de 337,50 m2 de terreno e 209,75m2 de construção, material de construção teve alto padrão, tem piscina, churrasqueira, cozinha modulada, móveis novos, piso com revestimento moderno, a família ainda tem dois carros ambos financiados com parcelas de R\$ 1.200,00 cada, uma saveiro ano 2012 e um Fiesta de ano 2011, ambos de cor prata, tendo esses parcelas em atraso segundo a mãe da autora. A casa também tem telefone fixo." (fl. 63).*

Registre-se que o imóvel de residência é próprio, consoante noticiado pela Assistente Social (fl. 65), de modo que o orçamento doméstico não é onerado com despesas de habitação.

O registro fotográfico constante no estudo social (fls. 66/67) revela que a moradia é guarnecida com móveis e utensílios em bom estado de conservação, os quais, aparentemente, suprem com conforto as necessidades do lar.

Por sua pertinência, cumpre transcrever as seguintes ponderações realizadas pelo Ministério Público Federal:

*"Entretanto, as condições em que vive o grupo familiar da autora não permite concluir que a requerente esteja em situação de miserabilidade, pois o benefício de LOAS deve ser direcionado àquele que viva em extrema pobreza, sem meios de prover a própria manutenção, nem tê-la provida por sua família.*

*Embora o grupo familiar esteja passando por dificuldade financeira, o estudo social demonstra que somente o padrasto da autora trabalhava, tendo uma empresa que prestava serviço para a 'nesthê' e fazia 8 (oito) meses que o contrato havia sido rescindido. Ocorre que a narrada intempérie não se mostra suficiente a demonstrar que a autora esteja em situação de miserabilidade.*

(...)

*Realmente, as fotos do imóvel (parte externa e interna) em que reside o grupo familiar da autora (fls. 66/67), convence pelo não atendimento do requisito da miserabilidade.*

*O Relatório Sócio-Econômico (fl. 64) informa ainda que, apesar de vários questionamentos, não conseguiu a assistente social obter o valor da renda familiar, o que contribui para inviabilizar o pleito da autora, porquanto acaba-se por questionar, persistindo a dúvida, de como o grupo familiar consegue viver e manter moradia com bom padrão, tanto no pertinente ao imóvel em si, quanto dos mobiliários que o guarnecem, sem que tenham alguma fonte de renda a sustentar a situação em que vivem. Nesse panorama, inviável o atendimento do pleito." (fl. 108/109).*

Conquanto a economia doméstica não seja de fartura, o fato é que não chega a ostentar o predicado da miserabilidade, sendo adequada para assegurar à família uma vida digna e suficiente para protegê-la de privações materiais que constituam obstáculo intransponível à satisfação das necessidades básicas do ser humano.

Anote-se que a prestação do benefício assistencial em tela está atrelada à situação de sensível carência de recursos, o que inviabiliza a sua concessão ao pretexto exclusivo de dificuldades de ordem financeira, sob pena de desnaturar o objetivo almejado pelo Constituinte, isto é, dar amparo ao deficiente e ao idoso inseridos em contextos de evidente privação, e banalizar a utilização do instituto, sobrecarregando, desse modo, o orçamento da Seguridade Social.

Assim, no caso em apreço, não se mostra presente o estado de necessidade material relevante a justificar a concessão do benefício de prestação continuada contemplado no art. 203, V, do Texto Constitucional, e art. 20, *caput*, da Lei n. 8.742/1993.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005692-77.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.005692-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222966 PAULA YURI UEMURA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : TEREZINHA BISPO DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP166163 DARLEI DENIZ ROMANZINI e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00056927720134036119 2 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação pelo rito ordinário proposta por **TEREZINHA BISPO DO NASCIMENTO**, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Afirma a parte autora ser deficiente, não tendo condições de prover a sua subsistência, porquanto o rendimento do grupo familiar é insuficiente para a garantia do mínimo existencial.

O INSS foi citado e apresentou contestação, sustentando que a parte autora não comprovou o preenchimento de todos os requisitos legais para concessão do benefício pretendido (fls. 66/77).

O laudo médico pericial foi acostado às fls. 40/46.

O laudo assistencial encontra-se às fls. 52/63.

Por fim, a ação foi julgada procedente para assegurar à parte autora a implementação do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993, devido a partir da do requerimento administrativo (31/01/2013 - fl. 17), incidindo sobre as parcelas atrasadas correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado a arcar com honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (fls. 50/52).

Foi determinada a antecipação dos efeitos da tutela na oportunidade da prolação da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, sustentando a ausência da condição de miserabilidade indispensável para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pugna pela fixação da correção monetária e juros de mora na forma da Lei n. 11.960/2009 (fls. 55/65).

Com contrarrazões (fls. 74/76), os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da apelação apenas para que seja aplicada a Lei n. 11.960/2009 no cálculo das parcelas atrasadas (fls. 93/97).

### **É o relatório.**

#### **Fundamento e decido.**

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Inicialmente, assinala-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

Para a concessão do benefício de Amparo Assistencial, torna-se necessário considerar os seguintes requisitos básicos constantes do art. 203, inc. V, CF/88 e da Lei 8.742/1993, no seu art. 20, quais sejam: (a) idoso com 70 anos (redução para 65, conforme o artigo 34 da Lei 10.741/2003) ou pessoa portadora de deficiência; (b) comprovação de não possuir condições pessoais de manter-se ou de ser mantida pela família.

A previsão constitucional, *verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*.....  
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Oportuno citar que o benefício assistencial era regulado pelo artigo 139 da Lei nº 8.213/1991, que foi revogado

pelo artigo 40, e regulamentado pelos artigos 20 e seguintes da Lei n. 8.742/1993 (atualmente vigente com a redação dada pelas Leis ns. 9.720/1998, 12.435/2011 e 12.470/2011), nos seguintes termos:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto ncaput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capitaseja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

*§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.*

*§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.*

*§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.*

*§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.*

*§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.*

*§ 9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3º deste artigo.*

*§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos".*

Na redação originária do art. 20 da Lei nº 8.742/1993, era exigida a idade mínima de 70 (setenta) anos para concessão do benefício em relação ao idoso, sendo veiculada regra de transição no art. 38 do mesmo ato normativo determinando, inicialmente, a redução dessa idade para 67 (sessenta e sete) e 65 (sessenta e cinco) anos após 24 (vinte e quatro) e 48 (quarenta e oito) meses do início da concessão, e, finalmente, para 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998, consoante alteração introduzida no dispositivo pela Lei n. 9.720/1998. Por sua vez, o art. 34 da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, que instituiu o Estatuto do Idoso, por sua vez, dispõe que:

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."*

Finalmente, a Lei 12.435/2011 procedeu a atualização do mencionado art. 20 da Lei nº 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e revogou o art. 38.

Em todo caso, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, se não tem condições de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família, faz jus ao recebimento do benefício assistencial de prestação continuada.

No tocante à pessoa portadora de deficiência, a luz da redação originária do § 2º, do dispositivo em análise, a concessão do benefício dependia da demonstração da incapacidade do postulante para a vida independente e para o trabalho.

A jurisprudência tratou de relativizar esse requisito, já tendo decidido que *"esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela como a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, prover ao próprio sustento."* (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0041010-24.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 04/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014).

A propósito, aludido entendimento foi cristalizado na Súmula n. 29 da TNU dos Juizados Especiais, a qual dispõe:

*"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."*

Em compasso com a evolução conceitual promovida pela jurisprudência, a Lei n. 12.470/2011 alterou a redação do art. 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 para considerar deficiente a pessoa que ostente *"impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas"*. No que se refere à renda, o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo. Cumpre anotar que o Supremo Tribunal Federal, atento à evolução dos critérios legais destinados a avaliar o estado de miserabilidade, procedeu à revisão de anterior entendimento fixado em sede de controle concentrado que atestava a compatibilidade constitucional do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 (ADIn nº 1.232-1. Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154), sendo invocada a ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), de modo a declarar a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assim ementado:

*"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."*  
(RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, [Tab]a Corte Suprema rechaçou a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993, passando a considerar o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

*"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados*

para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rcl nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (Rcl 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça já havia decidido, em recurso especial repetitivo, que são admitidos outros meios de prova, além da renda *per capita*, para se aferir a miserabilidade, a qual, não obstante, presume-se absoluta caso a renda familiar *per capita* permaneça aquém do patamar legal:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
  2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
  3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
  4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
  5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
  6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
  7. Recurso Especial provido."
- (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem se orientado a jurisprudência desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DEFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. LIMITAÇÃO. POSTERIOR MODIFICAÇÃO DE ESTADO DE MEMBRO FAMILIAR. IRRELEVÂNCIA.**

1. Os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
2. O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado

(à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3. Não incumbe investigar, na via processual, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

4. Uma vez demonstrada a situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, há que se conceder o benefício assistencial, limitando-o, contudo, à data em que houve aumento da renda familiar que possibilitou o sustento do requerente, sem a necessidade do pagamento do benefício de amparo social.

5. A posterior modificação de estado das pessoas que compõem o núcleo familiar do requerente, ou mesmo de suas condições financeiras, não tem o condão de alterar a decisão, na medida em que, à época em que foi prolatada, não poderiam ter sido levadas em consideração.

6. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005675-86.2004.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 18/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2014).

Assim, a aferição da miserabilidade do postulante, indispensável para a concessão do benefício, deve passar pelo exame da renda *per capita* do núcleo familiar aliada a outros elementos extraídos do caso concreto que sinalizem a insuficiência dos recursos auferidos para assegurar o mínimo existencial.

Cumprido o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

De início, observo que o exame médico pericial produzido concluiu que a parte autora é portadora de "Espondilolistese lombar L5S1 grau 2; gonartrose", sendo caracterizada "situação de incapacidade total e permanente para a atividade laborativa atual, do ponto de vista ortopédico" (fls. 40/46).

Portanto, o estado clínico da parte autora sugere a existência de barreira intransponível a sua integração na vida social em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, à vista da moléstia incapacitante, é imperioso admitir a deficiência, nos termos do § 2º, do art. 20 da Lei n. 8.742/1993.

Por sua vez, no tocante à demonstração da miserabilidade, o Estudo Social produzido em 09/12/2013 indica que o núcleo familiar é integrado pela postulante e seu marido, contando com renda mensal equivalente 01 (um) salário mínimo, oriunda de benefício de aposentadoria recebido pelo cônjuge (fls. 52/63).

Informação colhida no CNIS, apresentada pela autarquia previdenciária, revela que efetivamente o marido da autora recebe aposentadoria por idade no valor de 01 (um) salário mínimo. É possível identificar que o cônjuge ostenta idade superior a 65 (sessenta e cinco) anos (fl. 83).

À vista da definição legal de família, constante no art. 20, § 1º, da Lei n. 8.742/1993, na redação dada pela Lei n. 12.435/2011, a qual delimita o núcleo familiar ao requerente, cônjuge ou companheiro, pais e, na ausência de um deles, madrasta ou padrasto, irmãos solteiros, filhos e enteados solteiros e menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto, cumpre desconsiderar as filhas maiores e netos, tal qual informado pela assistente social como dividindo a mesma casa habitada pela autora, para efeito de composição da renda doméstica com vista à obtenção do benefício de amparo social.

Note-se que, no tocante a idoso, para fins de composição da renda familiar *per capita*, o parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) faz ressalva do valor oriundo de benefício já concedido a qualquer membro da família:

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos docaputnãõ será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita que se refere a Loas."*

A propósito, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade por omissão do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, para abranger na ressalva legal os benefícios assistenciais percebidos por deficientes e de

previdenciários, no montante de até um salário mínimo, destinados a idosos.

*Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (o grifo não consta no original).*

(RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013).

Assim, considerando que o benefício previdenciário recebido pelo idoso é equivalente a 01 (um) salário mínimo (fl. 83), a renda familiar deve ser considerada zero, o que enseja o reconhecimento da presunção de hipossuficiência, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993.

Assim, evidencia-se o estado de necessidade material relevante a justificar a concessão do benefício de prestação continuada contemplado no art. 203, V, do Texto Constitucional, e art. 20, *caput*, da Lei n. 8.742/1993.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

**Diante do exposto**, em face das razões expendidas, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **não conheço do reexame necessário e dou parcial provimento à apelação** para fixar a correção monetária e os juros de mora nos termos acima alinhados.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
DENISE AVELAR  
Juíza Federal Convocada  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013661-88.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.013661-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : PEDRO EMILIANO PARO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP174250 ABEL MAGALHAES e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP256155 MARINA FONTOURA DE ANDRADE e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00136618820134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **PEDRO EMILIANO PARO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 26/09/2007 (NB42/133.500.220-8) e a consequente expedição da certidão de tempo de contribuição, considerando-se o período laborado após esta data, para que possa obter nova aposentadoria mais vantajosa em regime próprio (fls. 02/25).

Juntou procuração e documentos (fls. 26/58).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 68/70).

Embargos de declaração da parte autora (fls. 73/76) rejeitados (fls. 78).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 80/106).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 108/118).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, não prospera a alegação do INSS de nulidade do processo em razão da ausência de citação do Estado de São Paulo para compor a lide na qualidade de litisconsorte passivo necessário, uma vez que o Estado não possui interesse processual, não sendo necessária sua presença no processo.

*In casu*, a parte autora requereu a renúncia de sua aposentadoria obtida junto ao RGPS e a expedição de certidão do tempo que contribuiu para o próprio Regime Geral de Previdência Social, pedidos estes que não têm nenhuma relação com o Estado de São Paulo, que só terá seu interesse justificado quando a parte autora, de posse dos documentos necessários, requerer sua aposentadoria junto ao Regime Próprio da Universidade Estadual de Campinas, ou seja, em um momento que não o dos presentes autos.

Assim, indevida a citação do Estado de São Paulo para atuar como litisconsorte passivo necessário na demanda.

Passo a análise do mérito propriamente dito.

A parte autora se aposentou por tempo de contribuição em 26/09/2007, sob o Regime Geral de Previdência Social. No entanto, após a aposentadoria, permaneceu trabalhando, tendo feito, nesse interregno, a opção pelo enquadramento no Regime Próprio da Universidade Estadual de Campinas.

Desse modo, para que possa obter benefício mais vantajoso no regime próprio, pleiteia a renúncia da sua aposentadoria e a expedição de certidão de tempo de contribuição considerando o período trabalhado entre a concessão da aposentadoria e o enquadramento nesse outro regime.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO*

*REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

- 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
- 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
- 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*
- 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
- 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*

*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Ainda, considerando que a parte autora pretende a contagem do período em que contribuiu ao Regime Geral no regime próprio instituído pela Universidade Estadual de Campinas, e não novo benefício no RGPS, devida a expedição de certidão de tempo de contribuição referente a todo o período que contribuiu para este regime.

É esse o entendimento do C. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDO NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR. EFEITOS EX NUNC. DESNECESSIDADE*

- 1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado.*
- 2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício tem efeitos ex nunc e não envolve a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto aposentado, o segurado fez jus aos proventos.*
- 3. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ, AgRg no REsp 1247651/SC, Rel. Min. Haroldo Rodriguez -Desembargador Convocado do TJ/CE, DJ 10-08-2011)*

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada, bem como para que seja expedida certidão de tempo de contribuição para obtenção de aposentadoria mais vantajosa em outro regime.

Quanto à antecipação dos efeitos da tutela, indefiro o pedido ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora do provimento jurisdicional, visto que o autor vem recebendo mensalmente seu benefício previdenciário.

Como não há valores a serem pagos, devolvidos ou compensados, não incide juros de mora e correção monetária. Deixo de condenar a autarquia previdenciária nas custas processuais, à vista da isenção estabelecida no art. 4º, I, da Lei 9.289/1996. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. A questão referente aos honorários advocatícios deve ser analisada à luz do princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à propositura da demanda deverá arcar com os ônus da sucumbência.

No caso em tela, a parte autora teve seu requerimento administrativo de desaposentação e expedição da certidão

de tempo de contribuição negado pelo INSS, tendo que recorrer às vias judiciais para tanto. Assim, tendo a parte apelante obtido êxito no reconhecimento de seu direito, entende-se que o INSS deu causa à propositura da ação, devendo, assim, arcar com o pagamento dos honorários advocatícios. Observa-se, outrossim, que a mencionada condenação deve ser determinada no valor de R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais), nos termos do art. 20, § 3º do Código de Processo Civil, consoante entendimento das Colendas 7ª Turma (v.g. AC n. 0011708-20.2011.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 09.09.14) e 3ª Seção (v.g. AR n. 0000882-20.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, j. 15.09.14 e AR n. 0004264-89.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 3534960) desta Corte. Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedentes os pedidos, reconhecendo o direito à desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior, e determinando a expedição da certidão de tempo de contribuição referente a todo período de contribuição. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023233-89.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.023233-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARILIA CAETANO MOTA  
ADVOGADO : SP243570 PATRICIA HERRERAS NASCIMENTO  
No. ORIG. : 12.00.00133-7 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **MARÍLIA CAETANO MOTA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão (fls. 02/16).

Juntou procuração e documentos (fls. 17/28).

Às fls. 29, foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela e deferidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 46/57).

Réplica às fls. 70/77.

O MM. Juízo "a quo" julgou procedente o pedido (fls. 109/111).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 119/129).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 133/138).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Estabelece o artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal que:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei,*

a:

*IV- salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;"*

A lei infraconstitucional, mais exatamente o artigo 80 da Lei 8.213/91, que regulamenta o citado dispositivo constitucional assim dispõe:

*"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.*

*Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."*

Verifica-se no inciso I do artigo 16 da Lei 8.213/91 que o cônjuge é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependente do segurado. Determina o § 4º do referido artigo que a dependência econômica é presumida.

Dispõe referido artigo 16 da Lei 8.213/91:

*"Art. 16. São beneficiários do regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*II- "omissis"*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Conforme certidão de casamento juntada à fl. 21, a parte autora é cônjuge do recluso, de modo que a dependência econômica é presumida.

O pedido foi instruído com comprovante do efetivo recolhimento à prisão do Sr. Arnaldo da Silva Mota em 05/09/2012 (fl. 42) e cópias da Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 24/27), demonstrando que à época ele detinha a qualidade de segurado.

Assim, resta, ainda, analisar a renda do segurado recluso para verificar a possibilidade de concessão do benefício de auxílio-reclusão.

Cabe destacar que a renda a ser considerada é a do próprio segurado, conforme restou decidido no julgamento pelo Supremo Tribunal Federal em Repercussão Geral, do RE 587365, publicado no DOU em 08/05/2009, relatado pelo Ministro Ricardo Lewandowski, cuja ementa segue:

*"EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.*

*I- Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*

*II- Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.*

*III- Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.*

*IV- Recurso extraordinário conhecido e provido."*

Contudo, conforme documento extraído do Sistema CNIS/PLENUS, juntado aos autos à fl. 61, o último salário-de-contribuição recebido pelo segurado foi de R\$ 1.215,37, quantia essa superior ao limite estabelecido pela Portaria MPS nº 407/2011, que fixou o teto em R\$ 915,05 para o período, de modo que ausente a condição de baixa renda.

Cumpra salientar que a situação de desemprego no momento da prisão não caracteriza a baixa renda do segurado, devendo ser considerado o valor da última remuneração recebida para fins de concessão do benefício.

Ressalte-se, por oportuno, que casos análogos vêm sendo julgados no mesmo sentido pelos integrantes desta Sétima Turma (Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 0039938-65.2014.4.03.9999/SP, julgado em 14/01/2015, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, AC nº 0015870-51.2014.4.03.9999, julgado em 27/01/2015, Rel. Des. Fed. Toru

Yamamoto, AC nº 0032303-67.2013.4.03.9999, julgado em 22/08/2014).

Logo, conclui-se que o segurado recluso não possuía baixa renda para o fim de concessão de auxílio-reclusão, não cumprindo, dessa forma, todos os requisitos ensejadores do pedido autoral.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a suspensão do art. 12 da Lei nº 1.060/1950.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para reformar a sentença impugnada e, por conseguinte, julgar improcedente a ação, com fundamento no artigo 269, I, do mesmo *Codex*, cassando-se a tutela antecipada anteriormente concedida.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002495-46.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002495-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOAO TAVARES  
ADVOGADO : SP254557 MARIA SANTINA CARRASQUI AVI  
No. ORIG. : 10012733820148260347 2 Vr MATAO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **JOÃO TAVARES** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 03/06/2012 (NB42/156.353.971-0) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 01/17).

Juntou procuração e documentos (fls. 18/175).

Às fls. 177, foram deferidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 183/201).

Réplica às fls. 206/221.

O MM. Juízo "a quo" julgou procedente o pedido de desaposestação, mas indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 222/227).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 236/250).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 254/283).

Recurso adesivo da parte autora pugnando pela reforma da correção monetária e majoração dos honorários advocatícios (fls. 284/304).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

#### **Da remessa oficial tida por interposta.**

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas."*

### **Da preliminar de prescrição quinquenal.**

Não prospera a arguição de prescrição quinquenal, pois o pedido remonta a data da propositura da ação (22/04/2014), não havendo parcelas prescritas.

Passo a análise do mérito propriamente dito.

### **Do mérito**

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*

*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a manutenção da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

O novo benefício deve ser implantado com o cálculo da RMI na data do último salário-de-contribuição que antecede a propositura da presente ação, com efeitos financeiros a contar da data do ajuizamento da ação.

As parcelas em atraso deverão ser apuradas em liquidação de sentença, compensando-se os valores recebidos entre a data do ajuizamento da ação e a efetiva implantação do novo benefício, para que não haja pagamento em duplicidade. No cálculo da nova RMI, deverá ser observado o art. 3º da Lei 9.876/99, que deu nova redação ao art. 29 da Lei 8.213/91.

De outra parte, a sentença merece reforma quanto à correção monetária, aos juros de mora e aos honorários advocatícios.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao

precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

No tocante aos honorários advocatícios, assiste razão parcial à parte autora.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Deixo de condenar a autarquia previdenciária nas custas processuais, à vista da isenção estabelecida no art. 4º, I, da Lei 9.289/1996. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante do exposto, com fulcro art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e ao recurso adesivo** da parte autora, tão somente para determinar a fixação da correção monetária, dos juros de mora e dos honorários advocatícios nos termos acima alinhados.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002894-75.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002894-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : VITOR PERCINOTI FILHO  
ADVOGADO : SP194384 EMERSON BARJUD ROMERO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 40032093620138260362 2 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **VITOR PERCINOTI FILHO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 28/07/1997 (NB42/106.266.211-0) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 01/53).

Juntou procuração e documentos (fls. 54/63).

Às fls. 64 foram deferidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 68/109).

Réplica às fls. 117/122.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 123/127).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 132/147).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*

*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)* Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

O novo benefício deve ser implantado com o cálculo da RMI na data do último salário-de-contribuição que antecede a propositura da presente ação, com efeitos financeiros a contar da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

As parcelas em atraso deverão ser apuradas em liquidação de sentença, compensando-se os valores recebidos entre a data da citação e a efetiva implantação do novo benefício, para que não haja pagamento em duplicidade. No cálculo da nova RMI, deverá ser observado o art. 3º da Lei 9.876/99, que deu nova redação ao art. 29 da Lei 8.213/91.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da

Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Deixo de condenar a autarquia previdenciária nas custas processuais, à vista da isenção estabelecida no art. 4º, I, da Lei 9.289/1996. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005292-31.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.005292-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : CICILIANO VICENTE DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP251209 WEVERTON MATHIAS CARDOSO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00052923120144036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **CICILIANO VICENTE DA SILVA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 09/10/1991 (NB42/044.354.325-9) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/11).

Juntou procuração e documentos (fls. 12/47).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 54/60).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 62/71).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 75/80).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desapostação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

O novo benefício deve ser implantado com o cálculo da RMI na data do último salário-de-contribuição que antecede a propositura da presente ação, com efeitos financeiros a contar da data do requerimento administrativo, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

As parcelas em atraso deverão ser apuradas em liquidação de sentença, compensando-se os valores recebidos entre a data do requerimento administrativo e a efetiva implantação do novo benefício, para que não haja pagamento em duplicidade. No cálculo da nova RMI, deverá ser observado o art. 3º da Lei 9.876/99, que deu nova redação ao art. 29 da Lei 8.213/91.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Deixo de condenar a autarquia previdenciária nas custas processuais, à vista da isenção estabelecida no art. 4º, I, da Lei 9.289/1996. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto à antecipação dos efeitos da tutela, indefiro o pedido ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora do provimento jurisdicional, visto que o autor vem recebendo mensalmente seu benefício previdenciário.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desapostação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001347-19.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.001347-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : ROBERTO CATTO  
ADVOGADO : SP274194 RODRIGO BARBOSA DOS SANTOS e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00013471920134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **ROBERTO CATTO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 24/09/2004 (NB42/136.557.153-7) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/14).

Juntou procuração e documentos (fls. 15/30).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 33/39).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 41/49).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 52/61).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

O novo benefício deve ser implantado com o cálculo da RMI na data do último salário-de-contribuição que antecede a propositura da presente ação, com efeitos financeiros a contar da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

As parcelas em atraso deverão ser apuradas em liquidação de sentença, compensando-se os valores recebidos entre a data da citação e a efetiva implantação do novo benefício, para que não haja pagamento em duplicidade. No cálculo da nova RMI, deverá ser observado o art. 3º da Lei 9.876/99, que deu nova redação ao art. 29 da Lei 8.213/91.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Deixo de condenar a autarquia previdenciária nas custas processuais, à vista da isenção estabelecida no art. 4º, I, da Lei 9.289/1996. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004577-50.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004577-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : ANTONIO DIAS FERREIRA  
ADVOGADO : SP104442 BENEDITO APARECIDO GUIMARÃES ALVES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 14.00.00055-4 1 Vt SANTA ADELIA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **ANTONIO DIAS FERREIRA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 08/01/1998 (NB42/104.043.492-1) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/24).

Juntou procuração e documentos (fls. 25/57).

À fl. 58 foram deferidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 59/71).

Réplica às fls. 77/89.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 90/91).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 92/112).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 114/137).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, afasto a preliminar de decadência do direito da parte autora, alegada pelo INSS, tendo em vista que não se trata de pedido de revisão do ato de concessão de benefício, mas de renúncia para que seja concedida nova aposentadoria, mais vantajosa, com o aproveitamento das novas contribuições vertidas ao RGPS.

De igual modo, não prospera a arguição de prescrição quinquenal, pois o pedido remonta a data da propositura da ação (19/03/2014), não havendo parcelas prescritas.

Passo a análise do mérito propriamente dito.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp*

1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

O novo benefício deve ser implantado com o cálculo da RMI na data do último salário-de-contribuição que antecede a propositura da presente ação, com efeitos financeiros a contar da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

As parcelas em atraso deverão ser apuradas em liquidação de sentença, compensando-se os valores recebidos entre a data da citação e a efetiva implantação do novo benefício, para que não haja pagamento em duplicidade. No cálculo da nova RMI, deverá ser observado o art. 3º da Lei 9.876/99, que deu nova redação ao art. 29 da Lei 8.213/91.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Deixo de condenar a autarquia previdenciária nas custas processuais, à vista da isenção estabelecida no art. 4º, I, da Lei 9.289/1996. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005771-81.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.005771-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR

PARTE AUTORA : SUSUMU KUDO

ADVOGADO : SP197161 RENATO MARINHO DE PAIVA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00057718120074036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação ordinária interposta por **SUSUMU KUDO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço, levando-se em conta o reconhecimento dos períodos de atividade comum, bem como o de trabalho rural. Primeiramente, alega que desempenhou a referida atividade rural no interregno de 01/01/1965 até 05/12/1980 e como trabalhador urbano no período de 02/04/1981 a 28/02/2005. Afirma, ainda, que procedeu ao pedido de aposentadoria perante a autarquia-Ré, em 30/05/2005, que restou indeferido por falta de tempo de contribuição até a EC n. 20/98 ou até a data do requerimento administrativo (fls. 02/16).

Juntou procuração e documentos (fls. 17/97).

Os benefícios de gratuidade da justiça foram deferidos à fl. 100.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 106/120).

Réplica às fls. 125/135.

Realizada audiência com a oitiva de 02 (duas) testemunhas arroladas pela parte autora (fls. 158/159).

Memoriais apresentados pela parte autora às fls. 163/166.

Por seu turno, o INSS reiterou a decretação da improcedência da ação (fl. 169).

O MM. Juízo "a quo" julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer parte do período laborado em atividade rural, qual seja, entre 01/01/1968 a 31/12/1968, que pode ser computado independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias. Determinou a expedição em favor do Autor da respectiva certidão de tempo de serviço, julgando improcedente, contudo, os demais pleitos formulados. Devido à sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus patronos, bem como as custas e despesas processuais (fls. 171/174).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem interposição de recursos voluntários (fl. 179vº), subiram os autos a esta Corte.

### É o relatório.

### Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual conheço da remessa oficial.

Pretende a parte autora o reconhecimento judicial de período de atividade rural exercido no interregno de 01/01/1965 a 05/12/1980, que deverá ser somado aos períodos de atividade urbana, a fim de obter a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Com efeito, em sede de comprovação de tempo de serviço há que se observar o teor do disposto no art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91, que exige a conjunção do binômio início de prova material com a testemunhal, salvo quando o período restar incontroverso.

Assim, no intuito de comprovar a atividade rural, o Requerente apresentou aos autos cópia: a) certificado de dispensa de incorporação, no qual consta a profissão de lavrador (fl. 30vº); b) declaração de exercício de atividade rural (fls. 31/33); c) certidão do posto fiscal de Paraguaçu Paulista (fl. 37); bem como, d) certidão do cartório de registro de imóveis de Paraguaçu Paulista (fls. 38/41).

Todavia, registre-se que apenas o documento de fl. 30vº é hábil à comprovação do trabalho rural, porquanto contemporâneo aos fatos alegados, constando, expressamente, a profissão de lavrador.

Desse modo, diferentemente do entendimento do INSS às fls. 106/120, referido documento constitui início de prova material a comprovar o labor da parte autora em determinado período, ou seja, no ano de 1968, havendo, ainda, a confirmação pelos depoimentos prestados em Juízo.

A propósito, em relação à prova oral apresentada em Juízo, foram ouvidas 02 (duas) testemunhas arroladas pela parte autora.

Primeiramente, a testemunha JOÃO ROMEIRO FILHO respondeu que conhece o Autor desde que era menino, da propriedade da família; que o Requerente ajudava o pai no serviço rural; que o Autor começou o trabalho ainda

menino e saiu da propriedade para morar em São Paulo, quando já era moço; que devia ter mais de 20 anos quando saiu da propriedade do pai (fl. 158).

Por derradeiro, a testemunha MOACIR FAVATO respondeu que conhece o Autor há mais de 30 anos, da cidade de Borá; quando o depoente o conheceu, o Requerente era ainda menino e ajudava o pai na propriedade da família; que não havia empregados e trabalhava na lavoura, na plantação de amendoim e café; pelo que se recorda, o Autor se mudou para São Paulo quando tinha por volta de 30 anos, aproximadamente; que até esse período, o Requerente permaneceu na propriedade do pai e no trabalho rural; que sabe de tais fatos porque o depoente morava próximo; que posteriormente o Autor se mudou para São Paulo e o depoente não acompanhou mais sua vida (fl. 159).

Assim, após analisado o documentos juntado (fl. 30vº), bem como os depoimentos testemunhais colhidos em Juízo, verifico que a parte autora efetivamente trabalhou na lavoura com seu pai no período de 01/01/1968 a 31/12/1968.

Ressalva-se que o período de trabalho rural ora reconhecido em Juízo pode ser computado como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciária, tendo em vista se referir a período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, ou seja, 25 de julho de 1991 (data da publicação), consoante o § 2º do art. 55 do referido diploma:

*"§ 2.º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento".*

Verifico que o inciso V do art. 96 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original, também isentava o trabalhador rural do recolhimento das contribuições referente ao período anterior à vigência do referido diploma legal, para fins de contagem recíproca.

*"Art. 96. O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:*

...

*V - o tempo de serviço do trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta Lei, será computado sem que seja necessário o pagamento das contribuições a ele correspondentes, desde que cumprido o período de carência."*

Tal dispositivo foi alterado pela Medida Provisória n. 1.523, de 12 de dezembro de 1996, que, após diversas alterações, foi convertida na Lei n. 9.528, de 10 de dezembro de 1997.

A mencionada Medida Provisória também alterava a redação do § 2º do art. 55 da Lei n. 8.213/91, vedando o reconhecimento do trabalho rural, sem o devido recolhimento, nos casos de permanência no mesmo Regime de Previdência Social, salvo a aposentadoria por idade rural fixada com base em um salário mínimo, prevista no art. 143 da mesma Lei.

Contudo, essa alteração foi objeto da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.664-4. O Excelso Pretório concedeu liminar suspendendo a alteração posta na primeira versão da Medida Provisória, daí resultando a manutenção da redação original do art. 55, § 2º, da Lei n. 8.213/91, que permite o cômputo do trabalho rural, sem a respectiva retribuição, sob o mesmo Regime de Previdência Social.

Destarte, criou-se flagrante desrespeito ao basilar princípio da isonomia, dando tratamento diferenciado para situações idênticas.

Anoto, ainda, que o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça (REsp. n. 427.379-RS) deriva da redação originária da Medida Provisória n. 1.523/96, rechaçada pelo Supremo Tribunal Federal e contrária à redação originária, que prevaleceu, do art. 55, § 2º, da Lei n. 8.213/91, em exceção ao que dispõe o atual art. 96, IV, da mesma Lei.

Nesse sentido, o entendimento desta Corte:

***"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURÍCOLA. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. CONTAGEM RECÍPROCA. INDENIZAÇÃO. DISPENSABILIDADE. REMESSA OFICIAL.***

...

*XI - É de ser admitida a contagem do tempo de serviço rural exercido pelo apelado ¾ 20 de agosto de 1970 a 23 de abril de 1977 e 14 de junho de 1977 a 29 de março de 1978 ¾ (sic), para fins de contagem recíproca, independentemente da indenização pertinente ao período que se pretende reconhecer. Precedentes da Corte.*

..."

*(Grifei. TRF. 3.ª Região, AC. n. 861619-SP. Desembargadora Federal Relatora MARISA SANTOS, D.J. em*

24.02.2005, p. 458).

Portanto, cabível o reconhecimento do tempo de serviço rural da parte autora no período de 01/01/1968 a 31/12/1968, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, expedindo-se a aludida certidão de tempo de serviço.

Por fim, mantida a sucumbência recíproca, a teor do art. 21, *caput*, da Lei Processual Civil.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, **nego seguimento à remessa oficial**.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009931-87.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.009931-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
PARTE AUTORA : SANDRO CALDAS  
ADVOGADO : SP223357 EDUARDO MARTINELLI DA SILVA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00099318720094036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que **Sandro Caldas** objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, com pedido sucessivo de auxílio-doença. O pedido foi julgado parcialmente procedente, para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença NB 505.645.222-6 desde a indevida cessação (15.04.2008), com incidência de juros e correção monetária, e condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do STJ. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Por força unicamente do reexame necessário, subiram os autos a esta Corte.

#### **Feito breve relatório, decidido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil, o qual se aplica a eventual remessa oficial, nos termos da Súmula 253 do c. Superior Tribunal de Justiça.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, cumpre observar que a sentença proferida está sujeita ao reexame necessário.

Consigne-se, inicialmente, a inoccorrência de prescrição das parcelas anteriores a 05 anos da propositura da demanda (11.09.2009), considerando-se a fixação do termo inicial do benefício em 15.04.2008.

No tocante à matéria de fundo, quanto ao benefício de aposentadoria por invalidez, o artigo 42 da Lei n. 8.213/91 determina:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos", segundo o artigo 59 da Lei 8.213/91.

Além da incapacidade e da qualidade de segurado, é preciso também analisar o requisito da carência, delimitado

no artigo 25 da Lei n. 8.213/91:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - Auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais [...]."*

Quanto à qualidade de segurado, determina a legislação que a parte a mantenha até o início da incapacidade, conservando, assim, o direito à proteção previdenciária.

Ressalte-se que o beneficiário de auxílio-doença mantém a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n. 8.213/91.

Os requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado restaram devidamente preenchidos, consoante se depreende do extrato do CNIS juntado às fls. 77.

Outrossim, o médico perito foi categórico ao concluir pela incapacidade parcial e permanente do autor, portador de epilepsia (fls. 108/114 e 187).

Não obstante a incapacidade seja parcial e permanente, denota-se que a parte autora não mais poderá exercer determinadas atividades, inclusive as de operador de máquinas pesadas, que podem levar a riscos e são inconciliáveis com o quadro apresentado.

Desse modo, é forçoso o reconhecimento da inaptidão irrestrita do autor para o trabalho até que seja reabilitado para o exercício de outra atividade laborativa, compatível com suas limitações, nos termos do artigo 101 da Lei n. 8.213/1991.

Destarte, preenchidos os requisitos legais necessários para a concessão do benefício pleiteado, revela-se devido o auxílio-doença a partir da data da cessação na via administrativa (15.04.2008), nos termos decididos pelo Juízo *a quo*.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, apenas para fixar a correção monetária e juros de mora nos termos acima alinhados.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017898-89.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017898-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : EIKO AKAMATSU  
ADVOGADO : SP189812 JOSÉ LUIZ DE MORAES CASABURI

## DECISÃO

Trata-se de Apelação contra Sentença (fls. 219/220) a qual, acolheu o pedido condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir do requerimento administrativo, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação até a data da Sentença.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 225/231, alega a inexistência de prova material do alegado labor rural. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprê ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de

meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do

correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

*AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

**1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.**  
**2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.**

*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.*

**1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.**

**2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.**

**3. Embargos acolhidos.**

*(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)*

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...).(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA: 23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). 2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...).(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

**- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.**

**- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.**

*(REsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)*

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - **O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo.** (...) (grifei) (APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

*O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto.*

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campestres recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campestre não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campestre não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campestre como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campestre não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.*

*I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido.*

*(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)*

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

(...)

*A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.*

*Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.*

*Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.*

*Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.*

*Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.*

(...)

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de

direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

*Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola.*

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 18 (nascida em 15/11/1953).

No que tange à prova material, entendo que a certidão de casamento, expedida em 1974 (fl. 21), a certidão de óbito de seu esposo de 2001 (fl. 22) e todos os documentos que a qualificam como produtora rural (fls. 23/31, 35/41, 43/49, 51/53, 56/58, 65/97, 110/112, 119/121 e 150/154), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 217/218, afirmaram conhecê-la há 25 e 30 anos, respectivamente, asseverando que ela trabalhou na lavoura, na propriedade da família. Informam que eles não possuíam empregados e que sempre trabalharam em regime de economia familiar.

O fato da família em época de safra contratar algumas pessoas para auxiliar, não desconfigura o regime de economia familiar.

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural é de ser concedido o benefício.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004690-97.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.004690-6/SP

RELATORA	: Juíza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA	: ROSMARY APARECIDA PEREIRA
ADVOGADO	: SP213288 PRISCILA APARECIDA TOMAZ BORTOLOTTI e outro
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE LIMEIRA > 43ª SSJ> SP
No. ORIG.	: 00046909720134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que **Rosmary Aparecida Pereira** objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, com pedido sucessivo de restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

O pedido foi julgado procedente, para conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença a partir da data do requerimento administrativo, acrescido de juros de mora e correção monetária, com condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, bem como concedida a tutela antecipada (fls. 122/122vº).

Por força unicamente do reexame necessário, subiram os autos a esta Corte.

#### **Feito breve relatório, decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil, o qual se aplica a eventual remessa oficial, nos termos da Súmula 253 do c. Superior Tribunal de Justiça.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, cumpre observar que a sentença proferida está sujeita ao reexame necessário.

Consigne-se, inicialmente, a inoccorrência de prescrição das parcelas anteriores a 05 anos da propositura da demanda (10.04.2013), considerando-se a fixação do termo inicial do benefício em 01.09.2008 (fls. 32).

No tocante à matéria de fundo, quanto ao benefício de aposentadoria por invalidez, o artigo 42 da Lei n. 8.213/91 determina:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação"*

para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos", segundo o artigo 59 da Lei 8.213/91.

Além da incapacidade e da qualidade de segurado, é preciso também analisar o requisito da carência, delimitado no artigo 25 da Lei n. 8.213/91:

"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - Auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais [...]."

Quanto à qualidade de segurado, determina a legislação que a parte a mantenha até o início da incapacidade, conservando, assim, o direito à proteção previdenciária.

Ressalte-se que o beneficiário de auxílio-doença mantém a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n. 8.213/91.

Os requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado restaram devidamente preenchidos, consoante se depreende do extrato do CNIS em anexo, que passa a integrar a presente decisão.

Outrossim, o médico perito foi categórico ao concluir pela incapacidade parcial e permanente da parte autora (fls. 107/108), a qual se iniciou enquanto ostentava a condição de segurada do INSS.

Destarte, preenchidos os requisitos legais necessários para concessão do benefício pleiteado, revela-se devido o auxílio-doença desde o requerimento administrativo (01.09.2008 - fls. 32), nos termos decididos pelo Juízo *a quo*. A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Deixo de condenar a Autarquia Previdenciária nas custas processuais, à vista da isenção estabelecida no art. 4º, I, da Lei 9.289/1996. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Diante do exposto, com esteio na Súmula 253 do c. STJ, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, apenas para fixar a correção monetária e juros de mora nos termos acima alinhados.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020259-16.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020259-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : LUZIA BINATI CORTE  
ADVOGADO : SP067271 BENEDITO CARLOS DE FREITAS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00098-5 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta em face da r. Sentença (fls. 33/34) que julgou improcedente o pleito de aposentadoria por idade.

Em suas razões (fls. 124/128), assevera a autora, em síntese, que preencheu todos os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumprido ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

*§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.*

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.**

*1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*

*2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não*

*prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).*

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*(...)*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art 5º, *caput*, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispõe: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

No caso em apreço, a autora somente completará 60 (sessenta) anos de idade em 22/04/2017 - fl. 11, pois para a concessão da aposentadoria por idade mista ou híbrida, estabelecida no art. 48, §3º da Lei de Benefícios, a idade limite para mulher é esta.

O artigo 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991 (incluído pela Lei nº 11.718/2008) instituiu a denominada aposentadoria por idade mista ou híbrida. A norma em tela permitiu aos trabalhadores rurais que não puderam comprovar o período de labor campesino necessário à concessão da aposentadoria por idade, que se utilizassem de períodos de contribuição sob outras categorias, desde que completassem 65 anos, se homem e 60 anos, se mulher.

Trata-se de possibilidade concedida somente ao trabalhador rural, que pode computar contribuições efetuadas sob outras categorias de segurado, embora não fazendo jus à redução da idade prevista para os trabalhadores exclusivamente rurais.

Nesse sentido, já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.*

*1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).*

*2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).*

*3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.*

***4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.***

*5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.*

*6. Incidente de uniformização desprovido". (grifei)*

*(Pet 7.476/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 25/04/2011)*

A possibilidade de aposentadoria mista somente é conferida ao trabalhador rural que exerceu atividade urbana, não sendo extensível ao trabalhador urbano, que eventualmente exerceu alguma atividade rural, tendo em vista a literalidade da norma mencionada, a qual estabelece que:

*"Art. 48*

*(...)*

*§ 3o Os trabalhadores rurais de que trata o § 1o deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008)."*

Quanto a concessão da aposentadoria por idade rural nos termos do art. 143 da referida Lei, a autora deveria demonstrar seu labor campesino puro, ou com curtos períodos de labor urbano, a fim de não se descaracterizar sua prova material.

Apesar de ter prova matéria e testemunhal de seu trabalho rural antes de 1995, após 1996 seu trabalho se tornou exclusivamente urbano (fl. 49).

Desta sorte, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a parte autora não faz jus à aposentadoria por idade.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0025835-53.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.025835-7/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR  
PARTE AUTORA : LUCINDA MOTA BUENO  
ADVOGADO : SP245469 JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP  
No. ORIG. : 10.00.00167-9 2 Vr IBITINGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que **Lucinda Mota Bueno** objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, com pedido sucessivo de auxílio-doença. O pedido foi julgado procedente, para conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez a partir da data da cessação na via administrativa, com incidência de juros e correção monetária, e condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do STJ. Foram antecipados os efeitos da tutela. Por força unicamente do reexame necessário, subiram os autos a esta Corte.

#### **Feito breve relatório, decidido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil, o qual se aplica a eventual remessa oficial, nos termos da Súmula 253 do c. Superior Tribunal de Justiça.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, cumpre observar que a sentença proferida está sujeita ao reexame necessário.

Consigne-se, inicialmente, a inoccorrência de prescrição das parcelas anteriores a 05 anos da propositura da demanda (14.09.2010), considerando-se a fixação do termo inicial do benefício em 15.11.2008 (fls. 46).

No tocante à matéria de fundo, quanto ao benefício de aposentadoria por invalidez, o artigo 42 da Lei n. 8.213/91 determina:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos", segundo o artigo 59 da Lei 8.213/91.

Além da incapacidade e da qualidade de segurado, é preciso também analisar o requisito da carência, delimitado no artigo 25 da Lei n. 8.213/91:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - Auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais [...]."*

Quanto à qualidade de segurado, determina a legislação que a parte a mantenha até o início da incapacidade, conservando, assim, o direito à proteção previdenciária.

Ressalte-se que o beneficiário de auxílio-doença mantém a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n. 8.213/91.

Os requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado restaram devidamente preenchidos, consoante se

depreende dos documentos de fls. 18/25 e do extrato do CNIS juntado às fls. 46.

Outrossim, o médico perito foi categórico ao concluir pela incapacidade total e permanente da parte autora (fls. 101/114).

Destarte, preenchidos os requisitos legais necessários para concessão do benefício pleiteado, revela-se devida a aposentadoria por invalidez desde a data da cessação do benefício anterior (15.11.2008 - fls. 46), nos termos decididos pelo Juízo *a quo*.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, apenas para fixar a correção monetária e juros de mora nos termos acima alinhados.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001570-11.2005.4.03.6116/SP

2005.61.16.001570-3/SP

RELATORA	: Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP206115 RODRIGO STOPA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARZINO NOGUEIRA SOBRINHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP296587 ALCIR BARBOSA GARCIA

#### DECISÃO

Trata-se de ação declaratória interposta por **MARZINO NOGUEIRA SOBRINHO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a averbação de tempo de atividade rural, em regime de economia familiar. Primeiramente, alega que desempenhou a referida atividade rural no interregno de 14/02/1961 até 01/07/1979. Afirmar, ainda, que iniciou tal labor com 14 anos de idade, como lavrador, em propriedade rural de seu genitor. Por fim, requer a expedição da respectiva certidão de tempo de contribuição (fls. 02/13).

Juntou procuração e documentos (fls. 14/61).

Os benefícios de gratuidade da justiça foram deferidos à fl. 75.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 88/96).

Deferida a prioridade na tramitação do feito, nos termos da Lei n. 10.173/01 (fl. 101).

Realizada audiência com a oitiva de 02 (duas) testemunhas arroladas pela parte autora (fls. 119/122).

O MM. Juízo "a quo" julgou parcialmente procedente o pedido, declarando, para efeitos previdenciários, o tempo de serviço rural exercido pelo Autor no período de 31/10/1964 a 01/07/1979, que deverá ser averbado pelo INSS

para cômputo do tempo de serviço total da parte autora para o fim de concessão de benefício previdenciário, independentemente do recolhimento de contribuições, salvo para efeito de carência ou contagem recíproca, quando o recolhimento far-se-á necessário. Em virtude da sucumbência mínima sofrida pelo Autor, da simplicidade da matéria e do trabalho desenvolvido pelo seu patrono, condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), devidamente corrigidos até a data do efetivo pagamento. Sem custas em reembolso pelo INSS, haja vista que o Autor, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita, foi isentado do pagamento (fls. 133/138).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs, tempestivamente, recurso de apelação pugnando pela reforma integral da sentença, com a consequente inversão do ônus de sucumbência (fls. 142/153).

Suscita, ainda, o prequestionamento legal para eventual interposição dos recursos cabíveis à espécie.

Sem contrarrazões (fl. 155), subiram os autos a esta Corte.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No caso dos autos verifico que a ação é eminentemente declaratória, razão pela qual, para a aplicação do § 2º, do artigo 475 do Código de Processo Civil, deve-se levar em consideração o valor atribuído à causa, devidamente atualizado na data da sentença.

Assim, tendo sido ajuizada a ação em 18/11/2005, com valor atribuído à causa de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), que atualizado até a prolação da sentença (09/01/2008) não ultrapassa o montante correspondente a 60 (sessenta) salários mínimos, não conheço da remessa oficial.

Pretende a parte autora o reconhecimento judicial de **labor rural**, em regime de economia familiar, exercido no interregno de 14/02/1961 a 01/07/1979, com a finalidade de averbação para contagem de tempo de serviço.

Com efeito, em sede de comprovação de tempo de serviço há que se observar o teor do disposto no art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91, que exige a conjunção do binômio início de prova material com a testemunhal, salvo quando o período restar incontroverso.

Assim, no intuito de comprovar a atividade rural, em regime de economia familiar, o Requerente apresentou aos autos cópia: a) certidão de casamento do Autor, na qual consta a profissão de lavrador (fl. 16); b) certidão de nascimento de sua filha, constando a profissão de lavrador (fl. 17); c) cópia da CTPS (fls. 18/25); d) certificado de dispensa de incorporação (fl. 26); e) título eleitoral, no qual consta a profissão de lavrador; f) certidão de registro de imóveis (fls. 28/33); g) declaração do sindicato dos trabalhadores e empregados rurais de Palmital (fl. 34); h) certidão da secretaria de estado dos negócios da fazenda (fl. 35); i) declarações de IRPF (fls. 38/48); bem como, j) declaração do produtor rural (fls. 49/52).

Registre-se que os referidos documentos são hábeis à comprovação do trabalho rural em regime de economia familiar.

Com efeito, verifica-se na certidão de casamento, certidão de nascimento da filha do Requerente, bem como título eleitoral, expressamente, a profissão de lavrador do Autor.

Cumprido ressaltar a existência de imóvel rural de propriedade da parte autora e de sua família, matriculado sob n. 2.567 no Cartório de Registro de Imóveis de Palmital - SP, com 10,50 alqueires, situado no lugar denominado Água da Faxina, na Fazenda Taquaral do distrito de Platina, cadastrado no INCRA sob n. 627.143.001.309, área 25,4, módulo 29,9 nº de módulo 0,85 e fração mínima de parcelamento 25, constando a profissão de lavrador de seus proprietários (fls. 28/33).

Saliento, ainda, que nas Declarações de Rendimentos Pessoa Física (exercícios 1971, 1972, 1973 e 1974), restou comprovada a ocupação do Requerente como lavrador ou trabalhador agrícola, além da Declaração de Produtor Rural (exercício 1977), na qual consta como atividade explorada a agrícola (fls. 38/57).

Desse modo, diferentemente do entendimento do INSS às fls. 88/96, tais documentos constituem início de prova robusta e hábil a comprovar o labor da parte autora em determinado período, havendo, ainda, a confirmação pelos depoimentos prestados em Juízo.

A propósito, em relação à prova oral apresentada em Juízo, foram ouvidas 02 (duas) testemunhas arroladas pela parte autora.

Primeiramente, a testemunha BENEDITO ALVES DE SOUZA respondeu que conhece o Autor há muito anos, pois foram criados em propriedades rurais vizinhas, na Água da Faxina, município de Platina; que os sítios ficavam distantes mais ou menos 3 quilômetros; que o Requerente trabalhava na roça junto com sua família, na lavoura de arroz e milho; que o sítio da família do Autor não contava com empregados; que não sabe dizer até quando o Requerente ficou morando e trabalhando no sítio da família, pois em 1969 a testemunha se mudou para Água da Aranha, perto de Palmital. Sem reperguntas pela patrona do INSS (fl. 121).

Por derradeiro, a testemunha ANTÔNIO PEREIRA DA COSTA respondeu que conhece o Autor desde criança

porque moravam em sítios vizinhos, na Água da Faxina, município de Platina, que o Requerente morava em sítio da família dele; que o Autor trabalhava na roça em companhia dos irmãos, não se recordando se o pai dele também trabalhava; que no sítio a família do Requerente plantava arroz, feijão e milho, sendo que vendiam para fora um pouquinho da produção rural; ao que lembra, o sítio não tinha empregados, que não tem lembrança até quando o Autor ficou no sítio na Água de Faxina, quando a testemunha se mudou de lá em 1970, o Requerente continuou trabalhando na roça, que no tempo que o Autor morou na propriedade rural do pai, ele só trabalhou na roça. Sem reperfugas pela patrona do INSS (fl. 122).

Assim, após analisados todos os documentos juntados, bem como os depoimentos testemunhais colhidos em Juízo, verifico que a parte autora efetivamente trabalhou na lavoura com seu pai, em regime de economia familiar, no período de 31/10/1964 a 01/07/1979.

Ressalva-se que o período de trabalho rural ora reconhecido em Juízo pode ser computado como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciária, tendo em vista se referir a período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, ou seja, 25 de julho de 1991 (data da publicação), consoante o § 2º do art. 55 do referido diploma:

*"§ 2.º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento".*

Verifico que o inciso V do art. 96 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original, também isentava o trabalhador rural do recolhimento das contribuições referente ao período anterior à vigência do referido diploma legal, para fins de contagem recíproca.

*"Art. 96. O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:*

...

*V - o tempo de serviço do trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta Lei, será computado sem que seja necessário o pagamento das contribuições a ele correspondentes, desde que cumprido o período de carência."*

Tal dispositivo foi alterado pela Medida Provisória n. 1.523, de 12 de dezembro de 1996, que, após diversas alterações, foi convertida na Lei n. 9.528, de 10 de dezembro de 1997.

A mencionada Medida Provisória também alterava a redação do § 2º do art. 55 da Lei n. 8.213/91, vedando o reconhecimento do trabalho rural, sem o devido recolhimento, nos casos de permanência no mesmo Regime de Previdência Social, salvo a aposentadoria por idade rural fixada com base em um salário mínimo, prevista no art. 143 da mesma Lei.

Contudo, essa alteração foi objeto da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.664-4. O Excelso Pretório concedeu liminar suspendendo a alteração posta na primeira versão da Medida Provisória, daí resultando a manutenção da redação original do art. 55, § 2º, da Lei n. 8.213/91, que permite o cômputo do trabalho rural, sem a respectiva retribuição, sob o mesmo Regime de Previdência Social.

Destarte, criou-se flagrante desrespeito ao basilar princípio da isonomia, dando tratamento diferenciado para situações idênticas.

Anoto, ainda, que o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça (REsp. n. 427.379-RS) deriva da redação originária da Medida Provisória n. 1.523/96, rechaçada pelo Supremo Tribunal Federal e contrária à redação originária, que prevaleceu, do art. 55, § 2º, da Lei n. 8.213/91, em exceção ao que dispõe o atual art. 96, IV, da mesma Lei.

Nesse sentido, o entendimento desta Corte:

***"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURÍCOLA. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. CONTAGEM RECÍPROCA. INDENIZAÇÃO. DISPENSABILIDADE. REMESSA OFICIAL.***

...

*XI - É de ser admitida a contagem do tempo de serviço rural exercido pelo apelado ¾ 20 de agosto de 1970 a 23 de abril de 1977 e 14 de junho de 1977 a 29 de março de 1978 ¾ (sic), para fins de contagem recíproca, independentemente da indenização pertinente ao período que se pretende reconhecer. Precedentes da Corte.*

..."

*(Grifei. TRF. 3.ª Região, AC. n. 861619-SP. Desembargadora Federal Relatora MARISA SANTOS, D.J. em 24.02.2005, p. 458).*

Portanto, cabível o reconhecimento do tempo de serviço rural da parte autora no período de 31/10/1964 a 01/07/1979, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, expedindo-se a aludida certidão de tempo de serviço.

Deixo de condenar a autarquia previdenciária nas custas processuais, à vista da isenção estabelecida no art. 4º, I, da Lei 9.289/1996. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Por fim, mantido o valor da condenação a título de honorários advocatícios, nos termos do art. 20, § 3º do Código de Processo Civil, consoante entendimento das Colendas 7ª Turma (v.g. AC n. 0011708-20.2011.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 09.09.14) e 3ª Seção (v.g. AR n. 0000882-20.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, j. 15.09.14 e AR n. 0004264-89.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 3534960) desta Corte.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017860-48.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017860-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LAUDELINO CARLOS DE PAULA  
ADVOGADO : SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO  
No. ORIG. : 11.00.00004-5 1 Vr ANGATUBA/SP

Decisão

Trata-se de Agravo previsto no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, interposto pela parte autora LAUDELINO CARLOS DE PAULA, em face da Decisão de fls. 251/255vº, que, fundamentada em jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte, deu parcial provimento à Apelação da Autarquia Federal, para determinar que as diferenças decorrentes da revisão sejam devidas apenas a partir da citação (09.02.2011), bem como explicitar a forma de incidência da correção monetária e juros.

Em suas razões (fls. 284/292), a parte autora/agravante aduz que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do primeiro requerimento administrativo (02.06.2006), eis que nesta apresentou toda a documentação necessária para o reconhecimento dos períodos de labor especial e rural pleiteados na exordial.

É o Relatório.

**Decido.**

Assiste razão ao Agravante.

De fato, a parte autora pleiteou o reconhecimento de atividade rural à autarquia nos períodos de 02.08.1972 a 01.07.1978, bem como apresentou os formulários e laudo que comprovam a especialidade do labor prestado no período de 01.01.1991 a 30.07.1992, quando do requerimento administrativo NB 42/139.956.259-0, na data de 02.06.2006.

Explico.

No termo de homologação da atividade rural às fls. 44, a autarquia federal constou os períodos pleiteados pela parte autora para reconhecimento de seu labor rurícola, porém homologou apenas o período de 01.01.1976 a 31.12.1977. À época, fora apresentado à autarquia escritura da terra, certificado de dispensa de incorporação, declaração do Sindicato Rural e testemunhos, conforme entrevista rural e documentos colacionados às fls. 118/125.

No despacho e análise administrativa da atividade especial às fls. 52/53, a autarquia relata que a parte autora apresentou documentos corretos para análise das condições especiais de labor prestado na empresa Klabin S/A, nos períodos de 02.08.78 a 31.12.80, 01.01.81 a 30.04.92 e de 01.05.92 a 30.07.92. Reconheceu que houve a exposição a agente nocivo de modo habitual e permanente apenas no período de 01.01.1981 a 31.12.1990. Justificou que os demais períodos não foram reconhecidos, pois o LTCAT mencionava que o trabalhador fazia uso de protetor auricular, o que neutralizava o efeito prejudicial do agente ruído. Importante salientar que o formulário de fl.127 informa que até o ano de 1990 a empresa não fornecia o EPI.

Ressalto que consoante destacado na r. decisão monocrática a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana.

Os formulários de fls. 127/128, elaborados pela empresa Klabin S/A, foram emitidos em 31.12.2003 e o laudo de fls. 129/133, teve firma reconhecida em 09.06.2003 e reporta vistorias na empresa nas datas de 07.08.97 e 08.08.97, datas anteriores ao requerimento administrativo (02.06.2006).

Do conjunto probatório descrito acima e resumos de documentos para cálculo de tempo de contribuição do requerimento administrativo de 02.06.2006 (fls. 22/29 e 34/39), somando-se o período de trabalho incontestado (30 anos, 06 meses e 27 dias) ao período que ora se reconhece, chega-se ao total de 37 anos, 02 meses e 15 dias de serviço, nos termos da planilha que anexo a esta decisão.

Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, a parte autora faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço desde a data do requerimento administrativo (02.06.2006 - fls. 64/65).

No caso em apreço, o autor passou a perceber a aposentadoria por tempo de serviço (NB n.º 148.043.438-5) em 11.02.2009 (fl. 17). Assim, incensurável a r. sentença no tocante à revisão do benefício, nos termos do artigo 53 da Lei nº 8.213/91.

Com tais considerações, DOU PROVIMENTO ao Agravo Legal para reformar a decisão monocrática de fls. 251/255vº, apenas no tocante ao termo inicial do benefício, na forma da fundamentação acima.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032074-73.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032074-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARCIO ROBERTO CAVALCANTE DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP199498 ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00104-4 2 Vr JACAREI/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Marcio Roberto Cavalcante de Oliveira, em Ação de Conhecimento ajuizada em 25.06.2013, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 30.01.2014, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, cuja cobrança fica suspensa em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 85/87).

Em seu recurso, a parte autora pugna, preliminarmente, pela realização de nova perícia. No mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 91/102).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

### **É o relatório. Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Em preliminar, a parte autora pugna pela nulidade da sentença, requerendo nova perícia médica. Contudo, não lhe assiste razão.

Observo que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, não havendo que se falar em realização de mais um exame pericial. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

#### ***"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.***

*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*

*- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora*

*- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento."*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)*

Ressalto, nesse sentido, que a perícia médica não precisa ser, necessariamente, realizada por "**médico especialista**", já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a **especialização** do profissional da medicina.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.*

*I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.*

*II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação.*

*III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.*

*IV - Apelo improvido."*

*(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 200761080056229, Julg. 19.10.2009, Rel. Marisa Santos, DJF3 CJI*

*Data:05.11.2009 Página: 1211) (grifo meu)*

Vale ressaltar que, no sistema jurídico brasileiro, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

Destaco, por fim, que o fato do laudo pericial ter sido desfavorável às pretensões da parte autora, não elide a lisura, confiabilidade e idoneidade com que foi realizado. Sendo assim, rejeito a preliminar suscitada e passo à análise do mérito.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 38/47) afirma que o autor apresenta epilepsia secundária a má-formação arteriovenosa. Relata que se trata de alteração congênita, que, no caso do autor, causou tardiamente epilepsia (desde 2004). Observa que realiza o tratamento adequado para a patologia, cuja conclusão está corroborada pelo atestado médico juntado à fl. 126, datado de 17.10.2014, o qual afirma que o autor se encontra sem crises epilépticas há 03 (três) meses, mediante o uso de medicação e acompanhamento ambulatorial. Conclui, assim, após exame físico e análise dos exames complementares apresentados e anexados aos autos, que a parte autora não possui incapacidade laborativa.

**Vale lembrar que o exame físico-clínico é soberano, e que os exames complementares somente têm valor quando se correlacionam com os dados clínicos, o que não se mostrou presente no exame clínico realizado no autor.**

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. nº 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida."*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

**Cumprido asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.**

Posto isto, REJEITO a preliminar suscitada, e, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGÓ

SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004396-27.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.004396-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA CLAUDIA GOMES DOS SANTOS PAGLIUSO  
ADVOGADO : SP081491 ISIS DE FATIMA SEIXAS LUPINACCI e outro  
CODINOME : MARIA CLAUDIA GOMES DOS SANTOS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00043962720104036183 9V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria Claudia Gomes dos Santos Pagliuso, em Ação de Conhecimento ajuizada em 15.04.2010, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 28.07.2014, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, cuja cobrança fica suspensa em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 156/157 vº).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida, pleiteando, também, indenização por danos morais (fls. 168/185).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o

cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 120/127 e 138/140) afirma que a autora apresenta, no momento, hipertensão arterial e diabetes mellitus, que se encontram controlados por meio medicamentoso, que não demonstra sinais de efeitos colaterais ou adversos (quesito 6 - fl. 139). Anteriormente, no ano de 2000, a autora passou por tratamento para neoplasia maligna do ovário, que perdurou até o ano de 2008, cuja patologia, afortunadamente, evoluiu de forma satisfatória e se encontra sem sinais de recidiva. Em decorrência dessa doença, a autora apresentou transtorno depressivo, que obteve boa evolução e controle da doença, por volta do ano de 2009, quando interrompeu o acompanhamento psiquiátrico e psicológico, mantendo o tratamento medicamentoso até 2012, que foi suspenso definitivamente nessa data. O jurisperito assevera, nesse sentido, que a doença neoplásica e o transtorno depressivo, principais motivadores do afastamento da autora do trabalho, encontram-se controlados e, portanto, não lhe causam incapacidade laborativa. Assim, após exame físico-psíquico criterioso e análise da documentação juntada aos autos, conclui que seu quadro clínico não lhe provoca incapacidade para o trabalho.

**Vale ressaltar que o exame físico-clínico é soberano, e que os exames complementares somente têm valor quando se correlacionam com os dados clínicos, o que não se mostrou presente no exame clínico realizado na autora.**

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percutiente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Vale destacar, também, que o fato da autora ter utilizado a medicação necessária para o controle definitivo de sua patologia psíquica, entre os anos de 2008 e 2012, não indica, necessariamente, que esteve incapaz para o trabalho, pois, o fato de apresentar patologia não tem obrigatória correlação com incapacidade laborativa. Além disso, não há nos autos ou por afirmação do perito judicial, elementos suficientes que possam evidenciar uma eventual incapacidade para o trabalho, nesse período. Não há que se falar, portanto, em recebimento de benefício entre 2008 e 2012.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. nº 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida."*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

**Cumprasseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.**

Não merece prosperar, diante de todo o exposto, o pleito da apelante para a condenação da autarquia ao pagamento de indenização por danos morais, pois a parte autora não logrou êxito em demonstrar a existência do dano, nem a conduta lesiva do INSS e, muito menos, o nexo de causalidade entre elas. O fato da autarquia ter indeferido o requerimento administrativo da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, ou cessado o benefício, por si só, não gera o dano moral, mormente quando o indeferimento/cessação é realizado em razão de entendimento no sentido de não terem sido preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício, sob a ótica autárquica. Nesse sentido:

*"ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO - LEGALIDADE - NEXO CAUSAL AFASTADO - DANOS MORAIS NÃO VERIFICADOS. 1. Eventual rejeição de pedido de concessão de benefício previdenciário insere-se no âmbito das atribuições do INSS, não havendo ilicitude nesse comportamento. Nexo causal afastado. 2. O dano moral não é o padecimento, a aflição, a angústia experimentada, mas as consequências na esfera jurídica do ofendido. Mera alegação de ter havido prejuízos de ordem moral não impõem condenação em danos morais. 3. Apelação a que se nega provimento. (AC 200161200076042, JUIZ MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, 23/03/2011)*

*PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA DE CAMINHÃO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. DANOS MORAIS. BENEFÍCIO DEVIDO. 1. Pretende o Autor a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante cômputo dos períodos laborados em condições especiais. 2. Foi devidamente comprovado o exercício da função motorista de caminhão/ônibus nos períodos de 19/07/1984 a 14/04/1990, de 23/05/1990 a 14/01/1999 e de 16/01/1999 a 04/10/2004. A atividade está enquadrada nos códigos 2.4.4 do anexo do Decreto nº 53.831 e 2.4.2 do anexo II do Decreto nº 83.080/79. Ademais, foram apresentados formulário padrão, laudo pericial e perfil profissiográfico previdenciário. 3. O Perfil Profissiográfico Previdenciário foi criado pela Lei 9528/97 e é um documento que deve retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Desde que identificado, no documento, o engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial, fazendo as vezes do laudo pericial. 4. **O indeferimento do benefício, por si só, não caracteriza abuso de direito por parte do INSS. No caso concreto, o benefício foi indeferido em razão de entendimento diverso do órgão administrativo acerca dos documentos apresentados,***

**não se vislumbrando, no entanto, má-fé ou ilegalidade flagrante, a ensejar a condenação da autarquia previdenciária em danos morais.** 5. O benefício é devido a partir do requerimento administrativo (04/10/2004), devendo ser compensados eventuais pagamentos administrativos já efetuados. 6. Apelação do Autor parcialmente provida. (AC 200761260042798, JUIZA GISELLE FRANÇA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 10/09/2008) **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. TERMO INICIAL. DANOS MORAIS. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. I - A atividade rurícola resulta comprovada, se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por prova testemunhal idônea. II - Aos trabalhadores rurais, a lei previdenciária dispensou expressamente o período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural (art. 143 da Lei n° 8.213/91). III - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria n° 92/2001 DF-SJ/SP, de 23 de outubro de 2001, editada com base no Provimento n° 26/01 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região. IV - Os juros moratórios devem ser calculados de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as prestações vencidas após tal ato processual, observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional incidindo tais juros até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88 (STF, RE n.º 298.616-SP). V - É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (fls.09), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento (30.01.2002). VI - Descabe o pedido da parte autora quanto ao pagamento de indenização pelo INSS por danos morais que alega ter sofrido com o indeferimento de seu requerimento administrativo. No caso em tela, não restou configurada a hipótese de responsabilidade do INSS, tendo em vista que se encontra no âmbito de sua competência rejeitar os pedidos de concessão de benefícios previdenciários que entende não terem preenchido os requisitos necessários para seu deferimento. VII - Nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento, uma vez que a ação foi julgada improcedente no r. juízo "a quo". VIII - A autarquia está isenta de custas e emolumentos. IX - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista a nova redação dada ao "caput" do artigo 461 do CPC, pela Lei n° 10.444/02. X - Apelação da parte autora parcialmente provida." (AC 200403990126034, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 27/09/2004)**

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000197-40.2013.4.03.6123/SP

2013.61.23.000197-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : VICENTE FERREIRA NETO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP229788 GISELE BERALDO DE PAIVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA >23ª SJJ> SP  
No. ORIG. : 00001974020134036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação e Recurso Adesivo interpostos em face de Sentença que julgou procedente o pleito de aposentadoria por idade (fls. 194/195), concedendo o benefício a partir do segundo requerimento administrativo realizado pelo autor (08/11/2012 - fl. 134), acrescido de juros e correção monetária. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a Sentença (Sumula 111/STJ). Submetida a decisão ao reexame necessário.

Em suas razões (fls. 203/219), alega que o autor não comprovou que implementou as condições necessárias à concessão do benefício pleiteado, que o período de labor rural anterior a 1991 não pode ser considerado para efeito de carência, que a Sentença Trabalhista só pode ser aceita como início de prova material e que a Autarquia não fez parte daquela lide, e portanto, não pode estar abarcado pela coisa julgada.

Em seu Recurso (fls. 238/243) o autor requer que a DIB seja fixada a partir do primeiro requerimento administrativo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumprido ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

*§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.*

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*

*2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).*

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*(...)*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art. 5º, *caput*, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

A sentença trabalhista, via de regra, por configurar decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da renda mensal inicial, ainda que a autarquia previdenciária não tenha integrado a contenda trabalhista.

Nesse sentido, trago à colação o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. 1. O embargante, inconformado, busca efeitos modificativos com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese. 2. A omissão, contradição e obscuridade suscetíveis de serem afastadas por meio de embargos declaratórios são as contidas entre os próprios termos do dispositivo ou entre a fundamentação e a conclusão do acórdão embargado, o que não ocorre neste caso. 3. **O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista.** 4. A alegada existência de contradição não procede, uma vez que ficou demasiadamente comprovado o exercício da atividade na função e os períodos alegados na ação previdenciária. Embargos de declaração rejeitados. (EAARESP 201200102256, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:30/10/2012 ..DTPB:.)*

Por outro lado, constitui prova plena do período de trabalho a anotação feita em CTPS, desde que decorrente de sentença trabalhista não homologatória que reconheça o vínculo laboral e tenha sido determinado o recolhimento da respectiva contribuição previdenciária.

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA TRABALHISTA. ANOTAÇÃO NA CTPS. PROVA PLENA. 1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa. 2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC). 3. **A anotação feita na CTPS do autor é prova plena, pois decorrente da coisa julgada no processo trabalhista, reconhecendo o vínculo laboral e determinando o recolhimento da contribuição previdenciária pertinente. Frise-se que tal processo não foi objeto de acordo, mas, sim, de sentença de mérito, decidido à luz do contraditório.** 4. Afastado o argumento de que a decisão proferida na Justiça do trabalho não pode produzir efeitos perante o INSS, pois a condenação do empregador ao recolhimento das contribuições previdenciárias, decorrente do reconhecimento judicial do vínculo trabalhista, demonstra o exercício de atividade remunerada em relação ao qual não houve o devido registro em época própria. 5. Embargos de declaração rejeitados. (grifei) (APELREEX 00117422720114036140, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Cumprido observar que o autor apresentou alguns vínculos rurais anteriores a 1991 (fls. 13/29), que não foram computados pelo INSS para efeito de carência.

Entendo que o período trabalhado como trabalhador rural, com as respectivas anotações na CTPS, mesmo que sejam anteriores ao advento da Lei nº. 8.213/1991 devem ser aproveitados para todos os fins, inclusive para efeito de carência na pretendida aposentadoria por idade.

Nesse sentido já decidi esta Egrégia Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. REVISÃO DE CÁLCULO. PENSÃO POR MORTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VOTO VENCIDO. JUNTADA. TRABALHADOR RURAL COM ANOTAÇÃO EM CTPS. VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL SUPERIOR A UM SALÁRIO MÍNIMO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.*

(...)

*III - Em se tratando de trabalhador rural com anotações em CTPS, mesmo em período anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, é perfeitamente possível particularizar o fato gerador da contribuição previdenciária, identificar o sujeito passivo (empregador) e apurar o montante devido, de modo a permitir que o Estado possa cobrar eficazmente o crédito constituído. Vale dizer: o trabalhador rural, nessas condições, se equipara ao trabalhador urbano, na medida em que possibilita o equilíbrio financeiro entre custeio/benefício, razão pela qual se mostra razoável conferir ao aludido trabalhador rural o direito de poder contar seu tempo de serviço anterior à edição da Lei n. 8.213/91 para efeito de carência e contagem recíproca. IV - O escopo da Lei Complementar n. 11/71 foi assegurar aos trabalhadores rurais, especialmente aqueles empregados sem registro em CTPS ou o pequeno produtor rural, um mínimo de cobertura previdenciária, com a previsão de alguns direitos sem necessidade de contribuição. Todavia, tal beneplácito não reduz a extensão do direito do trabalhador rural com registro em CTPS, dado que sua atividade enseja a cobrança de contribuição previdenciária, tendo como contrapartida a*

possibilidade de computar os aludidos períodos para todos os efeitos legais, com repercussão, inclusive, no cálculo da renda mensal inicial de seu benefício. V - Embargos de declaração do INSS parcialmente acolhidos, sem alteração do resultado.

(AR 200803000011420, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, 06/01/2011)

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR URBANO - TRABALHO RURAL REGISTRADO EM CTPS. CARÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1 - O trabalhador urbano é segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do art. 201, §7º, II, da CF/88 e do art. 11, I, "a", da Lei nº 8.213/91. 2 - Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade urbana devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Dec. nº 3.048/99. 3 - Trabalho rural com registro em carteira exercido anteriormente à Lei nº 8.213/91 deve ser considerado, inclusive para efeito de carência, tendo em vista que o empregado rural é vinculado à previdência social desde a data de seu primeiro registro em CTPS. 4 - Presume-se que as contribuições sociais foram recolhidas pelo empregador a quem o requerente prestava serviços referente ao período em que fora empregado rural, com registro em CTPS. 5 - Preenchido o requisito idade e comprovado o cumprimento do período de carência estabelecido na tabela progressiva, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade. 6 - Agravo legal do autor provido. (APELREEX 00025211520134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2013

..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA E RURAL. ATIVIDADE RURAL ANTERIOR À LEI Nº 8.213/91. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA LEGAL. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - A aposentadoria por idade (artigo 48 da Lei nº 8.213/91) pressupõe o implemento do requisito etário (65 anos para o homem e 60 para a mulher) e o cumprimento da carência legal. - A perda da qualidade de segurado não impede a concessão do benefício, porquanto inexigível a simultaneidade no implemento dos requisitos necessários ao seu deferimento (art. 102 da Lei nº 8.213/91). - Aplicação da Lei nº 8.213/91, na redação atual, tomando-se por base a data do implemento das condições necessárias à obtenção do benefício. - É possível o cômputo, para fins de carência, da atividade rural registrada em CTPS, desempenhada anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91. - Compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, sendo de se admitir como efetuadas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS. - Implementado o requisito etário e cumprida a carência legal, patente o direito de obter o benefício de aposentadoria por idade. - Agravo a que se nega provimento. (AC 00326204120084039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012

..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Nesse sentido, também já se posicionou o C. Superior Tribunal de Justiça, em decisão recente proferida no RESP 1352791 (Recurso Repetitivo):

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO DE TRABALHO RURAL COM REGISTRO EM CARTEIRA PROFISSIONAL PARA EFEITO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 55, § 2º, E 142 DA LEI 8.213/91. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO. 1. Caso em que o segurado ajuizou a presente ação em face do indeferimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, no qual a autarquia sustentou insuficiência de carência. 2. Mostra-se incontroverso nos autos que o autor foi contratado por empregador rural, com registro em carteira profissional desde 1958, razão pela qual não há como responsabilizá-lo pela comprovação do recolhimento das contribuições. 3. Não ofende o § 2º do art. 55 da Lei 8.213/91 o reconhecimento do tempo de serviço exercido por trabalhador rural registrado em carteira profissional para efeito de carência, tendo em vista que o empregador rural, juntamente com as demais fontes previstas na legislação de regência, eram os responsáveis pelo custeio do fundo de assistência e previdência rural (FUNRURAL). 4. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução STJ nº 8/2008. (REsp 1352791/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2013, DJe 05/12/2013)

A soma dos períodos registrados na no CNIS do autor e na CTPS (fls. 13/29), considerando os seus vínculos rurais (registrados em carteira de trabalho) e urbanos, perfazem o total de 223 contribuições mensais (fl. 196).

Desta maneira, tendo completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade em 12/06/2012 (fl. 04), na vigência do art.

48 da Lei nº. 8.213/1991, ao autor aplica-se a regra prevista no art. 142 da mesma lei, motivo pelo qual seriam necessários 180 meses de contribuições até essa data, para obtenção do benefício pleiteado, restando preenchido o requisito da carência.

Desta sorte, presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, o autor faz jus à concessão da aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

A DIB deve ser mantida, pois antes do reconhecimento efetivo do término de seu contrato laboral, com os devidos recolhimentos, a Autarquia não poderia ter concedido o benefício.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da Remessa Oficial, NEGO PROVIMENTO à Apelação e ao Recurso Adesivo, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001080-20.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.001080-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ANA RITA DIRSCHNABEL  
ADVOGADO : SP231927 HELOISA CREMONEZI PARRAS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00010802020134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Ana Rita Dirschnabel, em Ação de Conhecimento ajuizada em 08.02.2013, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 18.08.2014, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, deixando de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 128/129 vº).

Em seu recurso, a parte autora reitera, preliminarmente, o Agravo Retido interposto (fls. 115/123), para que haja nova perícia judicial, a ser realizada por outro médico na especialidade de psiquiatria. No mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 132/148).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "

*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." Por outro lado, estatuiu que, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A parte autora reitera, preliminarmente, o Agravo Retido interposto (fls. 115/123), para que haja nova perícia judicial, a ser realizada por outro médico na especialidade de psiquiatria. Não lhe assiste, contudo, razão.

Observo que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, não havendo que se falar em realização de mais um exame pericial. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.*

*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*

*- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora*

*- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento."*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)*

Ressalto, nesse sentido, que a perícia médica não precisa ser, necessariamente, realizada por "**médico especialista**", já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a **especialização** do profissional da medicina.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.*

*I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.*

*II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação.*

*III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.*

*IV - Apelo improvido."*

*(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 200761080056229, Julg. 19.10.2009, Rel. Marisa Santos, DJF3 CJ1 Data:05.11.2009 Página: 1211) (grifo meu)*

Saliento, em especial no presente caso, que o laudo pericial foi realizado **por médico especialista da área de psiquiatria** (fl. 68), sendo que este foi categórico em afirmar que seu quadro clínico não lhe gera incapacidade para o trabalho, não havendo que se falar em nova perícia a ser realizada por outro médico especialista, conforme

demonstrado acima.

Vale lembrar, ainda, que no sistema jurídico brasileiro, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

Destaco, por fim, que o fato do laudo pericial ter sido desfavorável às pretensões da parte autora, não elide a lisura, confiabilidade e idoneidade com que foi realizado.

Pelas razões apontadas acima, CONHEÇO do Agravo Retido interposto e, no mérito, NEGO-LHE PROVIMENTO, rejeitando a preliminar suscitada pela parte autora. Passo à análise do mérito.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 68/73 e 103/104), realizado por médico psiquiatra, afirma que a autora não apresenta patologia psíquica incapacitante. Relata que o transtorno emocional durante a gravidez, citado na perícia médica, o qual não pode ser confundido com depressão, não era grave, tanto que a apelante se manteve tomando apenas cinco gotas de rivotril e continuou com a mesma dose e medicação no pós-parto. Portanto, o referido transtorno não tem característica incapacitante (quesito 1 - fl. 103). Assim, após exame físico-psíquico criterioso e análise da documentação juntada aos autos, conclui que seu quadro clínico não lhe provoca incapacidade laborativa.

**Vale ressaltar que o exame psíquico-clínico é soberano, e que os exames complementares somente têm valor quando se correlacionam com os dados clínicos, o que não se mostrou presente no exame clínico realizado na autora.**

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida."*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

**Cumprasseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.**

Posto isto, CONHEÇO do Agravo Retido interposto e, no mérito, NEGO-LHE PROVIMENTO, rejeitando a preliminar suscitada e, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010032-64.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010032-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : SEBASTIANA PEREIRA BARBOZA SOBRINHO  
CODINOME : SP166111 RAQUEL APARECIDA TUTUI CRESPO  
No. ORIG. : SEBASTIANA PEREIRA BARBOZA  
: 11.00.00144-9 2 Vr IBIUNA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face de Sentença que julgou procedente o pleito de aposentadoria por idade (fls. 53/54), concedendo o benefício a partir da data do requerimento administrativo, acrescido de juros e correção monetária. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor do débito constituído até a data da Sentença.

Em suas razões (fls. 59/65), alega que a autor não comprovou que implementou as condições necessárias à concessão do benefício pleiteado. Caso seja mantida a Sentença, requer que a DIB seja fixada a partir da citação, os juros e correção monetária nos termos da Lei 11960/2009 e a redução da verba honorária para 5%. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumpram ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

*§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.*

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO*

*DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.*

1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).

3. Recurso especial provido.

(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*(...)*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art 5º, *caput*, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

No caso em apreço, a autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 17/02/2007 - fl. 10, e segundo a regra de transição prevista no art. 142 da Lei nº. 8.213/1991 seriam necessários 156 meses de contribuição para cumprir a carência exigida.

O CNIS e a CTPS da autora (fls. 13/18 e 33) comprovam o recolhimento de 156 contribuições previdenciárias.

Desta sorte, presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, o autor faz jus à concessão da aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

A DIB deve ser mantida a partir do requerimento administrativo, assim como os honorários advocatícios, que foram fixados nos termos do entendimento deste relator.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação acima.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018156-02.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018156-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUÊ  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE ANTONIO ALVES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP129377 LICELE CORREA DA SILVA  
No. ORIG. : 13.00.00005-3 1 Vr PILAR DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta em face da r. Sentença (fls. 56/61) que julgou procedente o pleito de aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 143 da Lei de Benefícios. Concedeu o benefício a partir da citação, acrescido de juros e correção monetária. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a Sentença (Súmula 111/STJ).

Em suas razões (fls. 70/76), alega que o julgamento é *extrapetita*, pois o autor requereu a concessão da aposentadoria nos termos do art. 48, §3º da Lei 8213/91 e a Sentença concedeu aposentadoria por idade rural pura. No mérito, sustenta que não restaram comprovadas as condições necessárias à concessão do benefício, pois não houve comprovação da atividade rural no período alegado. Requer, caso seja mantida a sentença, a fixação dos juros nos termos da Lei 11960/2009 e redução da verba honorária para 5%.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "

*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

Na exordial, a autora requereu a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida, criada pelo §3º do art. 48 da Lei 8213/91. Porém, tal pedido não foi apreciado em Primeira Instância, que decidiu como se fosse aposentadoria por idade rural, incorrendo em julgamento extra petita.

Dispõe o Código de Processo Civil, em seu artigo 128, acerca da necessária correlação entre a demanda e a tutela jurisdicional, não permitindo ao Magistrado decidir além ou fora, nem ficar aquém, *in verbis*:

*"Art. 128 - O juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte".*

E, especificamente no concernente à limitação do poder de decidir quanto ao pedido, diz o artigo 460 do supra Codex, *in verbis*:

*"É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado."*

Sendo assim, é de se anular a r. sentença apelada. Aplicável, à espécie, o artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, por ter sido obedecido o devido processo legal.

Passo, pois, à apreciação do pedido constante da inicial.

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumprido, ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

*§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.*

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.**

*1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das*

*aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*

*2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).*

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*(...)*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art 5º, *caput*, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs:

*Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente*

No caso em apreço, o autor recolheu 164 contribuições mensais, conforme sua CTPS de fls. 20/26 e seu CNIS de fls. 47/48.

Segundo o art. 142 da Lei de Benefícios o autor deveria comprovar o recolhimento de 180 contribuições.

O artigo 48, § 3º, da Lei n.º 8.213/1991 (incluído pela Lei n.º 11.718/2008) instituiu a denominada aposentadoria por idade mista ou híbrida. A norma em tela permitiu aos trabalhadores rurais que não puderam comprovar o período de labor campesino necessário à concessão da aposentadoria por idade, que se utilizassem de períodos de contribuição sob outras categorias, desde que completassem 65 anos, se homem e 60 anos, se mulher.

Trata-se de possibilidade concedida somente ao trabalhador rural, que pode computar contribuições efetuadas sob outras categorias de segurado, embora não fazendo jus à redução da idade prevista para os trabalhadores exclusivamente rurais.

Nesse sentido, já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.*

*1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).*

*2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).*

*3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.*

***4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.***

*5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.*

*6. Incidente de uniformização desprovido". (grifei)*

*(Pet 7.476/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 25/04/2011)*

A possibilidade de aposentadoria mista somente é conferida ao trabalhador rural que exerceu atividade urbana, não sendo extensível ao trabalhador urbano, que eventualmente exerceu alguma atividade rural, tendo em vista a literalidade da norma mencionada, a qual estabelece que:

*"Art. 48*

*(...)*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008)."*

Neste caso o autor acostou aos autos prova material em seu nome, sua certidão de casamento, expedida em 1973 (fl. 19), contudo sua CTPS (fls. 20/26) demonstra que ele exerceu atividade urbana a partir de 1972.

As testemunhas ouvidas (fl. 62/63) prestaram depoimentos vagos e imprecisos com a realidade. Elas declaram que o conhecem há 40 anos, mas enquanto a primeira afirma que hoje o autor faz "bicos" como pedreiro a segunda menciona que ele trabalha hoje na lavoura na colheita de pessego. Relatam que por 35 anos ele sempre trabalhou na lavoura, o que contraria sua CTPS acostada aos autos.

Assim, não restou comprovado que seu labor predominante era o rural e ocasionalmente tenha exercido atividade laboral urbana.

Desta sorte, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a parte autora não faz jus à aposentadoria por idade.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006238-02.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.006238-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA DO CARMO ARAUJO DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP309442A ILMA MARIA DE FIGUEIREDO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00062380220124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta em face de Sentença que julgou procedente o pleito de aposentadoria por idade (fls. 129/131), concedendo o benefício a partir do requerimento administrativo, acrescido de juros e correção monetária. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ). Submetida a decisão ao reexame necessário.

Em suas razões (fls. 137/142), o INSS alega que a autora não comprovou que implementou as condições necessárias à concessão do benefício pleiteado. Requer caso seja mantida a Sentença, que a DIB seja fixada a partir da citação, os juros e a correção monetária fixados nos termos da Lei 11.960/2009 e seja excluída a multa diária fixada. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumprido ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

*§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.*

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.**

*1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*

*2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).*

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*(...)*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art. 5º, caput, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia,

que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs:  
*Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

No caso em apreço, a autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 02/11/2010 (fl. 14) e, de acordo com a regra de transição prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/1991, seriam necessários 174 meses de contribuição para cumprir a carência exigida.

Com sua CTPS e seu CNIS (fls. 19/84 e 100/102) a autora comprovou o recolhimento de 187 contribuições.

Desta sorte, presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, o autor faz jus à concessão da aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

O termo inicial do benefício deve se dar a partir do requerimento administrativo, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

Quanto a multa fixada entendo que restou prejudicado sua análise, pois o INSS implantou o benefício dentro do prazo estabelecido.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032703-18.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032703-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOSE INACIO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP255095 DANIEL MARTINS SILVA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP247179 PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00077-8 1 Vr PARIQUERA ACU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 42/43) a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, o autor não conseguiu comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 50/56, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade. Requer a fixação dos honorários advocatícios em 15%.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprido ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a

obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12

(doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

*AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.*

*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não

se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.*

*1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.*

*2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.*

*3. Embargos acolhidos.*

*(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)*

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...)(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE REPUBLICACAO:.)*

*AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). 2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...)(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE REPUBLICACAO:.)*

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

*- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.*

*(REsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)*

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - **O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo.** (...) (grifei) (APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

*O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto.*

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*  
*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*  
*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*  
*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*  
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*  
*(...)*  
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*  
*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o*

*acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*  
(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida

laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.*

*I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido.*

*(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)*

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

(...)

*A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.*

*Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.*

*Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.*

*Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.*

*Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.*

(...)

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

*(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

*Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola.*

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação do autor acostada à fl. 10 (nascido em 23.09.1951).

No que tange à prova material, entendo que a carteira de pescador, expedida em 1976 (fl. 14), configura, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

A Declaração firmada de exercício de atividade rural possui validade a partir de sua expedição, e neste caso nem sequer foi datada (fls. 11/12), não podendo ser utilizada como prova do labor campesino do autor.

As testemunhas ouvidas (fls. 43/44) afirmaram que o conhecem há 20 ou 30 anos, ou seja, no máximo a partir de 1982, e que ele sempre foi rural. A primeira que o conheceu desde 1992 menciona que ele já foi pescador. Não relataram com precisão a atividade do autor em sua propriedade.

Assim, a prova testemunhal se mostrou vaga e imprecisa e não alcança a prova material acostada aos autos, e também se mostra insuficiente para a comprovação de seu labor rural. Não há como ser concedido o benefício.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do autor, nos termos da fundamentação.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008064-62.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008064-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP165931 KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : HERMIDIA MARIA DE JESUS BARBOSA  
ADVOGADO : SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
No. ORIG. : 12.00.00123-9 1 Vr PIRAJUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento versando sobre matéria previdenciária, pelo rito ordinário, proposta por **Hermidia Maria de Jesus Barbosa** em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, objetivando a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade rural (fls. 02/05).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 09/25.

Os benefícios da assistência judiciária gratuita foram concedidos à fl. 27.

Às fls. 36/48, contestação acompanhada de documentos (fls. 49/54).

Réplica à fl. 56.

Foram ouvidas duas testemunhas arroladas pela parte autora, cujos depoimentos encontram-se registrados em mídia eletrônica acostada às fls. 100 e 107.

O pedido foi julgado procedente, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, para condenar a ré a prestar em favor da autora o benefício da aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, desde a citação, incidindo sobre as parcelas vencidas e não pagas, correção monetária e juros de mora, estes desde a citação, fixados de acordo com o artigo 1º da Lei nº 9.494/97, bem como ao pagamento das despesas processuais e aos honorários advocatícios fixando-os em 10% do valor da condenação, excluídas as prestações vincendas. Sem custas. Concedida a antecipação de tutela e determinada a imediata implantação do benefício (fls. 110/112).

A parte ré interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 124/132).

Com contrarrazões (fls. 135/136), subiram os autos a esta Corte.

À fl. 138, o INSS informou a impossibilidade de fazer acordo no presente caso.

**Feito breve relatório, decidido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade rural.

O benefício da aposentadoria por idade é concedido desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

Outrossim, o artigo 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".*

Desse modo, comprovado o exercício de atividade campestre pelo prazo determinado na Lei nº 8.213/1991, bem como o implemento da idade estipulado, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subordinam aos seus efeitos jurídicos. Com efeito, o tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei nº 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Destarte, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Ademais, tendo em vista o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.348.633/SP, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

No que tange a imediatidade do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, é entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça que se o trabalhador rural já tiver preenchido o requisito etário e comprovado o tempo de trabalho campestre em número de meses idêntico à carência do benefício, não é necessário que continue a trabalhar na lavoura até a véspera do dia em que irá efetuar o requerimento.

Adotando tal orientação, peço vênia para citar julgados do e. Superior Tribunal de Justiça e desta c. Corte Regional.

***"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.***

*I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício.*

*II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.*

*III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ).*

*IV. Todavia, é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência.*

*Recurso especial provido."*

(AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008).

***"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO.***

**DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO . CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.**

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS."

(AR 3.402/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. CONDIÇÃO DE CHEFE OU ARRIMO DE FAMÍLIA. NÃO RECEPÇÃO PELA CF/88. LEI 8.213/91. ART. 226, § 5º. RECURSO DESPROVIDO.**

1. No tocante às concessões de benefícios no sistema previdenciário rural, anteriormente à edição da Lei 8.213/91, a matéria era regida pela LC 11/71, que criou o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRORURAL), executado pelo FUNRURAL, com personalidade jurídica de natureza autárquica. A referida Lei Complementar instituiu as regras para a concessão e manutenção de vários benefícios ao trabalhador rural, dentre os quais a aposentadoria por idade.

2. O quesito etário restou preenchido antes da vigência da Carta Magna e, a despeito de nesta data ainda estivesse em vigor a lei anterior, há que considerá-lo como implementado desde a entrada em vigor da Constituição Federal.

3. Ante o conjunto probatório apresentado - tendo a prova testemunhal corroborado a documentação trazida como início de prova material -, é de rigor a concessão do benefício, sendo que nada obsta ao exercício de direito adquirido, em momento posterior ao preenchimento dos requisitos.

4. A Constituição Federal de 1988 não recepcionou o disposto no Art. 4º, parágrafo único, da LC 16/73, que estabelecia ser a aposentadoria por velhice devida apenas ao chefe ou arrimo da unidade familiar.

5. A teor do Art. 226, § 5º, da CF, homens e mulheres passaram a exercer a chefia da sociedade conjugal, em igualdade de condições. Precedentes desta Corte. 6. Pedido da ré não amparado por entendimento do Superior Tribunal de Justiça, sendo inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte agravante, restou enfrentada.

7. Recurso desprovido."

(TRF- AC 200961220006690, 10ª Turma, Des. Federal Baptista Pereira, DJe de 01/06/2011, destaque meu).

Ainda, no mesmo sentido, vem decidindo esta c. Turma, confira-se: (AC nº 2014.03.99.024466-8/SP, decisão monocrática, Des. Fed. Fausto De Sanctis, j. em 18/09/2014, DJe 10/10/2014.

Cumprе ressaltar, ainda, encontrar-se pacificado no Superior Tribunal de Justiça que a qualificação da mulher como "doméstica ou "do lar" na certidão de casamento não descaracteriza sua condição de trabalhadora rural, uma vez que é comum o acúmulo da atividade rural com a doméstica, de forma que a condição de rurícola do marido contido no documento matrimonial pode ser estendida à esposa.

Nessa linha, julgado da Corte Superior:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO ONDE CONSTA O MARIDO LAVRADOR. EXTENSÃO DA QUALIDADE DE TRABALHADOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR À ESPOSA. PRECEDENTES.**

1. Conforme consignado na análise monocrática, consta dos autos a certidão de casamento da autora com o Sr. Sebastião Maurílio da Silva, já falecido, e lá qualificado como lavrador que, aliada à prova testemunhal, dão conta do exercício de atividade rural exercido em regime de economia familiar. Tal fato é reconhecido pela própria Corte.

2. Ora, se o Tribunal de origem reconheceu que há documento público do qual se consta como profissão do marido da autora lavrador e que houve testemunha para corroborar o depoimento da recorrente, não poderia ter decidido que "o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei n.º 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo em seu artigo 55, parágrafo 3º, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material." Isto, frise-se novamente, porque há certidão de casamento onde a profissão de seu falecido esposo como rurícola.

3. Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é extensível à esposa, ainda que desenvolva tarefas domésticas,

ante a situação de camponeses comum ao casal.

4. Saliente-se, por fim, que não há violação do enunciado da Súmula 7/STJ quando a decisão desta Corte se fundamenta nas próprias premissas traçadas pela Corte de origem para fundamentar sua decisão.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1448931/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, 2ª Turma, julgado em 27/05/2014, DJe 02/06/2014).

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA.**

1. A jurisprudência do STJ há muito firmou entendimento de que, diante da dificuldade de comprovação da atividade rural, em especial da mulher, há de se presumir que, se o marido desempenha este tipo de labor, a esposa também o fazia, em razão das características da atividade.

2. A execução em maior parte de tarefas domésticas pela autora não é óbice para a concessão da aposentadoria rural, visto a situação de camponeses comum ao casal.

3. Precedente: "Verificando-se, na certidão de casamento, a profissão de rurícola do marido, e de se considerar extensível a profissão da mulher, apesar de suas tarefas domésticas, pela situação de camponeses comum ao casal." (REsp 137697/SP, Rel. Min.

José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, julgado em 13.5.1998, DJ 15.6.1998, p. 12.) Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1309123/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, 2ª Turma, julgado em 08/05/2012, DJe 15/05/2012).

Conforme o documento de fl. 08, a autora nasceu no dia 25 de outubro de 1932, de modo que por ocasião da propositura desta ação o requisito da idade estava preenchido, pois a ação foi proposta em 19/10/2012, tendo a autora completado 55 anos de idade em 25/10/1987, ano para o qual o período mínimo de carência é de 60 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

No que tange à comprovação do exercício de atividade rural indicado na inicial, a parte autora juntou aos autos: 1) cópia da sua Certidão de Casamento, realizado em 08/12/1951, na qual seu cônjuge é qualificado como lavrador (fl. 10) e 2) cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) do seu esposo, na qual constam vínculos empregatícios como trabalhador rural de 10/04/1957 a 18/01/1980.

Em seu depoimento pessoal a autora afirmou que veio da Bahia com 9 anos de idade, em companhia de seus pais, passando a residir na Fazenda Santa Rita, onde sempre trabalhou com café. Continuou em atividades campestres após seu casamento, exercendo atividades rurais com seu marido na Fazenda Santa Maria e em várias propriedades da região, sendo que em 1994, mesmo recebendo benefício de amparo social, laborou esporadicamente como diarista até meados de 2010.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Em relação à prova oral apresentada em Juízo, foram ouvidas duas testemunhas arroladas pela parte autora, em 04/09/2013 e 11/09/2013, as quais corroboraram as alegações apresentadas na inicial e reforçaram as informações contidas nos documentos juntados aos autos. Os Srs. Paulo Barbosa e Maria Ana de Jesus Santos, afirmaram conhecer a autora desde 1974 e 1968, respectivamente, tendo ambos trabalhado com a autora e seu esposo, em fazendas da região. Disseram que a autora e seu esposo pararam de laborar na lavoura há cerca de 17 a 18 anos. Neste contexto, no caso em tela, diante das provas apresentadas (material e oral) que foram cuidadosamente analisadas, restou devidamente comprovado que a parte requerente sempre laborou na lavoura, alcançando, desse modo, o tempo de serviço suficiente, bem como implementou a idade necessária para a concessão do benefício pleiteado, demonstrando ter trabalhado na atividade rural por um período superior a 60 (sessenta) meses exigidos pela lei.

Neste sentido, o entendimento adotado pelo e. Superior Tribunal de Justiça e pela Sétima Turma desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.**

1. Nos termos do art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 do STJ, para o fim de obtenção de benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade, a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação do trabalho rural. É indispensável um início da prova material.

2. Todavia, não é necessário que a prova material se refira a todo o período de carência se este for demonstrado por outros meios, como por exemplo, pelos depoimentos testemunhais. Entendimento consolidado pela Primeira Seção do STJ no julgamento do REsp 1321493/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC e Resolução 8/2008 do STJ).

3. A juntada de documentos que atestam a condição de rural do

cônjuge falecido, desde que a continuação da atividade rural seja comprovada por prova testemunhal, dá ensejo à concessão de aposentadoria por idade rural. Não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência. Precedentes.

4. Hipótese em que, de acordo com o acórdão recorrido, os documentos colacionados são hábeis a comprovar o exercício de atividade rural, corroborados com os depoimentos testemunhais.

*Agravo regimental improvido."*

(STJ - AgRG no AREsp 272248/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 02/04/2013, DJe 12/04/2013).

**"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. IMPROVIMENTO.**

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. Consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

3. No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

4. Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

5. A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

6. Para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

7. Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, "in verbis": "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

8. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

9. No presente caso, nota-se que a autora completou os 55 anos exigidos para a concessão do benefício apenas em 28/09/2012, ou seja, em período posterior àquele estendido pela Lei nº 11.718/2008, não lhe sendo aplicável, portanto, a benesse dos arts. 142 e 143 da Lei de Benefícios, sendo necessário à autora, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida aos trabalhadores rurais, que comprove o recolhimento de 180 contribuições nesta condição (art. 25, II, da Lei de Benefícios), não lhe bastando apenas a comprovação do exercício de atividade rural.

10. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática, que merece ser sustentada.

*11. Agravo legal improvido."*

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC 0017710-96.2014.4.03.9999/SP, julgado em 01/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 de 05/09/2014).

Assim, demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido, mister a manutenção da r. sentença.

Ao final, determino, de ofício, que a correção monetária seja aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse

percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, e determino, de ofício, a fixação da correção monetária e juros de mora nos termos acima alinhados.

Comunique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002402-27.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.002402-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
PARTE AUTORA : TERESINHA FERREIRA DA CUNHA SILVA  
ADVOGADO : SP089472 ROQUE RIBEIRO SANTOS JUNIOR e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00024022720114036183 3V Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que **Teresinha Ferreira da Cunha Silva** objetiva o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez.

O pedido foi julgado procedente, para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença desde o dia seguinte ao da cessação administrativa, ocorrida em 15.12.2011, acrescido de juros de mora e correção monetária, com condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, incidente sobre as prestações vencidas até a sentença, além de deferida a tutela antecipada (fls. 89/99).

Por força unicamente do reexame necessário, subiram os autos a esta Corte.

#### **Feito breve relatório, decidido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil, o qual se aplica a eventual remessa oficial, nos termos da Súmula 253 do c. Superior Tribunal de Justiça.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, cumpre observar que a sentença proferida está sujeita ao reexame necessário.

Inicialmente, verifico a ocorrência de erro material no tocante à data de restabelecimento do auxílio-doença fixada pelo Magistrado *a quo*, haja vista que, consoante se denota do documento de fls. 14, o benefício foi cessado em 20.08.2010.

Destarte, a data de restabelecimento do auxílio-doença deve ser definida a partir do dia seguinte ao de sua cessação, ocorrida em 20.08.2010 (fls. 14).

Ainda de início, consigne-se a inoccorrência de prescrição das parcelas anteriores a 05 anos da propositura da demanda (10.03.2011), considerando-se a fixação do termo inicial do benefício em 20.08.2010.

No tocante à matéria de fundo, quanto ao benefício de aposentadoria por invalidez, o artigo 42 da Lei n. 8.213/91 determina:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos", segundo o artigo 59 da Lei 8.213/91.

Além da incapacidade e da qualidade de segurado, é preciso também analisar o requisito da carência, delimitado no artigo 25 da Lei n. 8.213/91:

"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - Auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais [...]."

Quanto à qualidade de segurado, determina a legislação que a parte a mantenha até o início da incapacidade, conservando, assim, o direito à proteção previdenciária.

Ressalte-se que o beneficiário de auxílio-doença mantém a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n. 8.213/91.

Os requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado restaram devidamente preenchidos, consoante se depreende do extrato do CNIS juntado a fls. 43.

Outrossim, a médico perito foi categórico ao concluir pela incapacidade total e temporária da parte autora (fls. 58/80), a qual se iniciou enquanto ostentava a condição de segurada do INSS.

Destarte, preenchidos os requisitos legais necessários para concessão do benefício pleiteado, revela-se devido o auxílio-doença desde o dia seguinte ao da cessação do benefício anteriormente percebido (20.08.2010 - fls. 14).

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Deixo de condenar a Autarquia Previdenciária nas custas processuais, à vista da isenção estabelecida no art. 4º, I, da Lei 9.289/1996. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Diante do exposto, com esteio na Súmula 253 do c. STJ, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, apenas para determinar o restabelecimento do auxílio-doença a partir do dia seguinte ao de sua cessação administrativa (20.08.2010), e fixar a correção monetária e juros de mora nos termos acima alinhados. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000353-18.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.000353-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR

PARTE AUTORA : JOSE DA SILVA PEDROSO

ADVOGADO : SP036562 MARIA NEIDE MARCELINO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00003531820084036183 5V Vr SÃO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que **José da Silva Pedroso** objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, com pedido sucessivo de auxílio-doença.

O agravo de instrumento interposto às fls. 140/151 foi convertido em retido (fls. 141/142 - Processo anexo).

O pedido foi julgado procedente, para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença desde 12.12.2005 até a elaboração do laudo pericial (11.04.2011) e sua conversão em aposentadoria por invalidez a partir de 12.04.2011, com incidência de juros e correção monetária, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do STJ.

Por força unicamente do reexame necessário, subiram os autos a esta Corte.

### **Feito breve relatório, decidido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil, o qual se aplica a eventual remessa oficial, nos termos da Súmula 253 do c. Superior Tribunal de Justiça.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, cumpre observar que a sentença proferida está sujeita ao reexame necessário.

Outrossim, não conheço do agravo retido, ante a inexistência de recurso voluntário, tendo em vista o disposto no art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

De outra parte, observo que a sentença, ao conceder o restabelecimento do auxílio-doença a partir de 12.12.2005, é *ultra petita*, porquanto o autor requereu o benefício a partir da última alta médica, ou seja, 03.05.2006 (fl. 43).

Deve, portanto, ser restringida aos limites do pedido.

Consigne-se, por outro lado, a inocorrência de prescrição das parcelas anteriores a 05 anos da propositura da demanda (16.01.2008), considerando-se a fixação do termo inicial do benefício em 12.12.2005.

No tocante à matéria de fundo, quanto ao benefício de aposentadoria por invalidez, o artigo 42 da Lei n. 8.213/91 determina:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, *"será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos"*, segundo o artigo 59 da Lei 8.213/91.

Quanto à qualidade de segurado, determina a legislação que a parte a mantenha até o início da incapacidade, conservando, assim, o direito à proteção previdenciária.

Ressalte-se que o beneficiário de auxílio-doença mantém a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n. 8.213/91.

Os requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado restaram devidamente preenchidos, consoante se depreende da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS de fls. 08/19 e do extrato do CNIS juntado às fls. 70/71.

Outrossim, o médico perito foi categórico ao concluir pela incapacidade total e permanente do autor (fls. 184/186), a qual se iniciou enquanto ostentava a condição de segurado do INSS.

Destarte, preenchidos os requisitos legais necessários para concessão do benefício pleiteado, revela-se devido o restabelecimento do auxílio-doença desde a data da cessação do benefício (03.05.2006 - fl. 43), nos limites do pedido do autor, com a conversão em aposentadoria por invalidez desde a data da elaboração do laudo médico (11.04.2011 - fls. 184/186), nos termos decididos pelo Juízo *a quo*.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do

Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO RETIDO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para reduzir a sentença aos limites do pedido, fixando o termo inicial do restabelecimento do benefício de auxílio-doença a partir da cessação do benefício (03.05.2006), bem como para fixar a correção monetária e juros de mora nos termos acima alinhados.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002624-51.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002624-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP225043 PAULO ALCEU DALLE LASTE  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LEOPOLDO TROVATTO DE PIETRO  
ADVOGADO : SP277096 MATEUS ANDREAZI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP  
No. ORIG. : 14.00.00080-9 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente a ação, para condenar o INSS à concessão de auxílio-doença, desde o indeferimento administrativo.

Apelou o INSS, sustentando a preexistência da doença incapacitante e a ausência de incapacidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial das parcelas vencidas (03/09/2013 - fls. 34), o valor da RMI do benefício e a data da sentença (25/08/2014 - fls. 89),

que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos) a motivar o cabimento do reexame necessário.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 52/54 e 73), depreende-se que o autor apresentou incapacidade temporária no momento da perícia:

Item DISCUSSÃO E CONCLUSÃO (fls. 54): *"Periciando com 37 anos, última profissão foi de protético. Está com hipertensão arterial grave, sem saber que tem esta pressão alterada. Apresenta com marcha claudicante. Portadores de lesões de coluna cervical e lombar com irradiação para os membros. O exame pericial constatou que está incapacitado para o trabalho. Deverá ser reavaliado num período de seis meses. (...)"*

No entanto, embora o Perito Judicial tenha fixado o início da incapacidade em 2013, depreende-se, do conjunto probatório dos autos, que esta condição é anterior ao reingresso do autor à Previdência. Vejamos:

Quesito 6 do INSS (fls. 47/73): *"Qual é o trabalho/atividade habitual da parte autora? Desde quando possui esse trabalho/atividade habitual?" Resposta: "Protético. Do ano de 2003 nas 2013."*

Quesito 3 do INSS (fls. 47 e 73): *"Se houver doença, qual a data de seu início (ao menos mês e ano)?" Resposta: "Desde os 18 anos quando iniciou os sintomas."*

Quesito 11 do INSS (fls. 47 e 73): *"Se for constatada incapacidade para o trabalho, qual a data provável do início dessa incapacidade (ao menos mês e ano)?" Resposta: "Após a parada do trabalho como protético em julho de 2013."*

Observa-se que o autor apresenta seus problemas de coluna desde os 18 anos, ou seja, desde meados de 1995 (nascido em 24/09/1977 - fls. 10). Frise-se que não há nos autos documentos anteriores sobre a doença do autor, o que impede a análise de eventual situação de agravamento.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 81), demonstram que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social nos períodos de 01/07/1998 a 28/09/1998 e 03/05/1999 a 17/12/1999. Depois, sendo já portador da doença apontada, o autor passou cerca de 12 anos sem contribuir, perdendo a qualidade de segurado. Em 2012, o autor filiou-se novamente à Previdência, efetuando recolhimentos como contribuinte individual no período de 01/01/2012 a 30/06/2014.

Verifica-se também que, embora o autor tenha exercido a atividade de protético desde 2003, iniciou os recolhimentos para a Previdência apenas em 2012. Em 2013, pediu o benefício.

Destarte, ao apreciar o conjunto probatório, percebe-se que por ocasião do surgimento da incapacidade, a parte autora não detinha a qualidade de segurada, porquanto sua filiação à Previdência Social somente sobreveio após o surgimento da doença incapacitante.

Nesse sentido, o seguinte julgado:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- A comprovação da preexistência de incapacidade ao ingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez .*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 0004318-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - Não procede a insurgência da parte agravante, eis que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

*II - Juntou a parte autora com a inicial: cédula de identidade, atualmente com 54 anos de idade; documentos médicos; CTPS, com registro, admissão em 01.09.2005, sem data de saída, como empregada doméstica; comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 09.01.2007.*

*III - O INSS traz aos autos pesquisa no sistema Dataprev, destacando consulta recolhimentos, de 09/2005 a 05/2007, como empregada doméstica.*

*IV - Perícia médica judicial atesta cirrose hepática, hipertensão arterial e varizes de esôfago. Existe*

incapacidade total e definitiva, com início em junho de 2005. Destaca documentos médicos apresentados na perícia: exames e laudos a partir de julho de 2005.

V - O laudo pericial foi claro ao afirmar o início da incapacidade em junho de 2005, tendo a requerente ingressado no RGPS somente em 09/2005, quando contava já 48 anos de idade.

VI - É possível concluir que a autora já apresentava incapacidade para o trabalho, antes mesmo de sua filiação junto à Previdência Social, afastando a concessão do benefício, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

VII - Destaque-se que o laudo pericial é claro em expressamente apontar início da incapacidade - não meramente da doença - em junho de 2005, tendo consignado valer-se de documentos médicos datados a partir de julho daquele ano.

VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XI - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 0005898-33.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 07/12/2012).

Logo, por se tratar de doença preexistente e considerando que a parte autora não detinha a qualidade de segurada no momento do surgimento da incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise da carência.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MIN. RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)"**

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à remessa oficial e DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, cassando-se o benefício anteriormente concedido.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004796-63.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004796-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : LUZIA APARECIDA DE LIMA INACIO  
ADVOGADO : SP201984 REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ171287 FREDERICO RIOS PAULA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00053-5 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho (fls. 77/79).

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado (fls. 82/87).

Sem contrarrazões (fls. 98), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia:

Item DISCUSSÕES E CONCLUSÕES (fls. 65): "*A perícia pode constatar após anamnese, exame clínico e exames complementares, que a autora é portadora de: espondilose incipiente de coluna cervical, sem radiculopatia e mielopatia (CID M47.8); osteoporose de coluna lombar (CID M81.9).*"

Item INCAPACIDADE LABORAL (fls. 66): "*Desta forma, concluímos que baseado nos exames realizados, a perícia NÃO evidenciou lesões ou reduções funcionais, que configuram Incapacidade Laborativa.*"

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:

*"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE.*

*DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à**

apelação da parte autora.  
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
PAULO DOMINGUES  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039807-90.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.039807-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : ANA VITORIA RODRIGUES  
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ181148 LEONARDO SICILIANO PAVONE  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 14.00.00220-4 2 Vt MUNDO NOVO/MS

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.  
A r. sentença julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência de qualidade de segurado.  
A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.  
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.  
É o relatório.

#### DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e permanente para o trabalho desde junho de 2011.

Quesito 1 do INSS (fls. 98): *"Sob o aspecto médico-pericial, o(a) periciado(a) é portador(a) de alguma enfermidade ou lesão? Indicar CID do diagnóstico."* Resposta: *"Lumbago com ciática CID: M54.4 e Esporão de calcâneo CID: M77.3."*

Quesito 8 do Juízo (fls. 96): *"Se a patologia que acomete o periciado não for incapacitante, esta prejudica, limita ou influi de qualquer maneira na vida cotidiana e no trabalho desempenhado pelo mesmo em que percentual?"* Resposta: *"A patologia é incapacitante."*

Quesito 4 do INSS (fls. 98): *"Os achados no exame físico encontrados pela perícia do INSS (laudo em anexo) são compatíveis com incapacidade laborativa temporária ou definitiva? Em caso positivo, fundamente a resposta."* Resposta: *"Não tive acesso aos laudos médicos do INSS. Os achados do exame físico encontrados nesta perícia médica judicial são compatíveis com incapacidade definitiva."*

Quesito 9 do INSS (fls. 99): *"Em caso de diagnóstico de incapacidade temporária ou definitiva, qual a data do início da incapacidade, bem como indique o nobre Expert quais os elementos de caráter objetivo (v.g exames médicos) levados em consideração para a fixação dessa data?"* Resposta: *"Conforme atestado médico do ortopedista Dr. José Pacher CRM 6254/MS da fls. 48 dos autos e raio x dos calcâneos em anexo a data de início da incapacidade é junho de 2011."*

Em que pese a alegação da autora de que estaria incapacitada desde 2005, tal hipótese é refutada pelo fato de ela

ter trabalhado normalmente de 01/09/2006 a 18/09/2007 (fls. 74). Assim sendo, considera-se a autora incapacitada desde junho de 2011.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 74) demonstram que a parte autora recebeu benefício previdenciário de 21/07/2005 a 17/01/2006. Voltou a trabalhar de 01/09/2006 a 18/09/2007, perdendo a qualidade de segurada em 2008, após o período de graça.

Diante desse cenário, infere-se que, por ocasião do surgimento da incapacidade em junho de 2011, a parte autora já não detinha a qualidade de segurada. Não faz jus, portanto, ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. FALTA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. De acordo com o laudo médico pericial, o autor é portador de Transtorno Afetivo Unipolar Depressivo Crônico, estando incapacitado total e permanentemente para o trabalho. No entanto, afirma que o início da incapacidade é em 2006, data na qual, segundo seu CNIS, não mais detinha qualidade de segurado. 3. Destarte, em que pese a patologia apresentada pelo autor, sua incapacidade é de data posterior à perda da qualidade de segurado, não fazendo jus, portanto, ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido." (APELAÇÃO CÍVEL 0000030-75.2012.4.03.6117, 7ª Turma, Rel.Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/03/2014). "PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO CONFIGURADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. Prova testemunhal contraditória com relação ao momento em que o autor cessou o labor rural. Laudo pericial considera o início da incapacidade em 31.05.2007. Considerando seus vínculos empregatícios (até 07/1999), verifica-se que o prazo de doze meses, previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, foi excedido, visto que ajuizou a ação somente em 15.03.2010, não sendo hipótese de dilação nos termos dos parágrafos 1º e 2º do dispositivo retromencionado. Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Agravo ao qual se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 0045940-90.2010.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 08/02/2013). "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO. A parte autora não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois houve ausência de contribuições por tempo um lapso de tempo superior ao período de graça, razão pela qual houve perda da qualidade de segurado - O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à benesse. Decisão objurgada mantida.- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.- Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, AC nº 0018691-96.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 14/11/2012).*

Logo, considerando que a parte autora não mais detinha a qualidade de segurada no momento da eclosão da incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise da carência.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004318-55.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004318-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP184650 EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LUIZ JOSE DA SILVA NETO  
ADVOGADO : SP104455 CARLOS ALBERTO DE BASTOS  
No. ORIG. : 00129325220088260127 2 Vt CARAPICUIBA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício previdenciário por incapacidade.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS à concessão de auxílio-doença à parte autora, desde a juntada do laudo pericial (24/09/2010 - fls. 215), com o pagamento das parcelas atrasadas acrescidas de juros e correção monetária. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

A parte autora não apelou.

Apelou o INSS, pleiteando a reforma do julgado para a improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Inicialmente, observo que o INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Resoluções do CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993). Fica dispensado, portanto, do pagamento do Porte de Remessa e Retorno.

Insurge-se a autarquia quanto ao fato de a sentença ter concedido à parte autora auxílio-doença, uma vez que esta requereu, na petição inicial, aposentadoria por invalidez acidentária ou auxílio-acidente.

No entanto, tal alegação não prospera. Isso porque cabe ao juiz, diante do conhecimento da situação fática, identificar e aplicar o Direito pertinente. No caso em tela, tendo a parte autora preenchido os requisitos legais para o benefício de auxílio-doença, não há óbice à sua concessão.

Nesse sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA DE DECISÃO EXTRA PETITA. PRINCÍPIOS MIHI FACTUM DABO TIBI IUS E JURA NOVIT CURIA. DECISÃO MANTIDA.*

*1. O juiz, de acordo com os dados de que dispõe, pode enquadrar os requisitos do segurado a benefício diverso do pleiteado, com fundamento nos princípios Mihi factum dabo tibi ius e jura novit curia.*

*2. Depreendida a pretensão da parte diante das informações contidas na inicial, não há falar em decisão extra petita.*

*3. O julgador não está vinculado aos fundamentos apresentados pela parte. Cabe-lhe aplicar o direito com a moldura jurídica adequada.*

*4. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1065602/MG, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, j. 30/10/2008, DJe 19/12/2008)*

*(APELREEX 0040605-56.2011.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, J. 11.10.2011)*

De fato, do exame médico pericial, depreende-se que a parte autora está incapacidade total e temporariamente para o trabalho:

Item DISCUSSÃO E CONCLUSÃO (fls. 111/112): "*(...) Portanto, através da história clínico-ocupacional, exame físico, exames subsidiários e documentos contidos nos autos, concluímos que o autor é portador de tendinite dos membros superiores (ombros e punho esquerdo) e lombalgia. Quanto ao nexo, não podemos estabelecer nexos causais entre a patologia acima descrita e as atividades laborativas, pois não constam nos autos documentos comprobatórios. Quanto à incapacidade, o autor apresenta incapacidade total e temporária para o trabalho. (...)*"

Os requisitos de Qualidade de Segurado e de Carência, assim como o termo inicial do benefício concedido, não foram objetados pelo INSS, sendo, portanto, incontroversos.

Desse modo, estando preenchidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001936-74.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.001936-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : SEBASTIAO CARLOS MESSIAS  
ADVOGADO : SP120748 MARIA LUCIA CANDIDO DA SILVA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIS TADEU DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00019367420104036116 1 Vr ASSIS/SP

## DECISÃO

Trata-se apelação do autor, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da sua cessação, devendo ser mantido até que o autor seja reabilitado, determinando, ainda, que as parcelas vencidas sejam acrescidas de juros moratórios e correção monetária, fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor do débito corrigido até a data da sentença.

A parte autora interpôs apelação, alegando que padece de várias enfermidades que a incapacitam de forma total e permanente para o trabalho, fazendo jus a concessão da aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De fato, conforme consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 314/316), verifica-se que a parte autora trabalhou devidamente registrada desde 1979, mantendo posteriormente diversos vínculos de emprego de forma descontínua até 12/1998, sendo que esteve em gozo do benefício de auxílio-doença de 21/07/2001 até 30/11/2008, e goza atualmente do benefício de auxílio-acidente desde 13/04/1999.

Portanto, ao ajuizar a ação, em 19/11/2010, a parte autora mantinha a sua condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista que a autora possui recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.

A incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 301/303. Com efeito, atestou o laudo ser a parte autora portadora de doença vascular hipertensiva com repercussões para o miocárdio e coronariopatia, depressão e lesões ortopédicas, estando incapacitada de forma total e permanente para sua atividade habitual, de forma irreversível, desde 2001.

No que toca à inaptidão laborativa, o laudo pericial revelou a incapacidade do autor, de forma total e permanente apenas para sua atividade principal.

A par disso, tratando-se de pessoa de singelo padrão socioeconômico, aliado ao nível de escolaridade, discutível a possibilidade de sua reinserção no mercado laboral, para atividades outras que não braçais.

Com base nesses fundamentos, agregados à natureza degenerativa da patologia apresentada, ressalta a inviabilidade de reabilitação do solicitante a atividades diversas daquelas anteriormente exercidas.

Na formação de sua convicção, dentro de sua liberdade de convencimento e avaliação das provas, o magistrado louva-se em laudos de expertos, consideradas as especialidades de cada caso, e, dentro desse contexto, desponta, na espécie, incapacidade, total e permanente, do solicitante, ao labor, a supedanear a outorga de aposentadoria por invalidez.

Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa do auxílio-doença ocorrida em 30/11/2008 (fls. 49).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação, para reformar a r. sentença, a fim de conceder ao autor a aposentadoria por invalidez, em substituição ao auxílio-doença, conforme acima fundamentado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada SEBASTIÃO CARLOS MESSIAS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, em substituição ao AUXÍLIO-DOENÇA, com data de início - DIB em 01/12/2008 (data de sua cessação administrativa - fls. 49), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010332-89.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010332-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : JESULINO GONCALVES DA SILVA  
ADVOGADO : SP195226 LUIZ HENRIQUE TOMAZELLA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP258362 VITOR JAQUES MENDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00027-9 3 Vr TATUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por JESULINO GONÇALVES DA SILVA em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e extinguiu o processo com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, condenando o autor ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da causa, observada, contudo, a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformado, o autor interpôs apelação sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, *a*; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

Assim, presentes as considerações introdutoriamente lançadas, faz-se necessária a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e ao lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

Da análise dos extratos de tela do sistema DATAPREV/CNIS juntados às fls. 74/80 e 91/95, verifica-se que o autor possui diversos registros de vínculos empregatícios e usufruiu de quatro benefícios previdenciários no período compreendido entre 15/09/2005 e 31/10/2009.

Oportuno salientar que é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir para a seguridade social por período igual ou superior a 12 meses, em virtude de doença incapacitante, devidamente comprovada.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 112/115, elaborado em 08/01/2013, quando o autor estava com 66 anos de idade, atestou que ele é portador de doença degenerativa óssea e discal da coluna vertebral lombar de grau moderado/acentuado, concluindo pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho de atividades laborais, contudo, insuscetível de reabilitação profissional em razão da idade, nível de escolaridade e grau de especialização, não sendo possível fixar a data do início da patologia, com estimativa da data de início da incapacidade na data da realização da tomografia computadorizada da coluna lombar, em 20/12/2012.

Nesse ponto, observo que a data fixada pelo perito como início da incapacidade deve ser desconsiderada uma vez que o exame apenas constatou a existência da patologia já manifestada anteriormente pelo autor e, conjugando-se os elementos existentes nos autos, é razoável concluir-se que o autor deixou de trabalhar em virtude da doença degenerativa da coluna, mantendo, dessa forma, a qualidade de segurado.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez, com termo inicial na data do requerimento administrativo (19/04/2010 - fls. 28), ocasião em que se tornou devido este benefício.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei nº 11.960/2009. Acresça-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao disposto no art. 20, §3º, do Código de Processo Civil e no enunciado da Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do autor para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por invalidez em seu nome, nos termos acima expostos.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de email ao INSS, instruído com os documentos do segurado JESULINO GONÇALVES DA SILVA para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 19/04/2010 (data do requerimento administrativo), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036790-51.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036790-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : JACIRO MANOEL FERNANDES  
ADVOGADO : SP243524 LUCIA RODRIGUES FERNANDES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252129 ELISE MIRISOLA MAITAN  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00084-4 2 Vt GUARARAPES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, condicionando a exigibilidade de tais verbas ao disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a análise do agravo retido. Pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido. Sustenta, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Alega que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados. Em sendo a ação procedente, requer a fixação da verba honorária em 15% sobre o valor das parcelas vencidas.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Primeiramente, ressalte-se que a matéria versada no agravo retido se confunde com a questão de mérito, e com esta será julgada.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De fato, conforme consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 54), verifica-se que a parte autora possui registros de emprego no período de 03/03/1975 a 11/10/1999, de forma descontínua, e verteu contribuições no período de 12/2009 a 04/2010.

Portanto, ao ajuizar a ação, em 12/07/2010, a parte autora mantinha a sua condição de segurado. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a autora possuir registros em CTPS por períodos suficientes para

suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 65/73, elaborado em 03/09/2010, atestou ser o autor portador de hemangioma de L2, nódulo de schmorl em L1-L2, discopatia, dor crônica, seqüela de cirurgia e hipertensão leve, estando incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, a contar de maio/2010.

Apesar de ficar comprovado que a parte autora já apresentava doenças a partir do ano de 2006, conforme documentações anexadas aos autos por entidades médicas que a atenderam (fls. 125/158), e por seu depoimento pessoal (fls. 195/198), a sua incapacidade somente foi fixada em maio/2010, por meio da perícia judicial, não havendo provas que a parte autora estivesse incapacitada em data anterior àquela.

Anote-se, que o fato de alguém estar acometido de certa enfermidade não se faz presumir que esteja incapacitado para o trabalho. O §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

Nestes termos:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVAMENTO DA DOENÇA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência. II. Verifica-se que o requerente laborou com registro em CTPS no período de 24-07-2003 a 31-08-2003 (fls. 12/14, 83 e 197/198), o que afasta a hipótese de que estava incapacitado em época anterior à sua filiação, sendo certo que o agravamento de seu quadro ocasionou sua incapacidade laborativa, nos termos do mencionado artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91. III. Agravo a que se nega provimento.*

*(TRF-3 - APELREEX: 7418 SP 0007418-49.2004.4.03.6104, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, Data de Julgamento: 26/11/2013, DÉCIMA TURMA)*

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por invalidez, incluído o abono anual, a ser implantada a partir do requerimento administrativo (17/05/2010), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para reformar a r. sentença e julgar procedente o pedido, a fim de conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, conforme fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada JACIRO MANOEL FERNANDES a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com data de início - DIB em 17/05/2010 (data do requerimento administrativo - fls. 18), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007918-26.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007918-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : LILIAN CANTAO  
ADVOGADO : SP074541 JOSE APARECIDO BUIN  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP147109 CRIS BIGI ESTEVES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00145-6 3 Vr AMERICANA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.500,00, condicionando a exigibilidade de tais verbas ao disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido. Sustenta, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Alega que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De acordo com consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, o qual passa a integrar a presente decisão, restou demonstrado que a requerente possui registros de trabalho em CTPS desde 10/03/1977, mantendo posteriormente diversas contribuições de forma descontínua até 12/2003, sendo que esteve em gozo de benefício de auxílio-doença no período de 18/05/2006 a 31/12/2006.

Portanto, ao ajuizar a presente ação em 19/12/2006, a autora ainda mantinha a condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a autora possuir registros em CTPS por períodos suficientes para

suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 181/186, elaborado em 07/02/2008, o qual atestou que a autora apresenta transtorno depressivo recorrente em nível médio, estando com sua capacidade laboral reduzida, devendo ser readaptada.

Neste ponto, cumpre observar que, segundo relatado pelo perito em resposta aos quesitos formulados pelas partes, há possibilidade de recuperação da capacidade laborativa da autora, podendo esta inclusive ser submetida à reabilitação profissional. Por esta razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença, desde sua cessação administrativa ocorrida em 31/12/2006, visto estar incapacitada desde aquela data, conforme documentação médica acostados aos autos.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

**"AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*

*2. O autor faz jus apenas ao benefício de auxílio doença, já que sua incapacidade é parcial e temporária, conforme atestado pelo laudo médico pericial.*

*3. Agravo improvido."*

*(TRF 3ª Região, AC 1920013/SP, Proc. nº 0036551-76.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 05/02/2014)*

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para reformar a r. sentença, julgando procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença, na forma acima fundamentada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada LILIAN CANTÃO a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, com data de início - DIB em 01/01/2007 (data da cessação administrativa do auxílio-doença - cnis/anexo), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001825-32.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001825-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
AGRAVANTE : HIAGO BATISTA DA SILVA ROCHA incapaz e outro  
: IGOR BATISTA DA SILVA ROCHA incapaz  
ADVOGADO : SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA  
REPRESENTANTE : LUCIANA BATISTA DA CRUZ  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 10002635620158260077 1 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária objetivando a concessão de auxílio-reclusão, indeferiu pedido de antecipação de tutela, pela ausência de prova inequívoca da verossimilhança e do periculum in mora.

Em suas razões, a parte agravante alega que estão preenchidos os requisitos necessários ao deferimento da medida. Requer seja atribuído efeito suspensivo ao agravo de instrumento para a concessão da antecipação da tutela e, ao final, seja dado provimento ao recurso.

Não houve intimação da parte agravada para a apresentação da contraminuta, tendo em vista o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1148296.

**É o relatório do necessário. Decido.**

Com efeito, estabelece o artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal que:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:*

*IV- salário-família e auxílio - reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;"*

A lei infraconstitucional, mais exatamente o artigo 80 da Lei 8.213/91, que regulamenta o citado dispositivo constitucional assim dispõe:

*"Art. 80. O auxílio - reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio -doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.*

*Parágrafo único. O requerimento do auxílio - reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."*

Verifica-se no inciso I do artigo 16 da Lei 8.213/91 que o cônjuge e os filhos não emancipados, de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado. Determina o § 4º do referido artigo que a dependência econômica é presumida. Dispõe referido artigo 16 da Lei 8.213/91:

*"Art. 16. São beneficiários do regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*II- "omissis"*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Compulsando os autos, observo que os documentos acostados pela parte autora ao feito originário não constituem provas robustas o suficiente para demonstrar a condição de recluso do Sr. Silvio César da Silva Rocha, não tendo sido preenchido, a princípio, o requisito da verossimilhança da alegação, previsto no artigo 273, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA DO DIREITO INVOCADO. DOCUMENTO NOVO. DESPROVIMENTO.*

*1. Ante o conjunto probatório apresentado, a justificar o indeferimento do pedido de antecipação de tutela, é de rigor a manutenção do decisum.*

*2. Não restou comprovada a verossimilhança do direito invocado, ante a ausência de prova inequívoca da hipossuficiência econômica da parte autora, não se configurando hipótese de reforma da decisão agravada. Precedente.*

*3. Ausente a manifestação do Juízo a quo sobre a prova, não pode esta Corte dela conhecer diretamente em sede de agravo, sob pena de violação do princípio do duplo grau de jurisdição e de caracterizar supressão de instância. Precedente desta Corte.*

*4. Recurso desprovido".*

(TRF/3ª Região, 10ª Turma, Desembargador Federal Baptista Pereira, Agravo Legal em AI nº 2013.03.00.026804-9, 08/04/2014).

Ressalto, por fim, não ser possível anexar os documentos faltantes neste recurso, porquanto não foram submetidos à apreciação ao Juízo de origem.

Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030695-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030695-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
AGRAVANTE : ROBERTO MARCON  
ADVOGADO : SP049615 VALDIR ANTONIO DOS SANTOS  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRA BONITA SP  
No. ORIG. : 00069642920148260063 2 Vr BARRA BONITA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para restabelecimento de auxílio-doença, nos autos de ação previdenciária em que a parte autora alega sofrer de melanoma maligno metastático.

Em suas razões, a parte agravante alega que estão preenchidos os requisitos necessários ao deferimento da medida. Requer seja atribuído efeito suspensivo ao agravo de instrumento para a concessão da antecipação da tutela e, ao final, seja dado provimento ao recurso.

Às fls. 98/98-v foi concedido efeito suspensivo, determinando-se o restabelecimento do benefício de auxílio-doença nº 605.711.349-0 até que seja realizada a perícia judicial.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta (fls. 100/101).

**É o relatório do necessário. Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em decisão inicial, em sede de apreciação do pedido de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

*"Consoante determina o artigo 273 do Código de Processo Civil, é possível antecipar os efeitos da tutela desde*

que, existindo prova inequívoca, o julgador se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Com efeito, em consulta ao CNIS/PLENUS verifica-se que a parte agravante esteve em gozo de auxílio-doença nos períodos de 16/10/2010 a 28/08/2011, 08/10/2011 a 22/01/2012 e de 01/04/0014 a 30/08/2014.

Por outro lado, conforme cópia da CTPS juntada aos autos, confirmada pelo cadastro no CNIS/PLENUS, tem-se que a parte autora possui registro como empregado no período de 01/03/2010 a 16/04/2013.

Analisando os autos, não obstante a ausência de perícia judicial, observo que a documentação médica juntada pela parte agravante é robusta, indicando a existência de melanoma maligno metastático. Consta, ainda, cópia de prontuário médico iniciado em 15/12/2010 demonstrando sinais de agravamento da doença (fls. 33/93).

Verifico, portanto, estar demonstrada a existência de verossimilhança do direito deduzido pela parte autora. Por outro lado, é inequívoca a presença de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação para o requerente na demora da implantação do provimento jurisdicional, dado o caráter alimentar do benefício.

Diante do exposto, **concedo o efeito suspensivo requerido**, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença nº 605.711.349-0 até que seja realizada a perícia judicial, momento no qual o Juízo "a quo" poderá reavaliar a tutela concedida.

Intimem-se os agravados para os fins previstos no artigo 527, inciso V, do CPC.

Publique-se. Intimem-se."

Com efeito, observo não existir nos autos elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado em sede de apreciação de efeito suspensivo, razão pela qual mantenho aquela motivação como fundamento da decisão ora proferida.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença nº 605.711.349-0 até que seja realizada a perícia judicial, momento no qual o Juízo "a quo" poderá reavaliar a tutela concedida.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026416-92.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026416-4/SP

RELATORA	: Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP225043 PAULO ALCEU DALLE LASTE
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: SEBASTIANA DA SILVA BATISTA
ADVOGADO	: SP260166 JOSÉ OLÍMPIO PARAENSE PALHARES FERREIRA
ORIGEM	: JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG.	: 00084719520148260363 2 Vr MOGI MIRIM/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, nos autos de ação previdenciária objetivando a concessão de benefício assistencial, deferiu o pedido de antecipação da tutela.

Em suas razões, a parte agravante alega não estarem preenchidos os requisitos necessários à antecipação da tutela. Requer seja atribuído efeito suspensivo ao agravo de instrumento para a concessão da antecipação da tutela e, ao final, seja dado provimento ao recurso.

Intimada, a parte agravante deixou de apresentar contraminuta (fls. 70/73).

O i. representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 74/75).

**É o relatório do necessário. Decido.**

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

- I) ser pessoa portadora de deficiência (incapacitada para a vida independente e para o trabalho- art. 20, §2º, da Lei nº 8.742, de 08.12.1993) ou pessoa idosa com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.471, de 1º.10.2003);
- II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º e 38 da Lei nº 8.742/93).

Compulsando os autos, verifico que os documentos acostados pela parte autora ao feito originário não constituem provas robustas o suficiente para demonstrar que sua situação financeira enquadra-se nas exigências legais, não tendo sido preenchido, a princípio, o requisito da verossimilhança da alegação, previsto no artigo 273, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA DO DIREITO INVOCADO. DOCUMENTO NOVO. DESPROVIMENTO.*

*1. Ante o conjunto probatório apresentado, a justificar o indeferimento do pedido de antecipação de tutela, é de rigor a manutenção do decisum.*

*2. Não restou comprovada a verossimilhança do direito invocado, ante a ausência de prova inequívoca da hipossuficiência econômica da parte autora, não se configurando hipótese de reforma da decisão agravada. Precedente.*

*3. Ausente a manifestação do Juízo a quo sobre a prova, não pode esta Corte dela conhecer diretamente em sede de agravo, sob pena de violação do princípio do duplo grau de jurisdição e de caracterizar supressão de instância. Precedente desta Corte.*

*4. Recurso desprovido".*

(TRF/3ª Região, 10ª Turma, Desembargador Federal Baptista Pereira, Agravo Legal em AI nº 2013.03.00.026804-9, 08/04/2014).

Dessa forma também tem entendido esta 7ª Turma: Desembargador Federal Fausto De Sanctis, AI nº 2014.03.00.019743-6, 28/10/2014 e Desembargador Federal Toru Yamamoto, AI nº 2014.03.00.020334-5, 06/11/2014.

Assim, há necessidade de realização de Estudo Social a fim de se determinar a existência da alegada miserabilidade.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a cessação do benefício até a realização de Estudo Social.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027405-98.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027405-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
AGRAVANTE : ROSANGELA LEAL DA SILVA  
ADVOGADO : SP210473 ELIANE MARTINS SILVA e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00114109120124036183 2V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, nos autos de ação previdenciária objetivando a concessão

de benefício de auxílio-doença, indeferiu o pedido de antecipação da tutela, ao argumento de que, apesar da autora ser portadora de neoplasia maligna, não restou comprovado que na data de início de sua incapacidade, detivesse a qualidade de segurada.

Em suas razões, a parte agravante alega, em síntese, que se encontrava no período de graça quando detectou a doença em 01/01/2007, tendo solicitado o benefício quanto já havia voltado a recolher contribuições (DER em 02/05/2011). Alega, ainda, ter contribuído para a Previdência Social por mais de 20 (vinte) anos.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao agravo de instrumento para a concessão da antecipação da tutela e, ao final, seja dado provimento ao recurso.

Não houve intimação da parte agravada para a apresentação da contraminuta, tendo em vista o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1148296.

**É o relatório do necessário. Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Consoante prescreve o artigo 273 do Código de Processo Civil, é possível antecipar os efeitos da tutela desde que, existindo prova inequívoca, o Juízo se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

No caso dos autos, em que pese a relevância do fundamento de direito invocado pela requerente, não vislumbro o perigo na demora do provimento jurisdicional almejado, caso a medida seja concedida somente a final, uma vez que, em consulta ao CNIS, observo que a autora percebe, mensalmente, a importância de R\$ 1.880,72 (um mil, oitocentos e oitenta reais e setenta e dois centavos), a título de pensão por morte.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUSÊNCIA DE RISCO DE DANO IRREPARÁVEL E PROVA INEQUÍVOCA DO DIREITO INVOCADO. NECESSIDADE DE INSTAURAÇÃO DO CONTRADITÓRIO. 1. Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991). 2. No caso em análise, os documentos acostados não demonstram, de plano, a verossimilhança das alegações, de modo que as questões postas em discussão somente poderão ser dirimidas após a instauração do contraditório. Não vislumbro, portanto, a existência de prova inequívoca a ensejar a pretendida antecipação dos efeitos da tutela. 3. Em consulta ao CNIS, constatou-se que o autor mantém-se trabalhando e, portanto, é capaz de se sustentar durante o trâmite da demanda. Tal circunstância corrobora a afirmação de que o caráter alimentar do benefício não é circunstância que, per se, configure fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação. Ao contrário, risco de dano irreparável haveria para o Erário, haja vista que, uma vez prestada a obrigação de caráter alimentar, ela não poderia ser objeto de repetição de indébito. 4. Atente-se que, para se que se caracterizasse o risco de dano irreparável, seria necessário que se verificasse, ao menos, indícios da inviabilidade de o autor trabalhar para o seu sustento, como ocorre nas hipóteses em que se pleiteia auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, por exemplo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AI 0016717-77.2014.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, julgado em 01/09/2014, e-DJF3 em 09/09/2014).

Outrossim, há necessidade de perícia judicial para que seja aferida a data do início da incapacidade laborativa da parte autora.

Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000761-84.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000761-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR

AGRAVANTE : DIRCE SIQUEIRA ROSA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 2478/3426

ADVOGADO : SP128529 CRISTIANE QUEIROZ FERNANDES MACEDO e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00078645720144036183 4V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu pedido de antecipação de tutela.

Em suas razões, a parte agravante alega que estão preenchidos os requisitos necessários ao deferimento da medida. Requer seja atribuído efeito suspensivo ao agravo de instrumento para a concessão da antecipação da tutela e, ao final, seja dado provimento ao recurso.

Não houve intimação da parte agravada para a apresentação da contraminuta, tendo em vista o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1148296.

### **É o relatório do necessário. Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Consoante prescreve o artigo 273 do Código de Processo Civil, é possível antecipar os efeitos da tutela desde que, existindo prova inequívoca, o Juízo se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

No caso dos autos, em que pese a relevância do fundamento de direito invocado pela requerente, não vislumbro o perigo na demora do provimento jurisdicional almejado, caso a medida seja concedida somente a final, uma vez que, em consulta ao CNIS, observo que a autora está trabalhando e percebendo remuneração.

Ademais, nos termos do §2º do art. 273 do CPC, "não se concederá a antecipação da tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado", o que ocorre no caso em tela.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUSÊNCIA DE RISCO DE DANO IRREPARÁVEL E PROVA INEQUÍVOCA DO DIREITO INVOCADO. NECESSIDADE DE INSTAURAÇÃO DO CONTRADITÓRIO. 1. Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991). 2. No caso em análise, os documentos acostados não demonstram, de plano, a verossimilhança das alegações, de modo que as questões postas em discussão somente poderão ser dirimidas após a instauração do contraditório. Não vislumbro, portanto, a existência de prova inequívoca a ensejar a pretendida antecipação dos efeitos da tutela. 3. Em consulta ao CNIS, constatou-se que o autor mantém-se trabalhando e, portanto, é capaz de se sustentar durante o trâmite da demanda. Tal circunstância corrobora a afirmação de que o caráter alimentar do benefício não é circunstância que, per se, configure fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação. Ao contrário, risco de dano irreparável haveria para o Erário, haja vista que, uma vez prestada a obrigação de caráter alimentar, ela não poderia ser objeto de repetição de indébito. 4. Atente-se que, para se que se caracterizasse o risco de dano irreparável, seria necessário que se verificasse, ao menos, indícios da inviabilidade de o autor trabalhar para o seu sustento, como ocorre nas hipóteses em que se pleiteia auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, por exemplo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AI 0016717-77.2014.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, julgado em 01/09/2014, e-DJF3 em 09/09/2014)

Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031051-19.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031051-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE : DOMINGOS ZOARDO GIL  
ADVOGADO : SP299898 IDELI MENDES DA SILVA e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
 : SSJ>SP  
No. ORIG. : 00073847920144036183 8V Vr SÃO PAULO/SP

## DECISÃO

### **O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal PAULO DOMINGUES, Relator:**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DOMINGOS ZOARDO GIL contra a decisão do Juízo Federal da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que declinou da competência e determinou a remessa dos autos à Subseção Judiciária de Taubaté/SP.

A agravante sustenta que a Súmula nº 689 do Supremo Tribunal Federal reconhece a faculdade do segurado da Previdência Social ajuizar ação em vara federal do seu domicílio ou na da Capital do Estado.

É o relatório.

Decido com fundamento no §1º - A do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

Assiste razão à agravante.

Já se encontra pacificado na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal o entendimento de que é facultado ao segurado o ajuizamento da ação previdenciária perante o Juízo Federal com jurisdição sobre o local do seu domicílio ou na Subseção Judiciária da Capital do Estado-Membro, nos termos da Súmula 689, com o enunciado seguinte:

*"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do estado-membro."*

Assim, em se tratando de competência federal envolvendo lides previdenciárias propostas contra o Instituto Nacional do Seguro Social, a competência concorrente, de natureza territorial, somente se verifica entre o Juízo Estadual do local do domicílio do autor, que detém competência federal delegada nos termos art. 109, § 3º da Constituição Federal, entre o Juízo Federal da Subseção Judiciária com jurisdição sobre o local do domicílio do segurado ou o Juízo Federal da Seção Judiciária da Capital do Estado-Membro.

O princípio da perpetuação da jurisdição (*perpetuatio jurisdictionis*) consignado no art. 87 do CPC estabelece ser imutável a competência processual fixada na propositura da demanda, segundo o critério territorial, de natureza relativa, a partir do instante do ajuizamento da demanda, regra excepcionada na segunda parte do aludido dispositivo, que admite a modificação da competência quando envolva alteração nos critérios de fixação em razão da matéria ou da hierarquia, de natureza absoluta, ou quando suprimirem o órgão judiciário.

Ainda que regulada em sede constitucional, o ajuizamento das ações previdenciárias segue critério de competência de natureza relativa, que pode ser prorrogada caso não excepcionada na época oportuna, por iniciativa da parte.

Assim, trata-se de competência de foro insuscetível de ser declinada de ofício, nos termos da orientação consolidada na Súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "*A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício.*".

No mesmo sentido a Súmula nº 23 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*"É territorial e não funcional a divisão da Seção Judiciária de São Paulo em Subseções. Sendo territorial, a*

*competência é relativa, não podendo ser declinada de ofício, conforme dispõe o artigo 112 do CPC e Súmula 33 do STJ."*

*(TRF 3ª Região, TRIBUNAL PLENO, SUM 23, julgado em 08/11/2001, DJU DATA:10/03/2006)*

No caso sob exame, a parte autora tem domicílio na cidade de Taubaté/SP, de forma que lhe é facultado o ajuizamento da ação previdenciária perante a Justiça Federal tanto da Subseção Judiciária de Taubaté/SP como da Subseção Judiciária da Capital (Súmula nº 689/STF).

Destaco que a Egrégia 3ª Seção desta Corte vem reconhecendo se tratar de hipótese de competência funcional, de natureza absoluta, a competência entre as Subseções Judiciárias do interior do Estado, prevalecendo a competência do Juízo Federal com jurisdição sobre o Município da residência do autor, tratando-se de hipótese de competência concorrente apenas quando envolvidos o Juízo Federal do domicílio da parte autora e as Varas Federais da Capital do Estado-Membro. Veja-se:

*"AGRAVO. PARQUET FEDERAL: LEGITIMIDADE. CONFLITO DE COMPETÊNCIA . PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA 689, STF. ART. 109, § 3º, CF. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITANTE PARA A CAUSA.*

*- É forte a jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas.*

*- O Ministério Público Federal é parte legítima para recorrer de decisão com fulcro no art. 120, parágrafo único, do CPC.*

*- A demanda foi intentada no Juízo Federal da Comarca de São José dos Campos/SP.*

*- O Magistrado dessa Subseção, observado que a parte autora residia em Taubaté/SP, e à luz da Súmula 689 do STF, declinou da competência àquela Comarca.*

*- O Juízo Federal em Taubaté/SP entendeu tratar-se a espécie de competência relativa, pelo quê inviável decliná-la de ofício (art. 112, CPC; Súmula 23, TRF - 3ª Região).*

*- Incidente em demanda contra entidade autárquica, envolvendo Juízos Federais de Subseções Judiciárias diversas, Estado de São Paulo, a saber, em Taubaté, onde se encontra o domicílio da parte autora, e em São José dos Campos, sem jurisdição sobre a localidade em que o promovente reside, afora não se situar em Capital de Estado-Membro.*

*- A hipótese diverge tanto da prevista na Súmula 689 do STF, quanto daquela em que se verifica delegação de competência à Justiça Estadual (art. 109, inc. I, § 3º, CF).*

*- Nos termos do preceito sumular em evidência, há concorrência apenas entre o juízo federal do domicílio da parte autora e as varas federais da Capital do Estado-Membro.*

*- No caso sub judice, a competência afigura-se absoluta e é da Vara Federal que detém jurisdição sobre o Município da residência do autor, v. g., 1ª Vara Federal em Taubaté, São Paulo.*

*- Não existe, quer na normatização de regramento da espécie, quer na jurisprudência correlata ao thema, fundamentação para a propositura do feito no Juízo Federal em São José dos Campos, São Paulo. Precedentes.*

*- Agravo a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, CC 0009595-47.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, julgado em 27/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/04/2014)*

Observo que os precedentes invocados pela decisão agravada, em recentes julgados da E. 3ª Seção, vão na mesma linha do julgado acima transcrito, reconhecendo se tratar de competência territorial-funcional, de natureza absoluta, a competência envolvendo Vara Federal instalada no município do domicílio do segurado em relação às demais Subseções Judiciárias do interior, fato impeditivo da escolha entre as demais Subseções Judiciárias do Estado, sob pena de violação ao princípio do juiz natural e às normas de organização judiciária, além da garantia do amplo acesso ao Poder Judiciário, celeridade e economia processuais ( CC nº 0009594-62.2013.4.03.0000, Rel J. Conv. Raquel Perrini, j. 22.08.2013, CC nº 0006205-06.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 24.05.2012)

Ante o exposto, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento para fixar a competência da 8ª Vara Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, para processar e julgar o feito.

I. e Oficie-se.

Oportunamente remetam-se os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

2014.03.00.022443-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
AGRAVANTE : TERESA CRISTINA ARTISIANI  
ADVOGADO : SP318018 MARIAH ARRUDA ARTISIANI  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPIRA SP  
No. ORIG. : 00045293720148260272 2 Vr ITAPIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão que, nos autos objetivando a concessão de pensão por morte, indeferiu a concessão de antecipação de tutela.

Em suas razões, a parte agravante alega, em síntese, ter o INSS reconhecido a data de início de incapacidade da autora como 27/01/2004, sendo requisito para a concessão de pensão por morte apenas a invalidez do dependente. Não houve intimação da parte agravada para a apresentação da contraminuta, tendo em vista o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1148296.

#### **É o relato do necessário. Passo a decidir.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em sede de pensão por morte é de se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) qualidade de segurado do falecido, aposentado ou não; (b) dependência econômica do interessado, a teor do artigo 74 e seguintes da Lei 8.213/91.

Verifica-se que o primeiro requisito foi comprovado por meio do documento juntado à fl. 24, o qual demonstra que, por ocasião do óbito o segurado era beneficiário de aposentadoria.

No que tange ao segundo requisito, em consulta ao sistema CNIS, observo que a autora percebe benefício de aposentadoria por invalidez desde 27/01/2004, demonstrando-se, a princípio, não depender economicamente do *de cujus*, não tendo sido preenchido, o requisito da verossimilhança da alegação, previsto no artigo 273, do Código de Processo Civil, porquanto contraria jurisprudência dominante.

Neste sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO INVÁLIDO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 7. PRECEDENTES DA EG. SEXTA TURMA.*

- 1. O eg. Tribunal a quo negou o benefício de pensão por morte por entender que, embora inválido quando do óbito da sua mãe, o segurado a muito não dependia dela para se manter, percebendo já à altura do falecimento benefício previdenciário (auxílio-doença transformado, posteriormente, em aposentadoria por invalidez).*
- 2. Rever esse entendimento, por sua vez, requererá necessariamente o revolvimento do material fático-probatório dos autos, impossível em sede de recurso especial a teor da Súmula n.º 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"). Precedentes da eg. Sexta Turma.*
- 3. Agravo regimental desprovido".*

(STJ, 6ª T., AgRg no REsp 1254081, Rel. Des. Conv. do TJ/PE Alderita Ramos de Oliveira, DJE 25.02.13)

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO. FILHO MAIOR INVÁLIDO. ART. 16, I, § 4º DA LEI N. 8.213/91. PRESUNÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA RELATIVA. ELIDÍVEL POR PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. REVISÃO DE FATOS. SÚMULA 7/STJ.*

- 1. O § 4º do art. 16 da Lei n. 8.213/91 estabelece uma presunção relativa de dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I do mesmo dispositivo, e, como tal, pode ser elidida por provas em sentido contrário. Precedente: (AgRg no REsp 1241558/PR, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado DO TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 1/04/2011, DJe 6/6/2011).*
- 2. O Tribunal de origem negou provimento à pretensão, por entender que (I) o recorrente não possuía relação de dependência com a mãe, pois já recebia a pensão pela morte do pai, o que lhe garantia o sustento e, (II) que o montante recebido foi aplicado pela representante legal também em favor do demandante, que com ela convivia.*

Assim, a despeito da fixação da DIB na data do óbito, o demandante somente pode receber os valores referentes à pensão decorrente do óbito do pai, a contar da data do óbito da mãe.

3. Não há como infirmar os fundamentos do Tribunal de origem, pois tal medida demandaria o revolvimento de matéria fático-probatória, esbarrando na Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido".

(STJ, 2ª T., AgRg no EDcl no REsp 1.250.619/RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. 06.12.12)

Assim, há necessidade de dilação probatória para aferir-se a dependência econômica da autora em relação ao *de cujus*.

Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031776-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031776-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
AGRAVANTE : APARECIDO JOSE CANATO  
ADVOGADO : SP192622 MARCELO KRIJUS JACOB  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVO HORIZONTE SP  
No. ORIG. : 00057454920148260396 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em face de decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela, nos autos de ação previdenciária objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez.

Em suas razões, a parte agravante alega que estão preenchidos os requisitos necessários à antecipação da tutela.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao agravo de instrumento para a concessão da antecipação da tutela e, ao final, seja dado provimento ao recurso.

Não houve intimação da parte agravada para a apresentação da contraminuta, tendo em vista o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1148296.

#### **É o relatório do necessário. Decido.**

Segundo o artigo 42, da Lei 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez "será devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

Compulsando os autos, verifico que os documentos acostados pela parte autora ao feito originário não constituem provas robustas o suficiente para demonstrar que sua inaptidão laborativa é insusceptível de reabilitação, não tendo sido preenchido, a princípio, o requisito da verossimilhança da alegação, previsto no artigo 273, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUSÊNCIA DE RISCO DE DANO IRREPARÁVEL E PROVA INEQUÍVOCA DO DIREITO INVOCADO. NECESSIDADE DE INSTAURAÇÃO DO CONTRADITÓRIO.*

1. Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991).

2. No caso em análise, os documentos acostados não demonstram, de plano, a verossimilhança das alegações, de

*modo que as questões postas em discussão somente poderão ser dirimidas após a instauração do contraditório. Não vislumbro, portanto, a existência de prova inequívoca a ensejar a pretendida antecipação dos efeitos da tutela.*

*3. Em consulta ao CNIS, constatou-se que o autor mantém-se trabalhando e, portanto, é capaz de se sustentar durante o trâmite da demanda. Tal circunstância corrobora a afirmação de que o caráter alimentar do benefício não é circunstância que, per si, configure fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação. Ao contrário, risco de dano irreparável haveria para o Erário, haja vista que, uma vez prestada a obrigação de caráter alimentar, ela não poderia ser objeto de repetição de indébito.*

*4. Atente-se que, para se que se caracterizasse o risco de dano irreparável, seria necessário que se verificasse, ao menos, indícios da inviabilidade de o autor trabalhar para o seu sustento, como ocorre nas hipóteses em que se pleiteia auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, por exemplo.*

*5. Agravo Legal a que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AI 0016717-77.2014.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. em 01/09/2014, e-DJF3 em 09/09/2014).

Assim, há necessidade de perícia médica judicial a fim de se determinar a existência da alegada incapacidade. Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024593-83.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024593-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
AGRAVANTE : VALDENISE MARTINS RODRIGUES SILVA  
ADVOGADO : SP322504 MARIA ADRIANA DE OLIVEIRA  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ARARAS SP  
No. ORIG. : 10044489420148260038 2 Vr ARARAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para restabelecimento de auxílio-doença, nos autos de ação previdenciária em que a parte autora alega sofrer de doença descrita no CID F41.1.

Em suas razões, a parte agravante alega que estão preenchidos os requisitos necessários à antecipação da tutela. Requer seja atribuído efeito suspensivo ao agravo de instrumento para a concessão da antecipação da tutela e, ao final, seja dado provimento ao recurso.

Não houve intimação da parte agravada para a apresentação da contraminuta, tendo em vista o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1148296.

**É o relatório do necessário. Decido.**

Segundo o artigo 59, da Lei 8.213/91, o benefício de auxílio-doença "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Compulsando os autos, verifico que os documentos acostados pela parte autora ao feito originário não constituem provas robustas o suficiente para demonstrar sua inaptidão laborativa, não tendo sido preenchido, a princípio, o requisito da verossimilhança da alegação, previsto no artigo 273, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

*"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE PERÍCIA JUDICIAL.*

*1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.*

*2. Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.*

*3. Para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, o requerente deve ser filiado à Previdência Social, comprovar carência de doze contribuições e estar incapacitado, total e permanentemente, ao trabalho (artigos 25, I, e 42, da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio - doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (artigos 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).*

*4. No caso dos autos, observo que os documentos carreados neste instrumento não constituem prova inequívoca e mostram-se inábeis à demonstração da verossimilhança do direito invocado.*

*5. Referidos documentos, por si só, não são aptos para comprovar o atual estado de saúde do agravante, ou seja, deles não se extrai a conclusão de que o quadro apresentado pela parte autora indique incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa, sendo necessária, à eventual antecipação dos efeitos da tutela, a avaliação de perito judicial.*

*6. A constatação da incapacidade do agravante ao trabalho demanda ampla dilação probatória, análise inviável nesta seara recursal em sede de cognição sumária.*

*7. Forçoso reconhecer que, por ora, inexistente verossimilhança nas alegações feitas pela parte autora, isto é, não foi produzida prova inequívoca que legitime a antecipação dos efeitos da tutela. Assim, há de se aguardar a realização de instrução probatória, com avaliação de perito médico, perante o órgão julgador singular, sob o crivo do contraditório, para efeito de verificação da satisfação dos mencionados pressupostos, quando então poderá ser renovado o pleito antecipativo, cujo deferimento, de resto, pode dar-se a qualquer tempo, inclusive em sede de sentença.*

*8. Agravo legal desprovido."*

(TRF - 3ª. Região, Sétima Turma, Agravo Legal em Agravo de Instrumento nº 2014.03.00.022715-5/SP, Rel. Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, j. em 20/10/14, D.E. em 29/10/14).

No presente caso, observo que o parecer administrativo emitido pelo INSS contrapõe-se aos documentos particulares apresentados pela parte autora. Assim, há necessidade de perícia médica judicial a fim de se determinar a existência da alegada incapacidade.

Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025762-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025762-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
AGRAVANTE : BEATRIZ MINATEL SOSSAI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP197086 GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRASSUNUNGA SP  
No. ORIG. : 00047842220148260457 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, indeferiu pedido de antecipação de tutela por não constatar o preenchimento do requisito da carência.

Em suas razões, a parte agravante alega que estão preenchidos os requisitos necessários à antecipação da tutela. Requer seja atribuído efeito suspensivo ao agravo de instrumento para a concessão da antecipação da tutela e, ao final, seja dado provimento ao recurso.

Não houve intimação da parte agravada para a apresentação da contraminuta, tendo em vista o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1148296.

### **É o relatório do necessário. Decido.**

O benefício da aposentadoria por idade é concedido desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

Outrossim, o artigo 143 do referido diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".*

Compulsando os autos, verifico que os documentos acostados pela parte autora ao feito originário não constituem provas robustas o suficiente para demonstrar o direito alegado, não tendo sido preenchido, a princípio, o requisito da verossimilhança da alegação, previsto no artigo 273, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

### **"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. IMPROVIMENTO.**

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. Consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

3. No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

4. Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

5. A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

6. Para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

7. Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, "in verbis": "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

8. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

9. No presente caso, nota-se que a autora completou os 55 anos exigidos para a concessão do benefício apenas em 28/09/2012, ou seja, em período posterior àquele estendido pela Lei nº 11.718/2008, não lhe sendo aplicável, portanto, a benesse dos arts. 142 e 143 da Lei de Benefícios, sendo necessário à autora, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida aos trabalhadores rurais, que comprove o recolhimento de 180 contribuições nesta condição (art. 25, II, da Lei de Benefícios), não lhe bastando apenas a comprovação do exercício de atividade rural.

10. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática, que merece ser sustentada.

11. Agravo legal improvido."

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC 0017710-96.2014.4.03.9999/SP, julgado em 01/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 de 05/09/2014).

Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000303-67.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000303-8/SP

RELATORA	: Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: ROSIVALDO ANDRADE DE JESUS
ADVOGADO	: SP254575 REGIMARA LEITE DE GODOY
ORIGEM	: JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LOUVEIRA SP
No. ORIG.	: 10022275220148260681 1 Vr LOUVEIRA/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que deferiu o pedido de antecipação da tutela para restabelecimento de auxílio-doença, nos autos de ação previdenciária em que a parte autora alega sofrer de leve acentuação da lordose lombar fisiológica em decúbito dorsal, discopatia degenerativa caracterizada por redução dos sinais dos discos intervertebrais observados na sequência pesada em T2 compatível com desidratação em L4/L5 e L5/LS1, tênue abaulamento posterior no disco L3/L4 obliterando recesso lateral à direita, protusão posterior do disco L5/L1 com sinais de leve extrusão, comprimindo a face ventral do saco dural, obliterando recessos laterais e com componente biforaminal.

Em suas razões, a parte agravante alega a irreversibilidade do provimento, sustentando, ainda, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do pedido, porquanto os documentos anexados são unilaterais, não se prestando a comprovar a incapacidade para o trabalho.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao agravo de instrumento para revogar a determinação judicial e, ao final, seja dado provimento ao recurso.

Às fls. 98/99 foi concedido efeito suspensivo, determinando-se a cessação do benefício até que haja a conclusão do laudo pericial.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (fls. 102/111).

**É o relatório do necessário. Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em decisão inicial, em sede de apreciação do pedido de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

*"Segundo o artigo 59, da Lei 8.213/91, o benefício de auxílio-doença "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

*Compulsando os autos, verifico que os documentos acostados pelo autor ao feito originário não constituem provas robustas o suficiente para demonstrar sua inaptidão laborativa, não tendo sido preenchido, a princípio, o requisito da verossimilhança da alegação, previsto no artigo 273, do Código de Processo Civil.*

*Nesse sentido:*

*"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE PERÍCIA JUDICIAL.*

*1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.*

*2. Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.*

*3. Para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, o requerente deve ser filiado à Previdência Social, comprovar carência de doze contribuições e estar incapacitado, total e permanentemente, ao trabalho (artigos 25, I, e 42, da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio - doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (artigos 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).*

*4. No caso dos autos, observo que os documentos carreados neste instrumento não constituem prova inequívoca e mostram-se inábeis à demonstração da verossimilhança do direito invocado.*

*5. Referidos documentos, por si só, não são aptos para comprovar o atual estado de saúde do agravante, ou seja, deles não se extrai a conclusão de que o quadro apresentado pela parte autora indique incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa, sendo necessária, à eventual antecipação dos efeitos da tutela, a avaliação de perito judicial.*

*6. A constatação da incapacidade do agravante ao trabalho demanda ampla dilação probatória, análise inviável nesta seara recursal em sede de cognição sumária.*

*7. Forçoso reconhecer que, por ora, inexistente verossimilhança nas alegações feitas pela parte autora, isto é, não foi produzida prova inequívoca que legitime a antecipação dos efeitos da tutela. Assim, há de se aguardar a realização de instrução probatória, com avaliação de perito médico, perante o órgão julgador singular, sob o crivo do contraditório, para efeito de verificação da satisfação dos mencionados pressupostos, quando então poderá ser renovado o pleito antecipativo, cujo deferimento, de resto, pode dar-se a qualquer tempo, inclusive em sede de sentença.*

*8. Agravo legal desprovido."*

*(TRF - 3ª Região, Sétima Turma, Agravo Legal em Agravo de Instrumento nº 2014.03.00.022715-5/SP, Rel. Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, j. em 20/10/14, D.E. em 29/10/14). Os grifos não estão no original.*

*No presente caso, observo que o parecer administrativo emitido pelo INSS contrapõe-se aos documentos particulares apresentados pela parte autora. Assim, há necessidade de perícia médica judicial a fim de se determinar a existência da alegada incapacidade.*

*Diante do exposto, **concedo o efeito suspensivo requerido**, determinando a cessação do pagamento do auxílio-doença até que haja a conclusão do laudo pericial.*

*Intimem-se os agravados para os fins previstos no artigo 527, inciso V, do CPC.*

*Publique-se. Intimem-se."*

Com efeito, observo não existir nos autos elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado em sede de apreciação de efeito suspensivo, razão pela qual mantenho aquela motivação como fundamento da decisão ora proferida.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
DENISE AVELAR  
Juíza Federal Convocada  
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026901-92.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026901-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP337035B RODOLFO APARECIDO LOPES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : SIMONIA APARECIDA DOS REIS VILHENA  
ADVOGADO : SP201023 GESLER LEITAO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 00085949320148260363 3 Vr MOGI MIRIM/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que deferiu o pedido de antecipação da tutela para restabelecimento de auxílio-doença, nos autos de ação previdenciária em que a parte autora alega sofrer de transtorno depressivo recorrente.

Em suas razões, a parte agravante alega a irreversibilidade do provimento, sustentando, ainda, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do pedido, porquanto os documentos anexados são unilaterais, não se prestando a comprovar a incapacidade para o trabalho.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao agravo de instrumento para revogar a determinação judicial e, ao final, seja dado provimento ao recurso.

Às fls. 39/40 foi concedido efeito suspensivo, determinando-se a cessação do benefício até que haja a conclusão do laudo pericial.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta (fls. 42/43).

**É o relatório do necessário. Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em decisão inicial, em sede de apreciação do pedido de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

*"Segundo o artigo 59, da Lei 8.213/91, o benefício de auxílio-doença "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

*Compulsando os autos, verifico que os documentos acostados pelo autor ao feito originário não constituem provas robustas o suficiente para demonstrar sua inaptidão laborativa, não tendo sido preenchido, a princípio, o requisito da verossimilhança da alegação, previsto no artigo 273, do Código de Processo Civil.*

*Nesse sentido:*

*"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE PERÍCIA JUDICIAL.*

*1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.*

*2. Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.*

*3. Para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, o requerente deve ser filiado à Previdência Social, comprovar carência de doze contribuições e estar incapacitado, total e permanentemente, ao trabalho (artigos 25, I, e 42, da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio - doença, cuja diferença*

centra-se na duração da incapacidade (artigos 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

4. No caso dos autos, observo que os documentos carreados neste instrumento não constituem prova inequívoca e mostram-se inábeis à demonstração da verossimilhança do direito invocado.

5. Referidos documentos, por si só, não são aptos para comprovar o atual estado de saúde do agravante, ou seja, deles não se extrai a conclusão de que o quadro apresentado pela parte autora indique incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa, sendo necessária, à eventual antecipação dos efeitos da tutela, a avaliação de perito judicial.

6. A constatação da incapacidade do agravante ao trabalho demanda ampla dilação probatória, análise inviável nesta seara recursal em sede de cognição sumária.

7. Forçoso reconhecer que, por ora, inexistem verossimilhanças nas alegações feitas pela parte autora, isto é, não foi produzida prova inequívoca que legitime a antecipação dos efeitos da tutela. Assim, há de se aguardar a realização de instrução probatória, com avaliação de perito médico, perante o órgão julgador singular, sob o crivo do contraditório, para efeito de verificação da satisfação dos mencionados pressupostos, quando então poderá ser renovado o pleito antecipativo, cujo deferimento, de resto, pode dar-se a qualquer tempo, inclusive em sede de sentença.

8. Agravo legal desprovido."

(TRF - 3ª Região, Sétima Turma, Agravo Legal em Agravo de Instrumento nº 2014.03.00.022715-5/SP, Rel. Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, j. em 20/10/14, D.E. em 29/10/14).

No presente caso, observo que o parecer administrativo emitido pelo INSS contrapõe-se aos documentos particulares apresentados pela parte autora. Assim, há necessidade de perícia médica judicial a fim de se determinar a existência da alegada incapacidade.

Diante do exposto, **concedo o efeito suspensivo requerido**, determinando a cessação do pagamento do auxílio-doença até que haja a conclusão do laudo pericial.

Intimem-se a parte agravada para os fins previstos no artigo 527, inciso V, do CPC.

Publique-se. Intimem-se."

Com efeito, observo não existir nos autos elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado em sede de apreciação de efeito suspensivo, razão pela qual mantenho aquela motivação como fundamento da decisão ora proferida.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031903-43.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031903-7/SP

RELATORA	: Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: DANIEL FERREIRA GOMES
ADVOGADO	: SP324262 DAIANE FERREIRA GOMES
ORIGEM	: JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG.	: 00099320520148260363 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que deferiu o pedido de antecipação da tutela para restabelecimento de auxílio-doença, nos autos de ação previdenciária em que a parte autora alega sofrer de espondilite anquilosante de difícil controle com comprometimento axial e periférico, apresentando, ainda, sinovite em joelho D e tornozelo E, com atrofia muscular de quadríceps e limitação de mobilidade

Em suas razões, a parte agravante alega a irreversibilidade do provimento, sustentando, ainda, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do pedido, porquanto os documentos anexados são unilaterais, não se prestando a comprovar a incapacidade para o trabalho.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao agravo de instrumento para revogar a determinação judicial e, ao final, seja dado provimento ao recurso.

As fls. 54/55 foi concedido efeito suspensivo, determinando-se a cessação do benefício até que haja a conclusão do laudo pericial.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta (fls. 57 e 59).

**É o relatório do necessário. Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em decisão inicial, em sede de apreciação do pedido de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

*"Segundo o artigo 59, da Lei 8.213/91, o benefício de auxílio-doença "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

*Compulsando os autos, verifico que os documentos acostados pelo autor ao feito originário não constituem provas robustas o suficiente para demonstrar sua inaptidão laborativa, não tendo sido preenchido, a princípio, o requisito da verossimilhança da alegação, previsto no artigo 273, do Código de Processo Civil.*

*Nesse sentido:*

*"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE PERÍCIA JUDICIAL.*

*1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.*

*2. Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.*

*3. Para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, o requerente deve ser filiado à Previdência Social, comprovar carência de doze contribuições e estar incapacitado, total e permanentemente, ao trabalho (artigos 25, I, e 42, da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio - doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (artigos 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).*

*4. No caso dos autos, observo que os documentos carreados neste instrumento não constituem prova inequívoca e mostram-se inábeis à demonstração da verossimilhança do direito invocado.*

*5. Referidos documentos, por si só, não são aptos para comprovar o atual estado de saúde do agravante, ou seja, deles não se extrai a conclusão de que o quadro apresentado pela parte autora indique incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa, sendo necessária, à eventual antecipação dos efeitos da tutela, a avaliação de perito judicial.*

*6. A constatação da incapacidade do agravante ao trabalho demanda ampla dilação probatória, análise inviável nesta seara recursal em sede de cognição sumária.*

*7. Forçoso reconhecer que, por ora, inexistente verossimilhança nas alegações feitas pela parte autora, isto é, não foi produzida prova inequívoca que legitime a antecipação dos efeitos da tutela. Assim, há de se aguardar a realização de instrução probatória, com avaliação de perito médico, perante o órgão julgador singular, sob o crivo do contraditório, para efeito de verificação da satisfação dos mencionados pressupostos, quando então poderá ser renovado o pleito antecipativo, cujo deferimento, de resto, pode dar-se a qualquer tempo, inclusive em sede de sentença.*

*8. Agravo legal desprovido."*

*(TRF - 3ª Região, Sétima Turma, Agravo Legal em Agravo de Instrumento nº 2014.03.00.022715-5/SP, Rel. Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, j. em 20/10/14, D.E. em 29/10/14). Os grifos não estão no original.*

*No presente caso, observo que o parecer administrativo emitido pelo INSS contrapõe-se aos documentos particulares apresentados pela parte autora. Assim, há necessidade de perícia médica judicial a fim de se determinar a existência da alegada incapacidade.*

*Diante do exposto, **concedo o efeito suspensivo** requerido, determinando a cessação do pagamento do auxílio-doença até que haja a conclusão do laudo pericial.*

*Intimem-se a parte agravada para os fins previstos no artigo 527, inciso V, do CPC.  
Publique-se. Intimem-se."*

Com efeito, observo não existir nos autos elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado em sede de apreciação de efeito suspensivo, razão pela qual mantenho aquela motivação como fundamento da decisão ora proferida.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Quanto à petição de fl. 58, indefiro o pedido, haja vista que tal providência deve ser requerida ao Juízo de origem. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030131-45.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030131-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : EDELTON CARBINATTO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : RAILDO EVANGELISTA MACHADO  
ADVOGADO : SP201023 GESLER LEITAO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 00100958220148260363 1 Vr MOGI MIRIM/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que deferiu o pedido de antecipação da tutela para restabelecimento de auxílio-doença, nos autos de ação previdenciária em que a parte autora alega sofrer de tendinopatia calcárea supra espinhal direita, bursite e tendinite no punho direito.

Em suas razões, a parte agravante alega a irreversibilidade do provimento, sustentando, ainda, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do pedido, porquanto os documentos anexados são unilaterais, não se prestando a comprovar a incapacidade para o trabalho.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao agravo de instrumento para revogar a determinação judicial e, ao final, seja dado provimento ao recurso.

Às fls. 52/53 foi concedido efeito suspensivo, determinando-se a cessação do benefício de auxílio-doença até que haja a conclusão do laudo pericial.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta (fls. 55/56).

**É o relatório do necessário. Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em decisão inicial, em sede de apreciação do pedido de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

*"Segundo o artigo 59, da Lei 8.213/91, o benefício de auxílio-doença "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

*Compulsando os autos, verifico que os documentos acostados pelo autor ao feito originário não constituem provas robustas o suficiente para demonstrar sua inaptidão laborativa, não tendo sido preenchido, a princípio, o requisito da verossimilhança da alegação, previsto no artigo 273, do Código de Processo Civil.*

*Nesse sentido:*

*"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. IMPOSSIBILIDADE.*

*AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE PERÍCIA JUDICIAL.*

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

3. Para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, o requerente deve ser filiado à Previdência Social, comprovar carência de doze contribuições e estar incapacitado, total e permanentemente, ao trabalho (artigos 25, I, e 42, da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio - doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (artigos 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

4. No caso dos autos, observo que os documentos carreados neste instrumento não constituem prova inequívoca e mostram-se inábeis à demonstração da verossimilhança do direito invocado.

5. Referidos documentos, por si só, não são aptos para comprovar o atual estado de saúde do agravante, ou seja, deles não se extrai a conclusão de que o quadro apresentado pela parte autora indique incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa, sendo necessária, à eventual antecipação dos efeitos da tutela, a avaliação de perito judicial.

6. A constatação da incapacidade do agravante ao trabalho demanda ampla dilação probatória, análise inviável nesta seara recursal em sede de cognição sumária.

7. Forçoso reconhecer que, por ora, inexistente verossimilhança nas alegações feitas pela parte autora, isto é, não foi produzida prova inequívoca que legitime a antecipação dos efeitos da tutela. Assim, há de se aguardar a realização de instrução probatória, com avaliação de perito médico, perante o órgão julgador singular, sob o crivo do contraditório, para efeito de verificação da satisfação dos mencionados pressupostos, quando então poderá ser renovado o pleito antecipativo, cujo deferimento, de resto, pode dar-se a qualquer tempo, inclusive em sede de sentença.

8. Agravo legal desprovido."

(TRF - 3ª Região, Sétima Turma, Agravo Legal em Agravo de Instrumento nº 2014.03.00.022715-5/SP, Rel. Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, j. em 20/10/14, D.E. em 29/10/14). Os grifos não estão no original.

No presente caso, observo que o parecer administrativo emitido pelo INSS contrapõe-se aos documentos particulares apresentados pela parte autora. Assim, há necessidade de perícia médica judicial a fim de se determinar a existência da alegada incapacidade.

Diante do exposto, **concedo o efeito suspensivo** requerido, determinando a cessação do pagamento do auxílio-doença até que haja a conclusão do laudo pericial.

Intimem-se a parte agravada para os fins previstos no artigo 527, inciso V, do CPC.

Publique-se. Intimem-se."

Com efeito, observo não existir nos autos elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado em sede de apreciação de efeito suspensivo, razão pela qual mantenho aquela motivação como fundamento da decisão ora proferida.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

**Boletim - Decisões Terminativas Nro 3760/2015**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003842-72.2000.4.03.6109/SP

2000.61.09.003842-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : CREUSA ROSA DE ARAUJO  
ADVOGADO : SP318500 ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA  
CODINOME : CREUZA ROSA ARAUJO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA REZENDE SILVESTRE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00038427220004036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho. A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência do requisito relativo à miserabilidade.

Apela a parte autora, pleiteando a reversão do julgado por entender que preenche os requisitos legais para a obtenção do benefício.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Verifico que, conforme cópia do documento acostado aos autos (RG - fl. 09), tendo nascido em 08 de dezembro de 1941, a autora possui, atualmente, 73 anos, estando, portanto, compreendida no conceito legal de idosa.

Assim, restando atendido um dos critérios fixados no *caput* do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 a redação dada pela Lei nº 12.470/2011 c/c o art. 34 da Lei nº 10.741/2003, necessário averiguar-se o preenchimento do requisito da miserabilidade para que a pleiteante possa enquadrar-se como beneficiária da prestação pretendida, uma vez que a lei exige a concomitância de ambos.

Contudo, diante da jurisprudência dos E. Tribunais Superiores, para a constatação da hipossuficiência social familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto, o que elucidado na fundamentação que segue.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, no tocante à renda familiar mensal, no julgamento das ADIn's nºs 1.232-1-DF e 877-3, declarou constitucional o § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, não vislumbrando, pois, ofensa ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal por ter sido fixado em lei o critério de renda mensal per capita inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para se aferir o critério da hipossuficiência social. Ressalte-se, por oportuno a ementa da ADIn nº 1.232-1: "**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**"

Com base nesse julgamento, os precedentes emanados daquela Excelsa Corte assim têm se orientado, *in verbis*: "*O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do*

art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente." (Reclamação nº 3805-SP, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006).

Da mesma forma, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar é apenas um elemento objetivo para a aferição da necessidade material, de forma que será presumido absolutamente miserável o pretendente ao benefício que comprovar a renda per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Destarte, a limitação deste valor não deve ser considerada a única forma de comprovar que a pessoa possui outros meios de sustento. Destaquem-se os seguintes arestos: "RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE. As disposições contidas na lei não furtam ao julgador o poder de auferir, mediante o conjunto probatório contido nos autos, sobre outros critérios para se obter a condição de miserabilidade. O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade do autor. Recurso desprovido." (RESP 200302128238, JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:09/05/2005 PG:00460 ..DTPB:.).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITO ECONÔMICO. ART. 20, § 3º DA LEI 8.742/93. RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 07-STJ. AGRAVO DESPROVIDO. I- O requisito da renda per capita familiar inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não constitui, por si só, causa impeditiva para a concessão do benefício de prestação continuada preconizado na Lei 8.742/93. Fatores outros, relacionados à situação econômico-financeira, devem, também, ser levados em consideração. II- Tendo o v. acórdão recorrido concluído pela concessão da renda mensal vitalícia, ocasião em que restou aferido o estado de miserabilidade da família, torna-se descabida nova rediscussão quanto ao suporte fático, especialmente em sede de recurso especial. Inteligência do verbete de Súmula 07-STJ. III- Agravo interno desprovido." (AGRESP 200301275937, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:02/02/2004 PG:00356 ..DTPB:.). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LEGITIMIDADE. INSS. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil). 2. Não é omissa a decisão fundamentada no sentido de que o requisito previsto no artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, qual seja, a comprovação de que a renda familiar per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade exigida pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, não sendo a sua ausência, por si só, causa impeditiva da concessão do benefício assistencial da prestação continuada. 3. Os embargos de declaração não se prestam ao reexame de matéria já decidida. 4. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos (cf. EDclEDclREsp 89.637/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 18/12/98). 5. Embargos rejeitados." (EDRESP 200100272177, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:03/05/2004 PG:00218 ..DTPB:.)

Não obstante, se não bastassem tais ponderações, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18/04/2013, publicada no DJe-173 em 04/09/2013, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social (Lei 8.742/1993) que prevê como critério para a concessão de benefício a idosos ou deficientes a renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo, por considerar que esse critério está defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Todavia, a sua vigência foi mantida até 31/12/2014. Foi declarada também a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei 10.471/2003 (Estatuto do Idoso).

Por oportuno, vale ressaltar excerto da referida Reclamação na qual seu E. Relator, o Ministro Gilmar Mendes pondera: "A decisão do Tribunal foi proferida no ano de 1998, poucos anos após a edição da LOAS (de 1993), num contexto econômico e social específico. Na década de 1990, a renda familiar per capita no valor de 1/4 do salário mínimo foi adotada como um critério objetivo de caráter econômico-social, resultado de uma equação econômico-financeira levada a efeito pelo legislador tendo em vista o estágio de desenvolvimento econômico do país no início da década de 1990. É fácil perceber que a economia brasileira mudou completamente nos últimos 20 anos. Desde a promulgação da Constituição foram realizadas significativas reformas constitucionais e administrativas, com repercussão no âmbito econômico, financeiro e administrativo. A inflação galopante foi

controlada, o que tem permitido uma significativa melhoria da distribuição de renda. Os gastos públicos estão hoje disciplinados por Lei de Responsabilidade Fiscal, que prenuncia certo equilíbrio e transparência nas contas públicas federais, estaduais e municipais. Esse processo de reforma prosseguiu com a aprovação de uma reforma mais ampla do sistema de previdência social (Emenda 41, de 2003) e uma parcial reforma do sistema tributário nacional (Emenda 42, de 2003). Nesse contexto de significativas mudanças econômico-sociais, as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram critérios econômicos mais generosos, aumentando para 1/2 do salário mínimo o valor padrão da renda familiar per capita."

Neste sentido, o E. Ministro frisou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004 (Bolsa Família); a Lei 10.689/2003 (Programa Nacional de Acesso à Alimentação) e a Lei 10.219/2001 (Bolsa Escola), também abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, considerando o que seguinte, *in verbis*: "Portanto, os programas de assistência social no Brasil utilizam, atualmente, o valor de 1/2 salário mínimo como referencial econômico para a concessão dos respectivos benefícios. Tal fato representa, em primeiro lugar, um indicador bastante razoável de que o critério de 1/4 do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial. Em segundo lugar, constitui um fato revelador de que o próprio legislador vem reinterpretando o art. 203 da Constituição da República segundo parâmetros econômico-sociais distintos daqueles que serviram de base para a edição da LOAS no início da década de 1990. Esses são fatores que razoavelmente indicam que, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, o § 3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização."

Por fim, por maioria de votos, o Plenário do E. STF julgou improcedente tal reclamação, propondo, ao final do julgamento o que segue: "(...) De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo. Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial. Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 ( LOAS ), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993. (...)"

Pois bem, tecidas tais considerações, *in casu*, o estudo social de fls. 234/245 revela que a parte autora reside com seu cônjuge, também idoso, em imóvel próprio, de alvenaria, composto por três quartos, sala, cozinha e banheiro, com garagem coberta, guarnecidos com móveis e eletrodomésticos suficientes. Reside na casa com o casal, um filho de trinta e um anos solteiro. Possuem mais três filhos casados.

O filho que mora com a requerente possui um automóvel marca VW, modelo Gol Special, ano 2000.

A renda do núcleo familiar advém do benefício previdenciário de aposentadoria recebido pelo marido da autora, no valor de um salário mínimo. O filho que mora com a autora possui renda mensal no valor de R\$ 1.632,00 (um mil seiscentos e trinta e dois reais). A requerente faz acompanhamento médico na rede pública de saúde. As despesas da família somam R\$ 1.591,21 (um mil quinhentos e noventa e um reais e vinte e um centavos), e os maiores gastos são com alimentação (R\$ 500,00) e o salário pago à cuidadora da requerente (salário mínimo), tendo sido reportados também gastos com telefone, internet e plano funerário.

Em que pesa a alegação de que a autora necessita do benefício assistencial para sua sobrevivência, tal fato não está comprovado nos autos.

Fotos foram acostadas aos autos (fls. 244/245), demonstrando que a situação residencial da autora está longe de ser de miserabilidade e hipossuficiência material. De fato, nada mais lógico, uma vez que reside com a autora, que o filho Jonas colabore com as despesas da casa. Ademais, o casal possui 3 (três) filhos maiores que, nos termos dos artigos 3º e 4º do Estatuto do Idoso, tem a obrigação de ampará-la.

Vale a pena ressaltar que o benefício pleiteado não se destina a complementação de renda.

Assim, ainda que se lhe fosse aplicado por analogia o parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

O Ministério Público Federal, corroborou com tal entendimento em seu parecer de fl. 359/361, *in verbis*: "(...) Assim, à luz das informações relatadas no estudo social, vê-se que a situação da autora não era dramática, pois a

*renda da família era suficiente para suprir suas necessidades básicas, a despeito da possibilidade de exclusão do valor de um salário mínimo, referente à aposentadoria recebida pelo marido, do cômputo da renda familiar mensal, conforme autoriza o art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, aplicável analogicamente à espécie."* Destarte, diante do conjunto probatório que se apresenta nos presentes autos, não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Finalmente, insta salientar que com base em fatos ou direito novo, bem como tendo transcorrido tempo hábil para a modificação do *status quo ante*, poderá a parte autora ingressar com nova ação desde que preenchidos os requisitos legais para a obtenção do benefício em tela.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da autora, mantendo a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004041-95.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.004041-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : UMBERTO ALVES FERREIRA  
ADVOGADO : SP145862 MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP203592B HELENA BEATRIZ DO AMARAL DERGINT CONSULO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

Decisão

Trata-se de Agravo Legal interposto por HUMBERTO ALVES FERREIRA contra a decisão monocrática que deu parcial provimento à remessa oficial.

Alega o agravante, em suma, que a decisão merece parcial reforma, quanto à incidência da correção monetária, sendo inaplicável a Lei nº 11.960/2009.

É o relatório.

Assiste razão ao agravante.

Com efeito, no que se refere à correção monetária, o julgado proferido pelo E. STF na ADI nº 4357 declarou a inconstitucionalidade da utilização do índice da poupança a título de atualização monetária inserida na EC nº 62/09 e, por arrastamento, na Lei nº 11.960/2009, devendo, assim, ser apurada em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal vigente.

Com tais considerações, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL.

P.I.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004033-84.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.004033-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : LUIZ GONZAGA SOARES  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 2497/3426

ADVOGADO : ISABELA SA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO  
: >1ªSSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, em face da decisão que, ex officio, anulou a r. sentença, julgando prejudicado a remessa oficial e apelações das partes, nos termos da fundamentação.

Alega-se, em síntese, que ocorreu no v. Acórdão uma das hipóteses previstas no inc. I do art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que ocorreu omissão quanto a manutenção da tutela antecipada concedida.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

De fato, in casu, a r. decisão não explicitou quanto a manutenção da tutela antecipada concedida. Assim cumpre esclarecer a r. decisão:

"Posto isto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DE OFÍCIO, ANULO a r. sentença, restando PREJUDICADAS a remessa oficial e as apelações interpostas por ambas as partes, na forma da fundamentação explicitada, mantendo-se a tutela antecipada concedida em primeiro grau."

Ante o exposto, CONHEÇO E ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000062-55.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.000062-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : LAZARO URBINATI  
ADVOGADO : SP127831 DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP101909 MARIA HELENA TAZINAFO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00165-3 1 Vt ORLANDIA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando que sejam supridas pretensas falhas na decisão que deu provimento ao agravo retido interposto pelo INSS e julgou prejudicada a apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Alega-se, em síntese, que ocorreu na decisão uma das hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que a mesma deve ser reconsiderada.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Não assiste razão o embargante.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.**

Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...

RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22.03.2004, p. 238)

**EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.**

I-Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.

II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300)

Os embargos de declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, na decisão embargada, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ademais, o órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

Acrescento, no tocante ao pretendido prequestionamento, que o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada

(Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida. Ante o exposto, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem. Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012573-33.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.012573-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : RONNY MARCOS DA SILVA incapaz e outro  
ADVOGADO : SP110227 MONICA JUNQUEIRA PEREIRA e outro  
REPRESENTANTE : IVANE MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : SP110227 MONICA JUNQUEIRA PEREIRA e outro  
PARTE AUTORA : ROGIANE SUELLEN DE SOUZA SILVA - INCAPAZ  
ADVOGADO : SP110227 MONICA JUNQUEIRA PEREIRA e outro  
REPRESENTANTE : MARIA DO SOCORRO DE SOUZA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP156608 FABIANA TRENTO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00125733320044036104 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento para a concessão de auxílio-doença, ajuizada por Rosenildo da Silva, falecido e sucedido por Ronny Marcos da Silva e outro, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 14.08.2014, que julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento do benefício de auxílio-doença, pelo período de 02.09.2004 a 11.01.2005, cujas parcelas vencidas serão acrescidas de juros de mora e correção monetária, determinando a sucumbência recíproca entre as partes. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 213/215 vº).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." Por outro lado, estatuiu que, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.*

*Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*

*incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.*

*Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.*

*Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91. A autora não faz a demonstração do exercício da atividade laborativa, na condição de rurícola, ou alguma das formas previstas no art. 11 da Lei nº 8.213/91.*

*Não comprovado o exercício da atividade rural, nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, exigido pelo § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545/05, não se reconhece o direito ao benefício de salário-maternidade.*

*remessa oficial não conhecida*

*Preliminares rejeitadas.*

*Apelação do INSS provida.*

*(TRF 3º, AC/RE nº 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u, Publicado em 17/9/2009)*

*PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES REJEITADAS. APELAÇÃO IMPROVIDA*

*- Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*

*- Incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.*

*- Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.*

*- Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do artigo 71 da Lei nº 8.213/91.*

*- A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.*

*- Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).*

*- Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental e prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento para fins de salário-maternidade.*

*- Remessa oficial não conhecida.*

*- Preliminares rejeitadas*

*- Apelação improvida.*

*(TRF 3º, AC/RE nº 2004.03.99.002113-3/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, Rel para Acórdão Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, Data da Publicação 27/8/2009)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS". CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA PARA A APOSENTADORIA POR IDADE. INOCORRÊNCIA. ARTIGO 102 DA LEI Nº 8.213/91 INAPLICÁVEL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.*

*I - remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.*

*I - Agravo retido interposto pelo réu não conhecido, tendo em vista o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil.*

*II - Comprovada nos autos a condição companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.*

*III - O de cujus era titular de benefício de prestação continuada, e este não gera direito ao benefício de pensão por morte, a teor do art. 21, §1º, da Lei n. 8.742/93.*

*IV - Malgrado as testemunhas tenham afirmado que o falecido trabalhava como diarista na atividade agrícola para terceiros, inexistente nos autos qualquer documento que possa ser reputado como início de prova material do alegado labor rural. Portanto, havendo prova exclusivamente testemunhal, esta não é suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural, a teor da Súmula n. 149 do E. STJ.*

*V - incabível falar-se em preenchimento dos requisitos legais para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade, na forma prevista pelo art. 102, §2º, da Lei n. 8.213/91, uma vez que considerando a data em que o de cujus atingiu o requisito etário (completou 65 anos de idade em 04.07.1999), este contava com 16 (dezesseis) contribuições mensais, consoante planilha em anexo, não cumprindo a carência para o benefício em comento, correspondente a 108 (cento e oito) meses, nos termos do art. 142 da Lei n. 8.213/91.*

*VI - Considerando que entre a data do termo final do último vínculo empregatício constante da CTPS (28.11.1984) e a data de seu óbito (17.04.2005) transcorreram mais de 12 meses, de modo a suplantarem o período de "graça" previsto no art. 15, II, da Lei n. 8.213/91, é de rigor reconhecer a perda da qualidade de segurado do de cujus.*

*VII - Não restaram preenchidos os requisitos estatuídos pela legislação que rege a matéria, não há como se dar guarida à sua pretensão, ou seja, não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação (início de prova material da alegada atividade rural que teria sido exercida pelo falecido).*

*VIII - remessa oficial não conhecida. Agravo retido não conhecido. Processo extinto sem resolução do mérito. Apelação do réu prejudicada."*

*(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC/RE 2007.03.99.043816-1, relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data do Julgamento 18/08/2009, DJF3 CJI 02/09/2009, p. 1532)*

Corroborando o mesmo entendimento acima, há, também, decisões monocráticas deste E. Tribunal Regional: AC nº 2009.03.99.032564-8/SP, Rel. Des. Federal Antonio Cedenho, 7ª Turma, data de julgamento 16.11.2009; AC nº 2000.03.99.060697-0/SP, Rel. Des. Federal Anna Maria Pimentel, 7ª Turma, data de julgamento 25.8.2009.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003277-78.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.003277-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: JOSE CARLOS ROSSINI
ADVOGADO	: SP114818 JENNER BULGARELLI e outro
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando que sejam supridas pretensas falhas na decisão que negou seguimento à apelação da parte autora e deu parcial provimento ao recurso do INSS, nos termos da fundamentação.

Alega-se, em síntese, que ocorreu na decisão uma das hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil,

uma vez que deveria ter utilizado o tempo de serviço laborado após a data do requerimento administrativo.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Não assiste razão o embargante.

Consta do pedido inicial, a concessão do benefício previdenciário a partir da data do requerimento administrativo, devendo, assim, ser computado os períodos de labor até essa data.

No mais, constou da r. decisão embargada:

#### "DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Verifica-se que o segurado trabalhou em atividades especiais nos interregnos de 2/5/1975 a 10/8/1988, de 1/12/1988 a 31/3/1993, de 12/8/1993 a 7/11/1993, de 1/2/1994 a 31/7/1997 e de 1/8/1997 a 22/2/2000, com exposição ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, em patamares acima de 90 dB, agente insalubre previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos periciais de fls. 63/76).

#### DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991).

Art. 57 A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. § 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. § 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49. § 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado. § 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período

equivalente ao exigido para a concessão do benefício. § 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício. § 6º O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. § 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput. § 8º Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei.

No presente caso, o autor apresentou 23 anos, 10 meses e 29 dias de tempo de serviço especial, não restando, portanto, preenchidos todos os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91.

Atente-se para o fato de que é impossível o enquadramento e conversão de tempo especial em comum de todos os vínculos empregatícios, vez que o autor não apresenta atividades comuns intercaladas."

Assim, sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a proposição dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC. Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22.03.2004, p. 238)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE. I- Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente. II- Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios

que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.(EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300)

Os embargos de declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, na decisão embargada, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ademais, o órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do decisum são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

Acrescento, no tocante ao pretendido prequestionamento, que o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

Ante o exposto, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001319-20.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.001319-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA	: PAULO ROMAO DE MORAIS
ADVOGADO	: SP068622 AIRTON GUIDOLIN e outro
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP182100 ALESSANDRO RODRIGUES JUNQUEIRA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	: SSJ>SP
VARA ANTERIOR	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	: SSJ>SP
No. ORIG.	: 00013192020044036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, em face da decisão que deu parcial provimento à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Alega-se, em síntese, que ocorreu no v. Acórdão uma das hipóteses previstas no inc. I do art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que deve ser reconhecido como de exercício de atividade especial o período de 29.05.98 a

01.09.00, bem como ser concedido a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, já que a parte autora comprovou mais de 30 anos de tempo de serviço até a data da EC nº 20/98. Requer, ainda, que seja alterada a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

De fato, in casu, a r. decisão deve ser parcialmente modificada. Assim cumpre esclarecer a r. decisão:

#### "DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, o autor possui direito adquirido às regras anteriores, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados aos comuns e constantes do CNIS, o segurado contava com mais de 30 anos de tempo de serviço, até a data da Emenda Constitucional nº 20 de 16.12.1998, não entrando, portanto, na mencionada regra de transição, nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Assim, nos termos do art. 52 da Lei nº 8.213/1991, a Aposentadoria por tempo de Serviço, na forma proporcional, antes da Emenda Constitucional nº 20, de 16 de dezembro de 1998, como é o caso dos autos, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino.

Desta forma, comprovados mais de 30 (trinta) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Proporcional.

No presente caso, é possível o cômputo do tempo de serviço posterior à Emenda Constitucional nº 20/98 para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, uma vez que o autor, nascido em 12/05/1943, preencherá o requisito etário quando do requerimento administrativo, em 26/06/2001.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 26/06/2001.

#### CONSECTÁRIOS

(...)

No tocante aos juros e à correção monetária, observada a prescrição quinquenal, apliquem-se na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

(...)"

Outrossim, não há que se reconhecer o período de 29.05.98 a 01.09.00 como de exercício de atividade especial, uma vez que tal pedido não constou da inicial, devendo o juiz ficar adstrito aos limites do pedido, nos termos do art. 460 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, CONHEÇO E ACOLHO EM PARTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004592-07.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.004592-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: REINALDO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP094202 MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP188195 RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	: SSJ>SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, em face da decisão que deu provimento à apelação da parte autora e negou seguimento à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Alega-se, em síntese, que ocorreu no v. Acórdão uma das hipóteses previstas no inc. I do art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que deve ser alterada a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

De fato, in casu, a r. decisão deve ser alterada no tocante a correção monetária e aos juros de mora. Assim cumpre esclarecer a r. decisão:

"No tocante aos juros e à correção monetária, observada a prescrição quinquenal, apliquem-se na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão."

Ante o exposto, CONHEÇO E ACOLHO EM PARTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006071-35.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.006071-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LUIZ DIAS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP097980 MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00060713520044036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, em face da decisão que deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Alega-se, em síntese, que ocorreu no v. Acórdão uma das hipóteses previstas no inc. I do art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o termo inicial da revisão deve ser fixado a partir da data do início do benefício (01.10.2003).

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

De fato, in casu, a r. decisão modificou o termo inicial fixado pela r. sentença equivocadamente. Assim cumpre esclarecer a r. decisão:

"(...)

As diferenças decorrentes da revisão serão devidas, nos termos fixados pela r. sentença.

(...)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação e à Remessa Oficial para explicitar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação acima."

Ante o exposto, CONHEÇO E ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014499-12.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.014499-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP163190 ALVARO MICHELUCCI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : BENEDITO ALBERTO DE SOUZA

ADVOGADO : SP164993 EDSON PEREIRA DOS SANTOS e outro  
: SP272906 JORGE SOARES DA SILVA

Decisão

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpõe agravo (fls. 233/236), nos termos do artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, em face da decisão (fls. 222/227), que deu provimento parcial à Apelação do INSS, na parte em que manteve a sentença que condenou a autarquia à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição mediante reconhecimento como tempo especial e sua conversão em comum.

Insurge-se o agravante contra a manutenção da Sentença na parte em que fixou honorários advocatícios à razão de 10% sobre o valor total da condenação. Sustenta que a Sentença deve ser submetida ao reexame necessário.

**É o relatório.**

**Decido.**

Assiste razão ao agravante.

A Sentença "a quo" foi submetida ao duplo grau de jurisdição (fl. 184) e a qual não houve menção do "decisum" agravado.

A decisão monocrática agravada manteve a Sentença que, quanto aos honorários advocatícios, fixou-os em 10% sobre o valor da condenação. Tal determinação está em dissonância com o entendimento já pacificado pela 3ª Seção desta E. Corte, conforme se verifica do julgamento dos Embargos Infringentes nº 0001183-84.2000.4.03.6111, cuja ementa segue *in verbis*:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DECLARAÇÃO DE VOTO-VENCIDO. DESNECESSIDADE. CABIMENTO. RECURSO JULGADO POR MAIORIA. DIVERGÊNCIA APENAS QUANTO À EXTENSÃO DA REFORMA DA SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 111 DO STJ.*

- 1. A declaração de voto-vencido não é condição para o conhecimento dos embargos infringentes, em especial quando é possível se verificar a extensão da divergência a partir do acórdão lavrado e da minuta de julgamento.*
- 2. Cabimento dos embargos infringentes mesmo na hipótese de o julgamento da apelação ocorrer mediante votos divergentes que, apreciando o mérito da demanda, reformem a sentença em diferente extensão.*
- 3. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.*
- 4. Embargos infringentes desprovidos."*  
(TRF-3, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Lúcia Ursuaia, v.u., D.E. 03.10.2011)

Nessas condições, a Decisão (fls. 222/227) passa a ter a seguinte redação no tocante à condenação em honorários advocatícios:

*"Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Súmula nº 111 do E. STJ."*

Assim, em sede de juízo de retratação e nos termos do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, reconsidero o "Decisum" agravado, passando o dispositivo da Decisão agravada a ter a seguinte redação:

*"Ante o exposto, dou provimento parcial à remessa oficial para limitar a incidência dos honorários advocatícios calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença e dou parcial provimento à Apelação do INSS, para deixar de enquadrar e converter de tempo especial em comum o intervalo de 10.12.1997 a 06.08.2004, e explicitar a forma de incidência dos juros de mora e correção monetária, na forma da fundamentação."*

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004769-95.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.004769-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIEL CARNEIRO DE ALBUQUERQUE SANTANA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : CELSO DE TOLEDO  
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 01.00.00102-1 1 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando que sejam supridas pretensas falhas na decisão que deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Alega-se, em síntese, que ocorreu na decisão uma das hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que deve ser computado o período urbano de 01.12.1970 a 16.03.1972.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Não assiste razão o embargante.

Constou da r. decisão embargada:

"DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade urbana: É impossível o reconhecimento do trabalho urbano requerido no lapso temporal de

01.12.1970 a 16.03.1972, uma vez que ausente o imprescindível início de prova documental apto para atestá-lo. Verifica-se também que, contrariamente ao afirmado na r. sentença (fl. 164), o mencionado período não foi reconhecido pelo INSS quando do requerimento administrativo do autor (fls. 20/21).

Neste contexto, embora não tenha sido produzida a prova testemunhal acerca do trabalho urbano, não atentou o autor à necessidade de juntar aos autos razoável início de prova material.

Ressalte-se que o documento de fl. 15 não se presta a esta finalidade, pois se trata de mero requerimento de justificação administrativa, ausente, nos autos, o mencionado registro em Carteira Profissional do interregno pleiteado.

Destarte, não faz jus ao reconhecimento do período questionado, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ. Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo. Agravo regimental improvido" (REsp[AgRg] 698.799 SP, Min. Paulo Gallotti)."

Assim, sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC. Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22.03.2004, p. 238)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE. I-

Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente. II- Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados. (EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300)

Os embargos de declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, na decisão embargada, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ademais, o órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do decisum são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

Acrescento, no tocante ao pretendido prequestionamento, que o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

Ante o exposto, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0038322-36.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.038322-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA	: ANTONIO PAULO QUINTINO
ADVOGADO	: SP172919 JULIO WERNER
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ROSEIRA SP
No. ORIG.	: 05.00.00058-8 1 Vr ROSEIRA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, em face da decisão que deu parcial provimento à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Alega-se, em síntese, que ocorreu no v. Acórdão uma das hipóteses previstas no inc. I do art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que deve ser reconhecido o período de 26.05.71 a 21.01.74 como de exercício de atividade especial.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

De fato, in casu, o período de 26.05.71 a 21.01.74 deve ser reconhecido como de exercício de atividade especial. Assim cumpre esclarecer a r. decisão:

#### "DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: a própria Autarquia Previdenciária reconheceu, administrativamente, a maior parte dos períodos postulados pelo autor como exercidos sob condições especiais, restando controversos apenas os interregnos de 26.05.1971 a 21.01.1974 e de 02.05.1984 a 22.12.1986.

O período de 02.05.1984 a 22.12.1986 deve ser reconhecido, pois a descrição do formulário de fl. 29 permite concluir que o autor laborava como motorista de ônibus, atividade prevista no item 2.4.2, do anexo II, do decreto nº 83.080/1979.

E o período de 26.05.1971 a 21.01.1974 deve ser reconhecido como de exercício de atividade especial, uma vez que a parte autora ficou submetida ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, no patamar superior a 90 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (fls. 95/100).

#### DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, deve ser reconhecido como especiais os períodos acima referidos.

Contudo, ressalte-se que é impossível o cômputo do tempo de serviço posterior à Emenda Constitucional nº 20/98 para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, uma vez que o autor, nascido em 01.07.1955, não preencheria o requisito etário quando do requerimento administrativo, de 21.11.2002 (fl. 19) e da propositura da ação, em 25.11.2005.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço."Mantendo-se no mais a r. decisão prolatada.

Ante o exposto, CONHEÇO E ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005345-67.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.005345-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOSE TERCIO COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP099858 WILSON MIGUEL e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando que sejam supridas pretensas falhas na decisão que negou seguimento ao recurso adesivo interposto pela parte autora e deu parcial provimento ao recurso do INSS e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Alega-se, em síntese, que ocorreu na decisão uma das hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil, pois deveria ser sido concedido o benefício de aposentadoria por idade.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Não assiste razão o embargante.

O juiz está adstrito ao pedido inicial, nos termos do art. 460 do Código de Processo Civil e o pleito da parte autora se restringe a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, não havendo pedido para a concessão do benefício de aposentadoria por idade. Assim, sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC. Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22.03.2004, p. 238)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE. I- Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente. II- Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados. (EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300)

Os embargos de declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, na decisão embargada, não padecendo, assim, de

qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ademais, o órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do decisum são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

Acrescento, no tocante ao pretendido prequestionamento, que o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

Ante o exposto, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000640-49.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.000640-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : MANOEL ANTONIO FILHO  
ADVOGADO : SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando que sejam supridas pretensas falhas na decisão que deu parcial provimento à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Alega-se, em síntese, que ocorreu na decisão uma das hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter averbado o período de 24.12.2003 a 05.04.2005, como de exercício de atividade especial.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgador se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Não assiste razão o embargante.

Os documentos acostados às fls. 30/33 dos autos, que comprovam a atividade especial desde 01.01.1991, estão datados até 23.12.2003, assim, essa deve ser a data final da comprovação da atividade especial.

Dessa forma, sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC. Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22.03.2004, p. 238)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE. I- Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente. II- Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados. (EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300)

Os embargos de declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram

devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, na decisão embargada, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ademais, o órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do decisum são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

Acrescento, no tocante ao pretendido prequestionamento, que o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

Ante o exposto, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003057-72.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.003057-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: JOAO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	: SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, em face da decisão que deu parcial provimento à apelação da parte autora e julgou prejudicado a remessa oficial e apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Alega-se, em síntese, que ocorreu no v. Acórdão uma das hipóteses previstas no inc. I do art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que ocorreu omissão quanto a manutenção da tutela antecipada concedida.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

De fato, in casu, a r. decisão não explicitou quanto a manutenção da tutela antecipada concedida. Assim cumpre esclarecer a r. decisão:

"Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do autor e ANULO a r. Sentença proferida às fls. 281/284 e 351. Por conseguinte, restam PREJUDICADAS a Remessa Oficial e a Apelação do INSS, mantendo-se a tutela antecipada concedida em primeiro grau."

Ante o exposto, CONHEÇO E ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006005-48.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.006005-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP178417 ELAINE CHRISTIANE YUMI KAIMOTI PINTO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : THEREZINHA RODRIGUES MOREIRA  
ADVOGADO : SP071907 EDUARDO MACHADO SILVEIRA  
No. ORIG. : 99.00.00000-8 1 Vr CONCHAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, para o fim de determinar o prosseguimento da execução de acordo com o cálculo da embargada.

Inconformado, o embargante requer a reforma da r. sentença para que os juros de mora sejam mantidos em 0,5% ano mês (6% ao ano) durante todo o período, sem alteração para 1% ao mês (12% ao ano) a partir de janeiro de 2003,

Com contrarrazões da embargada, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente,*

*prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.*

Ao analisar os presentes embargos à execução, verifico que as partes divergem apenas quanto ao percentual de juros de mora que devem incidir sobre os valores devidos, em razão da decisão proferida nos autos principais, às fls. 68:

*"(...) As prestações vencidas serão acrescidas de correção monetária, mês a mês, a partir das datas dos respectivos vencimentos, e de juros de mora, de 6% a.a., contados da data da citação. (...)".*

A embargada elaborou os cálculos de liquidação para a execução do título judicial (fls. 141/144 dos autos principais), incidindo juros de 0,5% ao mês, a partir da data da citação do INSS, fevereiro de 1999 e, a partir de janeiro de 2003, 1% ao mês. Os cálculos foram atualizados para abril de 2005.

O INSS embargou a execução, requerendo a sua procedência, aduzindo que há excesso de execução na conta na embargada por não ter fixado os juros em 0,5% ao mês.

Não procede a irresignação do INSS, uma vez que a determinação para que os cálculos considerem 0,5% ao mês não obsta, quando da atualização, a aplicação de juros de mora pelos critérios estabelecidos pelo novo Código Civil, lei nº 10.406/02, a partir de sua vigência, no percentual de 1% (um por cento) ao mês.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JUROS DE MORA. TAXA. COISA JULGADA. CLÁUSULA REBUS SIC STANTIBUS. I - Os juros moratórios devem ser calculados à taxa de 6% ao ano desde a citação até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. II - A constituição do devedor (INSS) em mora, a contar da citação, consubstancia efeito material da decisão exequenda, que fica albergada pelo manto protetor da coisa julgada. Todavia, tal imutabilidade não abrange a taxa a ser praticada, pois esta se insere na cláusula rebus sic stantibus pelo fato de não estar adstrita ao pedido ou a causa de pedir, que estabelecem os limites objetivos da coisa julgada. Portanto, as alterações de seu importe, por decorrência de mudança legislativa, como se verificou no caso vertente (art. 406 do novo Código Civil c/c o art. 161 do CTN), devem ser observadas na conta de liquidação. III - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC). (TRF 3ª Região, AC nº 0007517-61.2010.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, Décima Turma, Data do Julgamento 31/08/2010 - Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/09/2010 PÁGINA: 2274)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ERRO MATERIAL CORRIGÍVEL DE OFÍCIO. - Julgados procedentes os primeiros embargos à execução, para que nova conta fosse apresentada, já que a primeira conta extrapolara o julgado, resultando em excesso de execução - sem que houvesse apresentação de conta pelo INSS ou pelo contador e, tampouco, acertamento de cálculos pelo juiz, não tendo, a sentença, estabelecido critérios a vincular novos cálculos -, a nova conta apresentada equivale à nova execução, pois a primeira foi integralmente expurgada, como se anulada fosse a execução. - Iniciada nova execução, admissíveis novos embargos à execução, não havendo que se falar em nulidade. - Ainda que nulidade houvesse, a sucessão de atos processuais ao longo dos anos fez consumir-se situação de fato, gerando às partes direitos adquiridos que devem ser preservados. Assim, não resultando, o recebimento dos segundos embargos à execução, em prejuízo aos interessados, não é de se declarar a nulidade, segundo a máxima "pas de nulité sans grief". - A aceitação da nova conta, pelo juiz, como nova execução, com determinação de citação, induziu as partes à observância do rito de embargos à execução, não podendo ser penalizados com o retorno dos autos ao 'status quo ante', retardando-se, com isso, ainda mais, a satisfação do direito reconhecido em sentença de 15.05.1995, com desperdício de tempo e trabalho de anos, pois simplesmente cumpriram determinação judicial. - Quanto à submissão ao duplo grau de jurisdição, a jurisprudência vem sustentando a inadmissibilidade, cuidando-se de sentença que julga embargos à execução por título judicial, quando se trate de mero acertamento de cálculos aritméticos. - juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 219, do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.03) - lei 10.406/02, sendo, a partir de então, computados à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Em se tratando de aplicação de norma superveniente - dispositivo do novo Código Civil - não há que se falar em reformatio in pejus, pois sua automática incidência opera ex vi legis. - Existência de erro material na apuração da renda mensal inicial porquanto o autor, ao proceder ao recálculo do benefício, empregou índices de correção monetária equivocados, ou seja, aplicou os índices ORTN/OTN com inclusão dos expurgos inflacionários, no período de marco/86 a janeiro/87 - no valor de CZ\$ 151,85 -, quando, à época, vigia o Decreto-Lei nº 2.283/96, que congelou a OTN em CZ\$ 106,40. - A*

utilização de critérios não autorizados pelo julgado deve ser objeto de modificação, não se permitindo prosseguir com execução fundada em demonstrativo eivado de vícios, a comprometer a obrigatória observância à coisa julgada, em flagrante excesso de execução. - Execução que deve prosseguir pelo valor apontado na conta do Setor de Cálculos desta E. Corte, com incidência da OTN congelada no valor de Cz\$ 106,40 na apuração da renda mensal inicial revisada e do respectivo crédito em favor do autor, posto que elaborada nos exatos termos da decisão transitada em julgado. - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa (embargos à execução), a cargo do embargado/autor, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50, por se tratar de beneficiário da justiça gratuita. - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS a que se dá parcial provimento, para reformar a sentença no tocante aos honorários advocatícios. Fixado, de ofício, o valor do débito em R\$ 100.998,49 (cem mil, novecentos e noventa e oito reais e quarenta e nove centavos), para abril de 2006, conforme cálculo da contadoria. (TRF 3ª Região, AC nº 0036799-18.2008.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, Oitava Turma, Data do Julgamento 22/03/2010- Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/04/2010 PÁGINA: 385)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE PROVA. JUROS DE MORA. NOVO CÓDIGO CIVIL. APLICABILIDADE.

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de que "o pagamento de juros moratórios é obrigação de trato sucessivo, incidindo a taxa prevista na lei vigente à época do seu vencimento" (voto-vista proferido pelo Min. Antônio de Pádua Ribeiro no REsp 594.486/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 13.6.2005). Desse modo, os juros de mora devem ser fixados no percentual de 6% ao ano, da citação até o advento do novo Código Civil, sendo que a partir de sua vigência devem ser calculados com base no disposto no art. 406 do mesmo diploma legal.

Nesse sentido: EDcl no REsp 528.547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 1º.3.2004; REsp 594.486/MG, 3ª Turma, Rel. Min.

Castro Filho, DJ de 13.6.2005; AgRg no AgRg nos EDcl no REsp 556.068/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 16.8.2004.

....."  
(AgRg no Ag 686807/RJ, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13.09.2005, DJ 10.10.2005 p. 237)."

De fato, são devidos os juros de mora de 0,5% ao mês, contados a partir da citação, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil, lei 10.406/02. A partir de então, os juros passam a 1% ao mês, consoante artigo 406 do novo Código Civil, destacando-se que, em se tratando de aplicação de norma superveniente, dispositivo do novo Código Civil, não há que se falar em *reformatio in pejus*, pois sua automática incidência opera *ex vi legis*.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

P. I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009257-59.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.009257-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP031802B MAURO MARCHIONI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ANTONIA LIRIA MATIOLI GALHARDI  
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI  
No. ORIG. : 99.00.00090-5 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos opostos à execução, para reconhecer o excesso da conta apresentada pelo exequente apenas em parte.

Inconformada, a Autarquia pleiteia a reforma da r. sentença em relação ao valor dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Em breve relato acerca dos fatos, extrai-se dos autos principais, em apenso, que a r. sentença julgou improcedente o pedido da autora para o restabelecimento de benefício de auxílio-doença (fls. 61/63).

Por sua vez, esta Corte Regional decidiu (fls. 83/89):

"(...)

*Assim, a autora faz jus à percepção do benefício de auxílio-doença,*

(...)

*Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício até a data da sentença (Súmula nº. 111 do STJ).*

(...)

*São Paulo, 24 de novembro de 2003. (data do julgamento)*

(...)"

O v. acórdão transitou em julgado em 02 de março de 2004 (fls. 91).

Iniciou-se a execução do julgado com a conta de liquidação elaborada pela parte autora, às fls. 120/124, no valor total de R\$ 33.702,37, atualizado para janeiro de 2005.

Citado, o INSS opôs estes embargos, alegando excesso de execução e que o valor correto é R\$ 29.713,82, tendo a exequente deixado de deduzir os valores pagos a título de dois benefícios de auxílio-doença. Além disso, aduz que os honorários de advogado foram fixados sobre as parcelas devidas até a data da sentença, mas foram calculados sobre valor bem maior.

A embargada impugnou os embargos na questão relativa aos honorários advocatícios, sustentando que os valores foram calculados até a data do acórdão, que reformou a r. sentença, julgando procedente o pedido. Reconhece que realmente deixou de descontar os valores mencionados pelo INSS, mas que os cálculos do embargante apresentam erros nos percentuais de juros moratórios.

Às fls. 21/22, o INSS manifesta sua discordância do critério utilizado pela embargada em relação aos honorários, pois devem ser considerados até a data da sentença e não do acórdão. No que diz respeito aos juros de mora, esclarece que não foram objeto de impugnação.

Os embargos foram julgados parcialmente procedentes, para reconhecer o excesso da conta apresentada na execução apenas em decorrência da não dedução de valores pagos, sendo improcedente o reclamo quanto aos honorários advocatícios, que devem incidir da forma como calculada na conta apresentada, apenas com resultado pouco distinto em razão do excesso acima destacado, segundo aplicação da Súmula 111, do STJ (fls. 24/27).

Dessa decisão, foi interposta apelação pelo INSS (fls. 29/31). Em seu recurso, o embargante aduz que a sentença deve ser reformada, pois os honorários são devidos somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença, e não do acórdão, dando-se total procedência aos embargos, para que seja acolhida a conta que apresentou.

Em suas contrarrazões (fls. 34/36), a embargada pleiteia pela manutenção da r. sentença, sob o fundamento de que foi proferida consoante a atual jurisprudência.

Observo que a divergência entre as partes restringe-se ao termo final das prestações vencidas, parâmetro da base de cálculo dos honorários advocatícios.

Não assiste razão ao embargante.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data do v. acórdão, 24 de novembro de 2003, observada a prescrição quinquenal.

Dessa forma, cabe o advogado da parte autora remuneração proporcional ao trabalho prestado, conforme entende a jurisprudência, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL*

*CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INEXIGIBILIDADE DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.*

(...)

*VI - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação do acórdão, consoante o que preceitua o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma.*

(...)

*IX - Apelação da autora provida. Sentença reformada."*

(TRF3 - AC n.º 2001.03.99.019430-0, Rel. Des. Fed. Santos Neves, 9ª Turma, j. 26-04-2004, DJU 27.05.04, p. 381).

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. DIREITO ADQUIRIDO. INEXIGIBILIDADE DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. VALOR DO BENEFÍCIO. ABONO ANUAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.*

(...)

*8. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação do acórdão, em virtude de, somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS. Aplicação do artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil e Súmula n.º 111 do STJ.*

(...)

*10. Apelação parcialmente provida."*

(TRF3 - AC n.º 1999.03.99.045450-7, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 27-09-2004, DJU 04-11-2004, p. 264).

*"AGRAVO LEGAL - PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO - SÚMULA N.º 111 DO STJ AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.*

*- A base de cálculo da verba honorária abrange, tão somente, as parcelas devidas até a sentença de procedência ou da decisão ou acórdão que reforme a sentença de improcedência.*

*- Agravo legal desprovido."*

(TRF3, AC n.º 2009.03.99.019620-4, Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, j. 24-08-2009, DJU3 CJ1 16-09-2009, p. 723).

Ademais, tal entendimento foi objeto de Enunciado do E. TRF da 4ª Região:

*"n.º 76 - Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença de procedência ou do acórdão que reforme a sentença de improcedência. DJ (Seção 2) de 02-02-2006, p. 524."*

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação.**

P. I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N.º 0010860-70.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.010860-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146653 JOSE RENATO RODRIGUES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : MARIA PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 93.00.00109-2 1 Vr CONCHAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por MARIA PEREIRA DA SILVA e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução opostos pelo INSS. A apelante embargada sustenta, em síntese, que o valor dos honorários advocatícios fixados na r. sentença é irrisório.

O INSS, por sua vez, pugna pela reforma do julgado para fixar o valor devido conforme os novos cálculos, apresentados às fls. 31/34, ou determinar os honorários advocatícios em percentual incidente sobre o valor da causa.

Com contrarrazões de ambas as partes, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A embargada apresentou conta de liquidação no valor de R\$ 25.044,42, atualizado para maio de 2005, para a execução do julgado.

Com base no artigo 730 do Código de Processo Civil, o INSS interpôs estes embargos à execução em que aduz, no mérito, que a conta embargada contém os seguintes erros: não houve o cálculo correto dos valores proporcionais na competência 09/93, bem como o abono anual (13º) do mesmo ano e que nas competências entre março a junho de 1994 houve dupla correção, correção monetária e conversão de moeda.

Junta os cálculos que considera corretos, às fls. 11/14, no total de R\$ 24.033,99, atualizados para a mesma data da conta embargada, maio de 2005.

A embargada apresentou sua impugnação às fls. 16/18, sustentando a improcedência dos embargos.

Os autos foram remetidos à Contadoria Judicial, que ofereceu o parecer:

"(...)

*Em relação ao valor proporcional de 09/93, não existe o erro apontado. O salário mínimo era de Cr\$ 9.606,00, que dividido por 30 é igual a Cr\$ 320,20. Como são devidos os dias de 28/09/93 a 30/09/93, basta multiplicar por três, ou seja, o mesmo valor encontrado pela autora: Cr\$ 960,00.*

*Em relação à proporcionalidade do 13º de 1993, a questão é saber se o mês 09/93 deve ser contado ou não. Se deve ser contado, o cálculo da autora estará correto. Caso contrário, o INSS apurou corretamente o valor.*

*Com relação à correção monetária do período de 03/94 a 06/94, salvo melhor juízo, o procedimento adotado pela autora está correto, uma vez que, para aplicação dos índices do Prov. 26/01, necessariamente terá que se converter os valores da URV para cruzeiros reais.*

"(...)".

Intimadas as partes quanto ao parecer apresentado, a embargada, às fls. 28, manifesta que o contador confirmou que a conta exequente está correta, restando apenas a dúvida quanto à apuração do 13º salário de 1993. O INSS, às fls. 30, concorda que não calculou corretamente a proporcionalidade da competência 09/93, mas discorda do parecer quanto aos demais aspectos.

Ressalte-se que a Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes. Nesse sentido, colaciono julgados desta Corte:

**"AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DIVERGÊNCIA QUANTO AO MONTANTE CORRESPONDENTE À CONDENAÇÃO. MANIFESTAÇÃO DO CONTADOR JUDICIAL. FIEL OBSERVÂNCIA DOS PARÂMETROS ESTABELECIDOS PELO JULGADO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. Verificado pelo auxiliar do juízo que os cálculos apresentados pelas partes não se encontram em harmonia com as diretrizes fixadas no título judicial em execução, é de rigor a adequação da memória de cálculo ao que restou determinado na decisão exequenda, de modo que no caso em tela nada é devido ao segurado. Apenas os sucessores do segurado pronunciaram-se em desacordo com a informação da contadoria judicial, mas não apontaram erros que maculassem referido cálculo. Ademais, considerando o início do gozo do benefício, 12/01/1984, o cálculo do valor de aposentadoria tem de observar aos critérios estipulados no Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, inclusive o disposto em seu art. 40, já que o sistema do maior e menor valor-teto, estabelecido no art. 5º da Lei nº 5.890/73, é de cumprimento cogente e não foi afastado pelo julgado. Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região,**

AC nº 00176048120074039999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, e-DJF3 Judicial 1 17/12/2010). "AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - FGTS - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO - CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA DO FORO - ACOLHIMENTO - VERBA HONORÁRIA. I - Tendo ocorrido a discordância entre os cálculos apresentados pelo exequente e aqueles trazidos pela Caixa Econômica Federal, os autos foram remetidos ao contador para apuração do valor efetivamente devido, até mesmo porque o magistrado, na grande maioria das vezes, não tem conhecimento técnico para analisá-los. II - Com efeito, a contador ia do Foro é órgão de auxílio do Juízo, detentora de fé-pública, equidistante dos interesses das partes e sem qualquer relação na causa, presumindo-se a veracidade de sua conta de liquidação, vez que elaborada observando os critérios estabelecidos no título judicial em execução. III - Mantida a r. sentença que, de acordo com o parecer da contador ia, formou o convencimento do Juízo, julgando extinta a execução ante ao cumprimento da obrigação de fazer pela executada. IV - Inexiste verba honorária a executar em favor dos agravantes, tendo em vista que foram postulados quatro índices e deferidos apenas dois. Dessa forma, a teor da jurisprudência pacífica do STJ entende-se que exequente e executada sucumbiram em igual proporção. V - Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 0200205-57.1994.4.03.6104, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, e-DJF3 23/11/2012). "PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - AÇÃO ORDINÁRIA - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL - CABIMENTO - FÉ PÚBLICA - PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM' - PRELIMINAR REJEITADA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Afastada a preliminar de inexistência de interesse recursal, considerando que se encontra presente na medida em que o pedido de levantamento de valores depositados, deduzido pelos agravantes, foi indeferido pelo Juízo "a quo", o que lhes causou o gravame de terem que esperar pelo exame dos cálculos por parte da contadoria Judicial, não podendo gozar de seu direito, de imediato. 2. A Contadoria Judicial é órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes. 3. Se o Juízo "a quo" entendeu necessitar dos cálculos judiciais para chegar ao valor exato do que restou julgado, cabia-lhe ordenar o envio dos autos ao contador, como o fez. 4. Verificadas quaisquer diferenças, sejam em favor do autor da ação, ou não, cabe ao juiz determinar a adequação da conta, a fim de que corresponda ao real direito outorgado à parte. 5. Prevalece a presunção "juris tantum" de veracidade das afirmações da contadoria Judicial, por seguir fielmente os critérios estabelecidos na sentença transitada em julgado. Se a parte não concordar, pode valer-se de recurso próprio. 6. Agravo improvido." (TRF 3ª Região, AI nº 0017106-72.2008.4.03.0000UF, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, e-DJF3 16/12/2008).

Verifico que nos autos apensados, às fls. 42/43, constam os cálculos da exequente, os quais se apresentam corretos, em conformidade com o julgado.

Destaco que, em relação ao período de vigência da URV (Unidade Real de Valor), cuja variação era diária, em qualquer operação financeira, procedia-se ao cálculo de conversão, após consulta a tabela específica, para o valor da moeda, em Cruzeiros Reais.

A apelação da embargada, às fls. 44/46 destes autos, não merece prosperar, haja vista que pleiteia a fixação dos honorários em 15% sobre o total da execução.

Conforme o artigo 20, § 3º, do CPC, os honorários devem ser fixados entre 10% e 20% do valor da condenação.

No § 4º do mesmo artigo, consta que em determinadas situações, entre elas as causas de pequeno valor, os honorários são fixados consoante apreciação equitativa do juiz. Assim, não houve violação do § 3º do artigo 20 do CPC, conforme alega o INSS em sua apelação.

Nestes embargos à execução, o valor atribuído à causa foi de R\$ 1.010,43, quantia referente ao excesso de execução entre a conta da embargada e do INSS. Portanto, acertadamente, os honorários determinados levaram em consideração este valor e não o total da execução.

Isso posto, mantenho o valor dos honorários especificados pela r. sentença, conforme apreciação equitativa do MM Juiz *a quo*.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO às apelações.**

P. I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014681-82.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.014681-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP088884 JOSE CARLOS LIMA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE SCAIONI  
ADVOGADO : SP163748 RENATA MOCO  
CODINOME : JOSE SCAIONE  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARTINOPOLIS SP  
No. ORIG. : 05.00.00020-0 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, em face da decisão que deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Alega-se, em síntese, que ocorreu no v. Acórdão uma das hipóteses previstas no inc. I do art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que deve ser alterada a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

De fato, in casu, a r. decisão deve ser alterada nesse sentido. Assim cumpre esclarecer a r. decisão:

"No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas e apliquem-se os juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão."

Ante o exposto, CONHEÇO E ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : CICERO LUIZ PEREIRA  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP099886 FABIANA BUCCI BIAGINI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00182-7 1 Vr SERTAOZINHO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, em face da decisão que, deu provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Alega-se, em síntese, que ocorreu no v. Acórdão uma das hipóteses previstas no inc. I do art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que deve ser considerado na fundamentação da decisão prolatada, o período de 02.05.1972 a 30.07.1978 como de exercício de atividade rural, que constou da planilha de cálculos.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

De fato, in casu, a r. decisão não explicitou o período acima referido em sua fundamentação. Assim cumpre esclarecer a r. decisão:

"Da atividade rural: O conjunto probatório revela razoável início de prova material, cumprindo citar os documentos de fls. 50, 50-verso e 52, relativos aos anos de 1975, 1969 e 1977, que comprovam a qualidade de trabalhador rural do autor à época. O início de prova material em referência foi corroborado e ampliado por prova testemunhal (fls. 154/163), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ n.º 149.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural do Autor nos períodos de 02.02.1969 a 30.09.1971 e 25.10.1971 a 08.04.1972, 02.05.72 a 30.07.78, não sendo necessário, para o reconhecimento destes lapsos de trabalho, que existam documentos específicos para cada ano de labor, vez que a lei exige apenas início probatório."

Ante o exposto, CONHEÇO E ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006808-45.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.006808-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : REGINALDO BENEDITO DE PAULA  
ADVOGADO : SP263353 CLAUDIA SOARES FERREIRA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00068084520084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente a ação para condenar a Autarquia à concessão do benefício de auxílio-doença, a partir do indeferimento administrativo, com o pagamento dos valores atrasados acrescidos de juros e correção monetária. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação, à luz da súmula 111, do E. STJ.

Irresignada, apelou a Autora requerendo a reforma da sentença, sustentando o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

Apelou o INSS sustentando a existência de capacidade laborativa. Pleiteou, subsidiariamente, pela fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo médico pericial, pela possibilidade de reavaliações periódicas, bem como pela majoração dos honorários advocatícios e observância da lei 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Destaco que não houve impugnação, dos requisitos referentes à qualidade de segurado e carência, os quais, portanto, restam incontroversos.

De acordo com o exame médico pericial (fls.52/67), depreende-se que a parte autora, trabalhador rural, portador de coxartrose decorrente de artrite reumatoide, demonstrou incapacidade total e temporária para o trabalho no momento da perícia, tendo o *expert* consignado que:

*"Quesitos INSS - 7) Em caso de existência de incapacidade total, é temporária ou definitiva? Temporária - 8) Se temporária, qual o tempo necessário para recuperação e; ou reavaliação? Doze meses. (...) - 13) É possível*

*determinar o início da incapacidade constatada no item 6? Sim. 08/2008 vide fls. 37."*

Ressalto que não se olvida a existência de decisões desta E. 7ª Turma no sentido de conceder o benefício de aposentadoria por invalidez em casos nos quais a extenuante atividade desenvolvida, somada ao tipo de lesão e à idade avançada da requerente autorizam a sua concessão, embora a incapacidade seja temporária e/ou parcial (AC nº 2012.03.99.016712-4, Rel. Des. Federal Fausto De Sanctis, j. 05.05.2014). Entretanto, no caso concreto, a análise dos requisitos autorizadores não ensejam sua concessão, mas tão-somente do benefício de auxílio-doença, uma vez que a parte autora não possui idade avançada, está atualmente com 33 anos e pode exercer outras atividades laborativas, desde que condizentes com a sua atual condição física.

Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

O E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

Desta feita, entendo que o termo inicial do benefício deve ser mantido como fixado pela r. sentença, na data do indeferimento administrativo, porquanto comprovada a incapacidade a esta época.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observada a prescrição quinquenal.

Com relação aos honorários de advogado, os mantenho como fixados pela r. sentença, consoante o disposto no art. 20, § 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Esclareço que a manutenção do auxílio-doença segue o disposto no art. 101, da Lei nº 8.213/91, ou seja, até a recuperação do segurado, que deverá se submeter às avaliações periódicas a cargo da Previdência Social, sob pena de suspensão do benefício concedido.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da Autora e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para explicitar os critérios de fixação os consectários legais, nos moldes acima expostos.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000992-37.2008.4.03.6118/SP

2008.61.18.000992-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RJ180133 HUMBERTO BERNARDO DA SILVA NETO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ANA ROMAO DE SIQUEIRA FERNADES  
ADVOGADO : SP166123 MARCELO AUGUSTO SILVA LUPERNI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00009923720084036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 135/140) a qual acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir do requerimento administrativo, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o

valor da condenação até a data da Sentença (Súmula 111/STJ). Submetida a decisão ao reexame necessário.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 150/157, alega a inexistência de prova material do alegado labor rural, pois o esposo da autora exerceu atividade urbana no período da carência. Requer a improcedência da ação.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei nº 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares nº 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis nº 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprido ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis nº 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei nº 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de

meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do

correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

*AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

**1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.**

**2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.**

*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.*

**1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.**

**2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.**

**3. Embargos acolhidos.**

*(EREsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)*

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...).(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA: 23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). 2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...).(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

**- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.**

**- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.**

*(EREsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)*

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...) (grifei) (APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

*O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto.*

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*  
*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*  
*2. Recurso especial conhecido em parte e provido. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*  
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO . CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*  
*(...)*  
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*  
*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento*

*ao recurso especial do INSS.  
(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de  
27/3/2008)*

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente,

restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.*

*I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008).*

*Recurso especial provido.*

*(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)*

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

*(...)*

*A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.*

*Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.*

*Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.*

*Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.*

*Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.*

*(...)*

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se

ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

*Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola.*

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 11(nascida em 28/10/1949).

No que tange à prova material, entendo que os documentos que comprovam que a autora e seu esposo possuíam

uma propriedade rural desde 1976 (fls. 18/39) e os documentos que a partir de 2001 comprovam que a autora fornecia leite para um laticínio (fl. 27), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

Porém na certidão de casamento da autora, expedida em 1978, seu esposo esta qualificado como professor (fl. 14), assim como em seu CNIS (fl. 66).

As testemunhas ouvidas à fl. 133 (gravação audiovisual), afirmaram que ela trabalha na propriedade com um filho, mas tendo o marido exercido sempre atividade laboral urbana, resta prejudicada a alegação de labor em regime de economia familiar.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexequível. Precedentes. 2. **Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição.** Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)*

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, NÃO CONHEÇO da Remessa Oficial e DOU PROVIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação acima.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002590-19.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.002590-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
PARTE AUTORA	: MARIA HELENA BARROS PEREIRA
ADVOGADO	: SP227792 EDILSON RICARDO PIRES THOMAZELLA e outro
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	: 00025901920094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença proferida nos autos da ação ordinária em que Maria Helena Barros Pereira pleiteia a concessão de pensão por morte previdenciária, na condição de companheira do *de cujus*.

A r. sentença julgou procedente o pedido, concedendo à autora o benefício da pensão por morte, a partir da data

do óbito.

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, *in verbis*: "**PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno. II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática. III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região." (STJ - Recurso Especial n.º 155.656-BA, Relator: Ministro Adhemar Maciel - data do julgamento: 03.03.1998 - publicado no DJ em 06.04.1998)**

Por sua vez, o teor da Súmula nº 253 do STJ: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário.*"

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "*a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva.*"

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Ademais, o rompimento da relação conjugal, de fato ou de direito, não se constitui em óbice à percepção da pensão por morte, desde que mantida a dependência econômica. Isso porque a legislação previdenciária não pode desabrigar a ex-esposa ou ex-companheira, se essa tem direito a alimentos, motivo pelo qual se faz imprescindível estabelecer o nexo de dependência entre a parte-requerente e o *de cujus*, inclusive nos casos em que há renúncia aos alimentos na separação judicial ou no divórcio. Essa é a orientação do E. STJ, como se pode notar no RESP 177350/SP, DJ de 15/05/2000, pág. 0209, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma, no qual resta assentado o seguinte: "*desde que comprovada a ulterior necessidade econômica, o cônjuge separado judicial mente, ainda que tenha dispensado a pensão alimentícia, no processo de separação, tem direito à percepção de pensão previdenciária em decorrência do óbito do ex-marido*", entendimento esse que culminou no enunciado da Súmula n. 336 do C.STJ, *in verbis*: "*A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente*".

É também por esses motivos que novas núpcias não impedem o acesso à pensão por morte do ex-marido ou ex-companheiro, se da nova relação não decorre independência econômica para a ex-esposa ou ex-companheira. Assim foi o entendimento do C. STJ no RESP 223809/SC, DJ de 26/03/2001, pág. 0444, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, unânime, cujo teor dispõe que "*o direito à pensão por morte do marido não se extingue com o novo casamento da viúva, se não foi oportunizado à beneficiária comprovar, por processo regular, que do casamento não resultou melhoria na situação econômico-financeira. Súmula 170-TFR*". Essa também é a orientação desta E. Corte, como se pode notar na AC 93.03.035919-4/SP, DJ de 25/09/1996, pág. 71998, Rel. Des. Federal Aricê Amaral, 2ª Turma, unânime, em que foi decidido que "*a convolação de novas núpcias não tira o direito a mulher de perceber pensão por morte do primeiro marido, desde que, desta nova união, não resulte situação de independência econômica que torne dispensável o pagamento do benefício e, desde que, comprovada a condição de segurado da previdência social*".

Por fim, a inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

No caso em exame, restou comprovada a qualidade de segurado do falecido, tendo em vista que à época do óbito encontrava-se recebendo o benefício previdenciário de auxílio-doença (fls. 24).

Assim, necessário apenas que se comprove a existência de relação de união estável entre aquele e a autora, não havendo que se falar em prova da efetiva existência de dependência econômica, uma vez que esta é presumida, a teor do disposto no art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios.

Nos termos do § 6º do art. 16 do Decreto nº 3.308/99, a união estável é aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002).

Quanto à comprovação da união estável entre o *de cujus* e a autora, foram acostados aos autos: declaração de que a autora conviveu em união estável com o falecido (fls. 27), documentos nos quais a autora consta como cônjuge (fls. 29 e 34) e comprovantes de endereço comum (fls. 12/15, 30, 31 e 37)

Foram produzidos os testemunhos constantes da mídia digital de fls. 73, unânimes em afirmar que a autora e o falecido moravam juntos e se apresentavam como marido e mulher até a data do óbito.

Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação inclusive para concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal. Nesse sentido: "**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76. - O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última. - Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum. - Recurso especial não conhecido. (STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)"**

Desse modo, diante do conjunto probatório, restou evidenciada a união estável entre a autora e o segurado falecido, de modo a preencher os requisitos para a concessão do benefício.

Nos termos do art. 74, I, da Lei 8.213/91, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito do segurado.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação, os quais incidirão de uma única vez (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei n. 8.213/91.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF

n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os como fixados na r. sentença em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei n. 8.213/91).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à remessa oficial**, mantendo a r. sentença recorrida.

Confirmada integralmente r. sentença, nesta decisão, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada concedida, dada a presença dos requisitos necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002825-68.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.002825-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ANTONIO CARLOS PEKIM  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00028256820094036114 3 Vr SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando que sejam supridas pretensas falhas na decisão que reduziu, *ex officio*, a sentença aos limites do pedido; negou seguimento à apelação da parte autora e deu provimento ao recurso do INSS e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Alega-se, em síntese, que ocorreu na decisão uma das hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil, pois não deveria ter afastado o período de 16.05.88 a 31.07.87 de exercício de atividade especial, havendo erro na contagem do tempo de serviço apurado.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se

prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Não assiste razão o embargante.

Constou da r. decisão:

"JULGAMENTO "ULTRA PETITA"

Inicialmente, consigno que a respeitável Sentença incorreu em julgamento "ultra petita", pois, além de reconhecer a especialidade do labor em períodos requeridos na inicial, reconheceu também a especialidade em período não solicitado pelo autor, qual seja, de 16.05.1988 a 31.07.1987 (o autor pediu que a natureza especial do labor exercido de 01.08.1988 a 31.12.1989 fosse reconhecida e o Magistrado concedeu lapso mais amplo - 16.05.1988 a 31.12.1989). Assim, quanto a este lapso, a decisão apelada decidiu além dos limites do pedido, violando normas previstas nos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil.

Todavia, não se trata de hipótese que enseje a nulidade da Sentença. De rigor, em tais situações, a redução do provimento jurisdicional aos limites do pedido, excluindo-se do dispositivo da r. sentença o reconhecimento do labor especial de 16.05.1988 a 31.07.1987. É o que ora faço, para que a decisão apelada seja reduzida aos limites do pedido (Precedente: STJ, AgRg nos EDcl do Agravo de Instrumento nº 885.455/SP, Relator Desembargador Convocado Ministro Paulo Furtado, julgamento em 23.06.2009)."

Assim, sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC. Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22.03.2004, p. 238)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE. I- Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente. II- Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados. (EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300)

Os embargos de declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, na decisão embargada, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ademais, o órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do decisum são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

Acrescento, no tocante ao pretendido prequestionamento, que o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

Ante o exposto, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.  
São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001048-42.2009.4.03.6116/SP

2009.61.16.001048-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : LAZARO FERREIRA  
ADVOGADO : PR035732 MARCELO MARTINS DE SOUZA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00010484220094036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora com base no art. 535 do Código de Processo Civil,

pleiteando que sejam supridas pretensas falhas na decisão que não conheceu da remessa oficial; negou seguimento à apelação do INSS e deu parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Alega-se, em síntese, que ocorreu na decisão uma das hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o termo final da data do período rural deve ser 30.04.1976.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgador se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Não assiste razão o embargante.

Constou da r. decisão embargada:

#### "DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade rural: O conjunto probatório revela razoável início de prova material, cumprindo citar o documento de fl. 09, relativo ao ano de 1969, que comprova a qualidade de trabalhador rural do autor à época. O início de prova material em referência foi corroborado e ampliado por prova testemunhal (fls. 69/71), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ n.º 149.

Cumprir observar que, conforme anteriormente explanado, o trabalho rural exercido até 31.10.1991 pode ser computado como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural no período de 01.01.1961 (data na qual o autor completou 12 anos de idade - fl. 08) a 31.12.1974 (mês anterior ao primeiro vínculo laboral registrado em CPTS), não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam específicos para cada ano de labor, vez que a lei exige apenas início probatório.

Da atividade especial: Verifica-se que o segurado trabalhou em atividades perigosas, exercendo as funções de vigia e vigilante, nos interregnos de 01.03.1985 a 07.05.1985, 03.06.1985 a 19.09.1985, 16.12.1985 a 10.01.1986 e 26.04.1988 a 27.11.1990 (cópias de CTPS - fls. 20/21). Neste ponto, cumpre observar que, conquanto a lei não preveja expressamente o enquadramento destas atividades no rol de atividades especiais, é forçoso reconhecer sua periculosidade, independente do uso de arma de fogo, por analogia à função de guarda, prevista no item 2.5.7 do Decreto 53.831/64. (REsp 449.221 SC, Min. Felix Fischer)."

Assim, sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC. Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22.03.2004, p. 238)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE. I- Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente. II- Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados. (EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300)

Os embargos de declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, na decisão embargada, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ademais, o órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do decisor são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

Acrescento, no tocante ao pretendido prequestionamento, que o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

Ante o exposto, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011004-75.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011004-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : SERGIO ROCHA SILVA  
ADVOGADO : SP175838 ELISABETE MATHIAS e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00110047520094036183 10V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pela parte autora em face da decisão monocrática que negou seguimento à Apelação da parte autora, mantendo a sentença de 1º grau que julgou improcedente o pedido inicial de desaposentação e concessão de nova aposentadoria desde o requerimento administrativo e sem a necessidade de devolução dos valores já recebidos.

Em suas razões, a agravante requer a reforma integral da r. decisão recorrida.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, é possível seu julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do Estatuto processual Civil, não há que se alegar violação à ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Cuida-se de situação em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborativas, entendendo fazer jus ao direito de renunciar a aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se

posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10)."

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores

constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.
2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.
3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.
4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.
5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.
6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)."

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente

pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013)."

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

(AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012)."

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12.

3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7.

Agravos desprovidos.

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013)."

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE

RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaza referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita

provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013)."

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- Agravos a que se nega provimento.

(AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013)."

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a seguir:

"DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubramento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. " DESAPOSENTAÇÃO ". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a " desaposentação " e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de " desaposentação ".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-

se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o

INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013)."

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação*, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação do STJ deve ser reconhecido o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do **ajuizamento da ação**, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal, se o caso.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da decisão monocrática proferida no âmbito deste Tribunal, que julgou o Recurso de Apelação, e não até a data da prolação da sentença de 1º grau, tendo em vista a impossibilidade fática de tal consecução, porquanto esta última foi proferida nos moldes do artigo 285-A do CPC e a citação da autarquia federal é posterior a tal ato.

Demais disso, as normas a serem aplicadas no cálculo do novo benefício deverão ser as vigentes na época da sua concessão.

Ante o exposto, em juízo de retratação, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, reconsidero a decisão encartada às fls. 112/113 e DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, reconhecendo o direito da parte autora à desaposentação, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, mais vantajoso, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício ora renunciado. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012536-84.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012536-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : DENISE DE JESUS SOUSA  
ADVOGADO : SP273230 ALBERTO BERAHA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00125368420094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, ajuizada em 01.10.2009, por Denise de Jesus Sousa, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 27.08.2014, que julgou procedente o pedido da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo, em 23.10.2006, cujas parcelas vencidas serão acrescidas de juros de mora legais e correção monetária. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data da sentença. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 313/316).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.  
Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Conheço da remessa oficial, visto que estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido excedam a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Não há que se falar em ausência da qualidade de segurada, visto que a autora recebeu auxílio-doença, na esfera administrativa, até 24.12.2005. Assim, no momento da constatação da incapacidade para o trabalho, fixado pelo jurisperito, de forma total e permanente, a partir de 03.02.2006 (quesito B - fl. 291), a autora se encontrava no período de graça, previsto na Lei nº 8.213/1991.

Com respeito à incapacidade profissional, foram realizados dois laudos periciais: o primeiro, realizado na área de ortopedia (fls. 256/271), afirma que a autora apresenta fibromialgia. Relata que possui dificuldades para deambular, dores e limitação funcional em coluna vertebral (quesito B - fl. 265). Conclui, assim, que sob o ponto de vista ortopédico, sua incapacidade para o labor é total e temporária, para o exercício de sua atividade profissional, podendo ser reabilitada para uma atividade mais leve (quesito 6 - fl. 270).

O segundo laudo pericial (fls. 285/296 e 306/307), realizado na área de psiquiatria, afirma que a autora é portadora de transtorno depressivo recorrente, episódio atual moderado, de transtorno de personalidade, com instabilidade emocional, e, ainda, de transtorno de personalidade histriônico, em tratamento desde, pelo menos, 03.02.2006 (quesito A - fl. 289). Relata que seu quadro clínico é crônico, irreversível e complicado por aspectos da personalidade da autora (quesito G - fl. 291). Assim, após exame psíquico-clínico criterioso, conclui que, sob o ponto de vista psiquiátrico, sua incapacidade para o trabalho é total e permanente, para o exercício de qualquer

atividade laborativa.

Cumprir destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial da área de psiquiatria foi categórico ao afirmar que as patologias da autora levam-na à total e permanente incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluiu que a segurada está, realmente, incapacitada de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença, que considerou a avaliação do perito judicial, profissional habilitado e equidistante das partes, para conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo, em 23.10.2006, em razão do laudo psiquiátrico ter fixado o início de sua incapacidade total e permanente, a partir de 03.02.2006, com base nos documentos anexados aos autos (quesito B - fl. 291).

**Cumprir asseverar que os valores pagos na esfera administrativa, após a data de concessão do benefício, deverão ser compensados, quando da execução do julgado.**

Merecem ser mantidos os honorários advocatícios, fixados corretamente em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

Não custa esclarecer, ainda, que a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Posto isto, CONHEÇO da Remessa Oficial e, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOLHE SEGUIMENTO, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009318-12.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.009318-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : WILSON GIANETTI  
ADVOGADO : SP074106 SIDNEI PLACIDO  
No. ORIG. : 09.00.00016-5 1 Vr CERQUILHO/SP

## DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando que sejam supridas pretensas falhas na decisão que deu parcial provimento ao recurso do INSS, nos termos da fundamentação.

Alega-se, em síntese, que ocorreu na decisão uma das hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ou seja, em 04.05.2007.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgador se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Não assiste razão o embargante.

Na data do requerimento administrativo (04.05.2007), a parte autora não teria completado os 35 anos de tempo de serviço e sim 34 anos, 10 meses e 04 dias, por isso a fixação do termo inicial na data da citação.

Assim, sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC. Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade

por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22.03.2004, p. 238)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.I- Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.(EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300)

Os embargos de declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, na decisão embargada, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ademais, o órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do decisum são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

Acrescento, no tocante ao pretendido prequestionamento, que o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

Ante o exposto, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029987-86.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.029987-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : SARA DE OLIVEIRA MIRANDA  
ADVOGADO : SP263318 ALEXANDRE MIRANDA MORAES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00157-8 4 Vt ITAPETININGA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora com base no art. 535 do Código de Processo Civil,

pleiteando que sejam supridas pretensas falhas na decisão que deu parcial provimento à apelação da parte, nos termos da fundamentação.

Alega-se, em síntese, que ocorreu na decisão uma das hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que deve ser reconhecido o período de 01.11.91 a 30.11.94 como de exercício de atividade rural.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Não assiste razão o embargante.

Constou da r. decisão:

#### "DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei nº. 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei nº. 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rústica desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

(...)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade rural: O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópias de documentos datados de 1982, 1989 e 1994 em que o cônjuge da autora é qualificado como lavrador (fls. 124/138), sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 251/254), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ nº 149.

É importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher. Ademais, relações análogas a esta mencionada, como a do genitor e de sua filha, também se enquadram no entendimento jurisprudencial corrente, conforme julgado abaixo transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL . REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL . BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural , porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento. 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural . 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

Cumpra observar que, conforme anteriormente explanado, o trabalho rural exercido até 31.10.1991 pode ser computado como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

O simples reconhecimento judicial do tempo de serviço rural prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural exercida no período de 01.04.1986 a 31.10.1991 (data limite para o reconhecimento do tempo de serviço sem as respectivas contribuições previdenciárias), não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório."

Assim, sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC. Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22.03.2004, p. 238)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE. I- Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente. II- Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados. (EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300)

Os embargos de declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, na decisão embargada, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ademais, o órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do decisum são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

Acrescento, no tocante ao pretendido prequestionamento, que o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

Ante o exposto, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001890-27.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.001890-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : CELIA APARECIDA DE CARVALHO FERNANDES  
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00018902720104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para conceder a autora o benefício de auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo (15/05/2008 - fls. 19), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da súmula 111, do E. STJ. Submetida a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, a autora interpôs apelação, requerendo, preliminarmente, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, bem como a realização de nova perícia por médico especialista. No tocante ao mérito, requer a concessão de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Inicialmente, considerando que não se pode aferir o valor exato da condenação, nos termos do artigo 475 do CPC, conheço da remessa oficial.

Preliminarmente, observo que o laudo pericial foi elaborado com boa técnica e atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que o "expert" procedeu a minucioso exame clínico, tendo também respondido aos quesitos formulados.

Verifico ser prescindível a realização de nova perícia por médico especialista, tendo em vista que o médico perito responsável pela elaboração do laudo é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina, bem como se fosse necessário, o próprio "expert" ou o magistrado suscitariam o parecer de profissional especializado. Nesse sentido o seguinte julgado: "*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL.*

*REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO. - A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico. - In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte. - O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC). - Agravo de instrumento a que se nega provimento." (TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256).*

Ressalto que não prospera a alegação de nulidade da decisão, por cerceamento de defesa, haja vista que a r.

sentença sob exame abordou todas as questões suscitadas, analisando os elementos probatórios do presente feito, fornecendo fundamentação fático-jurídica bastante à solução da lide.

Portanto, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 206/209), depreende-se que a parte autora, assistente administrativa, portadora de sequela de traumatismo cranioencefálico, demonstrou incapacidade total e temporária para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*Após o exame clínico do Periciando, conclui a perícia que o (a) mesmo(a) apresenta incapacidade total e temporária para o exercício de qualquer atividade laborativa.*"

Ademais o Sr. Perito asseverou que a incapacidade iniciou-se a partir do atropelamento ocorrido em 07/02/2008.

Ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, verifica-se das informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 16), que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social, apresentando os seguintes recolhimentos no tocante aos últimos interstícios: nos períodos de 01/02/2000 a 30/10/2004 e 01/06/2005 a 31/08/2006.

*In casu*, verifico o documento de fls. 20 que comprova o pedido de seguro desemprego. Assim, incide o disposto no art. 15, II, §2º, da Lei de Benefícios, que estende o período de graça de 12 para 24 meses àqueles que estão em situação de desemprego involuntário, devendo ser abrandada a exigência de registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho, bastando a comprovação através de cópia da CTPS, ou no caso dos autos, o pedido de seguro desemprego.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No caso dos autos, a documentação carreada (fls. 16 e 20) demonstra que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão do benefício pleiteado.

Ressalto que não se olvida a existência de decisões desta E. 7ª Turma no sentido de conceder o benefício de aposentadoria por invalidez em casos nos quais a extenuante atividade desenvolvida, somada ao tipo de lesão e à idade avançada da requerente autorizam a sua concessão, embora a incapacidade seja temporária e/ou parcial (AC nº 2012.03.99.016712-4, Rel. Des. Federal Fausto De Sanctis, j. 05.05.2014). Entretanto, no caso concreto, a análise dos requisitos autorizadores não ensejam sua concessão, mas tão-somente do benefício de auxílio-doença, uma vez que a autora não possui idade avançada, está atualmente com 53 anos e pode se recuperar, como afirmou o Sr. Perito.

Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

O termo inicial do benefício deve ser mantido, tal como fixado pela r. sentença, na data do requerimento administrativo (15/05/2008 - fls. 19), porquanto comprovado que a parte autora já estava incapacitada para o exercício de atividade laborativa.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observada a prescrição quinquenal.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho a fixação em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial para explicitar os critérios de incidência de juros de mora e correção monetária e, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, REJEITO a matéria preliminar e, no mérito, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, mantendo, no mais, a r. sentença na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.  
PAULO DOMINGUES  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004916-27.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.004916-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : FAUSTO CRISTINI  
ADVOGADO : SP253174 ALEX APARECIDO BRANCO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222108B MANUELA MURICY MACHADO PINTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00049162720104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

#### Decisão

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, em face de decisão monocrática que julgou improcedente o pedido de desaposentação e concessão de nova aposentadoria, sem a devolução dos valores recebidos.

Em suas razões, a Embargante requer a integral reforma do *decisum* e acolhimento do pedido posto na inicial. Prequestiona a matéria para fins de Recurso Especial e Extraordinário.

#### É o relatório.

#### Decido.

Inicialmente, em homenagem ao princípio da fungibilidade, recebo o presente recurso como Agravo Legal.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, é possível seu julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do Estatuto processual Civil, não há que se alegar violação à ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Cuida-se de situação em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborativas, entendendo fazer jus ao direito de renunciar a aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10)."

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a

igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. **DESAPOSENTAÇÃO** E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.
2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.
3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.
4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.
5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à **desaposentação**, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.
6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)."

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio

de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013)."

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

(AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012)."

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE.

DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12.

3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7.

Agravos desprovidos.

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013)."

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO.

IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE

RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaza referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de

aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaiá, e-DJF3 26.06.2013)."

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- Agravos a que se nega provimento.

(AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013)."

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a seguir:

"DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de **desaposentação** para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da **desaposentação**, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o

primeiro jubramento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de **desaposentação**, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. " **DESAPOSENTAÇÃO** ". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a " **desaposentação** " e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de " **desaposentação** ".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. **DESAPOSENTAÇÃO** E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBRAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à **desaposentação**, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. **DESAPOSENTAÇÃO**. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.
5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).
6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.
7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.
8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. **DESAPOSENTAÇÃO**. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.
2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.
3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.
4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.
5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.
6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. **DESAPOSENTAÇÃO**. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

- I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.
- II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A **desaposentação** não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013)."

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação*, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação do STJ, deve ser reconhecido o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do **ajuizamento da ação**, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal, se o caso.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da decisão monocrática proferida no âmbito deste Tribunal, que julgou o Recurso de Apelação, e não até a data da prolação da sentença de 1º grau, tendo em vista a impossibilidade fática de tal consecução, porquanto esta última foi proferida nos moldes do artigo 285-A do CPC e a citação da autarquia federal é posterior a tal ato.

Demais disso, as normas a serem aplicadas no cálculo do novo benefício deverão ser as vigentes na época da sua concessão.

Ante o exposto, em juízo de retratação, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, RECEBO O PRESENTE RECURSO COMO AGRAVO LEGAL E DOU-LHE PROVIMENTO, reconhecendo o direito da parte autora à desaposentação, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, mais vantajoso, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício ora renunciado. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

À Subsecretaria desta E. Turma para que providencie as anotações necessárias quanto ao presente recurso.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000849-83.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.000849-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP236682 ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOSE APARECIDO PRAXEDELE
ADVOGADO	: SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro
No. ORIG.	: 00008498320104036116 1 Vr ASSIS/SP

Decisão

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpõe agravo (fls. 133/135v), nos termos do artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, em face da decisão (fls. 127/130), que negou seguimento à apelação autárquica, a qual visava à reforma da sentença que declarou a inexistência de relação jurídica que legitimasse a autarquia a efetuar a cobrança decorrente dos valores recebidos pelo autor a título de diferenças de benefício previdenciário pagas indevidamente por equívoco da Administração.

Sustenta a autarquia-agravante que os benefícios previdenciários possuem regramento próprio, no qual se estabelece a obrigatoriedade de ressarcimento de valores percebidos indevidamente, na forma como dispõe o artigo 115 da Lei nº 8.213/91.

É o relatório.

Decido.

Assiste razão ao agravante.

Reverso posicionamento anterior, entendo que nas hipóteses em que o recebimento de valores indevidos por parte do autor se dá em razão de má-fé do segurado, ou mesmo de equivoco cometido na esfera administrativa, como ocorreu no caso em questão, é devida, em princípio, a devolução dos valores recebidos erroneamente, desde que tal providência não resulte em redução da renda mensal a patamar inferior ao salário mínimo.

Os artigos 115 da Lei nº 8.213/1991 e 154 do Decreto nº 3.048/1999 autorizam "desconto administrativo" nos casos de concessão de benefício indevido ou a maior (mesmo que essa situação tenha se dado por erro da Autarquia Previdenciária), fixando como patamar máximo o percentual de 30% (trinta por cento) dos proventos recebidos pelo segurado.

Válida, nesse passo, a transcrição dos seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO INDEVIDO DO BENEFÍCIO EM VALOR MAIOR. ERRO DA ADMINISTRAÇÃO. REVISÃO. DEVOLUÇÃO. PERCENTUAL DO DESCONTO. 30% DO VALOR DA RENDA MENSAL. ART. 115 DA LEI 8.213/91. ART. 243 DO DECRETO 611/92. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA RAZOABILIDADE. REDUÇÃO DO DESCONTO PARA 5% DO BENEFÍCIO. SENTENÇA MANTIDA.*

*1. É legítima a redução do valor do benefício pelo INSS, quando detectada irregularidade no cálculo do mesmo, bem como o desconto dos valores pagos a maior, nos termos do art. 115, II, da Lei nº 8.213/91.*

*2. No caso, além de reduzir o benefício do autor, o INSS promoveu os descontos das quantias pagas a maior no percentual de 30% da renda mensal, ou seja, no patamar máximo previsto no art. 243, do Decreto nº 611/92, o qual permite o desconto em parcelas "não superiores a 30% do valor da renda mensal do benefício.*

*3. Diante da natureza alimentar dos benefícios previdenciários e da realidade dos valores que são habitualmente pagos aos segurados, não é razoável supor que essas devoluções sejam feitas mediante o desconto no patamar máximo*

*previsto no Decreto nº 611/92.*

*4. Reduzir o benefício, pela adequação do seu valor ao efetivamente devido, e ainda mais promover o desconto dos valores pagos indevidamente no percentual de 30%, sem que para o pagamento errôneo tivesse contribuído o beneficiário, de fato, compromete a própria finalidade alimentar da prestação previdenciária.*

*5. Se de um lado mostra-se harmônico com o princípio da legalidade o desconto de 30%, previsto no Decreto nº 611/92, de outro a fixação do percentual para o desconto no máximo legal ofende ao princípio da razoabilidade que também deve pautar a atividade da Administração.*

*6. Precedentes deste Tribunal.*

*7. Honorários advocatícios razoavelmente fixados em 5% (cinco por cento) do valor da causa devidamente corrigido.*

*8. Apelação e remessa oficial improvidas. Mantida a sentença que reduziu o desconto para 5% (cinco por cento) do valor da renda mensal".*

*(TRF-1ª Região, AMS 200138010048201/MG, 1ª Turma; Rel. Des. Fed. Antonio Sávio de Oliveira Chaves, Julg. 13.06.2007, DJ 06.08.2007).*

*"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIOS INACUMULÁVEIS. AUSÊNCIA DE PROVA DE MÁ-FÉ DO SEGURADO. RESTITUIÇÃO. REDUÇÃO DO PERCENTUAL.*

*1. Tendo o segurado recebido cumulativamente pensão por morte e benefício assistencial, o INSS pode proceder ao desconto dos valores recebidos indevidamente.*

*2. Não sendo hipótese de má-fé deve o Instituto reduzir o desconto para 15% sobre o valor do benefício, de forma a causar o menor transtorno possível ao impetrante, haja vista tratar-se de verba de caráter alimentar".*

*(TRF-4ª Região, AMS 20057105008847-8/RS, Turma Suplementar; Rel. Juíza Federal Luciane Amaral Corrêa Münch, Julg. 28.02.2007, DJ 22.03.2007).*

*"PREVIDENCIÁRIO. DESCONTOS. BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO. VEDAÇÃO. DEVOLUÇÃO DAS*

**PARCELAS DESCONTADAS.**

*-Em se tratando de benefício de valor mínimo, incabível qualquer desconto, sob pena de violação ao disposto no artigo 201, § 2º, da CF/88, na redação dada pela EC n.º 20/98. Precedentes desta Corte.*

*-Como consequência, tratando de benefício de valor correspondente a um salário mínimo, é devida à parte autora a restituição dos valores descontados".*

*(TRF 4ª Região, Sexta Turma, AC 200271140005561, Julg. 11.06.2008, Rel. Sebastião Ogê Muniz, D.E. 25.07.2008)*

Consigno ainda que, nas hipóteses em que o pagamento de valores indevidos é efetuado por força de **determinação judicial, em sede de antecipação dos efeitos da tutela**, entendo que deve haver ponderação entre o princípio da vedação ao enriquecimento sem causa e o princípio da irrepetibilidade dos alimentos, fundado na dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF), confronto em que deve preponderar a irrepetibilidade das verbas de natureza alimentar recebidas de boa-fé pelo segurado.

No caso em tela, o autor não recebe qualquer benefício previdenciário de prestação continuada, razão pela qual, não é possível determinar descontos em folha, cabendo à autarquia a cobrança do débito na forma da legislação de regência (artigo 154, § 4º e incisos, do Decreto nº 3.048/99).

Ante o exposto, reconsidero a decisão de fls. 127/130, na forma prevista no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, para dar provimento à apelação autárquica (fls. 112/118) e julgar improcedente o pedido de suspensão da cobrança de valores indevidamente recebidos, em razão da cumulação dos benefícios de auxílio-doença por acidente de trabalho e auxílio-acidente.

P.I.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002917-91.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.002917-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : DIRCE HELENA DE ANDRADE RABATINI  
ADVOGADO : SP170930 FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00029179120104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação em ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora requer a aposentadoria por idade urbana. Busca provar esta circunstância mediante apresentação de documentos que entende comprobatórios do direito pleiteado, além de registro em CTPS.

A r. sentença julgou procedente a ação de conhecimento, condenou o instituto a implantar a autora o benefício de aposentadoria por idade, desde a data do requerimento administrativo. As parcelas em atraso, deverão ser corrigidas monetariamente desde o vencimento de cada parcela nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do C. CJF. Juros devidos desde a citação, à taxa de 1% ao mês, de acordo com o artigo 406 do Código Civil de 2002, combinado com artigo 161, §, CTN. Condenou, por fim, a autarquia em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Determinou a imediata implantação do benefício.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, sustentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, motivo pelo qual requer que seja julgado improcedente o pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer o ajuste dos juros de mora.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

Cumprido ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

*§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.*

*Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.**

*1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*

*2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).*

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*(...)*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art. 5º, *caput*, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

Pois bem. A idade mínima de 60 anos exigida para a obtenção do benefício foi atingida pela parte autora em 2009, haja vista haver nascido em 19/10/1949, segundo atesta sua documentação (fls. 08). Desse modo, necessária a comprovação da carência no montante de 168 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Início de prova material não significa completude, mas mero elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

E, nesse sentido, as testemunhas demonstraram de forma precisa o trabalho da autora nos períodos 11/06/1984 a 06/09/1984 e 25/06/1986 a 01/04/1987, de forma a subsidiar a prova material fls. 52/55 existente neste período.

Com o intuito de constituir o início de prova material, com base no CNIS, carnes de contribuição individual e Processo Administrativo, apresentados a fls. 10/18 a parte autora comprova uma carência superior a 168 meses.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade urbana, segundo o livre convencimento motivado.

Desta sorte, presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a parte autora faz jus à concessão da aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Da mesma forma, deve ser mantida a tutela antecipada.

Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios deverão ser mantidos nos termos da r. sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS, para explicitar os juros de mora e correção monetária, mantendo no mais a r. sentença de primeiro grau, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002178-26.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002178-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : IRENE PEREIRA RODRIGUES  
ADVOGADO : SP203764 NELSON LABONIA e outro  
SUCEDIDO : ERIVALDO MACEDO RODRIGUES falecido  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF HOSSNE e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00021782620104036183 2V Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, em face da decisão que deu provimento à apelação da parte autora e negou seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Alega-se, em síntese, que ocorreu no v. Acórdão uma das hipóteses previstas no inc. I do art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que deve ser afastada a incidência da prescrição quinquenal e verificar erro constante na tabela de tempo de serviço anexada juntamente com a decisão ora embargada.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Assiste razão em parte a embargante.

De fato, in casu, a tabela de contagem de tempo de serviço, anexada junto com a r. decisão embargada, deixou de contabilizar o período de 16.06.80 a 03.09.80. Assim cumpre esclarecer a r. decisão:

#### "DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, quando da entrada em vigor das novas regras (16.12.1998), o autor não possuía direito às regras anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998, pois, somando-se todos os períodos trabalhados até 15.12.1998, apura-se o total de 29 anos, 11 meses e 05 dias de tempo de serviço (planilha n.º 01, em anexo). Assim, de acordo com as regras de transição, o tempo mínimo a ser cumprido, já computado com seu respectivo acréscimo legal, corresponde a 30 anos e 10 dias, conforme cálculo de pedágio.

Por outro lado, na data do requerimento administrativo (12.03.2003 - fl. 50), o autor contava com 32 anos, 05 meses e 01 dia de serviço, conforme planilha n.º 02, que ora determino a juntada. Assim, preenchidas as exigências legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

No presente caso, ressalte-se que é possível o cômputo do tempo de serviço posterior à Emenda Constitucional n.º 20/98 para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, uma vez que o autor, nascido em 10.11.1949 (fl. 11), preencheria o requisito etário quando do requerimento administrativo, em 12.03.2003.

O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/1999.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, efetuado em 12.03.2003 (fl. 50), observada a prescrição quinquenal."

No mais, deve ser mantida a r. decisão, uma vez que entre a data do requerimento administrativo e o ajuizamento da ação, transcorreu mais de 5 anos.

Ante o exposto, CONHEÇO E ACOLHO EM PARTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0015864-85.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015864-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : ADRIANO CLEMENTE VIEIRA  
ADVOGADO : SP275411 ADRIANA DA SILVA MENDES e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00158648520104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, ajuizada em 16.12.2010, por Adriano Clemente Vieira, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 09.06.2014, que julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do início da incapacidade laborativa, constatada pelo perito judicial (01.02.2009 - fl. 151), cujas parcelas vencidas serão acrescidas de juros de mora legais e correção monetária. Determinou que a parte autora perdeu o interesse de agir, a partir da concessão da aposentadoria por invalidez, pelo próprio INSS, em 30.09.2011. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 168/174).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.  
Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por

outro lado, estatuiu que, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Conheço da remessa oficial, visto que estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido excedam a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, os requisitos legais referentes à carência mínima e à qualidade de segurado são incontestáveis, visto que o autor recebeu auxílio-doença, de 06.05.2009 a 29.09.2011, quando a própria autarquia transformou o benefício para aposentadoria por invalidez, em 30.09.2011.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 148/152), realizado na área de neurologia, afirma que o autor apresenta síndrome pós-polio, caracterizada por evolução da atrofia em membro inferior direito e perda de função em relação aos déficits anteriormente apresentados. Conclui, assim, que sua incapacidade para o trabalho é total e permanente, desde 01.02.2009 (quesito F - fl. 151), com base em documentação médica.

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que a patologia do autor leva-o à total e permanente incapacidade laborativa, para qualquer atividade profissional, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença, que considerou a avaliação do perito judicial, profissional habilitado e equidistante das partes, para conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do início da incapacidade laborativa, constatada pelo *expert* (01.02.2009 - fl. 151).

**Cumpra asseverar que os valores pagos, na esfera administrativa, após a data acima, deverão ser compensados, quando da execução do julgado.**

Merecem ser mantidos os honorários advocatícios, fixados corretamente em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

Não custa esclarecer, ainda, que a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Posto isto, CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL e, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGÓ-LHE SEGUIMENTO, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022357-42.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022357-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : CARLOS ROLANDO BELRUSS  
ADVOGADO : SP191976 JAQUELINE BELVIS DE MORAES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUERI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 09.00.00170-5 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelações interpostas em face de Sentença que julgou procedente o pleito de aposentadoria por idade urbana (fls. 148/153), concedendo o benefício a partir da citação, acrescido de juros e correção monetária. Fixou os honorários advocatícios em percentual mínimo e nos termos da Súmula 111/STJ. Submetida a decisão ao reexame necessário.

A autora recorre (fls. 155/159) pugnando pela fixação da DIB a partir do requerimento administrativo e dos honorários advocatícios em 15%.

Em suas razões (fls. 181/188), alega que o autor não comprovou que implementou as condições necessárias à concessão do benefício pleiteado e que contribuição em atraso não pode ser computada para efeito de carência. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com

jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumprido ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

*§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.*

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.**

*1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*

*2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).*

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*(...)*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art. 5º, *caput*, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs:

*Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

No caso em apreço, o autor completou 65 (sessenta e cinco) anos de idade em 12/07/2002 (fl. 08) e, de acordo com a regra de transição prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/1991, seriam necessários 126 meses de contribuição para cumprir a carência exigida.

Em cálculo elaborado pelo contador judicial restou comprovado o recolhimento de 130 contribuições (fls. 136/137), que mesmo que fosse excluído o recolhimento em atraso de 4/2003, ainda assim, estaria comprovado o período de carência exigido em lei.

Desta sorte, presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, o autor faz jus à concessão da aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve se dar a partir deste, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão. *In casu*, 13/03/2009 - fl. 132, observando-se a prescrição quinquenal, nos termos do art. 219, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.280, de 16.02.2006.

Os honorários advocatícios deverão incidir no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput e §1º-A do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da Remessa Oficial, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do autor e NEGÓ PROVIMENTO à Apelação do INSS, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035234-14.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035234-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOAO PAULO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP282587 FREDERICO YUDI DE OLIVEIRA YANO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00005-9 1 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando que sejam supridas pretensas falhas na decisão que deu parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Alega-se, em síntese, que ocorreu na decisão uma das hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil, pois houve omissão em relação a possibilidade de acumular o benefício de aposentadoria com o de anistiado.

É o relatório.  
Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Não assiste razão o embargante.

Na decisão embargada não foi concedido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, não havendo que se falar em possibilidade de acumular os benefícios de aposentadoria com o de anistiado.

Assim, sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.**

Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...

RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22.03.2004, p. 238)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE. I-Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.

II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300)

Os embargos de declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, na decisão embargada, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ademais, o órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

Acrescento, no tocante ao pretendido prequestionamento, que o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

Ante o exposto, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003206-41.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.003206-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA DARCI DE SOUSA SILVA  
ADVOGADO : SP103693 WALDIR APARECIDO NOGUEIRA e outro  
No. ORIG. : 00032064120114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando concessão da aposentadoria por invalidez a partir da cessação do auxílio-doença.

O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a restabelecer o auxílio-doença em favor da parte autora a partir da data do exame pericial, ou seja, 13/06/2011, com o pagamento das parcelas atrasadas acrescidas de juros e correção monetária, bem como ao pagamento de honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula STJ nº 111, e no reembolso dos honorários periciais à Justiça Federal, pagos pelo sistema da justiça gratuita.

O INSS apelou, alegando ser necessário: a) conceder efeito suspensivo ao recurso (art. 558 do CPC); b) reconhecer a prescrição quinquenal (art. 103, parágrafo único da Lei nº 8.213/91); c) reconhecer que a incapacidade permanente não pode ser constatada antes que a parte autora seja submetida à reabilitação profissional; d) pelo princípio da eventualidade, o termo inicial do benefício deve ser a data do laudo; e) ausência dos requisitos para antecipação dos efeitos da tutela (art. 273 do CPC). Requer a reforma da r. sentença, julgando-se improcedente o pedido e invertendo-se a condenação em honorários advocatícios.

Com contrarrazões e sem sujeição ao reexame necessário, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Inicialmente, registro que imediata execução da sentença ora recorrida não resulta, necessariamente, em lesão grave ou de difícil reparação à Previdência Social, pois se deve observar que, no presente caso, colidem o bem jurídico vida e o bem jurídico pecuniário, daí porque aquele primeiro é que deve predominar, mesmo porque, embora, talvez, não seja, realmente, provável a restituição dos valores pagos a título de tutela antecipada, se não confirmada a r. sentença em grau recursal, ainda será possível a posterior revogação do benefício ora concedido, impedindo, destarte, a manutenção da produção de seus efeitos.

Assim, a fundamentação esposada pelo INSS não enseja a atribuição de efeito suspensivo à apelação, nos termos do artigo 558, *caput* e parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Não há que se falar em prescrição quinquenal, tendo em vista que, frente aos contornos do pedido formulado, não existem parcelas vencidas no quinquênio antecedente ao ajuizamento da ação.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Destaco que à míngua de impugnações específicas, restam incontroversos os requisitos de qualidade de segurado e carência.

De acordo com o exame médico pericial realizado em 13/06/2011 (fls. 53/58), depreende-se que a parte autora, auxiliar de limpeza, portadora de síndrome pós flebítica bilateral nos membros inferiores e insuficiência venosa nos membros inferiores, demonstrou, no momento da perícia, incapacidade total e permanente para o trabalho que desempenha e todas as demais atividades, tendo o *expert* consignado que:

"(...)

#### 8. CONSIDERAÇÕES

*A periciada apresenta síndrome pós flebítica bilateral nos membros inferiores. Tem insuficiência venosa nos membros inferiores, o que a incapacita total e definitivamente para o trabalho. A data de início da incapacidade é 19-10-2010 (pg 21). Não há possibilidade de melhora. Não há possibilidade de readaptação levando em conta seu nível educacional.*

#### 9. CONCLUSÃO

*Há incapacidade total e definitiva.*

(...)

4. *Esta doença ou lesão gera incapacidade para o trabalho?*

*Resposta: Sim.*

5. *Se afirmativa a resposta quesito anterior, a incapacidade para o trabalho é absoluta (todas as atividades) ou relativa (apenas para a atividade habitual)?*

*Resposta: Absoluta.*

(...)"

Observe-se que o perito, amparado em amplo conjunto probatório (vários atestados, exames e fotos, além da avaliação clínica), constatou que não há possibilidade de melhora e de readaptação, o que vai ao encontro das conclusões do médico da parte autora, no sentido de que há incapacidade permanente para o trabalho (fls. 14/17 e 19).

Além disso, o INSS reconheceu administrativamente o descabimento da reabilitação profissional à parte autora no

âmbito do NB n° 527.105.651-8 (fls. 28 e 83).

Assim, não colhe o argumento de que incapacidade permanente não pode ser reconhecida antes que a parte autora seja submetida à reabilitação profissional.

Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

De sua vez, o argumento lançado pelo INSS com arrimo no princípio da eventualidade não atende ao interesse recursal. O julgado recorrido fixou o termo inicial do benefício na data do exame pericial (13/06/2011 - fl. 48), a qual coincide com a data em que foi elaborado o laudo médico (13/06/2011 - fl. 47 e 52), marco este defendido pelo INSS. Assim, coincidentes as datas, não há utilidade prática no eventual acolhimento da pretensão veiculada no apelo, relativa à data de início do benefício.

Por fim, observo a possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

[Tab]

*"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC n° 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações n°s 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.*

*Reclamação julgada improcedente".*

*(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)*

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA N° 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N° 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*

*1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado n° 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial .*

*(...)*

*4. Recurso especial improvido".*

*(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)*

Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

*In casu*, conforme avaliação do Juízo "a quo", restaram configurados os requisitos autorizadores da concessão do benefício como a incapacidade, a qualidade de segurado e a carência, através de documentação acostada aos autos, bem como de laudo pericial produzido.

Por isso, incabível a suspensão dos efeitos da tutela concedida, cujo deferimento mantenho integralmente.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **CONHEÇO EM PARTE** da apelação do INSS e, na parte conhecida, **NEGO-LHE PROVIMENTO**.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N° 0000318-93.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000318-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : SILVIO CARLOS FERREIRA  
ADVOGADO : SP183611 SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00003189320114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, em face da decisão que deu parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Alega-se, em síntese, que ocorreu no v. Acórdão uma das hipóteses previstas no inc. I do art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que deve ser considerado o período de 17.03.83 a 30.04.85 como de exercício de atividade especial, ou, se de atividade comum, converter para atividade especial, utilizando o fator de 0,71.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

De fato, in casu, a r. decisão deveria ter convertido o período acima referido pelo fator 0,71. Assim cumpre esclarecer a r. decisão:

"(...)

#### DA CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL

A matéria deve ser apreciada sob à luz do artigo 57, § 3.º, da Lei n. 8.213/91, que em sua redação original previa:

"Art. 57 - (omissis)(...)§3º- O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

O dispositivo transcrito autorizava a conversão do tempo comum em especial e vice-versa e permitia a soma do tempo de serviço comum ao especial para obtenção de qualquer benefício.

A conversão do tempo comum em especial tratava-se de ficção jurídica, pois o trabalhador não estava

obrigatoriamente submetido a condições de risco ou insalubres em seus períodos de labor. O segurado era autorizado a utilizar tais interregnos de atividade comum, mediante aplicação de índice redutor, para compor os 25 anos de atividade exclusivamente especial, para fins de concessão da aposentadoria especial, conforme disciplinava o artigo 64 do Decreto nº 611/1992:

Art. 64. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, aplicada a Tabela de Conversão seguinte, para efeito de concessão de qualquer benefício.

Atividade - Multiplicadores a converter

Multiplicadores a converter

Para 15 Para 20 Para 25 Para 30 Para 35

De 15 anos 1,00 1,33 1,67 2,00 2,33

De 20 anos 0,75 1,00 1,25 1,50 1,75

De 25 anos 0,60 0,80 1,00 1,20 1,40

De 30 a - fem 0,50 0,67 0,83 1,00 1,17

De 35 a -mas 0,43 0,57 0,71 0,86 1,00

Parágrafo único. Somente será devida aposentadoria especial, com a conversão prevista neste artigo, ao segurado que comprovar o exercício de atividade profissional em condições especiais, por, no mínimo, 36 (trinta e seis) meses.

.Com o advento da Lei n. 9.032/95, que alterou o supramencionado artigo 57 da Lei de Benefícios, tal possibilidade foi suprimida e a concessão de aposentadoria especial passou a depender da comprovação pelo segurado do exercício de atividade penosa ou insalubre, de acordo com os critérios que a novel legislação estabeleceu, in verbis:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

(...)

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Decorre, pois, em obediência ao princípio "tempus regit actum", ser devida a conversão do tempo comum em especial até a edição da Lei nº 9.032 de 28.04.1995. A partir dessa data, fica vedada a conversão de tempo exercido em atividade comum em especial e, como decorrência, indevido o cômputo daquela atividade para a concessão de aposentadoria especial.

#### DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, em níveis superiores aos previstos na legislação, qual seja no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, no período de 03.12.1998 a 06.08.2010, de acordo com o PPP de fls. 47/49.

O período de 17.03.1983 a 30.04.1985 não pode ser reconhecido como especial, eis que se depreende das informações do PPP de fls. 47/49 que o autor não estava exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído neste período.

Contudo, a parte autora faz jus à conversão deste período considerado comum em atividade especial, mediante aplicação do fator redutor de 0,71%.

#### DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991).

No caso em apreço, somados os períodos de atividade insalubre, ora reconhecidos, perfaz a parte autora mais de 25 anos de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais (vide planilha que ora determino a juntada), na data do requerimento administrativo (27.10.2010 - fl. 12), fazendo jus ao benefício de aposentadoria

especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

Desta forma, nos termos do artigo 57 da lei nº. 8.213/91, a parte autora faz jus à aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (27.10.2010 - fl. 12).

(...) "Ante o exposto, CONHEÇO E ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010117-51.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.010117-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA	: VALTER FUSCO
ADVOGADO	: SP204352 RENATO FERRAZ TÉSIO e outro
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	: 00101175120114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, ajuizada em 18.10.2011, por Valter Fusco, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 31.07.2014, que julgou procedente o pedido da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir de 01.08.2011, cujas parcelas vencidas serão acrescidas de juros de mora legais e correção monetária. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 107/109).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

## **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." Por outro lado, estatuiu que, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.*

*Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*

*incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.*

*Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.*

*Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91. A autora não faz a demonstração do exercício da atividade laborativa, na condição de rurícola, ou alguma das formas previstas no art. 11 da Lei nº 8.213/91.*

*Não comprovado o exercício da atividade rural, nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, exigido pelo § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545/05, não se reconhece o direito ao benefício de salário-maternidade.*

*remessa oficial não conhecida*

*Preliminares rejeitadas.*

*Apelação do INSS provida.*

*(TRF 3º, AC/RE nº 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u., Publicado em 17/9/2009)*

*PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES REJEITADAS. APELAÇÃO IMPROVIDA*

*- Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*

*- Incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.*

*- Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.*

*- Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do artigo 71 da Lei nº 8.213/91.*

*- A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.*

*- Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).*

*- Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental e prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento para fins de salário-maternidade.*

*- Remessa oficial não conhecida.*

- Preliminares rejeitadas

- Apelação improvida.

(TRF 3º, AC/RE nº 2004.03.99.002113-3/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, Rel para Acórdão Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, Data da Publicação 27/8/2009)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS". CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA PARA A APOSENTADORIA POR IDADE. INOCORRÊNCIA. ARTIGO 102 DA LEI Nº 8.213/91 INAPLICÁVEL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

I - remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.

I - Agravo retido interposto pelo réu não conhecido, tendo em vista o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil.

II - Comprovada nos autos a condição companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - O de cujus era titular de benefício de prestação continuada, e este não gera direito ao benefício de pensão por morte, a teor do art. 21, §1º, da Lei n. 8.742/93.

IV - Malgrado as testemunhas tenham afirmado que o falecido trabalhava como diarista na atividade agrícola para terceiros, inexistente nos autos qualquer documento que possa ser reputado como início de prova material do alegado labor rural. Portanto, havendo prova exclusivamente testemunhal, esta não é suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural, a teor da Súmula n. 149 do E. STJ.

V - Incabível falar-se em preenchimento dos requisitos legais para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade, na forma prevista pelo art. 102, §2º, da Lei n. 8.213/91, uma vez que considerando a data em que o de cujus atingiu o requisito etário (completou 65 anos de idade em 04.07.1999), este contava com 16 (dezesseis) contribuições mensais, consoante planilha em anexo, não cumprindo a carência para o benefício em comento, correspondente a 108 (cento e oito) meses, nos termos do art. 142 da Lei n. 8.213/91.

VI - Considerando que entre a data do termo final do último vínculo empregatício constante da CTPS (28.11.1984) e a data de seu óbito (17.04.2005) transcorreram mais de 12 meses, de modo a suplantarem o período de "graça" previsto no art. 15, II, da Lei n. 8.213/91, é de rigor reconhecer a perda da qualidade de segurado do de cujus.

VII - Não restaram preenchidos os requisitos estatuídos pela legislação que rege a matéria, não há como se dar guarida à sua pretensão, ou seja, não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação (início de prova material da alegada atividade rural que teria sido exercida pelo falecido).

VIII - remessa oficial não conhecida. Agravo retido não conhecido. Processo extinto sem resolução do mérito. Apelação do réu prejudicada."

(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC/RE 2007.03.99.043816-1, relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data do Julgamento 18/08/2009, DJF3 CJI 02/09/2009, p. 1532)

Corroborando o mesmo entendimento acima, há, também, decisões monocráticas deste E. Tribunal Regional: AC nº 2009.03.99.032564-8/SP, Rel. Des. Federal Antonio Cedenho, 7ª Turma, data de julgamento 16.11.2009; AC nº 2000.03.99.060697-0/SP, Rel. Des. Federal Anna Maria Pimentel, 7ª Turma, data de julgamento 25.8.2009.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005451-89.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.005451-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES

APELANTE : LUANI ACIOLE SILVA incapaz  
ADVOGADO : SP281702 PAULO JOSE PEREIRA DA SILVA e outro  
REPRESENTANTE : GEILDA NASCIMENTO DA SILVA  
ADVOGADO : SP281702 PAULO JOSE PEREIRA DA SILVA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00054518920114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho. A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência dos requisitos relativos à incapacidade e miserabilidade.

Apela a parte autora, pleiteando a reversão do julgado por entender que preenche os requisitos legais para a obtenção do benefício.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Verifico que conforme cópia do documento de identidade acostada aos autos às fls. 11, tendo a autora nascido em 01º de março de 2000, conta atualmente com 14 anos, e, portanto não está compreendida no conceito legal de idosa.

No caso em tela, o pleito baseia-se em suposta deficiência ou incapacidade da postulante.

É considerada pessoa portadora de deficiência aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênita ou adquirida.

A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, publicada em 13/02/2006 que estatui, *in verbis*: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento*"

*In casu*, a requerente não apresenta incapacidade sob o aspecto psiquiátrico, conforme o Perito Médico concluiu às fls. 92, *in verbis*: "*Conclusão. (...)Tendo em vista seu histórico e apresentação na hora do exame, a despeito de suas dificuldades de rendimento escolar, pode-se inferir que, provavelmente, terá condições de ser bem sucedida na comunidade e viver de forma independente.*"

Nota-se ainda, que os documentos médicos trazidos aos autos (fls. 14/16), não comprovam a alegada deficiência ou incapacidade total para a vida comum, não havendo que se falar em incapacidade laboral por tratar-se de menor de dezesseis anos.

Não estando preenchido um dos requisitos para a concessão do benefício, tornar-se-ia desnecessária a análise do estado de hipossuficiência da autora, entretanto, cabe ressaltar, que o estudo social de fls. 109/116 informa renda familiar da autora advinha do salário recebido por sua mãe, no importe de R\$ 480,00 (quatrocentos e oitenta reais). Entretanto, verifica-se que a Sra. Geilda recebia também o benefício previdenciário de auxílio-acidente no valor de R\$ 742,62 (setecentos e quarenta e dois reais e sessenta e dois centavos), conforme o extrato do sistema PLENUS/CNIS de fls. 83. Tem-se, portanto, que o núcleo familiar composto pela requerente e sua mãe, nos termos do art. 20, § 1º da Lei 8.742/1993, possuía rendimentos no valor de R\$ 1.222,62 (um mil duzentos e vinte e dois reais e sessenta e dois centavos).

Ademais, nota-se que a requerente realiza acompanhamento médico na rede pública de saúde e entidades assistenciais, e que suas necessidades básicas estão supridas.  
Conclui-se, portanto, que também não está comprovado o estado de miserabilidade da parte autora, lembrando que o benefício assistencial não se destina a complementação de renda.  
Destarte, diante do conjunto probatório que se apresenta nos presentes autos, não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial pleiteado.  
Finalmente, insta salientar que com base em fatos ou direito novo, bem como tendo transcorrido tempo hábil para a modificação do *status quo ante*, poderá a parte autora ingressar com nova ação desde que preenchidos os requisitos legais para a obtenção do benefício em tela.  
Do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da autora, mantendo a r. sentença recorrida.  
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005120-94.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005120-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
PARTE AUTORA : RAIMUNDA OLIVEIRA SANTOS  
ADVOGADO : SP089472 ROQUE RIBEIRO SANTOS JUNIOR e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANGELICA B B SPINA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00051209420114036183 9V Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença proferida nos autos da ação ordinária em que Raimunda Oliveira Santos pleiteia a concessão de pensão por morte previdenciária, na condição de companheira do *de cujus*.  
A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo à autora o benefício da pensão por morte, a partir da data da propositura da ação (10.05.2011).

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, *in verbis*: "**PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiu-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual**

moderno. II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática. III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região." (STJ - Recurso Especial n.º 155.656-BA, Relator: Ministro Adhemar Maciel - data do julgamento: 03.03.1998 - publicado no DJ em 06.04.1998)

Por sua vez, o teor da Súmula n.º 253 do STJ: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei n.º 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada".

Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei n.º 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Ademais, o rompimento da relação conjugal, de fato ou de direito, não se constitui em óbice à percepção da pensão por morte, desde que mantida a dependência econômica. Isso porque a legislação previdenciária não pode desabrigar a ex-esposa ou ex-companheira, se essa tem direito a alimentos, motivo pelo qual se faz imprescindível estabelecer o nexo de dependência entre a parte-requerente e o *de cujus*, inclusive nos casos em que há renúncia aos alimentos na separação judicial ou no divórcio. Essa é a orientação do E. STJ, como se pode notar no RESP 177350/SP, DJ de 15/05/2000, pág. 0209, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma, no qual resta assentado o seguinte: "desde que comprovada a ulterior necessidade econômica, o cônjuge separado judicialmente, ainda que tenha dispensado a pensão alimentícia, no processo de separação, tem direito à percepção de pensão previdenciária em decorrência do óbito do ex-marido", entendimento esse que culminou no enunciado da Súmula n. 336 do C.STJ, *in verbis*: "A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente".

É também por esses motivos que novas núpcias não impedem o acesso à pensão por morte do ex-marido ou ex-companheiro, se da nova relação não decorre independência econômica para a ex-esposa ou ex-companheira. Assim foi o entendimento do C. STJ no RESP 223809/SC, DJ de 26/03/2001, pág. 0444, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, unânime, cujo teor dispõe que "o direito à pensão por morte do marido não se extingue com o novo casamento da viúva, se não foi oportunizado à beneficiária comprovar, por processo regular, que do casamento não resultou melhoria na situação econômico-financeira. Súmula 170-TFR." Essa também é a orientação desta E. Corte, como se pode notar na AC 93.03.035919-4/SP, DJ de 25/09/1996, pág. 71998, Rel. Des. Federal Aricê Amaral, 2ª Turma, unânime, em que foi decidido que "a convolação de novas núpcias não tira o direito a mulher de perceber pensão por morte do primeiro marido, desde que, desta nova união, não resulte situação de independência econômica que torne dispensável o pagamento do benefício e, desde que, comprovada a condição de segurado da previdência social."

Por fim, a inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

No caso em exame, restou comprovada a qualidade de segurado do falecido, tendo em vista que seu último vínculo trabalhista encerrou-se na data do óbito, conforme se verifica da CTPS de fls. 13/14.

Assim, necessário apenas que se comprove a existência de relação de união estável entre aquele e a autora, não havendo que se falar em prova da efetiva existência de dependência econômica, uma vez que esta é presumida, a teor do disposto no art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios.

Nos termos do § 6º do art. 16 do Decreto nº 3.308/99, a união estável é aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002).

Quanto à comprovação da união estável entre o *de cujus* e a autora, foram acostados aos autos documentos que comprovam que o casal teve 03 (três) filhos (fls. 11/12).

Foram produzidos os testemunhos constantes da mídia digital de fls. 82, unânimes em afirmar que a autora e o falecido moravam juntos e se apresentavam como marido e mulher até a data do óbito.

Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação inclusive para concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal. Nesse sentido: *"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76. - O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum.- Recurso especial não conhecido. (STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)"*

Desse modo, diante do conjunto probatório, restou evidenciada a união estável entre a autora e o segurado falecido, de modo a preencher os requisitos para a concessão do benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação em 03.10.2013 (fl. 44), à falta de requerimento administrativo e uma vez que o ajuizamento da ação ocorreu após o prazo fixado no art. 74, I, da Lei 8.213/91. O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação, os quais incidirão de uma única vez (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei n. 8.213/91.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os como fixados na r. sentença em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei n. 8.213/91).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, e § 1º - A do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial**, apenas para fixar o termo inicial do benefício a partir da data da citação em 03.10.2013, mantendo no mais, a r. sentença recorrida.

Confirmada a r. sentença quanto ao mérito, nesta decisão, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada concedida, dada a presença dos requisitos necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011853-76.2011.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : EUGENIO LUQUE PAGOTTI  
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00118537620114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, em face da decisão proferida nos termos do artigo 557, *caput*, do mesmo Diploma Legal, que negou seguimento à apelação, preservando a extinção do feito sem resolução do mérito, por ausência do interesse de agir.

Em suas razões, a parte autora alega em breve síntese, inclusive para fins de prequestionamento, a existência de contradição da decisão ora embargada com outras proferidas por Tribunais diversos.

#### É o Relatório.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

A decisão ora embargada consignou que:

*A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Pertinente, pois, a aplicação desse dispositivo ao caso dos autos pelas razões a seguir expostas.*

*Cuida-se de Apelação em Ação de conhecimento, cujo objeto é a revisão de benefício previdenciário. Pleiteia a parte autora, na Apelação, a aplicação do novo teto estabelecido pelas Emendas Constitucionais nºs. 20/98 e 41/2003, tendo em vista que seu benefício teria sofrido limitação ao valor teto quando de sua concessão, sendo devida a respectiva elevação a fim de que sempre corresponda ao teto máximo.*

*É certo que, para a obtenção da tutela jurisdicional é indispensável que a pretensão seja idônea, capaz de mover a atividade jurisdicional do Estado. Em suma, para atingir a prestação jurisdicional é necessário que sejam atendidos os pressupostos processuais básicos, que são as condições da ação, dentre elas está o interesse de agir, que surge através da necessidade de se obter através do processo a proteção ao direito material, traduzindo-se numa relação de necessidade e de adequação ao provimento postulado.*

*Verifica-se, in casu, que na época da concessão do benefício da parte autora (02.09.1993) o valor teto era de 86.414,97.*

*De acordo com a Carta de Concessão (fl. 25), o salário de benefício apurado foi de 59.461,51.*

*Assim, não houve limitação do salário de benefício ao valor teto, mas simples cálculo aritmético embasado na legislação pertinente.*

*Veja o ensinamento abaixo transcrito:*

*Existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático. Verifica-se o*

*interesse processual quando o direito tiver sido ameaçado ou efetivamente violado (v.g pelo inadimplemento da prestação e resistência do réu á pretensão do autor). De outra parte, o autor movendo a ação errada ou utilizando-se do procedimento incorreto, o provimento jurisdicional não lhe será útil, razão pela qual a inadequação procedimental acarreta a inexistência de interesse processual. (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, Editora Revista dos Tribunais, 9ª ed., 2006, fl. 436).*

*Dessa forma, patente a falta de interesse de agir da parte autora, pois se não sofreu qualquer limitação do valor de seu benefício ao teto, não há se falar em equiparação ao novo valor máximo estabelecido pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003.*

*Nesse diapasão, deve ser mantida a extinção do processo por falta de interesse de agir, todavia, por fundamento diverso daquele explanado na r. Sentença que baseou-se no parecer elaborado pelo Núcleo de Contadoria da Justiça Federal do Rio Grande do Sul, o qual não pode ser aplicado de forma genérica, devendo a evolução dos valores ser apurada em fase de execução.*

*No caso em foco, a falta de interesse de agir se alicerça no fato do salário de benefício da parte autora não ter sido limitado ao teto vigente na época da concessão de seu provento, devendo ser mantida a extinção do feito sem julgamento do mérito.*

Vale registrar que consoante entendimento do Supremo Tribunal Federal no âmbito do RE 564.354-9/SE, em sede de Repercussão Geral, os novos valores fixados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 não se tratam de reajustes, mas sim de recomposição do valor-teto, que pode ser aplicada somente àqueles indivíduos que tiveram seus benefícios limitados ao teto na época de sua concessão, o que não é a hipótese dos autos, consoante explicitado pelo *decisum* ora embargado, o qual manteve a extinção do feito por ausência do interesse de agir.

Verifica-se, portanto, que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração.

Além disso, mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.**

*Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...*

*RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22/03/04, p. 238).*

**EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.**

*I-Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.*

*II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no AgRg no REsp 723962 / DF, Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ 02/10/06, p. 300).*

Ante o exposto, conheço e rejeito os Embargos de Declaração, nos termos desta decisão.

São Paulo, 28 de outubro de 2014.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015897-05.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.015897-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PB014298 OLIVIA BRAZ VIEIRA DE MELO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE APOLINARIO DE SALES  
ADVOGADO : SP213850 ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN  
No. ORIG. : 08000967420128120026 1 Vr BATAGUASSU/MS

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 182/187) a qual acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir do requerimento administrativo, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação até a data da Sentença.

Forma acolhidos os Embargos de Declaração opostos às fls. 191/192 para que a DIB seja fixada a partir do primeiro requerimento administrativo formulado pelo autor (fl. 193).

Em razões de Apelação acostadas às fls. 194/200, alega a inexistência de prova material do alegado labor rural, pois o autor exerceu atividade urbana. Caso seja mantida a Decisão, requer a redução dos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei nº 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares nº 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis nº 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido

diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprir ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente

anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

*ACÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

**1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.**

**2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.**

*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.*

**1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.**

**2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.**

**3. Embargos acolhidos.**

*(EREsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)*

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...)(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). 2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...)(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

**- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.**

*- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.*

*(EREsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)*

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...) (grifei)  
(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

*O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto.*

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de*

14/3/2005)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campestres recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campestre não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.*

*I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008).*

*Recurso especial provido.*

*(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)*

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

(...)

*A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.*

*Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.*

*Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.*

*Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.*

*Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que*

*comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.*

(...)

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

*(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

*Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola.*

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal do autor acostada à fl. 12 (nascido em 12/03/1942).

No que tange à prova material, entendo que a certidão de casamento, expedida em 1967 (fl. 13), sua ficha junto ao Sindicato rural e os recibos de recolhimento de contribuições entre 2003 e 2011 (fls. 28/33), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As declarações prestadas por proprietários rurais (fls. 34/35 e 45) não podem ser consideradas prova material, mas somente como prova testemunhal. Nesse sentido julgados que colaciono a seguir:

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, IX, DO CPC. HIPÓTESE NÃO-CONFIGURADA. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. NÃO-COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR 149/STJ. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE.*

**1. Não colhe prosperar a tese autoral, objetivando seja atribuído caráter documental às declarações oferecidas por testemunhas, apresentadas de forma escrita. Cuidam-se de depoimentos testemunhais que, simplesmente, não foram colhidos em Juízo.**

2. ... "omissis".

3. Ação julgada improcedente.

(AR 2.043/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/12/2009, DJe 01/02/2010)

*..EMEN: AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ERRO DE FATO. DECLARAÇÕES DE PARTICULARES. CERTIDÕES EMITIDAS PELO INCRA. DOCUMENTO NOVO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. SOLUÇÃO PRO MISERO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE. 1. O erro de fato a autorizar a procedência da ação, com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil e orientando-se pela solução pro misero, consiste no reconhecimento da desconsideração de prova constante dos autos. Precedentes. 2. **As declarações assinadas por particulares, na condição de empregador do trabalho rural, equiparam-se a depoimentos reduzidos a termo, não servindo, portanto, de prova documental.** 3. Não havendo nenhuma irregularidade aparente ou tampouco alegação de falsidade, pelo INSS, quanto às certidões que atestam que o cônjuge da autora vivia e produzia em um pequeno módulo rural, tais documentos servem de início suficiente de prova documental, sobretudo porque sobre eles pesa a presunção de veracidade do ato administrativo. 4. A certidão de casamento juntada a título de "documento novo", que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Deve se ter em mente que a condição de rurícola da mulher funciona como extensão da qualidade de segurada especial do marido. Se o marido desempenhava trabalho no meio rural, em regime de economia domiciliar, há a presunção de que a mulher também o fez, em razão das características da atividade - trabalho em família, em prol de sua subsistência. 5. Diante da prova testemunhal favorável e não pairando mais discussões de que há início suficiente de prova material a corroborar o trabalho como rural, a autora se classifica como segurada especial, protegida pela lei de benefícios da previdência social - art. 11, inciso VII, da Lei 8.213/91 6. Ação rescisória julgada procedente. ..EMEN:(AR 200201178200, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJE DATA:20/11/2009 ..DTPB:.)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - A autora completou 55 anos em 1995, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 78 meses. II - Necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve*

*apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal. III - A prova material é frágil, eis que a requerente traz apenas documentos comprobatórios de que seus pais foram proprietários de imóvel rural. IV - **As declarações de exercício de atividade rural firmadas por pessoas próximas equivalem à prova testemunhal, com o agravante de não terem passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser consideradas como prova material.** V - Não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora. VI - Os únicos vínculos de trabalho em seu nome são de natureza urbana. VII - A própria requerente afirmou que residia na cidade e exercia atividades urbanas. VIII - Sequer foram ouvidas testemunhas que corroborassem o alegado labor rural da autora. IX - Não resta comprovada a alegada condição de trabalhadora rural. X - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XII - Agravo improvido. (AC 00089535620084036109, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Porém no CNIS do autor encontramos somente contratos urbanos, entre 1986 e 2005 e depois em 2011 (fl. 119).

Em que pesem as testemunhas ouvidas (fls. 34/35, 45 e 171/179) teriam afirmado que ele trabalhava na lavoura, as provas dos autos são contrárias a tais declarações.

Porém, restou comprovado que a preponderância de seu trabalho foi no meio urbano, e assim, não há como conceder o benefício.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexequível. Precedentes. 2. **Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição.** Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)*

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação acima.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035074-52.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035074-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : FLAVIO NUNES DE MATOS

ADVOGADO : SP297893 VALDIR JOSE MARQUES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 2610/3426

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00070-5 3 Vr ATIBAIA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando que sejam supridas pretensas falhas na decisão que negou seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Alega-se, em síntese, que ocorreu na decisão uma das hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil, pois o período de 01.07.86 a 05.03.97 foi exercido em condições especiais.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgador se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Não assiste razão a embargante.

Constou da r. decisão:

#### "DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: o autor não comprovou o trabalho insalubre no período de 01.07.1986 a 05.03.1997, não sendo possível o reconhecimento pretendido. Ressalte-se que o PPP de fls. 21/22 não indica qual a voltagem a que o autor esteve submetido durante a sua jornada de trabalho. Ademais, o mesmo documento indica que o autor esteve exposto a ruído de 63 dB, ou seja, inferior ao mínimo previsto na legislação para caracterizar a atividade exercida como insalubre.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao reconhecimento do período retro mencionado como especial e tampouco à concessão da aposentadoria por tempo de serviço."

Outrossim, o momento processual para instrução probatória já precluiu.

Dessa forma, sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a

veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a proposição dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC. Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22.03.2004, p. 238)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE. I- Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente. II- Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados. (EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300) Os embargos de declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, na decisão embargada, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso. Ademais, o órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do decisum são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações. Acrescento, no tocante ao pretendido prequestionamento, que o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

Ante o exposto, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041693-95.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041693-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : CLAUDIO RUIZ  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00143-6 1 Vr BROTAS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando que sejam supridas pretensas falhas na decisão que deu parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Alega-se, em síntese, que ocorreu na decisão uma das hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o período de exercício de atividade rural deve ser considerado como de atividade especial, perfazendo 36 anos, 11 meses e 23 dias de tempo de serviço.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Não assiste razão o embargante.

Constou da decisão embargada:

#### "DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Das atividades rurais constantes da CTPS do autor: O autor comprovou devidamente o exercício de atividades rurais nos períodos de 05.07.1977 a 20.09.1977, 26.04.1978 a 14.03.1984, 26.03.1984 a 10.03.1990 e de 10.07.1990 a 10.01.1991, conforme cópias de sua CTPS - fl. 22.

Para os vínculos não constantes do CNIS, mas anotados na CTPS, devemos ressaltar que gozam de presunção de veracidade iuris tantum, conforme o enunciado n° 12 do tribunal superior do trabalho, sendo dever legal exclusivo do empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto, com o respectivo desconto da remuneração do empregado a seu serviço, por ser ele o responsável pelo repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe efetuar a fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Da atividade especial: o autor não trouxe aos autos quaisquer documentos que comprovassem o exercício de atividades sob condições insalubres

## DO CASO CONCRETO

Somados os períodos de trabalho comum aos especiais ora reconhecidos, apura-se o total de 20 anos, 05 meses e 26 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 (planilha 01), devendo a parte autora completar 33 anos, 09 meses e 20 dias para a aposentadoria proporcional, conforme cálculo de pedágio anexo, ou 35 anos para a aposentadoria integral.

Na data da citação (14.01.2011 - fl. 32), o autor contava com apenas 31 anos, 11 meses e 12 dias de tempo de serviço (planilha 02).

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, seja ela na modalidade proporcional ou na integral."

Assim, sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a proposição dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDEIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC. Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22.03.2004, p. 238)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE. I- Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente. II- Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios,

mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.(EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300)

Os embargos de declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, na decisão embargada, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ademais, o órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do decisum são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

Acrescento, no tocante ao pretendido prequestionamento, que o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

Ante o exposto, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006863-45.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.006863-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : ADEMIR ANTONIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP205325 REGIANE AMARAL LIMA ARRUDA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MT002628 GERSON JANUARIO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00068634520124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo*

*Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".* Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 123/125 - psiquiátrico e fls. 137/145 - ortopedia), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Asseverou o perito *expert* em psiquiatria: "*4) Em caso positivo, a referida doença/deficiência/lesão/sequela que aflige o periciando resulta em incapacidade total ou parcial, isto é, está inapto para o exercício de toda e qualquer atividade laborativa ou apenas em relação àquela que vinha exercendo nos últimos tempos? No momento da perícia e com relação à avaliação psiquiátrica o autor não apresenta incapacidade profissional*" (fls. 125).

Adiante, dispôs o ortopedista: "*5. Respostas aos quesitos do Juízo:*

*5.1. Sofre o Autor de algum tipo de doença ou deficiência? Qual? Em caso positivo, qual a data, ainda que aproximada de seu início, bem como CID pertinente? Que elementos baseiam tal diagnóstico? R. Sim. Poliartrose e lesão de meniscos. Início há mais de dez anos. CID10-M15 e M23.2, respectivamente. História clínica e documentos médicos.*

(...)

*5.4. Em caso positivo, a referida doença/deficiência/lesão/sequela que aflige o periciando resulta em incapacidade total ou parcial, isto é, está inapto para o exercício de toda e qualquer atividade laborativa ou apenas em relação àquela que vinha exercendo nos últimos tempos?*

*Na data do exame pericial não foi caracterizada incapacidade laborativa para a atividade informada.*

(...)

#### *6. Discussão*

*O Autor tem exame de imagem com lesões de meniscos. Ao exame clínico não apresentava sinais ou sintomas incapacitantes decorrentes da doença. Tal condição, no momento do exame pericial, não o incapacita para o exercício de sua atividade laborativa habitual (vigia)" - fls. 142 e 144.*

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: "AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresenta informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1

DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005328-57.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.005328-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : ANA CARMEM LIMA  
ADVOGADO : SP183561 GRAZIELA BARRA DE SOUZA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00053285720124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária interposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão do óbito de José Custódio de Lima, ocorrido em 26/07/2011.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de comprovação da dependência econômica da autora em relação ao irmão falecido.

Apela a parte autora, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de*

*qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "*a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva.*"

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Além do mais, a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei 8.213/1991.

No caso em tela, não está comprovado nos autos o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

A autora alega que era irmã do falecido (fls. 10), portanto, sua dependência econômica não é presumida e deve ser comprovada.

O conjunto probatório apresentado nos autos não logrou êxito em comprovar a alegada dependência econômica.

Os documentos acostados aos autos sequer comprovam a relação de parentesco e o domicílio comum.

Embora as testemunhas ouvidas em juízo (mídia digital às fls. 70) afirmem que o irmão falecido ajudava financeiramente a autora, não é possível aferir a constância com que o *de cujus* contribuía e que sua participação financeira fosse imprescindível e substancial para o sustento da requerente.

O mero auxílio financeiro prestado pelo segurado falecido não induz à dependência econômica da autora.

Nesse sentido: "**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. GENITORES.**

**DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. DESPROVIMENTO.** 1. Em que pese a documentação juntada aos autos, observa-se que a dependência econômica dos autores em relação ao filho não restou cabalmente comprovada, pois o auxílio financeiro prestado pelo segurado não induz dependência econômica dos autores, máxime por serem titulares de dois outros benefícios previdenciários. 2. Agravo desprovido." (TRF 3ª Região, AC 1705299, Décima Turma, Rel. Des. Baptista Pereira, DE 02.05.2012)

Não obstante a condição de tetraplegia da autora, conforme o atestado de fl. 08, esta por si só, não é suficiente para caracterizar a dependência econômica, tendo em vista que a requerente é beneficiária de aposentadoria por invalidez desde 26/09/2002, conforme extrato CNIS de fl. 31.

Não restando comprovada de forma inequívoca a qualidade de dependente à época do óbito, desnecessária a verificação dos demais pressupostos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000362-73.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.000362-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : MARIA JOANA RAMOS DA ROSA  
ADVOGADO : SP232246 LUCIANE TIEMI MENDES MAEDA LANZOTTI e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a procedência da ação, nos termos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei nº 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.*"

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.

Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido."*

*(Resp nº 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)*

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido."*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso*

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.*

*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso*

No caso em questão, a parte autora apresentou os seguintes documentos: I) Certidão de casamento, celebrado em 12/02/77, na qual o marido foi qualificado como lavrador; II) Cópia da CTPS do marido, na qual constam os seguintes vínculos: de 15/01/79 a 06/03/80, 02/05/83 a 11/02/84, como tarefeiro rural; de 01/04/80 a 31/01/81, 01/03/81 a 01/04/81 e 01/07/90 a 15/09/90, como trabalhador rural, de 26/06/84 a 03/05/89, como trabalhador braçal, de 23/08/89 a 04/09/89, como ajudante de produção, de 05/09/89 a 12/12/89, como ajudante geral, de 01/03/91 a 02/01/92, como coletor, de 04/05/92 a 19/01/94 e 02/05/95 a 04/06/95, 01/07/99 a 30/01/2000, 05/04/2001 a 07/02/2003, 03/05/2004 a 12/01/2005, no cargo de serviços gerais, de 21/07/94 a 09/12/94, como ajudante, de 08/08/95 a 06/10/95, como ajudante de operador de motosserra, de 12/03/96 a 01/04/98, 26/10/98 a 24/11/98 e 01/10/2003 a 24/10/2003, como operador de motosserra, e de 02/08/2010, não constando data de saída, como servente.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a certidão de casamento constitui início de prova material do exercício da atividade rural da autora.

No entanto, analisando a documentação apresentada, verifico que entre 12/02/77 (data da celebração do casamento) e 23/08/89 (data do primeiro vínculo urbano do marido) não decorreram os 180 meses necessários à comprovação do exercício da atividade rural da autora. Aliás, a CTPS apresentada comprova que ele exerceu atividade urbana por longo período.

Em outras palavras, não foi cumprida a carência necessária para que a autora faça jus ao benefício requerido.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. NÃO COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO CORRESPONDENTE AO DA CARENCIA NECESSÁRIA À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. -*

*Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. -A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 11/07/1998, na qual seu marido foi qualificado como lavrador aposentado (fls. 13), o que constitui início de prova material de sua atividade rural. -Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fls. 45/46, afirmaram conhecer a requerente há 20 anos e que ela exerceu a profissão de bóia-fria, entretanto, parou de trabalhar há 4 anos em razão de estar doente. -Desta feita, considerando que a audiência foi realizada em 2010, a requerente*

**parou de trabalhar no campo, aproximadamente, em 2006, ou seja, a contar do início de prova mais remoto datado de 1998 a 2006, não restou cumprida a carência de 144 meses exigida para a concessão do benefício ora pleiteado. -Ademais, consta do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS que a requerente inscreveu-se como empresária, em 01/02/1988 e verteu contribuições de 01/88 a 08/88. -Assim, não restou comprovado o período de labor rural correspondente à carência necessária à concessão do benefício, nos termos do art. 48, § 2º, da Lei n. 8.213/1991. - Desse modo, não comprovado o exercício de atividade rural pelo período correspondente ao da carência exigida em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade. - Ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido. - Agravo legal improvido." - grifo nosso (AC 00084361620114039999 - 1606507, Sétima Turma, Des. Federal Mônica Nobre, dec. 19/08/2013, pub. 26/08/2013)**

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. CARÊNCIA LEGAL NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO NEGADO. TEMPO RURAL RECONHECIDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. Nos termos do artigo 48, caput, da Lei n.º 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência. 2. A autora carrou aos autos documentos aptos a consubstanciar início de prova material, corroborado pela prova testemunhal. 3. Deve ser procedida a contagem do tempo de serviço cumprido pela autora na condição de rurícola, durante o período de 01.01.1958 a 31.12.1980, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 4. A parte autora, nascida em 05/08/1941, implementou o requisito idade em 2001 (60 anos). 5. A carência é de 120 (cento e vinte e seis) contribuições mensais para a segurada que implementou a idade legal em 2001 (tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91). 6. As cópias das guias de recolhimento juntadas às fls. 17/36, comprovam que a autora possui uma carência de 35 meses de contribuição, número inferior ao exigido. Por conseguinte, não cumprida a carência legal, a autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade. 7. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil. 8. Embargos de declaração parcialmente provido." - grifo nosso (AC 00214053420094039999 - AC 1240556, Turma Suplementar da Terceira Seção, Juíza Federal Convocada Giselle França, dec. 26/08/2009, pub. 10/09/2009)**

Assim, considerando que não restou comprovada a carência, o benefício deve ser indeferido.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002137-23.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.002137-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : ANDERSON CRISTIANO MENDES  
ADVOGADO : SP228720 NAIRA DE MORAIS TAVARES e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ158957 LUCIANO PALHANO GUEDES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00021372320124036140 1 Vr MAUA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, ajuizada em 23.08.2012, por Anderson Cristiano Mendes, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 21.01.2014, que julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 18.06.2012, data do requerimento administrativo indeferido (fl. 36), cujas parcelas vencidas

serão acrescidas de juros de mora legais e correção monetária. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 87/90 vº).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.*

*Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*

*incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.*

*Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.*

*Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91. A autora não faz a demonstração do exercício da atividade laborativa, na condição de rurícola, ou alguma das formas previstas no art. 11 da Lei nº 8.213/91.*

*Não comprovado o exercício da atividade rural, nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, exigido pelo § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545/05, não se reconhece o direito ao benefício de salário-maternidade.*

*remessa oficial não conhecida*

*Preliminares rejeitadas.*

*Apelação do INSS provida.*

*(TRF 3º, AC/RE nº 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u, Publicado em 17/9/2009)*

*PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES REJEITADAS. APELAÇÃO IMPROVIDA*

*- Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*

*- Incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.*

*- Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.*

*- Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade*

Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do artigo 71 da Lei nº 8.213/91.  
- A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.

- Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).

- Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental e prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento para fins de salário-maternidade.

- Remessa oficial não conhecida.

- Preliminares rejeitadas

- Apelação improvida.

(TRF 3º, AC/RE nº 2004.03.99.002113-3/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, Rel para Acórdão Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, Data da Publicação 27/8/2009)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS". CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA PARA A APOSENTADORIA POR IDADE. INOCORRÊNCIA. ARTIGO 102 DA LEI Nº 8.213/91 INAPLICÁVEL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

I - remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.

I - Agravo retido interposto pelo réu não conhecido, tendo em vista o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil.

II - Comprovada nos autos a condição companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - O de cujus era titular de benefício de prestação continuada, e este não gera direito ao benefício de pensão por morte, a teor do art. 21, §1º, da Lei n. 8.742/93.

IV - Malgrado as testemunhas tenham afirmado que o falecido trabalhava como diarista na atividade agrícola para terceiros, inexistente nos autos qualquer documento que possa ser reputado como início de prova material do alegado labor rural. Portanto, havendo prova exclusivamente testemunhal, esta não é suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural, a teor da Súmula n. 149 do E. STJ.

V - incabível falar-se em preenchimento dos requisitos legais para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade, na forma prevista pelo art. 102, §2º, da Lei n. 8.213/91, uma vez que considerando a data em que o de cujus atingiu o requisito etário (completou 65 anos de idade em 04.07.1999), este contava com 16 (dezesesseis) contribuições mensais, consoante planilha em anexo, não cumprindo a carência para o benefício em comento, correspondente a 108 (cento e oito) meses, nos termos do art. 142 da Lei n. 8.213/91.

VI - Considerando que entre a data do termo final do último vínculo empregatício constante da CTPS (28.11.1984) e a data de seu óbito (17.04.2005) transcorreram mais de 12 meses, de modo a suplantarem o período de "graça" previsto no art. 15, II, da Lei n. 8.213/91, é de rigor reconhecer a perda da qualidade de segurado do de cujus.

VII - Não restaram preenchidos os requisitos estatuídos pela legislação que rege a matéria, não há como se dar guarida à sua pretensão, ou seja, não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação (início de prova material da alegada atividade rural que teria sido exercida pelo falecido).

VIII - remessa oficial não conhecida. Agravo retido não conhecido. Processo extinto sem resolução do mérito. Apelação do réu prejudicada."

(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC/RE 2007.03.99.043816-1, relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data do Julgamento 18/08/2009, DJF3 CJI 02/09/2009, p. 1532)

Corroborando o mesmo entendimento acima, há, também, decisões monocráticas deste E. Tribunal Regional: AC nº 2009.03.99.032564-8/SP, Rel. Des. Federal Antonio Cedenho, 7ª Turma, data de julgamento 16.11.2009; AC nº 2000.03.99.060697-0/SP, Rel. Des. Federal Anna Maria Pimentel, 7ª Turma, data de julgamento 25.8.2009.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013978-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013978-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP131069 ALVARO PERES MESSAS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : MARIA JOSE DOS SANTOS BONFIM (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP110227 MONICA JUNQUEIRA PEREIRA  
No. ORIG. : 09.00.00195-8 2 Vr GUARUJA/SP

#### Decisão

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpõe agravo (fls. 92/110), nos termos do artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, em face da decisão (fls. 84/89), que deu provimento parcial à apelação para julgar procedente em parte o pedido e manteve a sentença na parte em que obstava a autarquia de descontar da pensão de titularidade da autora os valores pagos a maior por equívoco da Administração.

Sustenta a autarquia-agravante que os benefícios previdenciários possuem regramento próprio, no qual se estabelece a obrigatoriedade de ressarcimento de valores percebidos indevidamente, na forma disposta no artigo 115 da Lei nº 8.213/91.

É o relatório.

Decido.

Assiste razão ao agravante.

Revido posicionamento anterior, entendo que nas hipóteses em que o recebimento de valores indevidos por parte do autor se dá em razão de má-fé do segurado, ou mesmo de **equívoco cometido na esfera administrativa**, como ocorreu no caso em questão, é devida, em princípio, a devolução dos valores recebidos erroneamente, desde que tal providência não resulte em redução da renda mensal a patamar inferior ao salário mínimo.

Os artigos 115 da Lei nº 8.213/1991 e 154 do Decreto nº 3.048/1999 autorizam "desconto administrativo" nos casos de concessão de benefício indevido ou a maior (mesmo que essa situação tenha se dado por erro da Autarquia Previdenciária), fixando como patamar máximo o percentual de 30% (trinta por cento) dos proventos recebidos pelo segurado.

Válida, nesse passo, a transcrição dos seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO INDEVIDO DO BENEFÍCIO EM VALOR MAIOR. ERRO DA ADMINISTRAÇÃO. REVISÃO. DEVOUÇÃO. PERCENTUAL DO DESCONTO. 30% DO VALOR DA RENDA MENSAL. ART. 115 DA LEI 8.213/91. ART. 243 DO DECRETO 611/92. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA RAZOABILIDADE. REDUÇÃO DO DESCONTO PARA 5% DO BENEFÍCIO. SENTENÇA MANTIDA.*

*1. É legítima a redução do valor do benefício pelo INSS, quando detectada irregularidade no cálculo do mesmo, bem como o desconto dos valores pagos a maior, nos termos do art. 115, II, da Lei nº 8.213/91.*

*2. No caso, além de reduzir o benefício do autor, o INSS promoveu os descontos das quantias pagas a maior no percentual de 30% da renda mensal, ou seja, no patamar máximo previsto no art. 243, do Decreto nº 611/92, o qual permite o desconto em parcelas "não superiores a 30% do valor da renda mensal do benefício.*

*3. Diante da natureza alimentar dos benefícios previdenciários e da realidade dos valores que são habitualmente*

*pagos aos segurados, não é razoável supor que essas devoluções sejam feitas mediante o desconto no patamar máximo*

*previsto no Decreto n° 611/92.*

*4. Reduzir o benefício, pela adequação do seu valor ao efetivamente devido, e ainda mais promover o desconto dos valores pagos indevidamente no percentual de 30%, sem que para o pagamento errôneo tivesse contribuído o beneficiário, de fato, compromete a própria finalidade alimentar da prestação previdenciária.*

*5. Se de um lado mostra-se harmônico com o princípio da legalidade o desconto de 30%, previsto no Decreto n° 611/92, de outro a fixação do percentual para o desconto no máximo legal ofende ao princípio da razoabilidade que também deve pautar a atividade da Administração.*

*6. Precedentes deste Tribunal.*

*7. Honorários advocatícios razoavelmente fixados em 5% (cinco por cento) do valor da causa devidamente corrigido.*

*8. Apelação e remessa oficial improvidas. Mantida a sentença que reduziu o desconto para 5% (cinco por cento) do valor da renda mensal".*

*(TRF-1ª Região, AMS 200138010048201/MG, 1ª Turma; Rel. Des. Fed. Antonio Sávio de Oliveira Chaves, Julg. 13.06.2007, DJ 06.08.2007).*

*"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIOS INACUMULÁVEIS. AUSÊNCIA DE PROVA DE MÁ-FÉ DO SEGURADO. RESTITUIÇÃO. REDUÇÃO DO PERCENTUAL.*

*1. Tendo o segurado recebido cumulativamente pensão por morte e benefício assistencial, o INSS pode proceder ao desconto dos valores recebidos indevidamente.*

*2. Não sendo hipótese de má-fé deve o Instituto reduzir o desconto para 15% sobre o valor do benefício, de forma a causar o menor transtorno possível ao impetrante, haja vista tratar-se de verba de caráter alimentar".*

*(TRF-4ª Região, AMS 20057105008847-8/RS, Turma Suplementar; Rel. Juíza Federal Luciane Amaral Corrêa Münch, Julg. 28.02.2007, DJ 22.03.2007).*

*"PREVIDENCIÁRIO. DESCONTOS. BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO. VEDAÇÃO. DEVOLUÇÃO DAS PARCELAS DESCONTADAS.*

*-Em se tratando de benefício de valor mínimo, incabível qualquer desconto, sob pena de violação ao disposto no artigo 201, § 2º, da CF/88, na redação dada pela EC n.º 20/98. Precedentes desta Corte.*

*-Como consequência, tratando de benefício de valor correspondente a um salário mínimo, é devida à parte autora a restituição dos valores descontados".*

*(TRF 4ª Região, Sexta Turma, AC 200271140005561, Julg. 11.06.2008, Rel. Sebastião Ogê Muniz, D.E. 25.07.2008)*

Consigno ainda que, nas hipóteses em que o pagamento de valores indevidos é efetuado por força de **determinação judicial, em sede de antecipação dos efeitos da tutela**, entendo que deve haver ponderação entre o princípio da vedação ao enriquecimento sem causa e o princípio da irrepetibilidade dos alimentos, fundado na dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF), confronto em que deve preponderar a irrepetibilidade das verbas de natureza alimentar recebidas de boa-fé pelo segurado.

No caso em tela, o valor percebido a título de pensão não ficaria restrito a patamar inferior a um salário mínimo, nem há evidências de que a aplicação do percentual de 30% (trinta por cento) de desconto comprometa a própria finalidade alimentar e de subsistência da prestação previdenciária.

Ante o exposto, reconsidero a decisão de fls. 84/89, na forma prevista no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, para negar provimento à apelação da autora e manter a sentença que julgou improcedente o pedido, na forma da fundamentação.

P.I.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019641-71.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019641-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOSE BENEDITO MACHADO  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 08.00.00205-7 1 Vt GUARIBA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando que sejam supridas pretensas falhas na decisão que negou seguimento à apelação do INSS e deu parcial provimento ao recurso da parte autora, nos termos da fundamentação.

Alega-se, em síntese, que ocorreu na decisão uma das hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil, diante da impossibilidade de julgamento do Recurso com base no art. 557 do CPC.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Não assiste razão o embargante.

É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.

A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente.

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR COM ARRIMO NO ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO . SERVIDOR PÚBLICO ATIVO OU INATIVO. TETO REMUNERATÓRIO. EC N.º 41/2003. ART. 37, INCISO XI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUTO-APLICABILIDADE. VANTAGEM PESSOAL. INCLUSÃO. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.1. Com a nova redação dada pela Lei n.º 9.756/98 ao art. 557 do Código de Processo Civil, o relator pode, singularmente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência do respectivo tribunal ou de tribunal superior, ainda que não sumulada. Essa nova sistemática teve como escopo desafogar as pautas dos tribunais, possibilitando, assim, maior rapidez nos julgamentos que de fato necessitem de apreciação do órgão colegiado. [...]4. Agravo regimental

desprovido.(AgRg nos EDcl no RMS 25.455/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 21/10/2008, DJe 10/11/2008)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL (PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CSSL. IMPOSTO DE RENDA. PREJUÍZOS FISCAIS. LIMITES DA COMPENSAÇÃO. LEI 8.981/95. LEGALIDADE. RECURSO ESPECIAL. ART. 557, CAPUT, DO CPC. POSSIBILIDADE. DEVIDO PROCESSO LEGAL.). OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. MANIFESTO INTUITO INFRINGENTE.1. O inconformismo que tem como real escopo a pretensão de reformar o decisum não há como prosperar, porquanto inócurrentes as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, sendo inviável a revisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do artigo 535, do CPC.2. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.3. A pretensão de revisão do julgado, em manifesta pretensão infringente, revela-se inadmissível, em sede de embargos, quando o decisum recorrido assentou-se nos seguintes fundamentos: "1. O artigo 557, do CPC, autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (redação dada pela Lei 9.756/98).2. Deveras, a decisão monocrática adotável em prol da efetividade e celeridade processuais não exclui o contraditório postecipado dos recursos, nem infirma essa garantia, porquanto a colegialidade e a fortiori o duplo grau restaram mantidos pela possibilidade de interposição do agravo regimental." 4. Embargos de declaração rejeitados.(EDcl no AgRg no REsp 1005315/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2008, DJe 17/12/2008)

Assim, sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22.03.2004, p. 238)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.I- Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.(EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300)

Os embargos de declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, na decisão embargada, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ademais, o órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do decisum são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

Acrescento, no tocante ao pretendido prequestionamento, que o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

Ante o exposto, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013132-69.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.013132-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : FRANCISCO DE SOUSA  
ADVOGADO : SP199844 NILZA BATISTA SILVA MARCON e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00131326920134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Mandado de Segurança, impetrado em 04.10.2013, por Francisco de Sousa, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 23.06.2014, a qual julgou procedente o pedido da parte impetrante, concedendo a segurança, para determinar à autoridade impetrada que seja afastada a alegação da perda da qualidade de segurado, em relação ao NB nº 602.777.481-2 e que, uma vez reconhecida a existência de incapacidade laborativa (como já feito pelo INSS), mantenha-se a implantação do benefício de auxílio-doença em referência. Deixou de condenar a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, em face do disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Sentença submetida a Reexame Necessário (fls. 61/63 vº).

Houve manifestação do d. Ministério Público Federal, no sentido de não ter interesse no mérito da lide, pugnando pelo prosseguimento do feito (fls. 72/73).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.  
Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatui que, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Conheço da remessa oficial, visto que estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças que forem proferidas contra a União e suas respectivas autarquias, como o caso dos presentes autos, nos termos do inciso I do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

No presente caso, o próprio INSS reconheceu a incapacidade para o trabalho da parte impetrante, a partir de 01.04.2013 (fls. 11 e 41 vº), negando-lhe o benefício de auxílio-doença, sob a alegação de que o impetrante havia perdido sua qualidade de segurado.

Observo, entretanto, como bem relatou o Juiz *a quo*, que a última contribuição para a Previdência Social do impetrante, ocorreu em 20.06.2011, por meio de vínculo empregatício, momento em que foi dispensado sem justa causa (fl. 14), recebendo Seguro-Desemprego (fl. 16).

Assim sendo, sua condição de segurado, que teria expirado com o término do período de graça, em agosto de 2012, foi prorrogado para agosto de 2013, em consonância com o art. 15, inc. II e §§ 1º e 4º, da Lei nº 8.213/1991.

Nesse contexto, no momento de início de sua incapacidade laborativa, a partir de 01.04.2013, constatado pela própria autarquia federal, o impetrante perfazia, plenamente, sua condição de segurado, fazendo jus, portanto, ao benefício de auxílio-doença, que lhe foi negado, na esfera administrativa, indevidamente.

Dessa forma, correta a r. Sentença que concedeu a segurança, para determinar à autoridade impetrada que seja afastada a alegação da perda da qualidade de segurado, em relação ao NB nº 602.777.481-2 e que, uma vez reconhecida a existência de incapacidade laborativa (como já feito pelo INSS), mantenha-se a implantação do benefício de auxílio-doença em referência.

Posto isto, CONHEÇO da Remessa Oficial e, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao Reexame Necessário, mantendo os termos da r. Sentença, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002085-80.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.002085-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : ANTONIA DONIZETI BARBOZA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP209070 FABIO XAVIER SEEFELDER e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 2629/3426

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00020858020134036111 1 Vr MARILIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou parcialmente procedente a ação, somente para o fim de declarar indevida qualquer exigência por parte do INSS de devolução dos valores pagos, a título de benefício previdenciário de auxílio-doença. Fixada a sucumbência recíproca.

Apelou a Autora sustentando cerceamento de defesa ante a não produção de prova pericial por médico especialista. Requer, por fim, a juntada de prontuário médico e a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Inicialmente, entendendo que o fato do Perito Judicial não ser nefrologista não leva, necessariamente, à conclusão de que não tem condições de avaliar adequadamente a capacidade laborativa da autora. Trata-se de especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina.

Observo que, além de verificar os diversos exames trazidos pela autora, o *expert* a submeteu teceu diversas considerações por ocasião da lavratura do laudo médico e de sua complementação (fls. 141/143 e 165/168), evidenciando o conhecimento técnico e a diligência do médico.

Cabe ainda ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil. O fato de ter discordado da conclusão do médico de confiança da autora, por si só, não desqualifica a perícia.

Destarte, tendo o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedido com boa técnica ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a repetição da perícia ou a juntada de qualquer outro documento médico. Nesse sentido:

*"Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao Juízo a quo os elementos suficientes ao deslinde da causa, nos termos do consagrado princípio da persuasão racional, previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil. - A perícia realizada nos autos prestou-se a esclarecer, suficientemente, a matéria controversa, não havendo omissão ou inexatidão dos resultados a justificar a realização de nova perícia, nos termos dos artigos 437 e 438 do Código de Processo Civil." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1743754; Processo: 0016574-35.2012.4.03.9999/SP; 7ª Turma; Relatora Juíza Convocada CARLA RISTER; e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013)".*

Portanto, não reconheço nulidade na perícia nem cerceamento de defesa.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 141/143 complementado à fls. 165/168), depreende-se que a autora, dona de casa/diarista, portadora de insuficiência renal crônica, demonstrou incapacidade total e permanente, para o trabalho, tendo o *expert* consignado que:

*"1) No caso concreto dos autos, em que a autora é portadora de doença renal crônica, levando em consideração estadiamento da doença, pode o senhor perito informar que entre maio/2009 a 07/06/2011, se a autora poderia exercer suas atividades laborativas? Conforme de fato exerceu? Explique.*

*Não. A partir de maio de 2009 foi constatado que a autora já estava com cerca de 15% da função renal e com quadro clínico instável.*

*2) Levando em consideração o laudo técnico pericial em que o Nobre Perito atesta que as doenças que levaram ao desenvolvimento da insuficiência renal crônica foram diagnosticadas quando a Autora tinha 36 anos, tais doenças incapacitavam para o exercício das atividades laborais?*

*Não. O que levou à incapacidade laborativa da autora foi a evolução para a insuficiência renal crônica terminal (estágio 4 ou 5) em maio de 2009. A partir de março de 2008, conforme prontuário médico (...), a autora*

começou a ter frequentes desconroles de pressão de volta ao normal. Está bem descrito a personalidade ansiosa da autora nas consultas e o uso de ansiolíticos em várias consultas. Confirmado através do prontuário, que tanto o diabetes como a hipertensão arterial começaram cerca de 1997.

7)(...) se a doença é sumária e definitiva desde a sua gênese ou se apresenta os sintomas e eles vão se agravando/piorando até determinada idade ou até determinado estágio (III)? Se há crises e quais os fatores que a desencadeiam?

A doença insuficiência renal crônica, como já exaustivamente explicado acima, é de evolução insidiosa e traiçoeira. Ela é silenciosa até praticamente o final do estágio 3 (função em torno de 25% a 30%). Os sintomas incapacitantes ocorrem quando a função renal começa a declinar abaixo dos 25% como ocorreu com a autora. Até este ponto, os sintomas são escassos, a pessoa leva a vida relativamente bem (até, às vezes, sem saber que está doente) com tratamento clínico (dieta+medicamentos) e é capaz de exercer seu trabalho desde que não seja aquele de carregamento ou deslocamento de cargas. Tanto que a Autora já tinha comprometimento de mais da metade de sua função renal e era assintomática em relação a esta disfunção". (fls. 167/168)

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, demonstram que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social nos períodos de 04/07/1977; 20/02/1978 a 06/01/1979, bem como efetuou recolhimentos como contribuinte individual no período de 12/2010 a 08/2011.

Embora tenha recebido o auxílio-doença entre 29/08/2011 a 15/08/2013, consta dos documentos de fls. 46/47 que o benefício fora pago por equívoco, tendo em vista a ausência de qualidade de segurado da Autora no momento da incapacidade.

No presente caso, depreende-se que a doença incapacitante que acomete a parte requerente agravou-se em maio/2009 (fls.167), conforme conclusão do perito, época em que não recolhia contribuições.

Destarte, ao apreciar o conjunto probatório, percebe-se que por ocasião do surgimento da incapacidade no ano de 2010, a parte autora não detinha a qualidade de segurada, porquanto sua filiação à Previdência Social somente sobreveio após o surgimento da doença incapacitante, consoante se depreende das informações contidas no CNIS (fl.130). Nesse sentido, o seguinte julgado:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- A comprovação da preexistência de incapacidade ao ingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez .*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 0004318-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - Não procede a insurgência da parte agravante, eis que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

*II - Juntou a parte autora com a inicial: cédula de identidade, atualmente com 54 anos de idade; documentos médicos; CTPS, com registro, admissão em 01.09.2005, sem data de saída, como empregada doméstica; comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 09.01.2007.*

*III - O INSS traz aos autos pesquisa no sistema Dataprev, destacando consulta recolhimentos, de 09/2005 a 05/2007, como empregada doméstica.*

*IV - Perícia médica judicial atesta cirrose hepática, hipertensão arterial e varizes de esôfago. Existe incapacidade total e definitiva, com início em junho de 2005. Destaca documentos médicos apresentados na perícia: exames e laudos a partir de julho de 2005.*

*V - O laudo pericial foi claro ao afirmar o início da incapacidade em junho de 2005, tendo a requerente ingressado no RGPS somente em 09/2005, quando contava já 48 anos de idade.*

*VI - É possível concluir que a autora já apresentava incapacidade para o trabalho, antes mesmo de sua filiação junto à Previdência Social, afastando a concessão do benefício, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.*

*VII - Destaque-se que o laudo pericial é claro em expressamente apontar início da incapacidade - não meramente da doença - em junho de 2005, tendo consignado valer-se de documentos médicos datados a partir de julho daquele ano.*

*VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem*

*submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.*  
*IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.*

*X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.*

*XI - Agravo improvido."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 0005898-33.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 07/12/2012).*

Logo, por se tratar de doença preexistente e considerando que a parte autora não detinha a qualidade de segurada no momento do surgimento da incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise da carência.

Mantenho a sucumbência recíproca fixada pela r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da Autora, nos termos acima explicitados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000969-30.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.000969-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOSE VALDIR DE CALDAS  
ADVOGADO : SP279833 ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVÓ e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00009693020134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando que sejam supridas pretensas falhas na decisão que deu parcial provimento ao recurso, nos termos da fundamentação.

Alega-se, em síntese, que ocorreu na decisão uma das hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter reconhecido todo o período de atividade especial pleiteado pela parte autora, convertendo a aposentadoria ora recebida em aposentadoria especial.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam

fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Não assiste razão o embargante.

Constou da r. decisão embargada:

" (...)

#### DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Verifico dos autos que no período compreendido entre 10/01/1979 a 10/11/1981 e 06/03/1997 a 14/07/2003, o beneficiário efetivamente estava em contato, de forma habitual e permanente ao agente nocivo ruído acima dos patamares permitidos, agente agressivo previstos no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, no anexo do Decreto n.º 83.080/1979 (PPP fl. 69 e PPP fls. 74/75).

Quanto aos demais períodos requeridos, não verifico comprovada nos autos a insalubridade regida pelos Decretos acima aludidos.

#### DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial, contudo, será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991).

No caso em apreço, considerando os períodos especiais laborados pelo autor não faz esse jus ao benefício de aposentadoria especial, pois não atinge os 25 anos de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais exigidos pela legislação específica, motivo pelo qual deve ser apenas averbado o período ora reconhecido.

Nesse diapasão, verifica-se dos autos que foi deferido ao autor o benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição (NB 42/151.622.705-8, DIB 08/03/2010) (fl. 193).

Assim, o reconhecimento do período especial requerido implica a correspondente revisão do salário de benefício e, por conseguinte, na revisão da renda mensal inicial - RMI do benefício de aposentadoria, a ser calculada pela Autarquia Previdenciária.

As diferenças decorrentes da revisão serão devidas desde o requerimento administrativo (08/03/2010).

(...)"

Assim, sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a proposição dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC. Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22.03.2004, p. 238)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE. I- Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente. II- Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados. (EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300)

Os embargos de declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, na decisão embargada, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ademais, o órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do decisum são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

Acrescento, no tocante ao pretendido prequestionamento, que o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

Ante o exposto, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005830-59.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005830-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : LUCAS LENIN SAMPAIO SILVA incapaz  
ADVOGADO : SP226041 PATRICIA CROVATO DUARTE e outro  
REPRESENTANTE : CRISTIANE SAMPAIO MATOS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
No. ORIG. : 00058305920134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa idosa ou pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho que não possua meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a pagar o benefício pleiteado a partir 19/04/2014.

Apela a parte autora requerendo a reforma do julgado somente no tocante ao termo inicial do benefício, para que este seja concedido a partir de seu requerimento administrativo (04/08/2011 - fls. 70).

Sem a apresentação de contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal, para apreciação do apelo do autor e do reexame necessário.

O Ministério Público Federal opinou não conhecimento da remessa oficial e pelo provimento da apelação do autor.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (19/04/2014), o valor da RMI e a data da sentença (02/10/2014), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Desta feita, não se conhece da remessa oficial, porquanto não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido se afigurarem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, a teor do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido: "*PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO - MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL -*

*AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil (...) remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS provida". (TRF 3º, AC/RE nº 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u, Publicado em 17/9/2009)*

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

No caso em tela, o recurso do autor refere-se tão somente ao termo inicial do benefício. Afirma o requerente que a data de início do benefício deve ser fixada na data de seu requerimento administrativo (04/08/2011- fls. 70).

Conforme entendimento desta turma, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ou na sua ausência na data da citação do réu.

Neste sentido, confira-se: "*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO DEMONSTRADA. EFEITOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. O acórdão embargado incidiu em omissão no tocante à aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso. 2. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve se dar a partir deste, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão. In casu, 23/05/2012 (fl. 15). 6. No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462, ambos do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. 7. Os juros de mora incidirão uma única vez, a partir da citação, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (art. 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10.09.1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960, de 29.06.2009). 8. A verba honorária advocatícia incide no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença (art. 20, § 3º, do CPC), observando-se o disposto na Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça. 9. Embargos de Declaração acolhidos com efeitos infringentes. (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0013430-19.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 28/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2014)*

Em primeiro lugar anoto a existência de dois requerimentos administrativos, o primeiro efetuado em 04/08/2011 e o segundo em 24/01/2013 (fls. 73).

Depreende-se da análise dos autos, que a atual composição familiar e situação socioeconômica da parte autora teve início em julho de 2012 com o divórcio de seus genitores, conforme relatado no estudo social de fls. 155/163. Desta forma, em que pese a existência da incapacidade do requerente desde seu nascimento, não se pode concluir que na data do primeiro requerimento administrativo (04/08/2011) a família estivesse em estado de miserabilidade, razão pela qual fixo o termo inicial do benefício na data do segundo requerimento administrativo, ocorrido em 24/01/2013.

Do exposto, não conheço da remessa oficial, e com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor para reformar a r. sentença somente no tocante ao termo inicial do benefício, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : SIDNEY FULGENCIO DE LIMA  
ADVOGADO : SP105319 ARMANDO CANDELA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00009926720134036116 1 Vr ASSIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença. A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Observo que o laudo pericial foi elaborado com boa técnica e atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que a "expert" procedeu a minucioso exame clínico, tendo também respondido aos quesitos formulados. Ademais, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ademais, a médica perita responsável pela elaboração do laudo é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina.

Cabe ainda ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 150/163), depreende-se que a parte autora, motorista, portadora de CID 10: N32 - outros Transtornos da Bexiga e N40 Hiperplasia da Próstata, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo pericial, cujo teor transcrevo: "*...Conforme realizado, documentado exame físico no Autor não foi encontrado absolutamente alguma sequela ou limitações a patologia relacionada. Foram realizados exames clínicos e físicos de seus membros superiores e inferiores onde estes apresentaram normais musculaturas hipertróficas que sugerem trabalhos repetitivos, força muscular normal e ausência de atrofia musculares exame este incompatível com qualquer incapacidade. Portanto Nexo causal Negativo. Concluindo que a doença não caracteriza incapacidade laborativa.."*

Ademais, consoante o atestado pela Sra. Perita, o autor não se encontra incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: "AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade para o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000118-73.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.000118-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOSE EDSON FRANCISCO DE AMORIM  
PROCURADOR : SP195030 GUSTAVO HENRIQUE ARMBRUST VIRGINELLI (Int.Pessoal)  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ARMSTRON DA SILVA CEDRIM AZEVEDO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00001187320134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por José Edson Francisco de Amorim, em Ação de Conhecimento ajuizada em 11.01.2013, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 23.10.2014, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, cuja cobrança fica suspensa em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 122/124).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 127/131).

Subiram os autos, com contrarrazões.

**É o relatório.  
Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 72/79) afirma que o autor apresenta labirintite, com crises de hemesese e gastralgia, sinusites crônicas e hipertensão arterial. Relata que, no momento da perícia médica, não foram constatadas alterações neurológicas, que pudessem configurar sequelas de doença, além de também não haver documentos de natureza médico-legal que comprovassem as datas de início das doenças alegadas (quesito 4.2 - fl. 75). Assevera, ainda, que as patologias do autor encontram-se sob controle e sem manifestação clínica que o impeça de realizar suas atividades habituais, inclusive a de mecânico (quesito 3 - fl. 77). Assim, após exame físico criterioso e análise da documentação juntada aos autos, conclui que seu quadro clínico não lhe provoca incapacidade laborativa.

**Vale ressaltar que o exame físico-clínico é soberano, e que os exames complementares somente têm valor quando se correlacionam com os dados clínicos, o que não se mostrou presente no exame clínico realizado no autor.**

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida."*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

**Cumprasse, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.**

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014192-32.2013.4.03.6120/SP

2013.61.20.014192-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES

APELANTE : PATRICIA APARECIDA EVARISTO  
ADVOGADO : SP167934 LENITA MARA GENTIL FERNANDES e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00141923220134036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho. A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência do requisito relativo à miserabilidade.

Apela a parte autora, pleiteando a reversão do julgado por entender que preenche os requisitos legais para a obtenção do benefício.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Verifico que, conforme cópia do documento acostado aos autos (RG - fl. 11), tendo nascido em 27 de abril de 1992, a autora possui, atualmente, 21 anos, não estando, portanto, compreendida no conceito legal de idosa.

Por outro lado, é considerada pessoa portadora de deficiência aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênita ou adquirida.

A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, publicada em 13/02/2006 que estatui, *in verbis*: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*"

No caso em tela, o pleito baseia-se em suposta deficiência ou incapacidade da postulante.

De fato, o Perito Médico, atestou a incapacidade da requerente em seu laudo pericial (fls. 81/88), *in verbis*: "*CONCLUSÃO. Anemia Falsiforme. Incapacidade total e permanente.*"

Assim, restando atendido um dos critérios fixados no *caput* do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 a redação dada pela Lei nº 12.470/2011 c/c o art. 34 da Lei nº 10.741/2003, necessário averiguar-se o preenchimento do requisito da miserabilidade para que a pleiteante possa enquadrar-se como beneficiária da prestação pretendida, uma vez que a lei exige a concomitância de ambos.

Contudo, diante da jurisprudência dos E. Tribunais Superiores, para a constatação da hipossuficiência social familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto, o que elucidado na fundamentação que segue.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, no tocante à renda familiar mensal, no julgamento das ADIn's nºs 1.232-1-DF e 877-3, declarou constitucional o § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, não vislumbrando, pois, ofensa ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal por ter sido fixado em lei o critério de renda mensal per capita inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para se aferir o critério da hipossuficiência social. Ressalte-se, por oportuno a ementa da ADIn nº 1.232-1: "*CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE*

**PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."**

Com base nesse julgamento, os precedentes emanados daquela Excelsa Corte assim têm se orientado, *in verbis*: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente." (Reclamação nº 3805-SP, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006).

Da mesma forma, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar é apenas um elemento objetivo para a aferição da necessidade material, de forma que será presumido absolutamente miserável o pretendente ao benefício que comprovar a renda per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Destarte, a limitação deste valor não deve ser considerada a única forma de comprovar que a pessoa possui outros meios de sustento. Destaquem-se os seguintes arestos: "RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE. As disposições contidas na lei não furtam ao julgador o poder de auferir, mediante o conjunto probatório contido nos autos, sobre outros critérios para se obter a condição de miserabilidade. O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade do autor. Recurso desprovido." (RESP 200302128238, JOSÉ

ARNALDO DA FONSECA, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:09/05/2005 PG:00460 ..DTPB:.). "PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITO ECONÔMICO. ART. 20, § 3º DA LEI 8.742/93. RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 07-STJ. AGRAVO DESPROVIDO. I- O requisito da renda per capita familiar inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não constitui, por si só, causa impeditiva para a concessão do benefício de prestação continuada preconizado na Lei 8.742/93. Fatores outros, relacionados à situação econômico-financeira, devem, também, ser levados em consideração. II- Tendo o v. acórdão recorrido concluído pela concessão da renda mensal vitalícia, ocasião em que restou aferido o estado de miserabilidade da família, torna-se descabida nova rediscussão quanto ao suporte fático, especialmente em sede de recurso especial. Inteligência do verbete de Súmula 07-STJ. III- Agravo interno desprovido." (AGRESP 200301275937, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:02/02/2004 PG:00356 ..DTPB:.). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LEGITIMIDADE. INSS. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil). 2. Não é omissa a decisão fundamentada no sentido de que o requisito previsto no artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, qual seja, a comprovação de que a renda familiar per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade exigida pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, não sendo a sua ausência, por si só, causa impeditiva da concessão do benefício assistencial da prestação continuada. 3. Os embargos de declaração não se prestam ao reexame de matéria já decidida. 4. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos (cf. EDclEDclREsp 89.637/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 18/12/98). 5. Embargos rejeitados."(EDRESP 200100272177, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:03/05/2004 PG:00218 ..DTPB:.)

Não obstante, se não bastassem tais ponderações, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18/04/2013, publicada no DJe-173 em 04/09/2013, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social (Lei 8.742/1993) que prevê como critério para a concessão de benefício a idosos ou deficientes a renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo, por considerar que esse critério está defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Todavia, a sua vigência foi mantida até 31/12/2014. Foi declarada também a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei 10.471/2003 (Estatuto do Idoso).

Por oportuno, vale ressaltar excerto da referida Reclamação na qual seu E. Relator, o Ministro Gilmar Mendes pondera: "A decisão do Tribunal foi proferida no ano de 1998, poucos anos após a edição da LOAS (de 1993), num contexto econômico e social específico. Na década de 1990, a renda familiar per capita no valor de 1/4 do salário mínimo foi adotada como um critério objetivo de caráter econômico-social, resultado de uma equação econômico-financeira levada a efeito pelo legislador tendo em vista o estágio de desenvolvimento econômico do

país no início da década de 1990. É fácil perceber que a economia brasileira mudou completamente nos últimos 20 anos. Desde a promulgação da Constituição foram realizadas significativas reformas constitucionais e administrativas, com repercussão no âmbito econômico, financeiro e administrativo. A inflação galopante foi controlada, o que tem permitido uma significativa melhoria da distribuição de renda. Os gastos públicos estão hoje disciplinados por Lei de Responsabilidade Fiscal, que prenuncia certo equilíbrio e transparência nas contas públicas federais, estaduais e municipais. Esse processo de reforma prosseguiu com a aprovação de uma reforma mais ampla do sistema de previdência social (Emenda 41, de 2003) e uma parcial reforma do sistema tributário nacional (Emenda 42, de 2003). Nesse contexto de significativas mudanças econômico-sociais, as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram critérios econômicos mais generosos, aumentando para 1/2 do salário mínimo o valor padrão da renda familiar per capita."

Neste sentido, o E. Ministro frisou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004 (Bolsa Família); a Lei 10.689/2003 (Programa Nacional de Acesso à Alimentação) e a Lei 10.219/2001 (Bolsa Escola), também abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, considerando o que seguinte, *in verbis*: "Portanto, os programas de assistência social no Brasil utilizam, atualmente, o valor de 1/2 salário mínimo como referencial econômico para a concessão dos respectivos benefícios. Tal fato representa, em primeiro lugar, um indicador bastante razoável de que o critério de 1/4 do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial. Em segundo lugar, constitui um fato revelador de que o próprio legislador vem reinterpretando o art. 203 da Constituição da República segundo parâmetros econômico-sociais distintos daqueles que serviram de base para a edição da LOAS no início da década de 1990. Esses são fatores que razoavelmente indicam que, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, o § 3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização."

Por fim, por maioria de votos, o Plenário do E. STF julgou improcedente tal reclamação, propondo, ao final do julgamento o que segue: "(...) De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo. Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial. Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 ( LOAS ), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993. (...)"

Pois bem, tecidas tais considerações, *in casu*, o estudo social de fls. 44/51 revela que a parte autora reside com seus pais e um irmão, em imóvel próprio construído em terreno doado pela Prefeitura, de alvenaria, composto por dois quartos, sala, cozinha, banheiro e varanda, em ótimo estado de conservação. A casa está guarneçada com móveis e eletrodomésticos suficientes, sendo que a família possui além dos itens essenciais, um computador, uma impressora e aparelhos de Home Theater e DVD.

A renda do núcleo familiar advém do salário do pai da autora (R\$ 1.006,03 - fls. 70), somado ao valor recebido pela mãe da requerente oriundo do programa renda cidadã (R\$ 80,00). Além disso, o casal recebe benefício previdenciário de pensão por morte em razão do falecimento de seu filho mais velho, no valor de R\$ 750,82, de forma que a receita mensal da família é de R\$ 1.836,85 (um mil oitocentos e trinta e seis reais e oitenta e cinco centavos). A requerente faz acompanhamento médico na rede pública de saúde. As despesas da família somam R\$ 636,16 (seiscentos e trinta e seis reais e dezesseis centavos), sendo a maior delas com alimentação (R\$ 430,00), tendo sido reportados também despesas com luz, água, gás, recarga de celular e IPTU.

A condição da família não é de miserabilidade, vez que as suas necessidades básicas estão supridas. Nesse sentido, importante ressaltar que o benefício assistencial não deve se prestar à complementação de renda.

Fotos foram acostadas aos autos (fls. 49/51), demonstrando que a situação residencial da autora está longe de ser de miserabilidade e hipossuficiência material.

O Ministério Público Federal, corroborou com tal entendimento em seu parecer de fl. 359/361, *in verbis*: "(...) De fato, a família reside em imóvel simples, porém muito bem conservado, em excelentes condições de higiene, bem distribuído, conforme se verifica das fotografias de fls. 49/51v. Ademais a família possui veículo automotor (Gol ano 1997), computador novo, impressora, DVD e home theater, bens incompatíveis com a alegação de miséria" Assim, ainda que se lhe fosse aplicado por analogia o parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, as provas

trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Destarte, diante do conjunto probatório que se apresenta nos presentes autos, não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Finalmente, insta salientar que com base em fatos ou direito novo, bem como tendo transcorrido tempo hábil para a modificação do *status quo ante*, poderá a parte autora ingressar com nova ação desde que preenchidos os requisitos legais para a obtenção do benefício em tela.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da autora, mantendo a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008197-07.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.008197-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ANTONIO DAS GRACAS VIEIRA PAULA  
ADVOGADO : SP210924 JAYSON FERNANDES NEGRI  
No. ORIG. : 00018687020118120049 1 Vr AGUA CLARA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador (a) rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido.

O INSS apelou, alegando, em síntese, ausência de início de prova material do exercício da atividade rural e pediu a improcedência da ação. Caso mantida a condenação, requer que os juros de mora sejam fixados nos termos do artigo 1º F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09 e que os honorários advocatícios sejam reduzidos.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.*"

A Lei nº 11.718/2008, prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta

disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal n.º 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula n.º 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido."*

*(Resp n.º 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)*

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O §1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do §7º do artigo acima referido. Por outro laudo, o §8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do §9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Nos termos da Súmula de n.º 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido."*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso*

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a parte autora apresentou o seguinte documento: I) Cópia da sua CTPS, na qual constam os seguintes vínculos: de 01/09/60 a 30/08/71, em estabelecimento agropecuário, de 15/01/75 a 08/06/76, como campeiro, de 01/11/78 a 01/09/83, no cargo de serviços gerais - bovinos; de 22/09/83 a 12/09/91, no cargo de serviços gerais, de 01/07/89, com data de saída ilegível, como capataz, de 01/11/87 a 15/08/91, no cargo de serviços gerais (trabalhador rural).

A CTPS do requerente, com anotação de trabalho no meio rural constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS. IDADE E PERÍODO DE LABOR RURAL COMPROVADOS. CTPS. PROVA PLENA. PROVA TESTEMUNHAL ROBUSTA. CONECTIVOS LEGAIS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. - O requisito etário restou preenchido em 30/11/2010 (fls. 08), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. - Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua CTPS que comprova o exercício das lides campestres 08/88 a 11/88, 02/98 a 12/01 e de 07/02 a 01/03 (fls. 09/10). Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova e prova plena de sua atividade rural. A prova testemunhal veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica conhecê-la há 14 e 11 anos e que ela sempre laborou nas lides rurais. Informaram, também, que ela trabalhava na colheita de laranja, e plantava verduras, milho e feijão e que labora até os dias atuais na propriedade de José Lopes, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos. - Não constitui óbice ao deferimento do benefício ora vindicado o fato de a autora ter vertido contribuições de 02/06 a 04/06 e de 09/09 a 03/10, ou seja, curtos períodos já superados pelo conjunto probatório acostado aos autos, que está a demonstrar a predominância da atividade rurícola dela pela maior parte de tempo de sua vida laboral. - Por outro lado, a autora juntou aos autos a CTPS de fls. 11/18, expedida em nome do Sr. Sebastião Monteiro Alves, pessoa estranha aos autos, razão pela qual não pode ser considerada como meio de prova de sua alegada atividade rural. - Não obstante a autora afirme tratar-se de seu marido/companheiro, não há nos autos qualquer prova hábil a comprovar referida assertiva, ou ainda, qualquer documento que a vincule à pessoa de Sebastião Monteiro Alves. - Assim, restou comprovado o efetivo labor campestre por mais de 20 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1988, pelo que satisfaz o requisito carência (174 meses de contribuição exigidos para 2010, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91). - Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei. - O termo inicial deve ser fixado na data da citação. Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal. - Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012). - Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo*

*Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. -A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03, do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita. - Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00030226620134039999 - 1827821, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Mônica Nobre, j 09.09.2013, pub. 13.09.2013) - grifo nosso*

Os depoimentos testemunhais são suficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal do autor, acostada à fl. 09. (nascido em 01/09/50).

Comprovada a idade mínima, bem como a carência, deve ser mantida a concessão do benefício.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários de advogado devem ser reduzidos para 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, § 1-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para reduzir os honorários advocatícios para 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, e para explicitar que a correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015772-66.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015772-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
EMBARGANTE : WALDECIR ANTONIO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS  
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 30010895420138260615 1 Vr TANABI/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 125/127) opostos pela parte autora, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, em face de Decisão monocrática (fls. 112/119/v), que negou seguimento à sua Apelação, mantendo a r. Sentença, sob o fundamento de que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade rural.

Alega-se, em síntese, existência de omissão no v. aresto, pois comprovou seu labor rural, fazendo jus à concessão do benefício. Requer sejam os Embargos acolhidos e, em caráter infringente, reformada a Decisão. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso.

**É o relatório.**

**Decido.**

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Constou expressamente na r. Decisão:

...

*Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal do autor acostada à fl. 11. (nascida em 19.02.1953).*

*No que tange à prova material, entendo que a certidão de casamento, expedida em 1974 (fl. 12), compra de propriedade rural em 2005 (fl. 14), as notas fiscais de produtor entre 2001 e 2002 (fls. 15/16), CCIR de 2003/2004/2005 (fl. 18), ITRs de 2007 a 2009 (fls. 19/25), venda de imóvel rural em 2009 (fl. 26), notas fiscais de produtor em 2012 e 2013 (fls. 27/28), notas de venda de leite em 2008 (fls. 29/32), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.*

*As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 91/93, afirmam conhece-lo há muito tempo, mas não se lembram os nomes das propriedades em que ele trabalhou e nunca foram na que atualmente ele arrenda. Não se recordam se ele teve mais de uma propriedade rural de forma simultânea. Ou seja, não comprovam seu labor rural.*

*A prova testemunhal mostrou-se fraca e, assim, não restou comprovado o labor campesino do autor pelo período exigido em lei para a concessão do benefício.*

...

Verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração.

Além disso, mesmo que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.**

*Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...*

*RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22/03/04, p. 238)*

**EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.**

*I-Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.*

*II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados."*

*(EDcl no AgRg no REsp 723962 / DF, Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ 02/10/06, p. 300).*

Assim, os Embargos de Declaração ora opostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram

devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, no v. Acórdão embargado, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ante o exposto, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

P.I. Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018070-31.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018070-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : NAIR LIMA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP294230 ELEN FRAGOSO PACCA  
No. ORIG. : 11.00.00085-0 1 Vr IGUAPE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, com pedido de antecipação da tutela.

A sentença julgou procedente o pedido, antecipando a tutela jurisdicional.

O INSS apelou, requerendo, inicialmente, a suspensão dos efeitos da tutela antecipada. No mérito, sustenta a necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, e pede a improcedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei nº 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.*"

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que

presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, *caput* e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal n.º 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula n.º 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido."*

*(Resp n.º 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)*

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de n.º 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido."*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso*

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.*

*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso*

No caso em questão, a autora apresentou os seguintes documentos: I) Certidões de nascimento de filhos, nascidos em 13/01/81 e 20/03/83, nas quais a autora e o marido figuram como lavradores; II) Certidão de nascimento de neto, nascido em 23/08/81, na qual a filha da autora e o genro dela figuram como lavradores; III) Certidões de nascimento de netos, nascidos em 02/02/92, 25/11/82, 23/07/85, 14/08/96 e 24/07/2006, nas quais os filhos da autora figuram como pescadores; IV) Cópia da CTPS do marido, na qual constam os seguintes vínculos: de 02/04/84 a 21/11/87, como trabalhador rural, de 01/06/79, não constando data de saída, no cargo de serviços gerais em estabelecimento agrícola.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, as certidões apresentadas constituem início de prova material.

A CTPS confirma a condição de rurícola do marido.

Os depoimentos testemunhais são suficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 12. (nascida em 28/12/39).

Comprovada a idade mínima, bem como a carência, deve ser mantida a concessão do benefício bem como a antecipação da tutela, considerando o caráter alimentar do benefício em questão.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018217-57.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018217-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : DORACY POMMER DA CRUZ  
ADVOGADO : SP321584 AMÓS JOSÉ SOARES NOGUEIRA  
No. ORIG. : 13.00.00298-5 1 Vt ARTUR NOGUEIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido.

O INSS apelou, requerendo, preliminarmente: 1) que a sentença seja submetida ao reexame necessário; 2) a extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, VI, e 301, X, do CPC, por carência de ação ante a ausência de requerimento administrativo e; 3) a nulidade da sentença por violação ao artigo 460, § único, do CPC. No mérito alegou, em síntese, ausência de início de prova material e pediu a improcedência da ação. Caso mantida a condenação, pede que a verba honorária seja reduzida para 10% das parcelas vencidas até a sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "*caput*", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Inicialmente, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir que o valor total não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos) a motivar o cabimento do reexame necessário.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Em relação à preliminar de carência de ação, de acordo com o entendimento jurisprudencial adotado por esta Corte Regional, tratando-se de ação de cunho previdenciário, ainda que não se possa condicionar a busca da prestação jurisdicional ao esgotamento da via administrativa, tem-se por razoável exigir que o autor tenha ao menos formulado um pleito administrativo - e recebido resposta negativa - de forma a demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário ante a configuração de uma pretensão resistida.

*In casu*, todavia, verifica-se que o feito encontra-se sentenciado com análise de mérito, tendo sido julgada

procedente a pretensão da autora com a concessão do benefício pretendido. Desta forma, ainda que não tenha havido o requerimento administrativo prévio, que em um primeiro momento poderia se caracterizar como um impeditivo para o prosseguimento do feito, nesta fase processual não se mostra razoável a sua exigência, posto que mais do que constituída a lide, já foi declarado o direito. Conduta diversa, nesta situação, iria contra o princípio da razoabilidade.

Também não há que se falar em nulidade da sentença por violação ao disposto no artigo 460 do CPC. Com efeito, a sentença determinou que o benefício deve ser concedido a partir da citação ou do requerimento administrativo, se existente. Ora, considerando que não há requerimento administrativo, deve-se interpretar que a DIB foi fixada na citação.

Assim, rejeito as preliminares.

Passo à análise do mérito.

No caso, verifica-se que a autora completou 55 anos em 07/01/90, na época em que os benefícios previdenciários dos trabalhadores rurais eram disciplinados pela Lei Complementar nº 11/71. De acordo com tal diploma legal, o rurícola, homem ou mulher, tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos, desde que comprovasse o exercício da atividade rural pelo menos nos três últimos anos anteriores ao requerimento do benefício, bem como a sua condição de chefe ou arrimo de família, nos termos do artigo 4º da mencionada lei, e artigo 5º da Lei Complementar nº 16/73.

A partir da vigência da Lei nº 8.213/91, o rurícola deve comprovar 60 anos de idade, se homem, e 55, se mulher, além do exercício da atividade rural, de acordo com o disposto no artigo 142 da referida lei.

No caso, a autora completou 65 anos na vigência da Lei nº 8.213/91. Assim, faz jus à aposentadoria por idade, de acordo com as novas regras, 60 anos de idade, se homem, e 55, se mulher, a partir da vigência do mencionado diploma legal, considerando-se que já havia implementado o requisito etário nessa data.

Em outras palavras, se o exercício da atividade rural deu-se no prazo determinado na Lei nº 8.213/91 e o implemento da idade ocorrer na mesma data, as situações fáticas que importem na aquisição de direito a benefício previdenciário, ainda que constituído antes de sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Portanto, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, a autora deve comprovar que exerceu atividade rural pelo período de 60 (sessenta) meses, prazo considerado em 1991, ano em que a lei passou a vigorar, devendo apresentar início de prova material do exercício de tal atividade, que deve ser corroborado por prova testemunhal.

Ressalte-se que a Súmula 149 do STJ determina ser necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido."*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso*

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.*

*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso*

No caso em questão, a autora apresentou os seguintes documentos: I) Cópia da sua CTPS, na qual consta o seguinte vínculo empregatício: 01/10/92 a 01/06/95, no cargo de serviços gerais da lavoura; II) Certidão de casamento, celebrado em 02/02/57, na qual não consta a sua qualificação e nem a do marido; III) Certificado de cadastro de imóvel rural - CCIR, emissão 2006/2007/2008/2009, na qual o marido figura como declarante; IV) Declaração cadastral de produtor, com data de início da atividade em 12/04/82, em nome do marido; V) Recibos de entrega de declaração do ITR, exercícios de 2008/2010, nos quais a autora figura como contribuinte; VI) Protocolo do Sindicato Rural de Limeira/SP, referente à retirada de documentos, em nome da autora.

A CTPS da requerente, com anotação de trabalho no meio rural constitui prova plena do labor rural do período

anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS. IDADE E PERÍODO DE LABOR RURAL COMPROVADOS. CTPS. PROVA PLENA. PROVA TESTEMUNHAL ROBUSTA. CONSECUTÓRIOS LEGAIS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. - O requisito etário restou preenchido em 30/11/2010 (fls. 08), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. - Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua CTPS que comprova o exercício das lides campestinas 08/88 a 11/88, 02/98 a 12/01 e de 07/02 a 01/03 (fls. 09/10). Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova e prova plena de sua atividade rural. A prova testemunhal veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica conhecê-la há 14 e 11 anos e que ela sempre laborou nas lides rurais. Informaram, também, que ela trabalhava na colheita de laranja, e plantava verduras, milho e feijão e que labora até os dias atuais na propriedade de José Lopes, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos. - Não constitui óbice ao deferimento do benefício ora vindicado o fato de a autora ter vertido contribuições de 02/06 a 04/06 e de 09/09 a 03/10, ou seja, curtos períodos já superados pelo conjunto probatório acostado aos autos, que está a demonstrar a predominância da atividade rurícola dela pela maior parte de tempo de sua vida laboral. - Por outro lado, a autora juntou aos autos a CTPS de fls. 11/18, expedida em nome do Sr. Sebastião Monteiro Alves, pessoa estranha aos autos, razão pela qual não pode ser considerada como meio de prova de sua alegada atividade rural. - Não obstante a autora afirme tratar-se de seu marido/companheiro, não há nos autos qualquer prova hábil a comprovar referida assertiva, ou ainda, qualquer documento que a vincule à pessoa de Sebastião Monteiro Alves. - Assim, restou comprovado o efetivo labor campestino por mais de 20 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1988, pelo que satisfaz o requisito carência (174 meses de contribuição exigidos para 2010, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91). - Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei. - O termo inicial deve ser fixado na data da citação. Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal. - Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012). - Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. - A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03, do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita. - Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00030226620134039999 - 1827821, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Mônica Nobre, j 09.09.2013, pub. 13.09.2013) - grifo nosso*

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO*

*DE PROVA DA ATIVIDADE RURICOLA.: (RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA: 12/06/1995) - grifo nosso*

Por outro lado, é pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

No entanto, a certidão de casamento apresentada comprova apenas a união entre a autora e o marido, pois nela não consta a qualificação profissional de nenhum deles.

Os demais documentos confirmam a condição de rurícola da autora e do marido.

Os depoimentos testemunhais são suficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 14. (nascida em 07/01/35).

Considerando-se que o conjunto probatório comprovou a atividade rural, deve ser mantida a concessão do benefício.

Com relação aos honorários de advogado, devem incidir apenas sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto ao prequestionamento, saliento que o magistrado não é obrigado a responder a todas as alegações da parte autora, quando já fundamentou suficientemente a sua decisão.

Nesse sentido, transcrevo trecho de julgado do STJ:

*"tem proclamado a jurisprudência que o juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos (Ed n. 97.167-1, Desembargador Marcos Cesar, da 5ª Câmara do Tribunal de Justiça de São Paulo, RJTJESP, ed. LEX, vols. 104/340; 111/414). O que importa, e isso foi feito no venerando acórdão, é que se considere a causa posta, fundamentalmente, em moldes de demonstrar as razões pelas quais se concluiu o **decisum**, ainda que estas não venham sob o contorno do exame da prova e diante dos textos jurídicos que às partes se afigure adequado."* (RJTJESP 115/207)

Diante do exposto, **REJEITO AS PRELIMINARES** e, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para determinar que a verba honorária incida apenas sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021372-68.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.021372-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : LUCIA FREITAS DA SILVA  
ADVOGADO : MS007642 WILIMAR BENITES RODRIGUES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG100936 DANILA ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.01002-8 1 Vr SETE QUEDAS/MS

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho que não possua meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A r. sentença recorrida (fls. 96/98) julgou improcedente o pedido, ante o não preenchimento do requisito de miserabilidade.

Apela a parte autora, pleiteando a reversão do julgado por entender que preenche os requisitos legais para a

obtenção do benefício.

Sem a apresentação de contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal protesta pela declaração de nulidade do feito, a fim de que o *Parquet* seja intimado para atuar em primeiro grau, ou pelo provimento do recurso da autora

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O parecer ministerial de fls. 187/187v deve ser parcialmente acolhido.

O artigo 127 da Constituição Federal preceitua que compete ao Ministério Público "*a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis*".

Quanto à necessidade de participação do Ministério Público nos presentes autos, dispõe o art. 31 da Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS): *Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei.*

A ausência de intervenção do Ministério Público nestes autos é causa de nulidade, a teor do artigo 246, *caput* e § único, do CPC, *in verbis*: Art. 246. *É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir. Parágrafo único. Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado.*

Nesse sentido, confirmam-se os julgados: "*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. AGRAVO LEGAL. INTERESSE DE INCAPAZ. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO ÓRGÃO MINISTERIAL. NULIDADE RECONHECIDA. 1 - A ausência da manifestação do Ministério Público Federal nos casos em que a decisão resultou em prejuízo ao interesse do incapaz (sucumbência) gera a nulidade do processo. 2 - Declarada a nulidade da decisão monocrática impugnada, por ter sido o único ato jurisdicional praticado após a distribuição dos autos neste Tribunal, sem a prévia oitiva do órgão ministerial. 3 - Agravo legal do MPF provido. Agravo legal do INSS prejudicado.*" (TRF-3ª Região, AC 200203990195151, 9ª Turma, data da decisão: 13/12/2010, data da publicação: 16/12/2010, Relator: Des. Fed. Nelson Bernardes). *PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NÃO INTERVENÇÃO DO MP - PREJUÍZO À PARTE - ANULAÇÃO DE ATOS PROCESSUAIS - RECURSO DA PARTE AUTORA PREJUDICADO. - O artigo 82, inciso I determina a intervenção do MP nas causas em que há interesses de incapazes. - O artigo 246, do Código de Processo Civil prevê a nulidade do processo quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deve intervir. - No caso, ausente a manifestação do representante do parquet e caracterizado o prejuízo à parte, impõe-se a nulidade do feito. - Anulação dos atos processuais desde o momento em que se faria necessária a intervenção do Ministério Público. - Parecer do MPF acolhido. - Recurso da parte autora prejudicado.* (TRF3, Sétima Turma, AC 1117889, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, DJF3 em 27/05/09, página 922) *CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SENTENÇA MONOCRÁTICA EM PREJUÍZO AO INTERESSE DE INCAPAZ. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO OBRIGATÓRIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NÃO OBSERVÂNCIA DO ART. 82 DO CPC. NULIDADE DO PROCESSO. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 84 E 246 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO. 1 - Nos processos versando sobre interesse de incapaz é obrigatória a intervenção do Ministério Público em todas as fases, nos termos do art. 82 do Código de Processo Civil. 2 - A ausência da manifestação do Parquet em primeira instância, nos casos em que a r. sentença monocrática resultou em prejuízo ao interesse do incapaz, acarreta a nulidade do processo. Inteligência dos arts. 84 e 246 do Código de Processo Civil. 3 - Prejudicados os prequestionamentos apresentados pelas partes. 4 - Parecer do Ministério Público Federal acolhido. Declarada a nulidade dos atos processuais, a partir da citação, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para a necessária intervenção ministerial. Prejudicado o recurso de apelação.* (TRF3, Nona Turma, AC 1379920, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJF3 em 19/05/09, página 629)

Cumprе ressaltar, que a manifestação do Ministério Público após a prolação da sentença improcedente, não tem o condão de sanar a irregularidade apontada, especialmente ante a denegação do benefício pleiteado.

Neste sentido, a jurisprudência: "*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. LEGITIMIDADE RECURSAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO PARQUET EM PRIMEIRO GRAU. NULIDADE DO PROCESSO. OCORRÊNCIA. AGRAVO PROVIDO. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO PREJUDICADA. - Nos termos do art. 499 do Código de Processo Civil e da Súmula nº 99 do E. STJ, tem o Ministério Público Federal legitimidade para recorrer, especialmente tratando-*

*se de ação previdenciária na qual busca resguardar direito dos necessitados da assistência social. - Embora a princípio a intervenção do MPF em segundo grau possa suprir a não manifestação do Parquet em primeira instância, observa-se dos autos que houve prejuízo para o incapaz. Em conseqüência, não tendo sido determinada a intimação do Ministério Público para intervir no feito, resta caracterizada nulidade absoluta dos atos processuais a partir do momento em que aquele deveria ter sido intimado, nos termos dos artigos 84 e 246, caput e parágrafo único, do Código de Processo Civil. - Agravo provido. - Sentença anulada. Apelação prejudicada." (TRF-3ª Região, AC 200903990192958, 10ª Turma, data da decisão: 09/11/2010, data da publicação: 18/11/2010, Relator: Des.Fed. Diva Malerbi).*

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, acolho parcialmente o parecer do Ministério Público de fls. 118/119, para decretar de ofício a anulação do feito a partir do momento em que o referido órgão deveria ter sido intimado para atuar em primeira instância (artigo 246, parágrafo único, do CPC), restando PREJUDICADA a apelação da parte autora.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032419-39.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032419-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : SEBASTIANA DE LIMA  
ADVOGADO : SP220643 GUSTAVO BRANDIMARTE DEL RIO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.07403-0 2 Vr MIRASSOL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho. A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência dos requisitos relativos à incapacidade e à miserabilidade.

Apela a parte autora, pleiteando a reversão do julgado por entender que preenche os requisitos legais para a obtenção do benefício.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Verifico que, conforme cópia do documento acostado aos autos (RG - fl. 15), tendo nascido em 23 de janeiro de 1948, a autora possui, atualmente, 67 anos, estando, portanto, compreendida no conceito legal de idosa. Assim, restando atendido um dos critérios fixados no *caput* do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 a redação dada pela Lei nº 12.470/2011 c/c o art. 34 da Lei nº 10.741/2003, necessário averiguar-se o preenchimento do requisito da miserabilidade para que a pleiteante possa enquadrar-se como beneficiária da prestação pretendida, uma vez que a lei exige a concomitância de ambos.

Contudo, diante da jurisprudência dos E. Tribunais Superiores, para a constatação da hipossuficiência social familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto, o que elucido na fundamentação que segue.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, no tocante à renda familiar mensal, no julgamento das ADIn's nºs 1.232-1-DF e 877-3, declarou constitucional o § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, não vislumbrando, pois, ofensa ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal por ter sido fixado em lei o critério de renda mensal per capita inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para se aferir o critério da hipossuficiência social. Ressalte-se, por oportuno a ementa da ADIn nº 1.232-1: "**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**"

Com base nesse julgamento, os precedentes emanados daquela Excelsa Corte assim têm se orientado, *in verbis*: "*O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.*" (Reclamação nº 3805-SP, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006).

Da mesma forma, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar é apenas um elemento objetivo para a aferição da necessidade material, de forma que será presumido absolutamente miserável o pretendente ao benefício que comprovar a renda per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Destarte, a limitação deste valor não deve ser considerada a única forma de comprovar que a pessoa possui outros meios de sustento. Destaquem-se os seguintes arestos: "**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE. As disposições contidas na lei não furtam ao julgador o poder de auferir, mediante o conjunto probatório contido nos autos, sobre outros critérios para se obter a condição de miserabilidade. O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade do autor. Recurso desprovido.**" (RESP 200302128238, JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:09/05/2005 PG:00460 ..DTPB:.).

"**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITO ECONÔMICO. ART. 20, § 3º DA LEI 8.742/93. RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 07-STJ. AGRAVO DESPROVIDO. I- O requisito da renda per capita familiar inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não constitui, por si só, causa impeditiva para a concessão do benefício de prestação continuada preconizado na Lei 8.742/93. Fatores outros, relacionados à situação econômico-financeira, devem, também, ser levados em consideração. II- Tendo o v. acórdão recorrido concluído pela concessão da renda mensal vitalícia, ocasião em que restou aferido o estado de miserabilidade da família, torna-se descabida nova rediscussão quanto ao suporte fático, especialmente em sede de recurso especial. Inteligência do verbete de Súmula 07-STJ. III- Agravo interno desprovido.**" (AGRESP 200301275937, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:02/02/2004 PG:00356 ..DTPB:.). "**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LEGITIMIDADE. INSS. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil). 2. Não é omissa a decisão fundamentada no sentido de que o requisito previsto no artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, qual seja, a comprovação de que a renda familiar per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade exigida pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, não sendo a sua ausência, por si só, causa impeditiva da concessão do benefício assistencial da**

prestação continuada. 3. Os embargos de declaração não se prestam ao reexame de matéria já decidida. 4. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos (cf. EDcl/EDcl/Resp 89.637/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 18/12/98). 5. Embargos rejeitados."(EDRESP 200100272177, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:03/05/2004 PG:00218 ..DTPB:.)

Não obstante, se não bastassem tais ponderações, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18/04/2013, publicada no DJE-173 em 04/09/2013, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social (Lei 8.742/1993) que prevê como critério para a concessão de benefício a idosos ou deficientes a renda familiar mensal per capita inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, por considerar que esse critério está defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Todavia, a sua vigência foi mantida até 31/12/2014. Foi declarada também a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei 10.471/2003 (Estatuto do Idoso).

Por oportuno, vale ressaltar excerto da referida Reclamação na qual seu E. Relator, o Ministro Gilmar Mendes pondera: "A decisão do Tribunal foi proferida no ano de 1998, poucos anos após a edição da LOAS (de 1993), num contexto econômico e social específico. Na década de 1990, a renda familiar per capita no valor de ¼ do salário mínimo foi adotada como um critério objetivo de caráter econômico-social, resultado de uma equação econômico-financeira levada a efeito pelo legislador tendo em vista o estágio de desenvolvimento econômico do país no início da década de 1990. É fácil perceber que a economia brasileira mudou completamente nos últimos 20 anos. Desde a promulgação da Constituição foram realizadas significativas reformas constitucionais e administrativas, com repercussão no âmbito econômico, financeiro e administrativo. A inflação galopante foi controlada, o que tem permitido uma significativa melhoria da distribuição de renda. Os gastos públicos estão hoje disciplinados por Lei de Responsabilidade Fiscal, que prenuncia certo equilíbrio e transparência nas contas públicas federais, estaduais e municipais. Esse processo de reforma prosseguiu com a aprovação de uma reforma mais ampla do sistema de previdência social (Emenda 41, de 2003) e uma parcial reforma do sistema tributário nacional (Emenda 42, de 2003). Nesse contexto de significativas mudanças econômico-sociais, as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram critérios econômicos mais generosos, aumentando para ½ do salário mínimo o valor padrão da renda familiar per capita."

Neste sentido, o E. Ministro frisou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004 (Bolsa Família); a Lei 10.689/2003 (Programa Nacional de Acesso à Alimentação) e a Lei 10.219/2001 (Bolsa Escola), também abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, considerando o que seguinte, *in verbis*: "Portanto, os programas de assistência social no Brasil utilizam, atualmente, o valor de ½ salário mínimo como referencial econômico para a concessão dos respectivos benefícios. Tal fato representa, em primeiro lugar, um indicador bastante razoável de que o critério de ¼ do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial. Em segundo lugar, constitui um fato revelador de que o próprio legislador vem reinterpretando o art. 203 da Constituição da República segundo parâmetros econômico-sociais distintos daqueles que serviram de base para a edição da LOAS no início da década de 1990. Esses são fatores que razoavelmente indicam que, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, o § 3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização."

Por fim, por maioria de votos, o Plenário do E. STF julgou improcedente tal reclamação, propondo, ao final do julgamento o que segue: "(...) De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo. Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial. Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 ( LOAS ), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993. (...)"

Pois bem, tecidas tais considerações, *in casu*, o estudo social de fls. 104/108 revela que a parte autora reside sozinha, em imóvel cedido pela filha, de alvenaria, composto por dois quartos, sala, cozinha, banheiro, área de serviço e churrasqueira, guarnecido com móveis e eletrodomésticos suficientes e relativamente novos. A

requerente faz acompanhamento médico através de plano de saúde da UNIMED..

A autora possui dois filhos, um amasiado e outra solteira e não tem qualquer rendimento, sendo sustentada principalmente por sua filha, Simone Cristina. As despesas da requerente somam R\$ 137,00 (cento e trinta e sete reais), sendo que a filha fornece alimentos e produtos de limpeza. Foi informado nos autos que a os rendimentos de Simone giravam em torno de R\$ 1.900,00 (um mil e novecentos reais), entretanto, conforme relatório do sistema CNIS de fls. 192, o seu salário no mês de março de 2013 era de R\$ 9.240,69 (nove mil duzentos e quarenta reais e sessenta e nove centavos).

Em que pesa a alegação de que a autora necessita do benefício assistencial para sua sobrevivência, tal fato não está comprovado nos autos. A autora possui dois filhos maiores que, nos termos dos artigos 3º e 4º do Estatuto do Idoso, tem a obrigação de ampará-la, como de fato já o fazem.

O Ministério Público Federal, corroborou com tal entendimento em seu parecer de fl. 186/196, *in verbis*: "(...) Desta forma, entendemos que a família da apelante demonstra possuir condições de prover sua subsistência, razão pela qual não é necessário que o Estado o faça de maneira subsidiária"

Vale a pena ressaltar que o benefício pleiteado não se destina a complementação de renda.

Destarte, diante do conjunto probatório que se apresenta nos presentes autos, não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial.

Finalmente, insta salientar que com base em fatos ou direito novo, bem como tendo transcorrido tempo hábil para a modificação do *status quo ante*, poderá a parte autora ingressar com nova ação desde que preenchidos os requisitos legais para a obtenção do benefício em tela.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da autora, mantendo a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034815-86.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.034815-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ANGELINA ALDERIO REBEQUI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP160689 ANDREIA CRISTINA LEITAO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 11.00.00275-2 1 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença desde 13/11/2012, data do início da incapacidade (fls. 99).

Apela o INSS, requerendo a improcedência do pedido, pela ausência de incapacidade. Subsidiariamente, alega impossibilidade de recebimento do benefício no período em que a autora exerceu atividade laborativa e requer a aplicação da Súmula 111 do STJ à condenação em honorários advocatícios (fls. 108).

Sem contrarrazões (fls. 114), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação

do recurso com base no aludido artigo.

Por sua vez, o teor da Súmula nº 253 do STJ: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (13/11/2012 - fls. 99) e a data da sentença (20/01/2014 - fls. 100), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos). Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e temporária para o trabalho desde 13/11/2012:

Item DISCUSSÃO E CONCLUSÃO (fls. 82): "*Pericianda não apresentou documentos comprobatórios de tratamento para avaliação, desde novembro de 2011. No momento, está incapacitada, devido à depressão e ansiedade. Há indicação de conceder o benefício por um período de 6 meses, de 13/11/12 até 13/05/13, para ajuste dos antidepressivos.*"

Quesito "f" do Juízo (fls. 83): "*Caso a autora esteja incapacitada, essa incapacidade é temporária ou permanente?*" Resposta: "*Total e temporária.*"

Os requisitos de Qualidade de Segurado e Carência, assim como o termo inicial do benefício, não foram objetados pelo INSS, sendo, portanto, incontroversos.

Sobre a alegação de não cumulatividade de benefício previdenciário com a remuneração da autora, tem razão o INSS. Cabe ressaltar que o fato de a parte autora ter exercido atividade laboral para garantir a sua subsistência, em face da não obtenção do benefício pela via administrativa, não descaracteriza a existência de incapacidade.

Entretanto, impede o recebimento do benefício nos períodos em que exerceu atividade remunerada.

Isso porque o benefício de auxílio-doença tem a finalidade de substituir a renda que o segurado percebia enquanto exercia suas atividades laborais, devendo ser mantida enquanto perdurar a situação de incapacidade.

Portanto, deverão ser descontados, nos cálculos de liquidação, os períodos em que o segurado exerceu atividade laborativa após a data de início do benefício de auxílio-doença, diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício por incapacidade e o labor do segurado.

Neste sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 1180770, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, j. 16/05/2011, DJF3 CJ1 Data: 25/05/2011, p. 1194).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, NÃO CONHEÇO da remessa oficial e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para determinar a exclusão do benefício no período de exercício de atividade laborativa da autora e determinar a aplicação da Súmula 111 do STJ aos honorários advocatícios, na forma acima explicitada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
PAULO DOMINGUES  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035448-97.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.035448-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PI003298 LIANA MARIA MATOS FERNANDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ELIANA LAURENCIANO ALVES DA SILVA  
ADVOGADO : SP204084 ROGERIO DO CARMO TOLEDO  
No. ORIG. : 08.00.00342-9 1 Vr INDAIATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença (fls. 126/128) julgou procedente o pedido, para conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez desde 18/02/2002, com o pagamento das parcelas atrasadas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% sobre as parcelas vencidas até a data da r. sentença.

O INSS interpôs apelação (fls. 133/139), requerendo que o termo inicial do benefício seja fixado a partir de 05/08/2011, data da realização da perícia, e que os honorários advocatícios sejam fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

Com contrarrazões (fls. 143/146), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Os requisitos Qualidade de Segurado e Carência não foram objetados pelo INSS, pelo que restam incontroversos. Insurge-se a Autarquia quanto à data do início do benefício e ao percentual de honorários advocatícios.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e permanente para o trabalho:

Item EXAME FÍSICO (fls. 113): "*Tremores mesmo em repouso nas mãos. Pé direito - distrofia com edema ++++, dor a palpação, arco de movimento limitado.*"

Item CONCLUSÃO (fls. 114): "*Após a realização da avaliação clínica, da avaliação do(s) exame(s) complementar(es), e da avaliação do(s) relatório(s) do(s) médico(s) assistente(s), conclui-se que o autor(a) apresenta distrofia de Suddeck pé direito e tremor essencial nos membros superiores, sendo que estas patologias estão consolidadas, são de difícil tratamento, e associadas a condição social da Autora, a tornam incapaz total e permanentemente, sem relação com o trabalho e com o início da doença e início da incapacidade em 18/2/2 - data do acidente.*"

No entanto, conforme o artigo 436 do CPC, o juízo não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Nesse sentido, em que pese a conclusão pericial de que a incapacidade da autora se deu na data do acidente, em 18/02/2002, o conjunto probatório dos autos leva à conclusão de que a incapacidade total e permanente eclodiu em 2009.

Vejamos:

O benefício de auxílio-doença foi cessado após perícia médica administrativa de 02/12/2008 - a qual goza de presunção relativa de veracidade -, tendo o perito do INSS concluído que não havia incapacidade no momento (fls. 68):

*"Costureira vinculada a empresa que não atua mais no município, 42 anos. B31 02/2002 a 10/2008 por lesão no pé d. Liberada da reabilitação com orientação a buscar junto ao mercado de trabalho função compatível. Denúncia de funcionário do INSS que se locomove SEM MULETAS, utilizando as mesmas apenas para a perícia médica. No momento, exame físico sem anormalidades, sem hipotonia/hipotrofia ou sinais flogísticos em MID. Mantenho a decisão da perícia de reabilitação."*

Ademais, conforme se depreende do item HISTÓRICO do laudo pericial (fls. 113), a autora afirmou ao perito, em agosto de 2011, que os tremores nas suas mãos começaram há 2 anos, ou seja, em meados de 2009.

Sendo a autora costureira, é forçoso concluir que sua incapacidade total e permanente decorreu de agravamento da situação anterior, com o início do tremor nas mãos, que, segundo ela própria afirmou, ocorreu em 2009.

Assim sendo, fixo o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez em 19/01/2009, data da citação (fls. 50, verso), pois nesta data a autora já estava incapacitada.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação e reduzir os honorários advocatícios, mantendo no mais a r. sentença na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035980-71.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.035980-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : NAPOLEAO TEIXEIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP103489 ZACARIAS ALVES COSTA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 14.00.00090-4 2 Vr TANABI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho. A r. sentença recorrida julgou extinto o processo sem resolução do mérito com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.

Apela a parte autora, pleiteando a reversão do julgado por entender que estão presentes todas as condições da ação.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com

jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Sobre a matéria de fundo, é verdade que o art. 5º, XXXV, da Constituição, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito. Contudo, essa garantia fundamental não deixa de trazer em si a exigência da existência de uma lide, justificando a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade e utilidade da intervenção judicial).

Existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa.

Contudo, em casos nos quais a lide não está claramente caracterizada, vale dizer, em situações nas quais é potencialmente possível que o cidadão obtenha a satisfação de seu direito perante a própria Administração Pública, é imprescindível o requerimento na via administrativa, justamente para a demonstração da necessidade da intervenção judicial e, portanto, do interesse de agir que compõe as condições da ação. Imprescindível, assim, a existência do que a doutrina processual denomina de fato contrário, a caracterizar a resistência à pretensão do autor.

Deveras, de acordo com o entendimento jurisprudencial adotado por esta Corte Regional, tratando-se de ação de cunho previdenciário, ainda que não se possa condicionar a busca da prestação jurisdicional ao esgotamento da via administrativa, tem-se por razoável exigir que o autor tenha ao menos formulado um pleito administrativo - e recebido resposta negativa - de forma a demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário ante a configuração de uma pretensão resistida.

Atualmente, se posicionou o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário 631.240/MG, com repercussão geral reconhecida:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.*

*1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.*

*2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esgotamento das vias administrativas.*

*3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.*

*4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.*

*5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.*

*6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.*

*7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.*

*8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.*

*9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir."*

(Tribunal Pleno, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 10/11/2014)

O argumento de que casos envolvendo o reconhecimento de período de trabalho rural ou concessão de benefício assistencial estariam dentre aquelas hipóteses em que a Autarquia é notória e reiteradamente contrária à postulação do segurado não procede.

Em análise de dados estatísticos fornecidos pela DATAPREV (informações constantes em seu sítio eletrônico), foram concedidos, pela Autarquia, nos anos de 2011 a 2013, 1.053.672 benefícios de aposentadoria rural por idade e 1.023.490 benefícios assistenciais de prestação continuada, não sendo crível que em todos estes casos a intervenção do Judiciário tenha sido necessária para a concessão do benefício pelo INSS.

Além deste fato, verifica-se que o servidor público da autarquia, ao receber o requerimento de aposentadoria rural por idade ou benefício assistencial de prestação continuada, analisa o pedido com olhos voltados à Instrução Normativa INSS/Pres nº 45, de 6/08/2010 e Portaria Conjunta nº 02/2014 (SNAS/SPPS/INSS), as quais lhe apresentam diversos documentos que podem ser aceitos como meio de prova, havendo, ainda, a previsão de realização de entrevistas, a fim de que possa a administração verificar se o cidadão preenche os requisitos legais. Também não prospera o argumento de que a propositura da presente ação se faz necessária diante da recusa do INSS em receber tais requerimentos, pois, se isso ocorre, trata-se de manifesto ato ilegal da autoridade e o pedido da presente ação, de concessão do benefício, não corresponde à causa de pedir, qual seja, a recusa em receber o pedido do cidadão. Para isto, haveria a via própria do mandado de segurança.

Aliás, está previsto na Constituição da República e na Lei nº 8.213/1991 a garantia de equiparação entre trabalhadores rurais e urbanos e o INSS, como autarquia que é, deve atentar e zelar pelo seu cumprimento, analisando todos os pedidos que lhes são apresentados.

Do exposto, conclui-se pela aplicação aos segurados da exigência de prévia provocação da instância administrativa para obtenção do benefício e, somente diante de sua resistência, viabilizar a propositura de ação judicial.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do autor, mantendo a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037514-50.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.037514-3/MS

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE : ORLINDA VALLEJO DE BARROS  
ADVOGADO : MS012732 JEAN HENRY COSTA DE AZAMBUJA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ107076 EDUARDO FERREIRA MOREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08002939620118120015 2 V r MIRANDA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa idosa ou pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho que não possua meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência do requisito da miserabilidade.

Apela a parte autora pleiteando a reversão do julgado por entender que preenche os requisitos legais para a obtenção do benefício.

Sem a apresentação de contrarrazões pelo INSS, os autos vieram a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente,*

*prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".* Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Verifico que, conforme cópia do documento acostado aos autos (carteira de identidade - fls. 35), tendo nascido em 22 de outubro de 1944, a autora possui, atualmente, 70 anos, estando, portanto, compreendida no conceito legal de idoso.

Mesmo que assim não fosse, o laudo médico pericial produzido atesta a incapacidade total da autora para o labor. Assim, mesmo que a incapacidade da autora seja temporária, restando atendido um dos critérios fixados no § 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, necessário averiguar-se o preenchimento do requisito da miserabilidade para que o pleiteante possa enquadrar-se como beneficiário da prestação pretendida, uma vez que a lei exige a concomitância de ambos.

Contudo, diante da jurisprudência dos E. Tribunais Superiores, para a constatação da hipossuficiência social familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto, o que elucidado na fundamentação que segue.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, no tocante à renda familiar mensal, no julgamento das ADIn's nºs 1.232-1-DF e 877-3, declarou constitucional o § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, não vislumbrando, pois, ofensa ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal por ter sido fixado em lei o critério de renda mensal *per capita* inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para se aferir o critério da hipossuficiência social. Ressalte-se, por oportuno a ementa da ADIn nº 1.232-1: "**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**"

Com base nesse julgamento, os precedentes emanados daquela Excelsa Corte assim têm se orientado, *in verbis*: "*O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.*" (Reclamação nº 3805-SP, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006).

Da mesma forma, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar é apenas um elemento objetivo para a aferição da necessidade material, de forma que será presumido absolutamente miserável o pretendente ao benefício que comprovar a renda per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Destarte, a limitação deste valor não deve ser considerada a única forma de comprovar que a pessoa possui outros meios de sustento. Destaquem-se os seguintes arestos: "**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE. As disposições contidas na lei não furtam ao julgador o poder de auferir, mediante o conjunto probatório contido nos autos, sobre outros critérios para se obter a condição de miserabilidade. O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade do autor. Recurso desprovido.**" (RESP 200302128238, JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:09/05/2005 PG:00460 ..DTPB:.).

"**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITO ECONÔMICO. ART. 20, § 3º DA LEI 8.742/93. RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 07-STJ. AGRAVO DESPROVIDO. I- O requisito da renda per capita familiar inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não constitui, por si só, causa impeditiva para a concessão do benefício de prestação continuada preconizado na Lei 8.742/93. Fatores outros, relacionados à situação**

*econômico-financeira, devem, também, ser levados em consideração. II- Tendo o v. acórdão recorrido concluído pela concessão da renda mensal vitalícia, ocasião em que restou aferido o estado de miserabilidade da família, torna-se descabida nova rediscussão quanto ao suporte fático, especialmente em sede de recurso especial. Inteligência do verbete de Súmula 07-STJ. III- Agravo interno desprovido." (AGRESP 200301275937, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:02/02/2004 PG:00356 ..DTPB:.). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LEGITIMIDADE. INSS. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil). 2. Não é omissa a decisão fundamentada no sentido de que o requisito previsto no artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, qual seja, a comprovação de que a renda familiar per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade exigida pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, não sendo a sua ausência, por si só, causa impeditiva da concessão do benefício assistencial da prestação continuada. 3. Os embargos de declaração não se prestam ao reexame de matéria já decidida. 4. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos (cf. EDclEDclREsp 89.637/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 18/12/98). 5. Embargos rejeitados." (EDRESP 200100272177, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:03/05/2004 PG:00218 ..DTPB:.)*

Não obstante, se não bastassem tais ponderações, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18/04/2013, publicada no DJe-173 em 04/09/2013, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social (Lei 8.742/1993) que prevê como critério para a concessão de benefício a idosos ou deficientes a renda familiar mensal per capita inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, por considerar que esse critério está defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Todavia, a sua vigência foi mantida até 31/12/2014. Foi declarada também a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei 10.471/2003 (Estatuto do Idoso).

Por oportuno, vale ressaltar excerto da referida Reclamação na qual seu E. Relator, o Ministro Gilmar Mendes pondera: *"A decisão do Tribunal foi proferida no ano de 1998, poucos anos após a edição da LOAS (de 1993), num contexto econômico e social específico. Na década de 1990, a renda familiar per capita no valor de ¼ do salário mínimo foi adotada como um critério objetivo de caráter econômico-social, resultado de uma equação econômico-financeira levada a efeito pelo legislador tendo em vista o estágio de desenvolvimento econômico do país no início da década de 1990. É fácil perceber que a economia brasileira mudou completamente nos últimos 20 anos. Desde a promulgação da Constituição foram realizadas significativas reformas constitucionais e administrativas, com repercussão no âmbito econômico, financeiro e administrativo. A inflação galopante foi controlada, o que tem permitido uma significativa melhoria da distribuição de renda. Os gastos públicos estão hoje disciplinados por Lei de Responsabilidade Fiscal, que prenuncia certo equilíbrio e transparência nas contas públicas federais, estaduais e municipais. Esse processo de reforma prosseguiu com a aprovação de uma reforma mais ampla do sistema de previdência social (Emenda 41, de 2003) e uma parcial reforma do sistema tributário nacional (Emenda 42, de 2003). Nesse contexto de significativas mudanças econômico-sociais, as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram critérios econômicos mais generosos, aumentando para ½ do salário mínimo o valor padrão da renda familiar per capita."*

Neste sentido, o E. Ministro frisou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004 (Bolsa Família); a Lei 10.689/2003 (Programa Nacional de Acesso à Alimentação) e a Lei 10.219/2001 (Bolsa Escola), também abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, considerando o que seguinte, *in verbis*: *"Portanto, os programas de assistência social no Brasil utilizam, atualmente, o valor de ½ salário mínimo como referencial econômico para a concessão dos respectivos benefícios. Tal fato representa, em primeiro lugar, um indicador bastante razoável de que o critério de ¼ do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial. Em segundo lugar, constitui um fato revelador de que o próprio legislador vem reinterpretando o art. 203 da Constituição da República segundo parâmetros econômico-sociais distintos daqueles que serviram de base para a edição da LOAS no início da década de 1990. Esses são fatores que razoavelmente indicam que, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, o § 3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização."*

Por fim, por maioria de votos, o Plenário do E. STF julgou improcedente tal reclamação, propondo, ao final do julgamento o que segue: *"(...) De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo. Uma vez*

*declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial. Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 ( LOAS ), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993. (...)"*

Outrossim, quanto ao parágrafo único do artigo 34 da Lei 10.471/2003 (Estatuto do Idoso), o qual estabelece que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita do idoso, cumpre anotar que foi considerado, por maioria de votos, inconstitucional pelo STF, em julgamento do RE 580963 - com repercussão geral (*leading case*), sendo decorrência quase lógica do julgamento de inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da LOAS, exposto acima, motivo pelo qual também deixo de aplicá-lo à situação tratada nos presentes autos.

O julgamento visa afastar o tratamento desigual dado aos deficientes e idosos em condições de miserabilidade, sendo esclarecedor o seguinte trecho do voto do Exmo. Ministro Gilmar Mendes: "*Registre-se, também, que a opção legislativa permite muitas distorções para concessão do benefício analisado, o que põe em dúvida a constitucionalidade do dispositivo apreciado. Inicialmente, não se vislumbra qualquer justificativa plausível para a discriminação das pessoas com deficiência em relação aos idosos, razão pela qual a opção legislativa afronta o princípio da isonomia. Imagine-se a situação hipotética de dois casais vizinhos, ambos pobres, sendo o primeiro composto por dois idosos e o segundo por um portador de deficiência e um idoso. Nessa situação, os dois idosos casados teriam direito ao benefício assistencial de prestação continuada, entretanto o idoso casado com o deficiente não poderia ser beneficiário do direito, nos termos da lei, se o seu parceiro portador de deficiência já recebesse o benefício. Isso revela uma absurda falta de coerência do sistema, tendo em vista que a própria Constituição elegeu as pessoas com deficiência e os idosos, em igualdade de condições, como beneficiários desse direito assistencial. Registre-se, ainda, que o benefício previdenciário de aposentadoria, ainda que no valor de um salário mínimo, recebido por um idoso também obstaculiza a percepção de benefício assistencial pelo idoso consorte, pois o valor da renda familiar per capita superaria ¼ do salário mínimo definido pela Lei 8.742/1993 como critério para aferir a hipossuficiência econômica, já que benefícios previdenciários recebidos por idosos não são excluídos do cálculo da renda familiar."*

Desta forma, em suma, em consonância com o recente posicionamento do C. Supremo Tribunal Federal, para a análise da existência de miserabilidade, será considerado cada caso concreto de per si, com suas particularidades, sem as limitações impostas pelos artigos citados acima e declarados inconstitucionais, visando-se, assim, dar efetividade ao comando constitucional do art. 203, V, bem como ao consagrado princípio da isonomia.

Pois bem, tecidas tais considerações, *in casu*, o estudo social de fls. 113/115 revela que a parte autora reside em imóvel próprio, de condições simples, composto por quatro quartos, sala, cozinha, varanda e dois banheiros. Residem na casa com o casal, a mãe e o irmão da autora.

A renda do núcleo familiar advém do benefício previdenciário de aposentadoria por idade recebida pelo marido da autora, no valor de um salário mínimo. A requerente faz acompanhamento médico na rede pública de saúde. As despesas da família somam R\$ 1.055,00 (um mil e cinquenta e cinco reais), e o maior gasto é com alimentação (R\$ 800,00). Importante ressaltar que a mãe e o irmão da autora também recebem benefício previdenciário assistencial, conforme extrato dos sistemas CNIS/PLENUS que ora faço juntar a esta decisão.

Em que pese a alegação de que a renda familiar não é suficiente para a sobrevivência da autora, tal situação não foi comprovada. Constata-se a existência de uma situação de pobreza, mas não de miserabilidade, uma vez que as necessidades básicas da família estão supridas.

Ademais, informa o advogado da parte autora, em suas razões de apelo que a requerente conta com a ajuda de seus filhos que, nos termos dos artigos 3º e 4º do Estatuto do Idoso, tem a obrigação de ampará-la.

Assim, ainda que se lhe fosse aplicado por analogia o parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Vale a pena ressaltar que o benefício pleiteado não se destina a complementação de renda.

Destarte, diante do conjunto probatório que se apresenta nos presentes autos, não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Finalmente, insta salientar que com base em fatos ou direito novo, bem como tendo transcorrido tempo hábil para a modificação do *status quo ante*, poderá a parte autora ingressar com nova ação desde que preenchidos os requisitos legais para a obtenção do benefício em tela.

Do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, NEGÓ SEGUIMENTO à apelação da parte autora,

mantendo a r. sentença recorrida.  
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.  
PAULO DOMINGUES  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038313-93.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038313-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : MARIA APARECIDA SARAIVA DA ROSA  
ADVOGADO : SP149981 DIMAS BOCCHI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00050-9 2 Vr RANCHARIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho. A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência dos requisitos relativos à incapacidade e miserabilidade.

Apela a parte autora, pleiteando a reversão do julgado por entender que preenche os requisitos legais para a obtenção do benefício.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Verifico que conforme cópia do documento de identidade acostada aos autos às fls. 10, tendo a autora nascido em 10 de outubro de 1960, conta atualmente com 54 anos, e, portanto não está compreendida no conceito legal de idosa.

No caso em tela, o pleito baseia-se em suposta deficiência ou incapacidade da postulante.

É considerada pessoa portadora de deficiência aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênita ou adquirida.

A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, publicada em 13/02/2006 que estatui, *in verbis*: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento*"

*In casu*, a requerente apresenta incapacidade parcial e permanente, conforme o Perito Médico concluiu às fls. 119, *in verbis*: "*(...) Incapacidade parcial e permanente. Deve ser adaptado em funções como: artesão, bilheteiro, corretor, controlador de estacionamento, jornalista, florista, operador de xerox, porteiro, vigia de guarita, etc.*".

Nota-se ainda, que os documentos médicos trazidos aos autos (fls. 33/37), não comprovam a alegada deficiência ou incapacidade total para o trabalho e para a vida comum.

Conforme relatado no estudo social de fls. 98/100, a autora informou que nunca exerceu atividade remunerada e nem contribuiu com a previdência social, de forma que não estando incapacitada para a vida comum independente não resta comprovado que seja portadora de deficiência.

Não estando preenchido um dos requisitos para a concessão do benefício, tornar-se-ia desnecessária a análise do estado de hipossuficiência da autora, entretanto, cabe ressaltar, que o mencionado estudo social aponta que a autora tem uma vida socioeconômica e habitacional estável, embora simplória.

Ademais, foi informado que a renda familiar era de R\$ 480,00 (quatrocentos e oitenta reais), advinda do trabalho informal do marido da autora, entretanto, verifico que na data em que foi realizada a entrevista com a requerente, seu marido recebia benefício previdenciário de auxílio-doença no valor de R\$ 673,81 (seiscentos e setenta e três reais e oitenta e um centavos), que posteriormente foi convertido em aposentadoria por invalidez, com MR PAG no valor de R\$ 830,31 (oitocentos e trinta reais e trinta e um centavos), conforme extrato do sistema CNIS que ora faço juntar a esta decisão.

Conclui-se, portanto, que também não está comprovada a situação de miserabilidade da parte autora.

Destarte, diante do conjunto probatório que se apresenta nos presentes autos, não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial pleiteado.

Finalmente, insta salientar que com base em fatos ou direito novo, bem como tendo transcorrido tempo hábil para a modificação do *status quo ante*, poderá a parte autora ingressar com nova ação desde que preenchidos os requisitos legais para a obtenção do benefício em tela.

Do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038430-84.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038430-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : ANDERSON RODRIGO MONTEIRO  
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00005-5 1 Vr MOCOCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho. A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência do requisito relativo à incapacidade.

Apela a parte autora, pleiteando a reversão do julgado por entender que preenche os requisitos legais para a obtenção do benefício.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência

dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Verifico que conforme cópia do documento de identidade acostada aos autos às fls. 12, tendo o autor nascido em 15/11/1989, conta atualmente com 25 anos, e, portanto não está compreendido no conceito legal de idoso.

No caso em tela, o pleito baseia-se em suposta deficiência ou incapacidade do postulante.

É considerada pessoa portadora de deficiência aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênita ou adquirida.

A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, publicada em 13/02/2006 que estatui, *in verbis*: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*"

*In casu*, o requerente não apresenta incapacidade ou deficiência, conforme o Perito Médico concluiu às fls. 123, *in verbis*: "*(...) conclui-se que a doença apresentada pelo periciando não gerou incapacidade laboral para exercer suas atividades habituais e apresenta aptidão para os atos da vida diária.*"

Vale ressaltar que os documentos médicos que acompanham a inicial apenas demonstram a existência da enfermidade, e não corrobora ou atesta a suposta deficiência física do autor.

Observo ainda, que o laudo pericial médico (fls. 121/125) atendeu às necessidades do caso concreto, uma vez que se encontra devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, de forma que se extrai de sua dissertação, com clareza, a conclusão sobre sua opinião em relação à incapacidade ou não da parte autora. Por fim, verifico que o perito judicial procedeu a minucioso exame clínico, tendo também respondido aos quesitos formulados.

Por fim, saliento que, conforme ofício da Prefeitura Municipal de Mococa/SP, o estudo social deixou de ser realizado uma vez que o requerente recusou-se a responder os quesitos do estudo e informou que no momento estava trabalhando na lavoura, com vínculo empregatício.

Assim, não resta atendido um dos critérios fixados no § 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, ficando patente que a pleiteante não se insere no rol de possíveis beneficiários da prestação pretendida, sendo desnecessário averiguar-se o preenchimento de outro requisito, qual seja a miserabilidade.

Nesse sentido, destaco, dentre tantos outros arestos, os seguintes precedentes desta C. Corte Federal:

*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. 1. O magistrado deve decidir de acordo com sua convicção, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC). As provas produzidas nos presentes autos são suficientes ao deslinde da causa. Cumpre ressaltar que o laudo médico pericial (51/55) analisou as condições físicas do autor e respondeu suficientemente aos quesitos das partes. 2. Para a concessão do benefício de assistência social ( loas ) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da VF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742, de 07.12.1993). 3. Considerando-se a ausência do requisito da incapacidade para a vida independente e para o trabalho, resta prejudicada a análise da hipossuficiência da parte Autora. 4. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF3ª Reg., AC nº 1522135, Sétima Turma, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, j. 20/02/2013, v.u., e-DJF3 Judicial 1 01/03/2013). "AGRAVO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, DA LEI Nº 8.742/93. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido pela parte autora. 3. Para os fins de concessão do benefício pleiteado, conforme disposição do art.20, § 1º, as remunerações, percebidas, tanto pelo cônjuge, quanto pelo filho, integram o cômputo da renda familiar. 4. A lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, é clara ao enunciar que o benefício consistente no pagamento de um salário mínimo mensal deve ser concedido aos portadores de deficiência ou ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida pelo núcleo familiar. 5. Agravo Improvido."(AC 00046537920124039999, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014 .FONTE\_REPUBLICACAO.)*

Finalmente, insta salientar que com base em fatos ou direito novo, bem como tendo transcorrido tempo hábil para

a modificação do *status quo ante*, poderá a parte autora ingressar com nova ação desde que preenchidos os requisitos legais para a obtenção do benefício em tela.  
Do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação do autor, mantendo a r. sentença recorrida.  
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.  
PAULO DOMINGUES  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040248-71.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.040248-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : OSVALDO CARO RIBEIRO  
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SERGIO BARREZI DIANI PUPIN  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00067-8 1 Vr CHAVANTES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.  
Da r. decisão de fls. 29 e v., o autor interpôs Agravo sob a forma retida (fls. 50/62).  
A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.  
A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.  
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido interposto pela parte autora, por lhe faltar interesse recursal, tendo em vista que o mesmo não foi reiterado em suas razões de recurso, a teor do disposto no artigo 523, § 1º, do CPC. A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Observo que o laudo pericial foi elaborado com boa técnica e atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que a "expert" procedeu a minucioso exame clínico. Ademais, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ademais, a médica perita responsável pela elaboração do laudo é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina.

Cabe ainda ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil. O fato de ter discordado da conclusão do médico de confiança do autor, por si só, não desqualifica a perícia.

Destarte, tendo a perita nomeada pelo Juízo "a quo" procedido com diligência ao exame da parte autora, é desnecessária a realização de nova perícia. Nesse sentido:

"Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao Juízo a quo os elementos suficientes ao deslinde da causa, nos termos do consagrado princípio da persuasão racional, previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil. - A perícia realizada nos autos prestou-se a esclarecer, suficientemente, a matéria controversa, não havendo omissão ou inexatidão dos resultados a justificar a realização de nova perícia, nos termos dos artigos 437 e 438 do Código de Processo Civil." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1743754; Processo: 0016574-35.2012.4.03.9999/SP; 7ª Turma; Relatora Juíza Convocada CARLA RISTER; e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013)".

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 35/43), depreende-se que o autor, pedreiro, portadora de hipertensão arterial sistêmica, perda auditiva neurosensorial bilateral, insônia, espondilose lombar e torácica, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo pericial, cujo teor transcrevo: "Não foi constatada incapacidade laborativa ou para a vida independente. "

Ademais a Sra. Perita asseverou que não foram verificadas repercussões funcionais das patologias apresentadas pelo autor que evidenciem a alegada incapacidade laborativa.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: "AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade para o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do agravo retido e, no mérito, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001998-90.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.001998-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : MARIA ALICE BARBOSA CAVALHEIRO  
ADVOGADO : SP268273 LARISSA TORIBIO CAMPOS e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00019989020144036111 3 Vr MARILIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ao argumento de que não foi comprovado o efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A parte autora apelou, requerendo, preliminarmente, a anulação da sentença, a fim de que sejam os autos remetidos à primeira instância para a oitiva de testemunhas. No mérito, pede a procedência da ação, nos termos da inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.

Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido."*

*(Resp nº 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)*

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido."*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso*

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.*

*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso*

No caso em questão, a autora apresentou a sua CTPS para comprovar a sua condição de rurícola.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 19. (nascida em 04/10/58).

No entanto, observo que não foi dada à parte autora a oportunidade de produzir prova oral.

Com efeito, julgando um caso semelhante, o STJ decidiu pela manutenção da decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que deu provimento à apelação para anular a sentença que dispensou a oitiva de testemunhas:

*Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem entende que o magistrado, imbuído do ideal de buscar a verdade real, descurou dos demais princípios que norteiam o processo civil, pois dispensou a prova oral indicada na inicial, como consequência sancionatória à ausência do advogado da parte autora, sob o argumento de inexistência de prova material nos autos.*

*Contudo, vislumbra-se a existência de início razoável de prova material, consistente no documento de fls. 10, onde consta a profissão de lavrador do marido da recorrida.*

*Não se nega, pois que o juiz se permita a iniciativa à instrução do processo, essa providência, todavia, deve ser tomada com a observância do tratamento paritário a ser oferecido às partes, do princípio positivo, da imparcialidade do juiz e da ordem estabelecida para a oitiva das testemunhas. (RE nº 392.512-SC, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 13.08.2002).*

Configurado, portanto, o cerceamento de defesa, considerando que a parte não teve oportunidade de produzir prova oral. Assim, a sentença deve ser anulada.

Diante do exposto, ACOELHO A PRELIMINAR para ANULAR a sentença e determino o retorno dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000984-13.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000984-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES

APELANTE : NADIR SOARES RIBEIRO

ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00063-0 2 Vt SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez (ou aposentadoria por invalidez acidentária), auxílio-doença (ou auxílio-doença acidentário) ou auxílio-acidente.

A r. sentença extinguiu parte da ação sem resolução do mérito em relação aos benefícios acidentários, ante a desistência da parte Autora e julgou improcedente a ação, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da causa.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial (fls.73/84), depreende-se que a parte autora, faxineira, portadora de fratura antiga de escápula à direita e síndrome do manguito rotador, demonstrou redução de capacidade para o trabalho, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*Foi constatada redução funcional definitiva para a atividade laborativa habitual, ou seja, a autora é capaz de realizar, mas com mais dificuldade, em menor ritmo que o geral para trabalhadores de sua categoria e com provável aumento de intervalo de descanso para recuperação adequada a partir de 23/07/2010*".

Em que pese a conclusão do *expert*, tenho que a simples redução da capacidade da Autora não configura o preenchimento do requisito exigido em lei. Tal conclusão apoia-se no fato de ter acostado aos autos (fls. 95/100) inúmeros relatórios periciais administrativos, datados de 09/09/2010; 18/08/2011; 27/09/2011; 10/11/2011; 22/12/2011 e 27/08/2012 em que a incapacidade não é verificada.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: "AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal

fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001745-44.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.001745-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : OLGA PERES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP279529 DANILA APARECIDA DOS SANTOS FLORIANO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PI005751B GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00197-7 1 Vr ITAI/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a procedência da ação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta

Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.

Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido."*

*(Resp nº 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)*

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido."*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso*

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.*

*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso*

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 10. (nascida em 16/02/47).

No caso em questão, a parte autora apresentou os seguintes documentos: I) Certidão de nascimento; II) Recibo referente à venda de um lote de terras, datado de 03/09/2004, no qual a autora e João Paranhos figuram como "amasiados"; III) Certidões de nascimento de filhos da autora e de Antônio Leodério, nascidos em 11/03/59 e 20/05/69, nas quais não consta a qualificação profissional de Antônio Leodério; IV) Certidão de casamento de

filha da autora e de Antônio Leodério, na qual não consta a qualificação deste último; V) Certidão de nascimento de João Paranhos; VI) Certificado de dispensa de Incorporação expedido pelo Ministério do Exército, em nome de João Paranhos, sem data; VII) Cópia da CTPS de João Paranhos, na qual constam os seguintes vínculos: de 01/07/84 a 01/12/84, no cargo de serviços gerais de agropecuária e braçal; de 01/04/85 a 06/07/85, como trabalhador braçal, de 01/10/80 a 03/11/83 e de 01/10/91 a 31/01/2001, no cargo de serviços gerais; de 10/11/83, data de saída ilegível, de 24/05/86 a 31/12/93 e de 20/04/2001, sem data de saída, como trabalhador rural; e de 03/01/94 a 17/07/96, como tratorista.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

No entanto, o recibo de fls. 15 não serve para comprovar a união entre a autora e João Paranhos, tendo em vista que não se trata de documento público.

Não comprovada a união entre eles, não há como estender a qualificação profissional de João Paranhos à autora. Os demais documentos também não são aptos a comprovar a atividade rural da autora.

Ausente o início de prova material a ser corroborado por prova testemunhal, torna-se impossível o reconhecimento do labor rural.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. NÃO-COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 149/STJ. 1. A matéria dos autos não comporta maiores discussões, ante o entendimento predominante no sentido de que, na ausência de início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como reconhecer o direito da autora à concessão da aposentadoria por idade. 2. A ficha de saúde, apresentada como documento novo, não pode ser considerada como início de prova material hábil à comprovação da atividade rural, porque apócrifa e destituída de cunho oficial. Precedentes desta Corte. 3. Ação rescisória julgada improcedente." - grifo nosso (STJ, AR 200100541483 - 1652, Terceira Seção, j 13/12/2006, pub 21/05/2007) - grifo nosso**

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL E URBANO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA QUE CONCEDEU APOSENTADORIA POR IDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Inexistência de início de prova material do exercício de atividade rural no período de 13.03.1959 a 30.01.1963. 2. Os documentos acostados aos autos não comprovam a relação trabalhista do autor com a empresa referida no período de 02.01.1974 a 05.12.1999, demonstrando sim, tratar-se de trabalhador autônomo (representante comercial) sem vínculo empregatício. A corroborar a inexistência de relação de emprego, cabe destacar que o autor verteu contribuições, na condição de contribuinte individual em parte dos períodos que ora pretende reconhecer como relação trabalhista para fins previdenciários. 3. Considerando que a Autarquia não interpôs recurso de apelação, tendo expressamente formalizado seu desinteresse em recorrer em razão da causa ser inferior a sessenta salários mínimos, impõe-se seja mantida a r. sentença que reconheceu, para fins previdenciários, o vínculo empregatício do autor no período de 01.01.1990 a 05.12.1999 relativo à atividade urbana exercida na Empresa de Laticínios Silvestrini Irmãos Ltda. 4. Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, o autor não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço. 5. Deve ser mantida a r. sentença que concedeu aposentadoria por idade a partir da citação, reconhecendo que o autor realizou as contribuições necessárias à concessão do benefício, porquanto, tendo completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade em 16.03.2010, seriam necessários 174 meses de contribuição para cumprir a carência exigida na regra de transição prevista no art. 142 Lei nº 8.213/1991, conforme cálculo de fl. 271, o qual não impugnado pela Autarquia Previdenciária. 6. Agravo legal a que se nega provimento."**

**(TRF 3ª Região, AC 000138220820114036116 - 1904443, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, j 16/12/2013, pub. 08/01/2014) - grifo nosso**

Do exposto, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002256-42.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002256-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : BENEDITA RODRIGUES GARCIA  
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.01135-2 1 Vr IPAUCU/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ao argumento de que a parte autora não cumpriu o requisito da carência mínima exigida em lei e que as doenças que a acometem não se incluem no rol do art. 151 da Lei nº 8.213/91.

A parte autora apelou, alegando que possuía a qualidade de segurada à data de início da incapacidade (14/01/2011), eis que passou a verter contribuições para o RGPS em 07/2010, e que é portadora de cardiopatia grave, o que dispensa a carência mínima, nos termos do art. 151 da Lei nº 8.213/91. Requer a reforma da r. sentença, a fim de que seja acolhido o pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial realizado em 30/07/2012 (fls. 105/115) e respectiva complementação (fl. 207), depreende-se que a parte autora, doméstica (lavradora até 1990), é portadora de espondilose lombar (M47.8), tabagismo (F17.2), doença pulmonar obstrutiva crônica (J44.8), hipertensão arterial sistêmica (I10), diabetes mellitus (E14), doença arterial coronariana (I70.8) e miocardiopatia isquêmica (I25.5), bem como demonstrou, no momento da perícia, incapacidade total e temporária para todo o tipo de atividade profissional. Transcrevo alguns trechos do respectivo laudo:

### **"6. CONCLUSÕES:**

*Foi constatada incapacidade total e temporária a partir de 14/01/2011, com previsão para reavaliação pericial em 12 meses a partir da data da perícia (30/07/2012). Não foi constatada incapacidade para a vida independente.*

## **7. RESPOSTA AOS QUESITOS**

### **7.1. QUESITOS ÚNICOS DO JUÍZO:**

(...)

**3. É possível precisar tecnicamente a data de início (e de final, se for o caso) da doença/lesão/moléstia/deficiência que acomete(u) a parte autora? Em caso positivo, é possível estabelecer a**

***data/momento, ainda que aproximadamente, em que a doença/lesão/moléstia/deficiência se tornou incapacitante para a parte autora? Com base em quê (referência da parte autora, atestados, exames, conclusão clínica, etc.) o perito chegou na(s) data(s) mencionada(s)? Se apenas com base no que foi referido pelo periciando, o que deu credibilidade às suas alegações.***

*Data de início da doença: 14/01/2011, com base em cateterismo cardíaco. Data de início da incapacidade: 14/01/2011, com base em cateterismo cardíaco.*

(...)

***8. De acordo com seus conhecimentos técnicos e científicos, qual o grau (leve, moderado, grave) de comprometimento da incapacidade da autora para a vida laborativa?***

*Moderado.*

(...)"

Embora o assistente técnico da parte autora tenha concluído pela incapacidade total e permanente, ela mesma, em seu apelo, deixa de defender tal posicionamento, divergente do laudo da perita judicial, e manifesta-se no sentido de que este último "*confirmou a sua incapacidade da Apelante*" (fl. 240).

Prevalece, pois, a incapacidade total e temporária fixada no laudo médico pericial, que abordou amplamente, minuciosamente e cuidadosamente as queixas referidas pela parte autora, levou em consideração a documentação que instrui a ação e laudos/exames apresentados, está muito bem fundamentado, bem como faz menção a dados médicos teóricos e práticos, sendo apto e suficiente para dirimir a controvérsia, de modo que resta descabida eventual desqualificação do exame médico por ele realizado.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que ora faço juntar aos autos, demonstram que a parte autora verteu contribuições ao Regime Geral da Previdência Social nos períodos de 07/2010 a 03/2013 e 09/2013 a 01/2015, tendo recebido auxílio-doença no período de 17/04/2013 a 31/08/2013. Assim, resta comprovado que, na data de início da doença e da incapacidade (14/01/2011), a parte autora detinha a qualidade de segurada, a qual restou mantida durante a fruição do auxílio-doença e teve prosseguimento com a retomada do recolhimento das contribuições imediatamente após a cessação deste benefício, nos termos do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91.

Por fim, no caso dos autos, a carência não é dispensada, tendo em vista a parte autora não estar acometida de uma das doenças previstas pelo art. 151, da Lei 8.213/91, *in verbis*: "*Art. 151. Até que seja elaborada a lista de doenças mencionadas no inciso II do art. 26, independe de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.*"

O profissional que assinou o documento médico de fl. 59, datado de 31/01/2011, afirma que a parte autora é portadora de cardiopatia grave, dentre outras doenças/lesões. Entretanto, nem a perita judicial nem o assistente técnico da parte autora corroboraram tal conclusão em seus laudos.

De acordo com o laudo médico pericial, a parte autora mantém sintomatologia compatível com cardiopatia classe funcional II, em uma escala de classificação de I a IV, proposta pela New York Heart Association (NYHA), o que permite concluir com que a doença não pode ser considerada grave, ao menos no momento da realização da perícia.

Além disso, a perita afirmou que "*tal condição é passível de tratamento com eventual recuperação da capacidade laborativa, mas, até a conclusão do tratamento, está indicado o afastamento de atividades que envolvam esforços moderados a intensos*". Indagada acerca do agravamento ou progressão da doença e sobre eventuais sequelas, afirmou que: "*Não há elementos comprobatórios do agravamento da doença. Há sinais de que o tratamento da doença cardíaca não teve sucesso, porém restam formas de otimizá-lo, com possibilidade de reversão da incapacidade*" (fl. 207v). Por fim, ao graduar o comprometimento da incapacidade da autora para a vida laborativa entre os níveis leve, moderado e grave, a perita optou pela resposta: "*moderado*". Todas essas considerações reforçam a conclusão fixada no parágrafo supra.

A ocorrência de novos eventos relacionados à saúde cardíaca da parte autora em meados de 2013 (após a realização da perícia judicial), os quais levaram o INSS a conceder o auxílio-doença por tempo determinado (17/04/2013 a 31/08/2013 - fls. 218/219), embora denotem que seu quadro cardíaco não goza de estabilidade (tal qual já evidenciado no exame médico pericial), não conduzem, sob o olhar deste julgador leigo em medicina, à certeza quanto à gravidade da cardiopatia.

Inviável, pois, a dispensa da carência, passo à análise deste requisito.

Constata-se que a carência não foi cumprida, eis que a primeira contribuição da parte autora para o RGPS deu-se

em 07/2010, enquanto as datas de início da doença e da incapacidade foram fixadas em 14/01/2011, não tendo havido, no interregno entre aquela e estas, o recolhimento de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do art. 25, inciso I da Lei nº 8.913/91.

Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora não faz jus à concessão do benefício de auxílio doença nem de aposentadoria por invalidez.

Finalmente, insta salientar que com base em fatos ou direito novo, bem como tendo transcorrido tempo hábil para a modificação do status *quo ante*, poderá a parte autora ingressar com nova ação desde que preenchidos os requisitos legais para a obtenção do benefício em tela.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002259-94.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002259-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : RAFAEL SIMOES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ171287 FREDERICO RIOS PAULA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00000-9 2 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Rafael Simões dos Santos, em Ação de Conhecimento ajuizada em 08.01.2013, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 15.09.2014, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 800,00, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50 (fls. 121/122).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida (fls. 124/130).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." Por outro lado, estatuiu que, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar

*provimento ao recurso."*

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão dos requisitos mencionados, no caso concreto.

O deslinde da controvérsia, nos presentes autos, resume-se na admissão ou não da incapacidade profissional total e permanente e no exame da preexistência da incapacidade laborativa, em relação ao ingresso da parte autora ao sistema previdenciário.

O laudo pericial (fls. 110/112) afirma que o autor é portador de esquizofrenia paranoide. Relata que aos dezesseis anos de idade, o apelante apresentou surto psicótico (delírios paranoides, alucinações auditivas e agitação psicomotora) e, desde então, iniciou tratamento psiquiátrico (Item II - fl. 110). Conclui, assim, que sua incapacidade laborativa é total e permanente, desde os dezesseis anos de idade do autor, ou seja, desde 2010 (quesito 14 - fl. 112).

Segundo, entretanto, a prova dos autos, a doença psíquica do autor é preexistente ao seu ingresso à Previdência Social, pois, conforme cópia de sua CTPS (fl. 28), o autor tentou trabalhar por apenas um mês, aos dezoito anos de idade, em 2012, e por mais 10 (dez) dias, no mesmo ano. Vale lembrar que o sistema previdenciário possui **caráter contributivo**, sendo que o apelante recolheu, tão-somente, duas contribuições, já totalmente incapacitado para o trabalho, de acordo com as afirmações do jurisperito.

Nesse contexto, resta evidente que, quando ingressou à Previdência Social, o autor já era portador de sua patologia psiquiátrica, e mais, já era portador de incapacidade para o trabalho, conforme aponta o jurisperito, que de forma categórica, afirma que referida incapacidade advém desde os dezesseis anos da parte autora, configurando, portanto, a preexistência de incapacidade para o labor, em relação ao ingresso do autor ao sistema previdenciário.

Ressalto, por fim, que, o art. 151 da Lei nº 8.213/1991 dispensa a carência de 12 (doze) meses, para concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, ao segurado que for acometido por alienação mental, **APÓS FILIAR-SE AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL, E NÃO QUANDO É ACOMETIDO PELA DOENÇA E INCAPACIDADE PARA O TRABALHO ANTERIORMENTE A ESTA FILIAÇÃO**, como ocorreu no presente caso.

Desta sorte, não basta a prova de ter contribuído em determinada época; cumpre demonstrar a não-ocorrência da existência da patologia incapacitante, em momento anterior ao ingresso à Previdência Social (Lei nº 8.213/1991, art. 102 e Lei nº 10.666, de 08.05.2003, art. 3º, §1º).

Dessa forma, diante da ausência de preenchimento dos requisitos necessários, incabível a concessão do benefício em questão.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*"APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas." (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

**Destaco, contudo, que há benefício assistencial, previsto na Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), que não depende dos mesmos requisitos previstos para a obtenção de benefício previdenciário por incapacidade laborativa.**

Merece ser mantida a r. Sentença que condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 800,00, devendo-se, observar, contudo, o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte, abaixo transcrito:

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)*

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002292-84.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002292-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : HELENA MASTELARI  
ADVOGADO : SP233292 ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAÚJO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da sentença proferida em ação interposta por Helena Mastelari objetivando a concessão de pensão previdenciária em razão do óbito de Ceredonio Fernandes Alonso, ocorrido em 31/10/2010.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de pensão por morte à autora, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora. Arbitrou os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas e concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Em razões recursais foi requerida a reforma do julgado ao fundamento da ausência de comprovação da dependência econômica. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação, a observação da Lei 11.960/2009 quanto aos juros de mora e a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "*a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva.*"

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Ademais, o rompimento da relação conjugal, de fato ou de direito, não se constitui em óbice à percepção da pensão por morte, desde que mantida a dependência econômica. Isso porque a legislação previdenciária não pode desabrigar a ex-esposa ou ex-companheira, se essa tem direito a alimentos, motivo pelo qual se faz imprescindível estabelecer o nexo de dependência entre a parte-requerente e o *de cujus*, inclusive nos casos em que há renúncia aos alimentos na separação judicial ou no divórcio. Essa é a orientação do E. STJ, como se pode notar no RESP

177350/SP, DJ de 15/05/2000, pág. 0209, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma, no qual resta assentado o seguinte: "*desde que comprovada a ulterior necessidade econômica, o cônjuge separado judicialmente, ainda que tenha dispensado a pensão alimentícia, no processo de separação, tem direito à percepção de pensão previdenciária em decorrência do óbito do ex-marido*", entendimento esse que culminou no enunciado da Súmula n. 336 do C.STJ, *in verbis*: "*A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente*".

É também por esses motivos que novas núpcias não impedem o acesso à pensão por morte do ex-marido ou ex-companheiro, se da nova relação não decorre independência econômica para a ex-esposa ou ex-companheira. Assim foi o entendimento do C. STJ no RESP 223809/SC, DJ de 26/03/2001, pág. 0444, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, unânime, cujo teor dispõe que "*o direito à pensão por morte do marido não se extingue com o novo casamento da viúva, se não foi oportunizado à beneficiária comprovar, por processo regular, que do casamento não resultou melhoria na situação econômico-financeira. Súmula 170-TFR*". Essa também é a orientação desta E. Corte, como se pode notar na AC 93.03.035919-4/SP, DJ de 25/09/1996, pág. 71998, Rel. Des. Federal Aricê Amaral, 2ª Turma, unânime, em que foi decidido que "*a convolação de novas núpcias não tira o direito a mulher de perceber pensão por morte do primeiro marido, desde que, desta nova união, não resulte situação de independência econômica que torne dispensável o pagamento do benefício e, desde que, comprovada a condição de segurado da previdência social*".

Por fim, a inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

No caso em exame, restou comprovada a qualidade de segurado do falecido, uma vez que, à época do óbito (31/10/2010), recebia o benefício previdenciário de aposentadoria por idade (fls. 65).

Assim, necessário apenas que se comprove a existência de relação de união estável entre aquele e a autora, não havendo que se falar em prova da efetiva existência de dependência econômica, uma vez que esta é presumida, a teor do disposto no art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios.

Nos termos do § 6º do art. 16 do Decreto nº 3.308/99, a união estável é aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002).

Observa-se, de início, que a autora e o falecido foram casados e se separaram, conforme averbação na certidão de casamento (fls. 08/09).

Afirma a autora que, após um ano de separação voltou a conviver com o segurado em regime de união estável até o seu falecimento.

Quanto à comprovação da união estável entre a autora e o *de cujus*, foram acostados aos autos declarações de internação do falecido de que a autora foi acompanhante (fls. 12/13) e documentos que comprovam que a autora foi responsável pela contratação dos serviços funerários (fls. 14/25).

A prova testemunhal produzida (fls. 73/78), atesta que, conforme alegado pela autora, o casal convivia como marido e mulher à época do óbito.

Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação inclusive para concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal. Nesse sentido: "**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76. - O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum.- Recurso especial não conhecido. (STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)"**

Desse modo, diante do conjunto probatório, restou comprovada a união estável entre a autora e o segurado falecido, de modo a preencher os requisitos para a concessão do benefício a partir da data do requerimento administrativo em 11/11/2010 - fl. 54, nos termos do art. 74, II, da Lei nº 8.213/91.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei n. 8.213/91.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei n. 8.213/91).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º - A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, apenas quanto aos honorários advocatícios conforme acima explicitado, mantendo no mais, a r. sentença recorrida.

Confirmada a sentença quanto ao mérito, nesta decisão, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada concedida, dada a presença dos requisitos necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002512-82.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.002512-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : VICENTINA FELIPE DE JESUS  
ADVOGADO : MS002008 HERICO MONTEIRO BRAGA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PE030936 RAPHAEL VIANNA DE MENEZES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08001535220138120028 1 Vt BONITO/MS

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, com pedido de antecipação de tutela.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a procedência da ação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.

Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido."*

*(Resp nº 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)*

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido."*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso*

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.*

*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso*

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 07. (nascida em 17/12/44).

No caso em questão, a parte autora apresentou o seguinte documento: I) Certidão de óbito de Geraldo Emídio dos Santos, ocorrido em 28/08/82, na qual consta que residia com a autora.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

No entanto, a certidão apresentada não serve como início de prova material, tendo em vista que nela não consta a qualificação profissional de Geraldo Emídio dos Santos.

Ausente o início de prova material a ser corroborado por prova testemunhal, torna-se impossível o reconhecimento do labor rural.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. NÃO-COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 149/STJ. 1. A matéria dos autos não comporta maiores discussões, ante o entendimento predominante no sentido de que, na ausência de início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como reconhecer o direito da autora à concessão da aposentadoria por idade. 2. A ficha de saúde, apresentada como documento novo, não pode ser considerada como início de prova material hábil à comprovação da atividade rural, porque apócrifa e destituída de cunho oficial. Precedentes desta Corte. 3. Ação rescisória julgada improcedente." - grifo nosso (STJ, AR 200100541483 - 1652, Terceira Seção, j 13/12/2006, pub 21/05/2007) - grifo nosso*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL E URBANO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA QUE CONCEDEU APOSENTADORIA POR IDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Inexistência de início de prova material do exercício de atividade rural no período de 13.03.1959 a 30.01.1963. 2. Os documentos acostados aos autos não comprovam a relação trabalhista do autor com a empresa referida no período de 02.01.1974 a 05.12.1999, demonstrando sim, tratar-se de trabalhador autônomo (representante comercial) sem vínculo empregatício. A corroborar a inexistência de relação de emprego, cabe destacar que o autor verteu contribuições, na condição de contribuinte individual em parte dos períodos que ora pretende reconhecer como relação trabalhista para fins previdenciários. 3. Considerando que a Autarquia não interpôs recurso de apelação, tendo expressamente formalizado seu desinteresse em recorrer em razão da causa ser inferior a sessenta salários mínimos, impõe-se seja mantida a r. sentença que reconheceu, para fins previdenciários, o vínculo empregatício do autor no período de 01.01.1990 a 05.12.1999 relativo à atividade urbana exercida na Empresa de Laticínios Silvestrini Irmãos Ltda. 4. Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, o autor não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço. 5. Deve ser mantida a r. sentença que concedeu aposentadoria por idade a partir da citação, reconhecendo que o autor realizou as contribuições necessárias à concessão do benefício, porquanto, tendo completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade em 16.03.2010, seriam necessários 174 meses de contribuição para cumprir a carência exigida na regra de transição prevista no art. 142 Lei nº 8.213/1991, conforme cálculo de fl. 271, o qual não impugnado pela Autarquia Previdenciária. 6. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC 000138220820114036116 - 1904443, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, j 16/12/2013, pub. 08/01/2014) - grifo nosso*

Do exposto, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002517-07.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002517-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA	: PEDRO ANTONIO BARIONI
ADVOGADO	: SP250123 ELIAS EVANGELISTA DE SOUZA
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: ANTONIO CARLOS DA MATTA N DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MATAO SP
No. ORIG.	: 40004643120138260347 3 Vr MATAO/SP

## DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, ajuizada em 04.11.2013, por Pedro Antonio Barioni, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 01.09.2014, que julgou procedente o pedido da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença, em 30.06.2013, cujas parcelas vencidas serão acrescidas de juros de mora legais e correção monetária. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 724,00. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 133/134).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." Por outro lado, estatuiu que, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.*

*Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*

*incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.*

*Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.*

*Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91. A autora não faz a demonstração do exercício da atividade laborativa, na condição de rurícola, ou alguma das formas previstas no art. 11 da Lei nº 8.213/91.*

*Não comprovado o exercício da atividade rural, nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, exigido pelo § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545/05, não se reconhece o direito ao benefício de salário-maternidade.*

*remessa oficial não conhecida*

*Preliminares rejeitadas.*

*Apelação do INSS provida.*

*(TRF 3º, AC/RE nº 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u, Publicado em 17/9/2009)*

*PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES REJEITADAS. APELAÇÃO IMPROVIDA*

*- Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*

*- Incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à*

*narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.*

*- Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.*

*- Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do artigo 71 da Lei nº 8.213/91.*

*- A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.*

*- Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).*

*- Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental e prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento para fins de salário-maternidade.*

*- Remessa oficial não conhecida.*

*- Preliminares rejeitadas*

*- Apelação improvida.*

*(TRF 3º, AC/RE nº 2004.03.99.002113-3/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, Rel para Acórdão Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, Data da Publicação 27/8/2009)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS". CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA PARA A APOSENTADORIA POR IDADE. INOCORRÊNCIA. ARTIGO 102 DA LEI Nº 8.213/91 INAPLICÁVEL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.*

*I - remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.*

*I - Agravo retido interposto pelo réu não conhecido, tendo em vista o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil.*

*II - Comprovada nos autos a condição companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.*

*III - O de cujus era titular de benefício de prestação continuada, e este não gera direito ao benefício de pensão por morte, a teor do art. 21, §1º, da Lei n. 8.742/93.*

*IV - Malgrado as testemunhas tenham afirmado que o falecido trabalhava como diarista na atividade agrícola para terceiros, inexistente nos autos qualquer documento que possa ser reputado como início de prova material do alegado labor rural. Portanto, havendo prova exclusivamente testemunhal, esta não é suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural, a teor da Súmula n. 149 do E. STJ.*

*V - incabível falar-se em preenchimento dos requisitos legais para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade, na forma prevista pelo art. 102, §2º, da Lei n. 8.213/91, uma vez que considerando a data em que o de cujus atingiu o requisito etário (completou 65 anos de idade em 04.07.1999), este contava com 16 (dezesseis) contribuições mensais, consoante planilha em anexo, não cumprindo a carência para o benefício em comento, correspondente a 108 (cento e oito) meses, nos termos do art. 142 da Lei n. 8.213/91.*

*VI - Considerando que entre a data do termo final do último vínculo empregatício constante da CTPS (28.11.1984) e a data de seu óbito (17.04.2005) transcorreram mais de 12 meses, de modo a suplantarem o período de "graça" previsto no art. 15, II, da Lei n. 8.213/91, é de rigor reconhecer a perda da qualidade de segurado do de cujus.*

*VII - Não restaram preenchidos os requisitos estatuídos pela legislação que rege a matéria, não há como se dar guarida à sua pretensão, ou seja, não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação (início de prova material da alegada atividade rural que teria sido exercida pelo falecido).*

*VIII - remessa oficial não conhecida. Agravo retido não conhecido. Processo extinto sem resolução do mérito. Apelação do réu prejudicada."*

*(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC/RE 2007.03.99.043816-1, relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data do Julgamento 18/08/2009, DJF3 CJI 02/09/2009, p. 1532)*

Corroborando o mesmo entendimento acima, há, também, decisões monocráticas deste E. Tribunal Regional: AC nº 2009.03.99.032564-8/SP, Rel. Des. Federal Antonio Cedenho, 7ª Turma, data de julgamento 16.11.2009; AC nº 2000.03.99.060697-0/SP, Rel. Des. Federal Anna Maria Pimentel, 7ª Turma, data de julgamento 25.8.2009.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002855-78.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002855-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : CLAUDEMIR RODRIGUES  
ADVOGADO : SP190588 BRENO GIANOTTO ESTRELA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00071-6 2 Vr TANABI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência de qualidade de segurado.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

#### DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial, a parte autora demonstrou incapacidade total e temporária para o trabalho desde 2004:

Item HISTÓRICO (fls. 129): *"Relata o Periciando que há dez anos sofreu queda ao solo da própria altura e fraturou o fêmur esquerdo. Foi submetido a tratamento cirúrgico. Diz que desde então não conseguiu mais trabalhar devido à fratura, dor, fraqueza e formigamento na perna. Informa que é etilista e tabagista há mais de trinta anos. Diz que há dois anos só se locomove apoiado e em cadeira de rodas. Queixa-se de fraqueza, tonturas e formigamento nas pernas. Não faz tratamento médico e não usa medicamentos."*

Item DISCUSSÃO (fls. 130/131): *"(...) O periciando é etilista crônico (há mais de trinta anos) e sofreu fratura em membro inferior esquerdo há dez anos. Apresenta quadro clínico compatível com desnutrição e polineuropatia alcoólica de longa duração. Ao exame clínico apresentava sinais e sintomas incapacitantes decorrentes das doenças. Tais condições, no momento do exame pericial, o incapacitam total e temporariamente para o exercício de atividades laborativas."*

Quesito "i" do Juízo (fls. 132): *"Qual a data provável do início da incapacidade? Essa conclusão sobre tal data provável decorre dos exames realizados, das características da doença/lesão, ou apenas da informação verbal da própria parte?" Resposta: "Há dez anos. Com base nas características das doenças e informação do Autor."*

Quesito "g" do Juízo (fls. 132): *"Caso haja possibilidade de recuperação, qual o tratamento recomendado (clínico ou cirúrgico) e qual o tempo estimado para sua recuperação?" Resposta: "Tratamento clínico. Um ano."*  
Em junho 2014, o autor afirmou ao perito que há dez anos está incapacitado de trabalhar devido à fratura do fêmur

esquerdo. Referida fratura está documentada nos autos (fls. 68). Assim, infere-se que a incapacidade iniciou-se no ano de 2004.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 71) demonstram que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social, dentre outros períodos, de 11/09/2000 a 06/02/2001, perdendo a qualidade de segurado após o período de graça.

Segundo apurado acima, a queda que causou a lesão incapacitante ocorreu em 2004, quando o autor não preenchia o requisito de qualidade de segurado, motivo pelo qual o benefício de auxílio-doença lhe foi negado administrativamente (fls. 68).

Diante desse cenário, infere-se que a parte autora não mais detinha a qualidade de segurada quando eclodiu a incapacidade laborativa, não havendo, portanto, direito ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. FALTA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. De acordo com o laudo médico pericial, o autor é portador de Transtorno Afetivo Unipolar Depressivo Crônico, estando incapacitado total e permanentemente para o trabalho. No entanto, afirma que o início da incapacidade é em 2006, data na qual, segundo seu CNIS, não mais detinha qualidade de segurado. 3. Destarte, em que pese a patologia apresentada pelo autor, sua incapacidade é de data posterior à perda da qualidade de segurado, não fazendo jus, portanto, ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido."( APELAÇÃO CÍVEL 0000030-75.2012.4.03.6117, 7ª Turma, Rel.Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/03/2014). "PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO CONFIGURADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. Prova testemunhal contraditória com relação ao momento em que o autor cessou o labor rural. Laudo pericial considera o início da incapacidade em 31.05.2007. Considerando seus vínculos empregatícios (até 07/1999), verifica-se que o prazo de doze meses, previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, foi excedido, visto que ajuizou a ação somente em 15.03.2010, não sendo hipótese de dilação nos termos dos parágrafos 1º e 2º do dispositivo retromencionado. Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Agravo ao qual se nega provimento."(TRF 3ª Região, AC nº 0045940-90.2010.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 08/02/2013). "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO. A parte autora não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois houve ausência de contribuições por tempo um lapso de tempo superior ao período de graça, razão pela qual houve perda da qualidade de segurado - O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à benesse. Decisão objurgada mantida.- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.- Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, AC nº 0018691-96.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 14/11/2012).*

Logo, considerando que a parte autora não mais detinha a qualidade de segurada no momento da eclosão da incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise da carência.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003595-36.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003595-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : JUCINEIDE APARECIDA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP200992 DANIELA SILVA PIMENTEL PASSOS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 40069241020138260161 4 Vr DIADEMA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade total para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade total para o trabalho no momento da perícia:

Item DISCUSSÃO (fls. 38/39): "*Alega a exordial incapacidade laborativa. O exame clínico evidenciou conjuntiva esquerda hiperemiada. As fls. 11/15 e anexos, cópias de relatórios médicos, de resultados de exames e de prescrições medicamentosas confirmam os achados atuais e referem os diagnósticos de glaucoma em olho esquerdo com perda total da visão. Diante da constatação da moléstia e sequela oftalmológica descrita com prejuízo à funcionalidade, caracteriza-se a incapacidade parcial e permanente, com data de consolidação da lesão em 01/10/13.*"

Item DIAGNÓSTICO (fls. 39): "*Glaucoma em olho esquerdo com perda total da visão.*"

Item CONCLUSÃO (fls. 39): "*A autora é portadora de moléstia e sequela com prejuízo funcional - incapacidade parcial e permanente.*"

Quesito 9 do INSS (fls. 32 e 40): "*Se afirmativa resposta, a incapacidade diagnosticada é absoluta (para todas as atividades) ou relativa (apenas para a atividade habitual)? Se relativa, qual(is) é(são) a(s) limitação(ões)?"*"

Resposta: "*Relativa. Pode exercer a mesma função com maior esforço.*"

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:

**"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE.**

**DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial I DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada**

*desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003614-42.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003614-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : IRINEU GONCALVES DA SILVA  
ADVOGADO : SP168909 FABIANA CARLA GAZATTO LUCIANO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00021516420128260083 1 Vr AGUAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Irineu Gonçalves da Silva, em Ação de Conhecimento ajuizada em 22.05.2012, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 29.04.2013, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, deixando de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 80/81).

Em seu recurso, a parte autora pugna, preliminarmente, pela nulidade de sentença, em razão de cerceamento de defesa, sob a alegação da necessidade de realização de audiência de instrução e julgamento, para oitiva de testemunhas, que comprovem sua alegada incapacidade para o trabalho, e, ainda, aduz pela necessidade de nova perícia judicial, por médico especialista. No mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 94/98).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." Por outro lado, estatuiu que, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A parte autora, em preliminar, pugna pelo cerceamento de defesa, sob a alegação da necessidade de realização de audiência de instrução e julgamento, para oitiva de testemunhas, que comprovem sua alegada incapacidade para o labor. Não lhe assiste, contudo, razão.

Nesse sentido, destaco que não se afigura indispensável, na espécie, a realização do referido ato à demonstração da incapacidade laborativa da parte autora, diante da elaboração da perícia médica judicial. Aliás, nos termos do art. 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, a verificação da condição de incapacidade ao trabalho, para efeito de obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, deve ocorrer, necessariamente, por meio de perícia médica, sendo, portanto, desnecessária a realização de prova testemunhal.

Em preliminar, ainda, requer a elaboração de nova perícia judicial. Não lhe assiste razão, uma vez mais.

Observo que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, não havendo que se falar em realização de mais um exame pericial. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.*

*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*

*- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora*

*- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento."*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)*

Ressalto, nesse sentido, que a perícia médica não precisa ser, necessariamente, realizada por "**médico especialista**", já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a **especialização** do profissional da medicina.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.*

*I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.*

*II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação.*

*III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.*

*IV - Apelo improvido."*

*(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 200761080056229, Julg. 19.10.2009, Rel. Marisa Santos, DJF3 CJI*

Vale lembrar que, no sistema jurídico brasileiro, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

Ressalto, ainda, que o fato do laudo pericial ter sido desfavorável às pretensões da parte autora, não elide a lisura, confiabilidade e idoneidade com que foi realizado.

Quanto às patologias consideradas pelo jurisperito, no tópico *Objetivo* (fl. 68), do laudo pericial, quais sejam, hipertensão arterial sistêmica, dor abdominal aguda e esteatose hepática, verifico que são exatamente as mesmas enfermidades apontadas pelo próprio autor, em sua exordial (fl. 02).

Nesse contexto, ressalto que os documentos de fls. 83 e 90 trazem doenças ortopédicas, que sequer foram citadas na petição inicial. Assim, esta eventual posterior incapacidade laborativa, com base em outras patologias, configura **nova causa de pedir**, o que ensejaria novo pedido administrativo ou até mesmo, nova demanda, juntando os novos documentos. Com base nas constatações do jurisperito e na documentação juntada com a inicial, a parte autora não faz jus a benefício por incapacidade para o trabalho, justamente por ausência dessa incapacidade.

Pelas razões apontadas acima, REJEITO as preliminares suscitadas pela parte autora e passo à análise do mérito.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 68/72) afirma que o autor apresenta quadro clínico de hipertensão arterial, sem complicações. Relata que o apelante não apresentou exames complementares (fl. 60), nem sinais, ao exame clínico, que denotem incapacidade para o labor. Assim, após exame físico-clínico criterioso e análise da documentação juntada aos autos, conclui que seu quadro clínico não lhe provoca incapacidade laborativa.

**Vale ressaltar que o exame clínico é soberano, e que os exames complementares somente têm valor quando se correlacionam com os dados clínicos, o que não se mostrou presente no exame clínico realizado no autor.**

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida."*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

**Cumprasseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.**

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, REJEITO as preliminares suscitadas e NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004051-83.2015.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOAO ADENILSON CALANDRIN  
ADVOGADO : SP159578 HEITOR FELIPPE  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00070-4 1 Vr BARIRI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por João Adenilson Calandrin, em Ação de Conhecimento ajuizada em 10.05.2012, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 18.11.2013, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, cuja cobrança fica suspensa em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 83/84).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida ou pela realização de nova perícia médica judicial (fls. 88/91).

Subiram os autos, com contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 64/76) afirma que o autor apresenta lombalgia e fratura já consolidada, não incapacitante. Relata que não há atestados ou exames complementares que comprovem sua alegada incapacidade para o labor (Conclusão - fl. 68). Assim, após exame físico-clínico criterioso e análise da documentação juntada aos autos, conclui que seu quadro clínico não lhe provoca incapacidade laborativa.

**Vale ressaltar que o exame físico-clínico é soberano, e que os exames complementares somente têm valor quando se correlacionam com os dados clínicos, o que não se mostrou presente no exame clínico realizado no autor.**

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. nº 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida."*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Observo, por fim, que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, não havendo que se falar em realização de mais um exame pericial. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.*

*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*

*- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora*

*- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento."*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)*

Ressalto, nesse sentido, que a perícia médica não precisa ser, necessariamente, realizada por "**médico especialista**", já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a **especialização** do profissional da medicina.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.*

*I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.*

*II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação.*

*III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.*

*IV - Apelo improvido."*

*(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 200761080056229, Julg. 19.10.2009, Rel. Marisa Santos, DJF3 CJI Data:05.11.2009 Página: 1211) (grifo meu)*

Vale ressaltar que, no sistema jurídico brasileiro, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

Destaco, ainda, que o fato do laudo pericial ter sido desfavorável às pretensões da parte autora, não elide a lisura, confiabilidade e idoneidade com que foi realizado.

**Cumpra asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.**

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004066-52.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004066-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARCO ANTONIO MACHADO  
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 14.00.00087-2 1 Vt ANGATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Marco Antonio Machado, em Ação de Conhecimento ajuizada em 09.04.2014, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 20.08.2014, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 724,00, cuja cobrança fica suspensa em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 65/66).

Em seu recurso, a parte autora pugna, preliminarmente, pela nulidade de sentença, em razão de cerceamento de defesa, sob a alegação da necessidade de realização de audiência de instrução e julgamento, para oitiva de testemunhas, que comprovem sua alegada incapacidade para o trabalho. No mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 68/74).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

O autor pugna, preliminarmente, pela nulidade de sentença, em razão de cerceamento de defesa, sob a alegação da necessidade de realização de audiência de instrução e julgamento, para oitiva de testemunhas, que comprovem sua alegada incapacidade para o trabalho. Não lhe assiste, contudo, razão.

Nesse sentido, destaco que não se afigura indispensável, na espécie, a realização do referido ato à demonstração da incapacidade laborativa da parte autora, diante da elaboração da perícia médica de fls. 32/36. Aliás, nos termos do art. 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, a verificação da condição de incapacidade ao trabalho, para efeito de obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, deve ocorrer, necessariamente, por meio de perícia médica, sendo, portanto, desnecessária a realização de prova testemunhal.

Observo que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, não havendo que se falar em realização de mais um exame pericial. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.*

*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*

*- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora*

*- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento."*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)*

Nesse contexto, vale lembrar também que, no sistema jurídico brasileiro, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

Destaco, por fim, que o fato do laudo pericial ter sido desfavorável às pretensões da parte autora, não elide a lisura, confiabilidade e idoneidade com que foi realizado.

Pelas razões apontadas acima, REJEITO a preliminar suscitada. Passo à análise do mérito.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 32/36) afirma que o autor apresenta sequelas de traumatismo de cabeça, informando sobre acidente sofrido em 2002, embora não tenha apresentado exames ou documentação comprobatória na perícia médica (quesito 3 - fl. 33). O perito judicial afirma que seus sintomas são pouco relevantes, conforme o próprio autor informa (quesito 11 - fl. 34). Assevera, ainda, que o apelante não faz referência a nenhum tratamento, exceto sintomáticos, e não faz uso regular de nenhum medicamento, associando a dor de cabeça, quando usa EPI, ao passado de lesão (TCE). O *expert* observa, também, que no único documento de avaliação médica - uma declaração do neurologista -, não há nenhuma referência de limitação nem qualquer recomendação para afastamento do trabalho, informando apenas que está em acompanhamento médico e segue em observação (fl. 36). Assim, após exame físico criterioso e análise da documentação juntada aos autos, conclui que seu quadro clínico não lhe provoca incapacidade laborativa.

**Vale ressaltar que o exame físico-clínico é soberano, e que os exames complementares somente têm valor quando se correlacionam com os dados clínicos, o que não se mostrou presente no exame clínico realizado no autor.**

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.  
V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida."  
(TRF3, Oitava Turma, Processo n° 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

**Cumpra-se asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.**

Posto isto, REJEITO a preliminar suscitada e, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004181-73.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004181-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : NELSON MANOEL CORREIA  
ADVOGADO : SP253702 MICHELLE PIETRUCCHI MURRA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00028787020138260638 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Nelson Manoel Correia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 17.05.2013, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 05.09.2014, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 724,00, cuja cobrança fica suspensa em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 81/84).

Em seu recurso, a parte autora pugna, preliminarmente, pela realização de nova perícia. No mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 87/94).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

**É o relatório.  
Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com

*jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." Por outro lado, estatuiu que, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Em preliminar, a parte autora pugna pela nulidade da sentença, requerendo nova perícia médica. Contudo, não lhe assiste razão.

Observo que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, não havendo que se falar em realização de mais um exame pericial. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.*

*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*

*- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora*

*- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento."*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)*

Ressalto, nesse sentido, que a perícia médica não precisa ser, necessariamente, realizada por "**médico especialista**", já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a **especialização** do profissional da medicina.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.*

*I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.*

*II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação.*

*III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.*

*IV - Apelo improvido."*

*(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 200761080056229, Julg. 19.10.2009, Rel. Marisa Santos, DJF3 CJI Data:05.11.2009 Página: 1211) (grifo meu)*

Destaco, por fim, que o fato do laudo pericial ter sido desfavorável às pretensões da parte autora, não elide a lisura, confiabilidade e idoneidade com que foi realizado. Sendo assim, rejeito a preliminar suscitada e passo à análise do mérito.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 67/71) afirma que o autor apresenta tendinopatia de ombro direito e seqüela cirúrgica de fratura de costela em hemitórax direito, com cirurgia de decorticação pulmonar. Relata que há uma diminuição do diâmetro do braço direito, impedindo-lhe de realizar atividades que demandem esforço intenso. Entretanto, as limitações do ombro direito estão restritas às tendinopatias, sem presença de rupturas, e quanto à seqüela da cirurgia, houve resolução sem complicações maiores (quesito 2 do Juízo - fl. 68); portanto, o *expert* conclui que o apelante pode realizar suas atividades habituais de balconista de comércio, inclusive no pequeno bar em que foi proprietário, não havendo impedimento para dirigir carros pequenos, haja vista a renovação de sua CNH, categoria C, em 2014 (quesito 20 - fl. 70). Conclui, assim, que a parte autora não possui incapacidade laborativa para suas atividades habituais, apenas não podendo desempenhar atividades de intenso esforço físico.

**Vale lembrar que o exame físico-clínico é soberano, e que os exames complementares somente têm valor quando se correlacionam com os dados clínicos, o que não se mostrou presente no exame clínico realizado no autor.**

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise pericue de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há incapacidade laborativa na parte autora, quanto às suas atividades habituais, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida."*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

**Cumprasseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.**

Posto isto, REJEITO a preliminar suscitada, e, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004420-77.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004420-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
PARTE AUTORA : APARECIDA CLAUDETE MENANI RIBEIRO  
ADVOGADO : SP044694 LUIZ AUGUSTO MACEDO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MS011469 TIAGO BRIGITE  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 00060297820138260077 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que APARECIDA

CLAUDETE MENANI RIBEIRO pleiteia aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O pedido foi julgado procedente (fls. 74), para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data do requerimento administrativo (18/03/2013 - fls. 19), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, "*in verbis*":

*"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno. II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática. III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região." (STJ - Recurso Especial n.º 155.656-BA, Relator: Ministro Adhemar Maciel - data do julgamento: 03.03.1998 - publicado no DJ em 06.04.1998)*

Por sua vez, o teor da Súmula nº 253 do STJ: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do primeiro benefício (18/03/2013 - fls. 19) e a data da sentença (01/08/2014 - fls. 74), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Desta feita, não se conhece da remessa oficial, porquanto não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido se afigurarem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, a teor do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil (...) Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS provida". (TRF 3º, AC/RE nº 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u, Publicado em 17/9/2009).*

Na esteira desse entendimento cumpre destacar decisões monocráticas desta E. Corte Regional: AC nº 2007.61.83.006125-0/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 14/03/2014; AC nº 2009.03.99.032564-8/SP, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, 7ª Turma, data do julgamento 16/11/2009.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004750-74.2015.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : CLEMENTE ANTONIO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP141845 ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00366-9 1 Vr PARIQUERA ACU/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência de qualidade de segurado.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Observo que o autor recebe benefício assistencial, desde 09/09/2009 (fls. 203/204).

Para verificação da alegada incapacidade, o autor foi submetido a duas perícias judiciais.

Na primeira perícia, realizada em julho de 2011, baseado apenas no exame físico do autor, que não juntou documentos médicos aos autos nem os levou à perícia, o vistor judicial concluiu pela ausência de incapacidade laborativa (fls. 52).

De acordo com o segundo exame pericial, realizado em setembro de 2013, a parte autora demonstrou incapacidade total e permanente para o trabalho no momento da perícia, não sendo possível fixar a data do início da incapacidade:

Item Hipótese Diagnóstica (fls. 191): "*Lombalgia Crônica*"; *Osteoartrose*.

Item CONCLUSÃO (fls. 192): "*Mediante o estudo do processo e evidências do exame pericial, conclui-se que o periciado apresenta uma incapacidade total e permanente, não estando apto para sua função de Trabalhador Rural, considerando ainda sua idade e nível educacional.*"

Quesito 10 do Juízo (fls. 192): "*Qual a data do início da incapacidade?*" Resposta: "*Prejudicado.*"

Observo que não prospera a alegação de incapacidade desde 2007 (fls. 223), uma vez que o benefício anterior de aposentadoria por invalidez foi cessado em virtude da constatação de que, em 18/01/2007, ele estava exercendo atividade profissional de carpição (fls. 210/2011).

Em suma: em 2007 não havia incapacidade, pois o autor trabalhava normalmente; em 2011 não foi constatada incapacidade; em 2013, foi constatada incapacidade total e permanente. Resta, então, tomar como início da incapacidade a data da segunda perícia judicial, ou seja, setembro de 2013 (fls. 193).

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 58) demonstram que a parte autora, após ter sua aposentadoria por invalidez cessada em janeiro de 2007 (fls. 56, verso), manteve sua qualidade de segurado por 12 meses, durante o período de graça. Segundo apurado acima, em 2011 não foi constatada incapacidade e, em 2013, não há comprovação do exercício de atividade laborativa. Diante desse cenário, infere-se que, à época do início da incapacidade, a parte autora não mais detinha a qualidade de segurada, não havendo, portanto, direito ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. FALTA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. De acordo com o laudo médico pericial, o autor é portador de Transtorno Afetivo Unipolar Depressivo Crônico, estando incapacitado total e permanentemente para o trabalho. No entanto, afirma que o início da incapacidade é em 2006, data na qual, segundo seu CNIS, não mais detinha qualidade de segurado. 3. Destarte, em que pese a patologia apresentada pelo autor, sua incapacidade é de data posterior à perda da qualidade de segurado, não fazendo jus, portanto, ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido." (APELAÇÃO CÍVEL 0000030-75.2012.4.03.6117, 7ª Turma, Rel.Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/03/2014). "PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO CONFIGURADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. Prova testemunhal contraditória com relação ao momento em que o autor cessou o labor rural. Laudo pericial considera o início da incapacidade em 31.05.2007. Considerando seus vínculos empregatícios (até 07/1999), verifica-se que o prazo de doze meses, previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, foi excedido, visto que ajuizou a ação somente em 15.03.2010, não sendo hipótese de dilação nos termos dos parágrafos 1º e 2º do dispositivo retromencionado. Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Agravo ao qual se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 0045940-90.2010.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 08/02/2013). "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO. A parte autora não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois houve ausência de contribuições por tempo um lapso de tempo superior ao período de graça, razão pela qual houve perda da qualidade de segurado - O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à benesse. Decisão objurgada mantida.- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.- Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, AC nº 0018691-96.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 14/11/2012).

Logo, considerando que a parte autora não mais detinha a qualidade de segurada no momento da eclosão da incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise da carência.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004868-50.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004868-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
PARTE AUTORA : MARIA ELZA RIBEIRO SOARES DA SILVA  
ADVOGADO : SP184259 ADEILDO HELIODORO DOS SANTOS  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CUBATAO SP  
No. ORIG. : 11.00.00084-1 3 Vr CUBATAO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que MARIA ELZA RIBEIRO SOARES DA SILVA pleiteia auxílio-doença, auxílio-acidente ou aposentadoria por invalidez. O pedido foi julgado procedente (fls. 84), para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da juntada do laudo pericial, com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% do valor das

parcelas vencidas até a data da sentença.

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, "in verbis":

*"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno. II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática. III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região." (STJ - Recurso Especial n.º 155.656-BA, Relator: Ministro Adhemar Maciel - data do julgamento: 03.03.1998 - publicado no DJ em 06.04.1998)*

Por sua vez, o teor da Súmula nº 253 do STJ: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do primeiro benefício (25/2/2012 - fls. 72) e a data da sentença (13/08/2012 - fls. 85), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Desta feita, não se conhece da remessa oficial, porquanto não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido se afigurarem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, a teor do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil (...) Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS provida". (TRF 3º, AC/RE nº 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u, Publicado em 17/9/2009).*

Na esteira desse entendimento cumpre destacar decisões monocráticas desta E. Corte Regional: AC nº 2007.61.83.006125-0/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 14/03/2014; AC nº 2009.03.99.032564-8/SP, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, 7ª Turma, data do julgamento 16/11/2009.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004879-79.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004879-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : TEREZA ZANIBONI CASONI  
ADVOGADO : SP269674 SILVIA TEREZINHA DA SILVA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00142-0 1 Vr TAQUARITINGA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho. A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado, ao argumento de que presentes os requisitos para a concessão do benefício almejado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho, *conditio sine qua non* para a concessão do benefício.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

O laudo pericial restou conclusivo no sentido de que a incapacidade parcial apresentada pela parte autora não obsta o exercício de suas atividades laborativas de dona de casa. Confira:

*"Discussão: (...) Pericianda corrigiu artrose em joelho direito com colocação de prótese. Não apresenta restrição de movimentos, porém a prótese tem um tempo de "vida útil", necessitando de troca periódica. Também apresenta em joelho esquerdo, sem limitação de movimentos e apresenta exame de imagem recente Não deve realizar atividade laboral com esforço físico e sobrecarga de peso. Há incapacidade parcial e permanente. Não há incapacidade para as atividades laborais referidas de comerciante (dona de bar, sorveteria) e do lar.*

*Pericianda tem 71 anos e limitação está mais relacionada com degeneração pela idade que pela artrose" (fls.34/35).*

Conquanto a parte autora tenha acostado alguns documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Destaco que as conclusões do expert não apontam para a existência de incapacidade que impeça a autora de exercer atividade laborativa, mas sim de restrições no tocante à sua faixa etária, contingência acobertada pelo benefício de aposentadoria por idade, não postulado na presente ação.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados: "AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO

DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade para o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013); "PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.- Agravo ao qual se nega provimento."(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012); "PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ /AUXÍLIO- DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. - A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio- doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio- doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.- Ausência de incapacidade laborativa.- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.- Apelação da parte autora improvida."(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

#### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 3765/2015**

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047338-87.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.047338-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP072176 FRANCISCO PINTO DUARTE NETO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : VILSON OTAVIO LANCA  
ADVOGADO : SP143150 RICHARDES CALIL FERREIRA  
: SP029528 NORALDINO ANTONIO TONOLLI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE INDAIATUBA SP  
No. ORIG. : 00.00.00205-1 1 Vr INDAIATUBA/SP

#### Decisão

Trata-se de Agravo Legal interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão monocrática que deu parcial provimento à remessa oficial e à sua apelação.

Alega o agravante, em suma, que a decisão merece parcial reforma, quanto à sua condenação na verba honorária, uma vez que o autor restou vencido em maior extensão, devendo arcar com o pagamento dos honorários advocatícios.

É o relatório.

Assiste razão ao agravante.

Com efeito, o autor restou vencido em maior extensão, razão pelo qual fica condenado ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, eis que beneficiário da justiça gratuita.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-Agr 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)*

Com tais considerações, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL.

P.I.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005446-06.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.005446-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOAO TAVARES FERREIRA  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO AVELINO DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO  
: >1ªSSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de agravo regimental interposto por JOÃO TAVARES FERREIRA em face da decisão que negou seguimento à Apelação do INSS e da Remessa Oficial e deu parcial provimento à apelação do autor, para determinar que o percentual da verba honorária seja fixado sobre o valor da condenação.

Requer o agravante seja majorado o percentual da verba honorária e que seja fixado sobre o montante da condenação apurada até a data do trânsito em julgado da decisão judicial ou alternativamente até a apresentação da conta de liquidação, mais doze prestações vincendas.

#### É o relatório.

#### Decido.

Inicialmente, observo que a questão discutida no presente agravo regimental, funda-se em hipótese prevista no art. 535, do Código de Processo Civil.

Por consequência, face ao princípio da fungibilidade recursal, recebo o presente como embargos de declaração, passando, assim, à sua análise.

Os embargos de declaração merecem parcial acolhimento.

No que se refere à incidência da verba honorária, assiste parcial razão ao embargante, restando configurada a omissão.

Desse modo, caracterizando-se omissão a ser sanada em sede de Embargos Declaratórios, fica integralizado à decisão de fls. 297/299vº o seguinte:

*"O percentual da verba honorária deve ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil. O percentual incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça que assim estabelece: "Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença." Tendo em vista o entendimento jurisprudencial da 3ª Seção desta E. Corte, a fixação dos honorários advocatícios deve observar, estrita e literalmente, o disposto na Súmula n. 111 do STJ."*

Ante o exposto, recebo o recurso de fls. 304/311 como Embargos de Declaração e os acolho parcialmente, apenas para explicitar os critérios de incidência do percentual dos honorários advocatícios.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008853-26.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.008853-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : FRANCISCA LUIZA DE SOUSA BATISTA  
ADVOGADO : SP125434 ADRIANA APARECIDA BONAGURIO PARESCHI

SUCEDIDO : FRANCISCO LORENCIO BATISTA falecido  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP226835 LEONARDO KOKICHI OTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando que sejam supridas pretensas falhas na decisão que deu parcial provimento à remessa oficial e às apelações interpostas, nos termos da fundamentação.

Alega-se, em síntese, que ocorreu na decisão uma das hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o termo inicial deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo, bem como que após a revisão do benefício o mesmo seja transformado em pensão por morte.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Não assiste razão o embargante.

Constou da r. decisão:

"As diferenças decorrentes da revisão serão devidas desde a citação, em 28.11.2003 (fl. 93), vez que, somente com a propositura da presente demanda e sua devida instrução foi possível concluir-se pelo reconhecimento do trabalho rural exercido pelo autor no lapso pretendido, situação que contribuiu para a majoração do benefício." Ademais, o objeto da ação se restringe a revisão do benefício previdenciário recebido por Francisco Lorencio Batista, não havendo que se analisar a transformação do mesmo em pensão por morte, devido ao óbito do segurado em questão.

Assim, sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

#### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.

Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...

RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22.03.2004, p. 238)

#### EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.

I-Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.

II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de

prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados. (EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300) Os embargos de declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, na decisão embargada, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso. Ademais, o órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações. Acrescento, no tocante ao pretendido prequestionamento, que o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida. Ante o exposto, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem. Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003293-35.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.003293-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : DARIO PAVAM e outros  
: ADAIR JOSE PEDRO  
: ANA PIVA PAVAN  
: ANERCIO MOSCA  
: ANGELO MOSCHETTA  
: ANGELO NARCISO LOTIERZO  
: ANIBAL GALEGO  
: ARNALDO VIEIRA DA SILVA CAMPOS  
: CARLOS BOCCATO  
: BENITO JUAREZ LENCI  
ADVOGADO : SP054392E ISABEL ROSA DOS SANTOS e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP147109 CRIS BIGI ESTEVES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por DARIO PAVAM E OUTROS contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, opostos pelo INSS, apenas para reconhecer a inexistência de título executivo, declarando extinto o feito com o julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Os apelantes sustentam, em síntese, que houve erro material no v. acórdão de fls. 139/145 dos autos principais, que reconheceu o direito dos autores, porém julgou improcedente a ação face à prescrição quinquenal ocorrida. Ressaltam que a data do ajuizamento é 01.04.1993 e não novembro de 1996.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente,*

*prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.*

Quanto à execução da sentença, dispõe os artigos 586 e 618, inciso I do Código de Processo Civil:

*Art. 586. A execução para cobrança de crédito fundar-se-á sempre em título líquido, certo e exigível.*

*Art. 618. É nula a execução:*

*I - se o título executivo não for líquido, certo e exigível.*

Compulsando os autos, verifico que o v. acórdão desta E. Corte, ao julgar a apelação em 1999, às fls. 139/145 dos autos principais, assim determinou:

"(...)

*No entanto, embora cristalino o direito dos autores ao pagamento das referidas diferenças, delas não podem cogitar, uma vez que, a partir de novembro de 1991, não há que se falar na procedência da demanda. (...)*

*E tendo a presente demanda sido ajuizada em novembro de 1996, encontram-se fulminadas pela prescrição as diferenças anteriores a novembro de 1991.(...)"*

De fato, seria possível vislumbrar a ocorrência de erro material no v. acórdão, haja vista que a data do ajuizamento da ação de conhecimento é 01.04.1993. Diante disso, em tese a prescrição somente se aplicaria sobre as diferenças devidas anteriores a 01.04.1998.

No entanto, tal equívoco não foi corrigido no seu devido tempo nem pelo modo adequado. Não ocorrendo esta correção, não se obteve o título executivo judicial e, portanto, é nula a execução pretendida. É inviável que se pretenda analisar a questão agora, em sede de apelação em embargos à execução.

Dessa forma, diante da formação da coisa julgada, constata-se que não há título executivo que possa ensejar créditos a executar.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014227-39.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.014227-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP087423 ARTHUR LOTHAMMER
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MAURI NEPOMUCENO DE SOUZA
ADVOGADO	: SP168748 HELGA ALESSANDRA BARROSO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG.	: 04.00.00119-1 1 Vr DIADEMA/SP

Decisão

Trata-se de Agravo Legal interposto por MAURI NEPOMUCENO DE SOUZA contra a decisão monocrática que deu parcial provimento à remessa oficial, à apelação do INSS e ao seu recurso adesivo.

Alega o agravante, em suma, que a decisão merece parcial reforma, porquanto a atividade especial no período de 10.06.1981 a 01.02.1983 e de 17.09.1987 a 05.03.1997 já fora reconhecida na via administrativa, não podendo ser desconsiderada, devendo, assim, ser declarado que o autor completou 33 anos de tempo de serviço.

É o relatório.

Assiste razão ao agravante.

Com efeito, merece reforma a decisão agravada quanto à exclusão dos períodos de 10.06.1981 a 01.02.1983 e de 17.09.1987 a 05.03.1997, porquanto já reconhecidos como especiais no processo administrativo, fls. 95/99, razão pela qual devem ser mantidos.

Desse modo, computados todos os períodos do autor, perfazem tempo de serviço superior a 33 anos, fazendo o autor jus ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço no coeficiente de 88%.

Com tais considerações, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL.

P.I.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026026-79.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.026026-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP070540 JAMIL JOSE SAAB  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGANTE : CLARO CESAR CLARO e outros  
: LUIZ GONZAGA DE AZEVEDO  
ADVOGADO : SP110952 VALDEMAR LESBAO DE SIQUEIRA  
APELADO(A) : DORIVAL ARLOCHE  
: JOSE BARBOSA  
: LUIZ CARLOS DA SILVA  
: MAURO JEROLANO  
: SEBASTIAO MIRANDA DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP110952 VALDEMAR LESBAO DE SIQUEIRA  
No. ORIG. : 01.00.00163-9 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 423/429) opostos pela parte autora, em face da decisão (fls. 407/420), que deu provimento parcial à remessa oficial tida por interposta e à Apelação do INSS para declarar prescritas as diferenças relativas à aplicação da Súmula 260 do extinto TFR e para reformar a sentença quanto à correção monetária e juros de mora e quanto ao recurso adesivo, deu-lhe provimento parcial. No mais, o "decisum" embargado manteve a sentença.

Em suas razões, o embargante aduz que embora a Portaria MPAS nº 2.840/82 tenha determinado a atualização do menor e do maior valor teto, somente quando da elaboração dos cálculos de liquidação haverá condições de se aferir se de fato houve a correção. Argumenta, ainda, que o autor Luiz Gonzaga de Azevedo teve seu benefício concedido antes da edição da mencionada Portaria, tendo sido omisso o julgado quanto à sua situação.

É o relatório.

Decido.

Os embargos merecem parcial acolhida.

Com efeito, o autor Luiz Gonzaga de Azevedo é beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 04.02.1982 (fl. 64). A matéria embargada foi decidida nos seguintes termos (fls. 413/416):

"(...) *omissis*

*DA ATUALIZAÇÃO DO MENOR VALOR TETO PELO INPC*

No que concerne à observância da limitação do valor dos salários-de-contribuição e do salário-de-benefício, dispõem os artigos 21, § 4º, e 135, ambos do Decreto nº 89.312.84:

Artigo 21: O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no salário-de-benefício, assim entendido:

(...)

§ 4º - O salário-de-benefício não pode ser inferior ao salário mínimo da localidade de trabalho do segurado nem superior ao maior valor-teto na data do benefício.

(...)

Artigo 135: Entende-se por salário-de-contribuição:

I - a remuneração efetivamente recebida a qualquer título, para empregado, exceto o doméstico, para o trabalhador avulso e para o trabalhador temporário, até o limite máximo de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo do país, ressalvado o disposto no § 1º do artigo 136;

(...)

Destarte, necessária se faz a observância desses critérios quando do recálculo da renda mensal inicial da parte autora, em consonância com o disposto nos artigos 211 e 212 do mesmo diploma legal.

A parte autora visa também à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, mediante a atualização do menor valor teto, adotando-se a variação do INPC como índice de reajuste.

A matéria foi tratada pela Lei nº 5.890/73 que, em seu artigo 5º, determinava a utilização do valor do maior salário mínimo vigente no País, na apuração do salário-de-benefício:

"Art. 5º - os benefícios a serem pagos sob a forma de renda mensal terão seus valores fixados da seguinte forma:

I - quando o salário-de-contribuição for igual ou inferior a 10 (dez) vezes o maior salário mínimo vigente no País, aplicar-se-lhe-ão os coeficientes previstos nesta e na Lei 3.807, de 26 de agosto de 1960;

II - quando o salário-de-benefício for superior ao do item anterior, será ele dividido em duas parcelas: a primeira, igual a 10 (dez) vezes o maior salário mínimo vigente no País; a segunda será o valor excedente ao da primeira;

a) sobre a primeira parcela aplicar-se-ão os coeficientes previstos no item anterior;

b) sobre a primeira parcela aplicar-se-á um coeficiente igual a tantos 1/30 (trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos, respeitado, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela;

III - o valor da renda mensal no caso do item anterior será a soma das parcelas calculadas na forma das alíneas "a" e "b", não podendo ultrapassar o valor correspondente a 90% (noventa por cento) de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País."

Tal determinação foi alterada pela Lei nº 6.205/75, cujo artigo 1º vedava a fixação de valores com base no salário mínimo e instituía o fator de reajustamento salarial como parâmetro de correção do menor e do maior valor teto, nos termos da Lei nº 6.147/74.

Com a edição da Lei nº 6.708/79, a questão passou a ser disciplinada nos termos de seu artigo 14, § 3º, "verbis":  
Artigo 14... (omissis)

§ 3º - Para os efeitos do disposto no artigo 5º da Lei 5890, de 8 de junho de 1973, os montantes atualmente correspondentes a 10 (dez) e 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente serão corrigidos de acordo com índice Nacional de Preços ao Consumidor.

Com o advento da Lei nº 6.708/79, portanto, o maior e o menor valor teto deveriam ser atualizados pelo INPC.

O Instituto-réu, entretanto, não observou de pronto o critério legal. A fim de proceder à regularização, a Administração Previdenciária expediu a Portaria MPAS 2840, de 30 de abril de 1982, que determinou o reajustamento do menor e do maior valor teto, para o mês de maio de 1982, com base na variação acumulada do INPC, a partir de maio de 1979.

Assim, os benefícios cujas datas de início são posteriores ao advento da Portaria do MPAS nº 2.840/82 já tiveram suas rendas mensais iniciais calculadas na forma da lei, incidindo o INPC como índice de atualização do menor valor teto.

Sobre o tema, os tribunais superiores já decidiram a matéria, conforme exemplificam as decisões exaradas no Supremo Tribunal Federal pelo Ministro Marco Aurélio (AI nº 2006.70.50.005795-7, publ. Dje-024, Publicado 09.02.2010) e no Superior Tribunal de Justiça, cujas ementas transcrevo:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. MAIOR E MENOR VALOR-TETO. INCIDÊNCIA DA VARIAÇÃO DO INPC. LEI 6708/79. PORTARIA MPAS 2.840/82. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. De uma análise sistemática da Lei 6708/79, verifica-se que o INPC é o índice a ser utilizado na atualização do menor e maior valor-teto dos salários-de-contribuição, nos termos do artigo 14, que deu nova redação ao § 3º do artigo 1º da Lei 6.205/75.

2. A Portaria MPAS 2.840/82, de 30.04.82, que corrigiu, a partir de maio de 1982, a atualização monetária do menor valor-teto, fez incidir a variação integral do INPC desde novembro de 1979.

3. A aposentadoria concedida anteriormente à edição da Portaria MPAS 2.840/82 enquadra-se na hipótese dos

*benefícios que não tiveram a correção prevista pela Portaria MPAS 2.840/82*

*4. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, AGRESP 2003.00.38945-7, DJE 15.03.2010).*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. MENOR E MAIOR VALOR-TETO. LEI 6708/1979. INPC. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A EDIÇÃO DA PORTARIA MPAS 2.840, DE 30.04.1982. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REEXAME DE PROVAS SÚMULA 7/STJ.*

*1. a PARTIR DA VIGÊNCIA DA Lei 6708/79 deve ser aplicado o INPC para a atualização do menor e maior valor-teto dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do salário-de-benefício.*

*2. O Tribunal de origem, após minuciosa análise dos valores utilizados pelo INSS, consignou que, apesar de ter a Autarquia inicialmente deixado de atualizar o menor valor-teto pelo INPC, com a edição da Portaria do Ministério da Previdência e Assistência Social n° 2840, de 30.04.1982, o comando da Lei 6708/79 passou a ser observado. Diante dessas considerações, concluiu que, tendo o benefício do autor sido concedido após essa data, não houve prejuízo no cálculo de sua renda mensal inicial.*

*3. A alteração dessas conclusões, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, a fim de verificar a ocorrência do alegado prejuízo para o segurado com a revisão implementada pelo INSS após a edição da citada Portaria 2840/82. Contudo, tal medida encontra óbice na Súmula 7 do STJ.*

*4. Agravo Regimental desprovido.*

*(STJ, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, AGRESP 2007.02.49215-6, publ. DJE 23.06.2008)*

*Conclui-se, pois, não logrou o autor comprovar, no caso concreto, que tenha sofrido o prejuízo que alega, porquanto não há nos autos documentação que demonstre a não incidência do INPC, nos termos da Lei n° 6.708/79 e Portaria MPAS n° 2.840/82.*

*(...) omissis"*

Conforme a fundamentação expendida, a aposentadoria do embargante Luiz Gonzaga de Azevedo (DIB 04.02.1982) concedida anteriormente à edição da Portaria MPAS n° 2.840, de 30 de abril de 1982, sofreu prejuízo com o critério adotado pela autarquia previdenciária, razão pela qual o pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício, mediante a atualização do menor valor-teto pela variação do INPC, nos termos da Lei n° 6.708/79, deve ser acolhido, condenando-se a autarquia ao pagamento das diferenças desde a concessão do benefício, observada a prescrição quinquenal.

No mais, o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração.

Além disso, mesmo que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.*

*Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...*

*RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22/03/04, p. 238).*

*EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.*

*I - Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.*

*II - Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de*

*prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados. (EDcl no AgRg no REsp 723962 / DF, Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ 02/10/06, p. 300).*

Ante o exposto, acolho em parte os embargos de declaração opostos, para que passe a integrar o julgado de fls. 407/420 a decisão quanto ao pedido do coautor Luiz Gonzaga de Azevedo, na forma da fundamentação. Mantenho, no mais, o julgado, cujo dispositivo passa a ter a seguinte redação:

*"Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento parcial à Remessa Oficial tida por interposta e à Apelação do INSS para declarar prescritas as diferenças relativas à aplicação da Súmula do ex. TFR e para reforma a sentença quanto à correção monetária e juros de mora, tudo na forma da fundamentação. Quanto ao recurso adesivo, dou-lhe provimento parcial para fixar os juros de mora e para condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial do benefício do autor Luiz Gonzaga de Azevedo, mediante atualização do menor valor-teto pela variação do INPC, nos termos da Lei nº 6.708/79, bem como ao pagamento das diferenças decorrentes dessa revisão, desde a concessão desse benefício, observada a prescrição quinquenal."*

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010908-29.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.010908-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : NELSON TROIANO  
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 92.00.00012-7 2 Vr BOTUCATU/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por NELSON TROIANO contra sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS, a fim de reconhecer a prescrição da presente ação de execução e, em consequência, extinguir o processo de execução, nos termos do artigo 269, IV, do CPC.

O apelante alega, em síntese, que não ocorreu a prescrição do débito exequendo e que deve se acolhida a conta por ele apresentada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Compulsando os autos, verifico que já ocorrera execução anterior decorrente do julgado na ação de conhecimento. Entretanto, sob o argumento de que incorrera em erro material, por equívoco em relação à data inicial das diferenças devidas, o autor, ora embargado, apresentou execução adicional, que abrange o período de 04.02.92 a

31.01.94 (fls. 168/180).

No caso em análise, o período entre o trânsito em julgado da decisão e o cálculo de liquidação e execução deve ser submetido aos termos do art. 103, § único da Lei nº 8.231/1991. Aplicável também o Decreto 20.910/1932, o qual regulamenta a matéria de prescrição em execução contra a Fazenda Pública.

Acrescento, ainda, o que dispõe a Súmula nº 150 do E. Supremo Tribunal Federal: "*Prescreve a execução no mesmo prazo da prescrição da ação*".

Às fls. 76 dos autos principais, consta a certidão do trânsito em julgado da ação de conhecimento, ocorrido em 26/02/1999. A execução discutida nestes autos inicia-se em 18/11/2004 (fls.168/180).

Desse modo, verifica-se que, entre a data do trânsito em julgado e a da apresentação dos cálculos efetuados pelo exequente, transcorreu mais de cinco anos, o que consuma a prescrição intercorrente.

A respeito dessa matéria, a seguinte jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. ERRO DE DIGITAÇÃO. ERRO DE FATO. AÇÃO RESCISÓRIA. INSTRUMENTO PROCESSUAL CABÍVEL PARA FINS DE CORREÇÃO DO VÍCIO. ART. 485. IX, CPC.*

*1. A ação rescisória é o instrumento processual cabível para fins de corrigir erro de fato, nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, verbis: "Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando: (...) IX - fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa"*

*2. In casu, o acórdão proferido pela Primeira Turma, no presente recurso especial, cujo julgamento se deu em 03.03.2005, transitou em julgado em 02.05.2005 e consignou o seguinte: "Iniciando-se mais uma vez a contagem do prazo prescricional em 17.05.95, foi novamente requerida a suspensão do feito, que perdurou até 16.10.96, quando começou a fluência do prazo de prescrição. A contagem correta, portanto, deve considerar o período compreendido entre 17.05.95 a 16.10.95, quando, então, houve a paralização do feito por um ano, que é causa suspensiva do processo, mas não tem o condão de interromper o lapso prescricional. O pedido de reconhecimento da prescrição foi efetivado em 28.08.2000. Assim, tem-se que, somando-se o período de cinco meses em que houve fluência da prescrição, e o período posterior a 16.10.95, a prescrição intercorrente consumou-se em 16.05.2000.", quando, em verdade, deveria ter assim disposto: "Iniciando-se mais uma vez a contagem do prazo prescricional em 17.05.95, foi novamente requerida a suspensão do feito, que perdurou até 16.10.96, quando começou a fluência do prazo de prescrição. A contagem correta, portanto, deve considerar o período compreendido entre 17.05.95 a 16.10.95, quando, então, houve a paralização do feito por um ano, que é causa suspensiva do processo, mas não tem o condão de interromper o lapso prescricional. O pedido de reconhecimento da prescrição foi efetivado em 28.08.2000. Assim, tem-se que, somando-se o período de cinco meses em que houve fluência da prescrição, e o período posterior a 16.10.96, a prescrição intercorrente consumou-se em 16.05.2001."*

*3. Todavia, embora evidenciado o erro, o simples pedido de retificação do julgado não merece ser acolhido porquanto somente por meio de ação rescisória poderia o equívoco ser desfeito.*

*(STJ, AgRg no RESP nº 649.353, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 10.02.2010) (grifei)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REVISÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada desta Egrégia Corte. - O prazo prescricional da ação executiva é de cinco anos, a contar da data de início de prazo processual aberto para o exequente praticar ato processual que lhe cabia. Precedentes desta E. Corte. - Ante ao longo período de tempo transcorrido entre o prazo aberto para a parte autora praticar o ato processual (24.03.2000) e o seu efetivo cumprimento (22.02.2008), resta evidente a ocorrência da hipótese da prescrição da pretensão executiva. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.*

*(TRF-3ªR, AC 1477865, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi - DJF3 26.03.10).*

Concluo que há de ser reconhecida a prescrição intercorrente e, portanto, mostra-se correta a r. sentença que extinguiu o processo com fundamento no artigo 269, inciso IV, do CPC.

Destaco que, com essa conclusão, fica prejudicada qualquer discussão sobre a possibilidade de nova execução, ou "execução complementar", do título judicial.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO à apelação.

P. I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023968-69.2007.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP077361 DEONIR ORTIZ SANTA ROSA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LORIVAL COSTA  
ADVOGADO : SP239564 JOSE HORACIO DE ANDRADE  
No. ORIG. : 06.00.00001-5 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando que sejam supridas pretensas falhas na decisão que deu parcial provimento ao recurso do INSS, nos termos da fundamentação.

Alega-se, em síntese, que ocorreu na decisão uma das hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil, devendo ser concedido o benefício previdenciário de aposentadoria.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgador se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Não assiste razão o embargante.

Constou da r. decisão:

#### "DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade rural: O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópias de documentos às fls. 16/23 e 27/33, que atestam a atividade rurícola do autor, sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 56/57), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ n.º 149.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural no período de 01.01.1965 a 31.08.1984 e 01.10.1985 a 31.10.1991 (data limite para o reconhecimento do trabalho rural sem as respectivas contribuições previdenciárias), não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório

Cumpra observar que, conforme anteriormente explanado, o trabalho rural exercido até 31.10.1991 pode ser computado como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

O simples reconhecimento judicial do tempo de serviço rural prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91.

## DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, somados os períodos registrados na CTPS (fls. 16/18) aos ora reconhecidos, perfaz a parte autora 32 anos, 06 meses e 07 dias de tempo de serviço, conforme planilha que ora determino a juntada.

Cumpra esclarecer que o período de trabalho rural ora reconhecido, de 25 anos, 09 meses e 02 dias, não se presta para efeitos da carência para a aposentadoria por tempo de serviço.

Conclui-se, portanto, que a parte autora não cumpriu o necessário requisito da carência.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço."

Assim, sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.** Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...RESP

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE. I- Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente. II- Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados. (EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300)

Os embargos de declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, na decisão embargada, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ademais, o órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do decisum são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

Acrescento, no tocante ao pretendido prequestionamento, que o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

Ante o exposto, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000051-72.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.000051-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP178808 MAURO CESAR PINOLA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : JOSE LUZ DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00000517220074036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora com base no art. 535 do Código de Processo Civil,

pleiteando que sejam supridas pretensas falhas na decisão que não conheceu do agravo retido interposto às fls. 222/225; negou seguimento ao agravo retido interposto às fls. 246/249; deu provimento à apelação da parte autora e deu parcial provimento ao recurso do INSS, nos termos da fundamentação.

Alega-se, em síntese, que ocorreu na decisão uma das hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que a parte autora tem direito ao recebimento da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Não assiste razão o embargante.

Constou da r. decisão:

#### "DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, de forma habitual e permanente e em níveis superiores aos previstos na legislação, agente previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6, e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, durante os seguintes períodos e patamares: a) 24.01.1992 a 30.03.1973 (85 dB - formulário de fl. 27 e laudo de fls. 28/29); b) 02.04.1973 a 30.01.1976 (84 dB - formulário de fl. 30 e laudo de fls. 31/32)

Outrossim, nos lapsos de 01.03.1977 a 16.12.1987 e 01.02.1988 a 25.11.1996, o autor também manteve contato habitual e permanente com substâncias como poeira, cimento, cal, tintas e cloro, durante as operações de carga e descarga de materiais em depósito, situação que permite o enquadramento das atividades exercidas no código 1.2.10 do quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964 (formulários de fls. 33 e 34).

Por outro, não há como reconhecer a natureza especial do labor exercido nos períodos de 01.12.1998 a 31.10.2001 e 01.08.2002 a 25.01.2004, pois não constam informações suficientes a respeito das condições agressivas a que estaria submetido o autor em sua jornada de trabalho, sua intensidade e habitualidade. Fazia-se, necessária, na hipótese, a apresentação de laudo pericial ou PPP que efetivamente comprovassem a natureza insalubre e/ou perigosa das atividades exercidas nos lapsos em questão.

#### DO CASO CONCRETO

Na análise deste caso concreto, cumpre inicialmente consignar que o Autor traz como pedido principal a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, por entender possuir mais de 30 anos de labor quando da edição da EC 20/98. Neste ponto, cumpre esclarecer que apenas em caráter alternativo/sucessivo, ou seja, no caso de não obtenção da aposentadoria proporcional pelas regras anteriores, ele requer a obtenção da aposentadoria integral, ante o cômputo de período superior a 35 anos quando do requerimento administrativo, em 26.01.2004.

Portanto, a análise será feita nos termos do pedido.

No caso em apreço, o autor possui direito adquirido às regras anteriores, pois, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados aos incontroversos, o segurado contava com 33 anos, 01 mês e 15 dias de tempo de serviço até a data da Emenda Constitucional nº 20 de 16.12.1998, não entrando, portanto, na mencionada regra de transição, nos termos da planilha nº 01 que ora determino a juntada.

Nos termos do art. 52 da Lei nº 8.213/1991, a Aposentadoria por tempo de Serviço, na forma proporcional, antes da Emenda Constitucional nº 20, de 16 de dezembro de 1998, como é o caso dos autos, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino.

Desta forma, comprovados mais de 30 (trinta) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Proporcional.

Observo que, na data do requerimento administrativo (26.01.2004 - fl. 37), o autor já contava com 37 anos, 05 meses e 27 dias de serviço, conforme planilha 02 que ora determino a juntada.

No presente caso, ressalte-se que é possível o cômputo do tempo de serviço posterior à Emenda Constitucional nº 20/98 para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, uma vez que o autor, nascido em 02.12.1950 (fl. 13), preencheria o requisito etário quando do requerimento administrativo, em 26.01.2004.

O termo inicial do benefício deve ser fixado quando do requerimento administrativo, em 26.01.2004 (fl. 37), conforme requerido na exordial."

Assim, sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO

ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC. Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22.03.2004, p. 238)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE. I- Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente. II- Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados. (EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300)

Os embargos de declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, na decisão embargada, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ademais, o órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do decisum são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

Acrescento, no tocante ao pretendido prequestionamento, que o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

Ante o exposto, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011685-35.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.011685-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 2729/3426

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ELZA APARECIDA DE LIMA e outro  
: FRANCIS LUAN DE LIMA CRUZ incapaz  
ADVOGADO : SP205654 STENIO FERREIRA PARRON e outro  
REPRESENTANTE : ELZA APARECIDA DE LIMA  
ADVOGADO : SP205654 STENIO FERREIRA PARRON e outro  
CO-REU : NEREIDE RIBEIRO DE SOUZA FRANCA e outros  
: WELINTON RIBEIRO DE SOUZA FRANCA  
: FRANCINE RIBEIRO DE SOUZA FRANCA  
ADVOGADO : SP043531 JOAO RAGNI (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00116853520074036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário proposta por **ELZA DE APARECIDA DE LIMA e FRANCIS LUAN DE LIMA DA CRUZ** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, alegando dependência econômica em relação ao companheiro e genitor, respectivamente, por ocasião de sua morte.

Sustentam, em síntese, que Elza de Aparecida de Lima conviveu em união estável com Odair França da Cruz, falecido em 14/09/2007, e que de tal relacionamento nasceu Francis Luan de Lima da Cruz.

Relatam que, após a união estável em questão, o *de cujus* casou-se com Nereide Ribeiro de Souza França e teve outros dois filhos.

Aduz que o falecido era motorista da Prefeitura Municipal de Santo Expedito, razão pela qual era segurado da Previdência Social.

Juntaram procuração e documentos (fls. 06/15).

O MM. Juízo *a quo* determinou a inclusão dos demais dependentes no polo passivo da ação (fls. 18 e 22).

Os corréus apresentaram contestação (fls. 46/51 e 57/62).

Os autores apresentaram Réplica às fls. 65/69.

Foi realizada audiência de instrução e julgamento, cujo termo consta às fls. 106/107.

Os réus apresentaram memoriais (fls. 117/121).

O MM. Juízo *a quo* acolheu parcialmente o pedido para condenar o INSS a pagar a Francis Luan de Lima da Cruz a quota parte da pensão que lhe cabe, a partir de 08/07/2011 (data da citação) até 05/06/2012, data em que completou 21 (vinte e um) anos de idade, observado o rateio na forma da lei. As prestações vencidas serão pagas em única parcela, monetariamente corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal e os juros de mora computados à taxa de 12% (doze por cento) ao ano a contar da citação até 29/06/2009, quando será aplicado o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pelo art. 5º da Lei 11.960/09. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) da condenação (fls. 147/152).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação pleiteando a reforma da r. sentença, por entender que não deveria proceder ao pagamento dos valores correspondentes ao período em que o benefício foi concedido aos demais dependentes, pelo que o termo inicial do benefício em questão deveria ser a após a cessação da pensão por morte recebida pela requerida Dolores. Ainda, pelo princípio da eventualidade, requer, subsidiariamente, a incidência dos juros de mora e da correção monetária nos termos da Lei n. 11.960/2009 (fls. 159/163).

Sem a apresentação de contrarrazões, os autos subiram a esta corte.

O Ministério Público Federal pugnou pelo parcial provimento do recurso, no que tange à incidência de juros e correção monetária (fls. 172/173).

### **Feito breve relato, decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

No caso vertente, observo que a sentença recorrida reconheceu o direito do autor Francis Luan de Lima Cruz ao benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu genitor, a partir de 08/07/2011, data da citação do INSS na presente ação.

Entretanto, em suas razões, o apelante impugna a data inicial do benefício por entender que deveria ter início a partir da cessação da pensão por morte recebida pela requerida Dolores (fl. 159 verso).

Ocorre que a dependente mencionada não é parte na presente ação, uma vez que os corréus correspondem a Nereide Ribeiro de Souza França, Wellington França e Francine França (fls. 28/38).

Desse modo, de acordo com o disposto no art. 514, do Código de Processo Civil, a apelação não poderá ser conhecida, pois se apresenta dissociada da sentença.

Neste sentido, o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional :

"PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DA APELAÇÃO DISSOCIADAS DA SENTENÇA. ART. 514, INCISO II, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 1. No presente caso, o recorrente, ao apresentar sua apelação, limitou-se a defender o mérito da ação, qual seja, seu direito à indenização pelas benfeitorias efetuadas no imóvel, não impugnando, em qualquer momento, o fundamento da sentença apelada que extinguiu o feito, em razão da ocorrência de coisa julgada, fundamento suficiente a manter a decisão do juízo a quo. 2. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que as razões de apelação dissociadas do que decidido pela sentença equiparam-se à ausência de fundamentos de fato e de direito, exigidos pelo art. 514, II, do CPC, como requisitos de regularidade formal da apelação. 3. Agravo regimental não provido." (STJ, Segunda Turma, AGREsp 1381583, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 11.09.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. RAZÕES DISSOCIADAS. 1. Cuida-se de pedido de concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento do filho da parte autora. 2. Contudo, em razões de agravo interno, pleiteia a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de seu cônjuge. 3. Incumbe ao recorrente a adequada e necessária impugnação do decisum que pretende ver reformado, com exposição dos fundamentos de fato e de direito de seu recurso, de modo a demonstrar as razões de seu inconformismo com a sentença prolatada, a teor do disposto nos artigos 514, II, e 515, caput, ambos do diploma processual civil. 4. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AC 0016247-61.2010.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, julgado em 06.05.2013, e-DJF3 Judicial 1 de 15.05.2013).

Ademais, no que tange ao pedido subsidiário relacionado à aplicação de juros e correção monetária, não vislumbro interesse recursal na pretensão veiculada nas razões do apelante.

Isto porque, pretende o apelante ver reformada a r. sentença por entender que a Lei n. 11.960/2009 teria aplicabilidade imediata, independentemente do momento do ajuizamento da ação judicial. Ocorre que, além de a presente ação, bem como a correspondente citação, considerada como data de início do benefício em questão, serem posteriores à vigência da aludida lei, o MM. Juízo *a quo* explicitou na r. sentença a sua aplicação a partir da sua vigência, em 29/06/2009.

Neste sentido, registro a lição de Nelson Nery Júnior acerca da matéria (*in* Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 13ª edição, 2013, p. 974, nota 21)

"Interesse em recorrer. Consubstancia-se na necessidade que tem o recorrente de obter a anulação ou reforma da decisão que lhe for desfavorável. É preciso, portanto, que tenha sucumbido, entendida a sucumbência aqui como a não obtenção, pelo recorrente, de tudo o que poderia ter obtido no processo".

Dessa forma, limitando-se o objeto do recurso às questões apontadas, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à admissibilidade da apelação.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007802-61.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.007802-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : DEOVANIR GALLO  
ADVOGADO : SP231498 BRENO BORGES DE CAMARGO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO  
: >1ªSSJ>SP

VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00078026120074036183 10V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Vistos, etc.

Trata-se de agravo (fls. 244/247), previsto no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo autor, em face de Decisão Monocrática (fl. 229/238) que deu parcial provimento à Remessa Oficial e às apelações de ambas as partes, para reconhecer o trabalho rural do autor, concedendo-lhe a aposentadoria por tempo de serviço, bem como explicitando a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Alega o agravante, em síntese, que na fundamentação da decisão não constou que a correção monetária deve observar a Resolução nº 267/2013, que alterou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, e sim a Resolução 134/2010, a qual se encontra superada quanto a essa questão.

É o relatório.

Em juízo de retratação, entendo que assiste razão ao autor.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, bem como a Resolução nº 267 de 02/12/2013, do Conselho da Justiça Federal, referente ao Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Ante o exposto, em juízo de retratação do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, reconsidero parcialmente a Decisão agravada tão-somente para explicitar que a atualização monetária deverá ser apurada consoante dispõe a Resolução nº 267 de 02/12/2013, do Conselho da Justiça Federal.

São Paulo, 30 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006830-57.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.006830-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : RITA JOSEFA DA SILVA  
ADVOGADO : SP272008 WALTER PAULO CORLETT e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00068305720084036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário proposta por **RITA JOSEFA DA SILVA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, alegando dependência econômica em relação ao companheiro por ocasião de sua morte.

Sustenta, em síntese, ter convivido em união estável com Benedito Antero de Almeida, falecido em 27/11/2002, por cerca de 26 (vinte e seis) anos e que de tal relacionamento nasceram dois filhos.

Relata que o *de cujus* era aposentado por idade e que teve o seu pedido de concessão do benefício em questão cessado na via administrativa.

Juntou procuração e cópias do processo ajuizado anteriormente perante o Juizado Especial Federal (fls. 06/102).

Às fls. 108/109 a parte autora formulou pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Foram concedidos os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 110).

O MM. Juízo *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada (fls. 115/116).

A parte ré apresentou contestação às fls. 122/129.

A parte autora apresentou Réplica (fls. 131/133).

Foi realizada audiência de instrução e julgamento, cujo termo consta às fls. 156/159.

A parte autora apresentou alegações finais às fls. 160/161.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil (fls. 167/170).

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação pleiteando a reforma da sentença (fls. 173/176).

Sem a apresentação de contrarrazões, os autos subiram a esta corte.

#### **Feito breve relato, decidido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Em sede de Pensão Por Morte é de se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) qualidade de segurado do falecido, aposentado ou não; (b) dependência econômica do interessado, a teor do artigo 74 e seguintes da Lei 8.213/91.

No que tange ao primeiro requisito, verifica-se que o *de cuius* era aposentado por idade (NB 0858480921), consoante informação contida no documento de fl. 23.

Relativamente ao segundo requisito, é certo que, em face dos ditames do artigo 16 da Lei 8.213/91, a dependência econômica pode ser presumida ou não, veja-se:

*"Art. 16 - São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a **companheira**, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*("omissis")*

*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (grifei)*

Assim sendo, da análise dos autos verifica-se não ter sido produzido início de prova documental a comprovar a alegada união estável por ocasião do óbito do segurado.

Com efeito, os documentos juntados às fls. 10/12, 31, 33/34 são antigos e não demonstram a existência de união estável no momento do passamento.

Ademais, o documento de fl. 30 diz respeito às filhas da autora e do *de cuius*, tendo sido datado em 07/02/1984.

Destarte, a certidão de óbito em questão menciona o domicílio do *de cuius* como sendo à Rua Alexandrino Vercellino, nº 37, Boituva/SP (fl. 24), sendo que a parte autora não trouxe nenhum documento tendente a demonstrar que tenham convivido na mesma residência, tal qual alega. Ressalte-se que nos depoimentos colhidos em audiência realizada no Juizado Especial Federal, a parte autora não demonstrou com clareza os fatos relacionados ao período próximo ao falecimento em questão, pelo que transcrevo alguns trechos do termo de audiência correspondente:

*" (...) que Márcia Cristina Caldeira" (declarante da certidão de óbito) "é sobrinha de Benedito, é filha de uma irmã deste; que quando do óbito de Benedito, moravam a Rua General Syzeno Sarmiento; que não se recorda se morou com Benedito a Rua Alexandrino Vercellino, nº 37; que no momento da morte, Benedito se encontrava na casa de uma irmã, mãe de Márcia Cristina, na cidade de Boituva; que Benedito foi visitar a irmã em Boituva e ficou por lá por aproximadamente uns quatro meses, vindo a falecer também nesse local;*

*(...)*

*Que durante o período em que Benedito ficou em Boituva, a autora não foi visita-lo; que não visitou Benedito enquanto este esteve internado; que não foi visita-lo porque não conseguiu descobrir onde ele estava internado; que não conseguia encontrar parentes para que fosse informada (...) que não compareceu ao velório de Benedito; que não compareceu ao velório porque não tinha condições financeiras para pagar o transporte; que os filhos de Benedito (do primeiro casamento), foram até o velório, mas não quiseram levar a autora, porque, segundo eles, não havia lugar no carro (fls. 54/55).*

De tal maneira, a declaração juntada à fl. 32, efetuada por proprietário de imóvel onde teria vivido o casal no período de 01/03/1999 a 22/05/2001 tampouco é suficiente à comprovação da alegada união estável, diante do conjunto probatório apresentado nos autos.

Acrescente-se, outrossim, que os depoimentos das testemunhas foram inconsistentes por mencionarem fatos distantes no tempo do período em que o *de cuius* esteve doente e veio a falecer (fls. 157/159).

Neste contexto, diante da completa ausência de documentos que atestem a existência de vida comum e dependência econômica do apelante, bem como da inconsistência da prova oral produzida, não restou comprovada a alegada união estável.

Neste sentido, tem entendido a Colenda 7ª Turma desta Corte (Ag em AC n. 0005641-39.2008.4.03.6120/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 09/12/2014 e Ag em AC n. 0004644-54.2011.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, DJ 27/02/2012).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025437-09.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.025437-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE : DAMIAO AVELINO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP177209 ROSEMEIRE DE JESUS TEIXEIRA  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO VICENTE SP  
No. ORIG. : 08.00.00061-2 1 Vr SAO VICENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DAMIÃO AVELINO DOS SANTOS contra a r. decisão proferida nos autos da ação ordinária nº 0013273-17.2011.4.03.9999, que indeferiu o pedido de antecipação da tutela para o fim de determinar ao apelado que considere o período trabalhado de 06.03.1997 a 29.06.2007 como tempo especial e, em consequência, proceda a imediata implantação do benefício a partir da data do requerimento administrativo.

Às fls. 143/146, o relator à época, o E. Desembargador Federal Walter do Amaral, reconsiderou a decisão de fls. 112/113 e concedeu a antecipação da tutela recursal na forma que requerida.

Intimado a apresentar contraminuta, o agravado deixou o prazo transcorrer *in albis*.  
É o breve relatório.

DECIDO com fulcro no §1º A do artigo 557 do Código de Processo Civil que autoriza o relator a dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do próprio órgão julgador ou de tribunal superior.

Verifico que na data de 07 de abril de 2014 foram apensados a este recurso os autos da ação principal nº 0013273-17.2011.4.03.9999, encaminhada a esta Corte para julgamento da remessa oficial e da apelação interposta pela parte autora contra a sentença que julgou procedente o pedido por si formulado, determinando ao réu que compute o período de 06 de março de 1997 a 29 de junho de 2007 como trabalhado em atividade especial e, por conseguinte, conceda ao autor a aposentadoria especial prevista no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo, utilizando o índice de 100% (cem por cento) do salário de benefício, em conformidade com o §1º, sem, contudo, haver determinado a imediata implantação do benefício requerida em sede de tutela antecipada.

Verifico, ainda, que o agravado noticiou naqueles autos o cumprimento da ordem aqui emanada, procedendo a implantação do benefício.

Faço constar, também, que nesta data proferi decisão terminativa naqueles autos, mantendo a sentença de primeiro

grau em sua totalidade, eis que efetivamente configurada a natureza especial das atividades desenvolvidas pelo autor no período discutido.

Dessa forma, não restam dúvidas quanto ao direito do agravante, devendo ser mantida a tutela aqui concedida até o trânsito em julgado da decisão final proferida nos autos da ação principal.

Ante o exposto, com fulcro no §1º A do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento.

I.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011944-38.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.011944-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : FERNANDA APARECIDA COSTA VIEIRA incapaz  
ADVOGADO : SP277346 RODRIGO TURRI NEVES e outro  
REPRESENTANTE : AURITA COSTA DA SILVA  
ADVOGADO : SP277346 RODRIGO TURRI NEVES e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG085936 ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
PARTE RÉ : ELIANA ANTUNES DE SOUZA e outros  
: GIUCIANA KILVIA ANTUNES VIEIRA incapaz  
: GIULLIANA KELLY ANTUNES VIEIRA incapaz  
REPRESENTANTE : ELIANA ANTUNES DE SOUZA  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00119443820094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário proposta por **FERNANDA APARECIDA COSTA VIEIRA, representada por sua genitora, Aurita Costa da Silva**, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, alegando dependência econômica em relação ao seu genitor por ocasião de sua morte.

Sustenta, em síntese, ser filha de Givando Bento Vieira, falecido em 28/11/1999, pelo que formulou pedido na esfera administrativa, objetivando a concessão do mencionado benefício, o qual lhe foi deferido com data de início em 28/05/2009.

Aduz o direito ao recebimento dos valores em atraso, desde o óbito do segurado, tendo em vista o não transcurso do prazo prescricional em relação aos absolutamente incapazes.

Juntou procuração e documentos (fls. 09/40).

Foram concedidos os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 44).

A parte ré apresentou contestação às fls. 46/50 e juntou documentos (fls. 51/58).

A parte autora apresentou Réplica (fls. 63/67).

À fl. 72 o MM. Juízo *a quo* determinou a inclusão no polo passivo do feito dos demais dependentes do *de cujus* ELIANA ANTUNES DE SOUZA, GIUCIANA KILVIA ANTUNES VIEIRA e GIULLIANA KELLY ANTUNES VIEIRA. Na mesma ocasião, determinou ainda a inclusão de Aurita Costa da Silva, genitora da parte autora por também encontrar-se como beneficiária do *de cujus*.

O Ministério Público Federal opinou pela procedência do pedido (fls. 119/123).

O MM. Juízo *a quo* retificou a autuação quanto à inclusão de Aurita Costa da Silva, uma vez que não atua em direito próprio (fl. 124) e, na sequência, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a pagar à parte autora os valores atrasados relativos à sua cota parte, vedando-lhe o desconto de tais valores das outras dependentes, no período compreendido entre 28/11/1999 e 20/05/2009, devidamente atualizados, na forma da Resolução 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, desde o momento em que deveriam ter sido pagos, acrescidos de juros de mora desde a citação, que incidirão segundo os índices oficiais dos juros aplicados à caderneta de poupança, a teor do disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação determinada pela Lei 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data da sentença. Foi reconhecida a isenção do INSS às custas processuais (fls. 130/131).

Sentença submetida ao reexame necessário.

As partes interpuseram, tempestivamente, recursos de apelação pleiteando a reforma da sentença (fls. 86/92 e 138/141).

Com a apresentação de contrarrazões (fls. 144/146), os autos subiram a esta corte.

O Ministério Público Federal pugnou pelo não conhecimento da apelação da parte autora e pelo conhecimento e desprovimento da apelação do INSS, bem como da remessa oficial (fls. 150/153).

#### **Feito breve relato, decidido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil, o qual se aplica a eventual remessa oficial nos termos da Súmula 253 do c. Superior Tribunal de Justiça.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, cumpre observar que a sentença proferida está sujeita ao reexame necessário.

Inicialmente, não conheço do recurso interposto pela parte autora, tendo em vista a ausência de interesse recursal.

Observa-se que o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido por ela formulado para determinar o pagamento dos valores em atraso, referentes ao benefício de pensão por morte, desde a data do óbito até a data do requerimento administrativo, quando tal benefício foi implantado.

De tal maneira, não merece ser conhecido o aludido recurso, uma vez que veicula justamente a pretensão reconhecida em primeiro grau (fls. 133/135).

Neste sentido, registro a lição de Nelson Nery Júnior acerca da matéria (*in* Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 13ª edição, 2013, p. 974, nota 21)

*"Interesse em recorrer. Consubstancia-se na necessidade que tem o recorrente de obter a anulação ou reforma da decisão que lhe for desfavorável. É preciso, portanto, que tenha sucumbido, entendida a sucumbência aqui como a não obtenção, pelo recorrente, de tudo o que poderia ter obtido no processo".*

Passo à análise da apelação do INSS, bem como da remessa oficial.

No presente caso, o MM. Juízo *a quo* reconheceu o direito ao pagamento dos valores atrasados à parte autora referentes à pensão por morte devida em razão da morte de seu genitor.

Assim, cumpre analisar, por meio da remessa oficial e do recurso de apelação, somente os valores devidos pelo INSS, levando-se em conta o prazo prescricional, uma vez que o reconhecimento do direito ao benefício deu-se na via administrativa.

Da análise dos autos, verifica-se que na data do falecimento, ocorrido em 28/11/1999 (fl. 21), encontravam-se vigentes o Código Civil de 1916, por meio do qual a parte autora era considerada absolutamente incapaz (nascimento em 08/04/1999 - fl. 11), e a Lei n. 8.213/91, a qual, em seu art. 103 prevê o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a aludida pretensão. Ainda, o parágrafo único do mesmo dispositivo, acrescentado pela Lei n. 9.258, de 10.12.97, manteve o mesmo prazo prescricional, nos seguintes termos:

*"Art.103.Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997).*

Ressalte-se que, assim como ocorre atualmente em relação às previsões do Código Civil de 2002 (art. 3º c/c art. 198, inciso I), também o Código Civil de 1916 previa o não transcurso do prazo prescricional em relação ao absolutamente incapaz, nos termos de seus arts. 5º c/c art. 169, inciso I do diploma legal revogado.

Neste sentido, registro julgados desta Colenda Corte:

*"AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADA DA FALECIDA. FILHA MENOR À ÉPOCA DO ÓBITO. PRESCRIÇÃO MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. TERMO INICIAL FIXADO DE OFÍCIO NA DATA DO ÓBITO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo*

qualquer ilegalidade ou abuso do poder. -No caso dos autos, o óbito ocorreu em 25 de dezembro de 2003, conforme comprova a respectiva Certidão de fl. 11. -No tocante a qualidade de segurado, a parte autora deveria comprovar que a falecida a mantinha no momento do óbito, conforme preconiza o art. 15 da Lei n.º 8.213/91. Neste sentido, carrou aos autos os extratos do CNIS que dão conta de que ela verteu contribuições aos cofres públicos até setembro de 2003, razão pela qual à época do óbito mantinha sua condição de segurada por encontrar-se dentro do período de graça (fls. 13 e 106/107). -Não obstante não terem sido consideradas as contribuições de 10/2003 a 13/2003 para efeito de comprovação de sua qualidade de segurada, por terem sido recolhidas após o óbito da falecida, as demais contribuições vertidas por ela foram suficientes à comprovação desta condição quando do óbito. -Por outro lado, verifica-se da Certidão de Nascimento de fl. 10 que de fato a autora é filha da falecida e era menor à época do óbito. -Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao filho menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente. -Desta feita, presentes os requisitos autorizadores do benefício, de rigor a sua concessão até a data em que a autora completou 21 anos de idade, a saber 15/05/2009. -**Por outro lado, insta salientar que por tratar-se a prescrição de matéria de ordem pública, pode ser conhecida de ofício, nos termos do artigo 219, §5º, do Código de Processo Civil. Desta feita, ao menor absolutamente incapaz quando do óbito do de cujus, o benefício deve ser concedido a partir de então, uma vez que contra ele não corre a prescrição, nos termos do art. 198, inciso I, do Código Civil, bem como o art. 103, parágrafo único e art. 79, ambos da Lei de Benefícios. - Agravo legal improvido.**

(TRF - 3ª Região, 7ª T., AC 00173852920114039999, Rel. Des. Fed. Mônica Nobre, e-DJF3 Judicial 1 de 13.06.13, destaques meus)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. TERMO INICIAL NA DATA DO ÓBITO. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. BENEFÍCIO PAGO À GENITORA DA REQUERENTE ENTRE O ÓBITO DO INSTITUIDOR (1988) E A DATA DO SEU FALECIMENTO (1999). DIREITO DA AUTORA AOS ATRASADOS DECORRENTES DA FORMA DE CÁLCULO DO BENEFÍCIO, PREVISTA NO ARTIGO 48 DO DECRETO N.º 89.312, DE 23-01-1984 (CLPS 84), RECONHECIDO.**

**I. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito (28-03-1988), uma vez que a incapacidade absoluta da autora teve início no ano de 1977, conforme conclusão do laudo pericial, sendo necessário esclarecer que a prescrição quinquenal não ocorre contra os absolutamente incapazes, a teor do disposto no artigo 198, inciso I do Código Civil de 2003 (artigo 169, inciso I do Código Civil de 1916).**

**II. O resguardo do direito dos absolutamente incapazes à obtenção das parcelas pretéritas, possivelmente abrangidas pela prescrição, também foi matéria tratada na Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 103, parágrafo único, que estabelece que não ocorrerá prescrição em relação ao direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.**

III. Tendo sido concedido administrativamente, à genitora da requerente, o benefício de pensão por morte ora pretendido, com DIB na data do óbito do de cujus, em 28-03-1988, e tendo sido pago até a data do falecimento da mesma, em 30-06-1999, como formavam o mesmo núcleo familiar, no referido período a autora terá direito apenas às diferenças devidas em razão do disposto no art. 48 do Decreto n.º 89.312, de 23-01-1984 (CLPS 84), e, após 30-06-1999, fará jus ao valor integral da pensão por morte ora concedida, assim como bem decidido na r. sentença.

IV. Agravo a que se nega provimento".

(TRF - 3ª Região, 10ª T., ApelReex 00039928820014036183, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 de 12.06.13, destaques meus)

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Deixo de condenar a autarquia previdenciária nas custas processuais, à vista da isenção estabelecida no art. 4º, I, da Lei 9.289/1996. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e 1º-A do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA e DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, somente para fixar a correção monetária e os juros de mora nos moldes acima alinhados. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000838-67.2009.4.03.6123/SP

2009.61.23.000838-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : PATRICIA PEREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00008386720094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação pelo rito ordinário proposta por **PATRICIA PEREIRA DOS SANTOS**, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Afirma a parte autora ser deficiente, não tendo condições de prover a sua subsistência, porquanto o rendimento do grupo familiar é insuficiente para a garantia do mínimo existencial.

O INSS foi citado e apresentou contestação, sustentando que a parte autora não comprovou o preenchimento de todos os requisitos legais para concessão do benefício pretendido (fls. 36/39).

O laudo médico pericial foi acostado às fls. 45/51.

O laudo assistencial encontra-se às fls. 152/155.

Por fim, a ação foi julgada improcedente (fl. 168/170).

A parte autora interpôs apelação, sustentando a presença das condições de deficiência e miserabilidade indispensáveis para a concessão do benefício (fls. 174/176).

Decorrido o prazo para a oferta de contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação (fls. 182/185).

#### É o relatório.

#### Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, assinala-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

Para a concessão do benefício de Amparo Assistencial, torna-se necessário considerar os seguintes requisitos básicos constantes do art. 203, inc. V, CF/88 e da Lei 8.742/1993, no seu art. 20, quais sejam: (a) idoso com 70 anos (redução para 65, conforme o artigo 34 da Lei 10.741/2003) ou pessoa portadora de deficiência; (b) comprovação de não possuir condições pessoais de manter-se ou de ser mantida pela família.

A previsão constitucional, *verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Oportuno citar que o benefício assistencial era regulado pelo artigo 139 da Lei nº 8.213/1991, que foi revogado pelo artigo 40, e regulamentado pelos artigos 20 e seguintes da Lei n. 8.742/1993 (atualmente vigente com a redação dada pelas Leis ns. 9.720/1998, 12.435/2011 e 12.470/2011), nos seguintes termos:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

*§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.*

*§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.*

*§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.*

*§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.*

*§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.*

*§ 9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3º deste artigo.*

*§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos".*

Na redação originária do art. 20 da Lei nº 8.742/1993, era exigida a idade mínima de 70 (setenta) anos para concessão do benefício em relação ao idoso, sendo veiculada regra de transição no art. 38 do mesmo ato normativo determinando, inicialmente, a redução dessa idade para 67 (sessenta e sete) e 65 (sessenta e cinco) anos após 24 (vinte e quatro) e 48 (quarenta e oito) meses do início da concessão, e, finalmente, para 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998, consoante alteração introduzida no dispositivo pela Lei n. 9.720/1998. Por sua vez, o art. 34 da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, que instituiu o Estatuto do Idoso, por sua vez, dispõe que:

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."*

Finalmente, a Lei 12.435/2011 procedeu a atualização do mencionado art. 20 da Lei nº 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e revogou o art. 38.

Em todo caso, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, se não tem condições de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família, faz jus ao recebimento do benefício assistencial de prestação continuada.

No tocante à pessoa portadora de deficiência, a luz da redação originária do § 2º, do dispositivo em análise, a concessão do benefício dependia da demonstração da incapacidade do postulante para a vida independente e para o trabalho.

A jurisprudência tratou de relativizar esse requisito, já tendo decidido que *"esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela como a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, prover ao próprio sustento."* (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0041010-24.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU

YAMAMOTO, julgado em 04/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014).

A propósito, aludido entendimento foi cristalizado na Súmula n. 29 da TNU dos Juizados Especiais, a qual dispõe:

*"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."*

Em compasso com a evolução conceitual promovida pela jurisprudência, a Lei n. 12.470/2011 alterou a redação do art. 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 para considerar deficiente a pessoa que ostente *"impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas"*. No que se refere à renda, o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo. Cumpre anotar que o Supremo Tribunal Federal, atento à evolução dos critérios legais destinados a avaliar o estado de miserabilidade, procedeu à revisão de anterior entendimento fixado em sede de controle concentrado que atestava a compatibilidade constitucional do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 (ADIn nº 1.232-1. Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154), sendo invocada a ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), de modo a declarar a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assim ementado:

*"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."*  
(RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, [Tab]a Corte Suprema rechaçou a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993, passando a considerar o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

*"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu*

parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rcl nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos."(Rcl 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça já havia decidido, em recurso especial repetitivo, que são admitidos outros meios de prova, além da renda *per capita*, para se aferir a miserabilidade, a qual, não obstante, presume-se absoluta caso a renda familiar *per capita* permaneça aquém do patamar legal:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
  2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
  3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
  4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
  5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
  6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
  7. Recurso Especial provido."
- (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem se orientado a jurisprudência desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DEFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. LIMITAÇÃO. POSTERIOR MODIFICAÇÃO DE ESTADO DE MEMBRO FAMILIAR. IRRELEVÂNCIA.**

1. Os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
2. O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido

na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3. Não incumbe investigar, na via processual, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

4. Uma vez demonstrada a situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, há que se conceder o benefício assistencial, limitando-o, contudo, à data em que houve aumento da renda familiar que possibilitou o sustento do requerente, sem a necessidade do pagamento do benefício de amparo social.

5. A posterior modificação de estado das pessoas que compõem o núcleo familiar do requerente, ou mesmo de suas condições financeiras, não tem o condão de alterar a decisão, na medida em que, à época em que foi prolatada, não poderiam ter sido levadas em consideração.

6. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005675-86.2004.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 18/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2014).

Assim, a aferição da miserabilidade do postulante, indispensável para a concessão do benefício, deve passar pelo exame da renda *per capita* do núcleo familiar aliada a outros elementos extraídos do caso concreto que sinalizem a insuficiência dos recursos auferidos para assegurar o mínimo existencial.

Cumprido o exame dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

De início, observo que o exame médico pericial produzido concluiu que a parte autora é portadora de "Neoplastia de Estômago em seguimento oncológico e não tem limitação de qualquer atividade laborativa. Não apresenta incapacidade" (fls. 45/50).

Consoante a análise contida no laudo pericial, extrai-se que o estado clínico da parte autora não sugere a existência de barreira intransponível a sua integração na vida social em igualdade de condições com as demais pessoas, circunstância que inviabiliza a concessão do benefício de prestação continuada.

Prejudicado o exame do requisito socioeconômico.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0035109-53.2009.4.03.6301/SP

2009.63.01.035109-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
PARTE AUTORA : MARCO ORELIO ALMEIDA  
ADVOGADO : SP076428 WALDOMIRO ANDREOLI e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00351095320094036301 8V Vr SÃO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que **Marco Orélio Almeida** objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, com pedido sucessivo de auxílio-doença.

O pedido foi julgado procedente, para conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez a partir de 20.07.2007, com incidência de juros e correção monetária, e condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do STJ. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Por força unicamente do reexame necessário, subiram os autos a esta Corte.

### **Feito breve relatório, decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil, o qual se aplica a eventual remessa oficial, nos termos da Súmula 253 do c. Superior Tribunal de Justiça.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, cumpre observar que a sentença proferida está sujeita ao reexame necessário.

Consigne-se, inicialmente, a inoccorrência de prescrição das parcelas anteriores a 05 anos da propositura da demanda (15.06.2009), considerando-se a fixação do termo inicial do benefício em 20.07.2007.

No tocante à matéria de fundo, quanto ao benefício de aposentadoria por invalidez, o artigo 42 da Lei n. 8.213/91 determina:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos", segundo o artigo 59 da Lei 8.213/91.

Além da incapacidade e da qualidade de segurado, é preciso também analisar o requisito da carência, delimitado no artigo 25 da Lei n. 8.213/91:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - Auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais [...]."*

Quanto à qualidade de segurado, determina a legislação que a parte a mantenha até o início da incapacidade, conservando, assim, o direito à proteção previdenciária.

Ressalte-se que o beneficiário de auxílio-doença mantém a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n. 8.213/91.

Os requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado restaram devidamente preenchidos, consoante se depreende dos documentos de fls. 11/34 e 87/88.

Outrossim, o médico perito foi categórico ao concluir pela incapacidade total e permanente da parte autora (fls. 72/78).

Destarte, preenchidos os requisitos legais necessários para concessão do benefício pleiteado, revela-se devida a aposentadoria por invalidez desde a data da cessação na via administrativa (20.07.2007 - fls. 43), nos termos decididos pelo Juízo *a quo*.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da

Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, apenas para fixar a correção monetária e juros de mora nos termos acima alinhados.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004957-49.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004957-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MAURILIO FERREIRA PORTELLA  
ADVOGADO : SP226498 CAETANO ANTONIO FAVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP282749 EMERSON LUIZ DE ALMEIDA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 08.00.00075-9 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por MAURILIO FERREIRA PORTELLA com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na decisão monocrática que negou seguimento à sua apelação e deu parcial provimento à apelação do INSS.

Alega o embargante, em síntese, que há omissão na decisão, porquanto completou o tempo necessário à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição no curso do processo.

É o relatório.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Na hipótese, não se verifica a existência de obscuridade, contradição ou omissão no acórdão embargado, consoante se observa do seguinte trecho ora transcrito:

*"O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópias de documentos datados de 1970 a 1978, que atestam a atividade rurícola do pai do autor (fls. 59/91), sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 119/120), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ n.º 149.*

*Paralelamente, não constam documentos em nome do autor dos quais se possa concluir pelo efetivo exercício da alegada atividade rurícola no período anterior a 1970, restando isolada a prova testemunhal.*

*Quanto ao período requerido de janeiro de 1979 a junho de 1991, inexistente qualquer início de prova material em nome do autor que ateste o desenvolvimento de sua atividade rurícola. Contrariamente ao afirmado, o autor apresenta apenas registros de trabalhos urbanos em sua CTPS nos interregnos próximos, conforme se observa das cópias de fls. 32/33*

*Paralelamente, a prova oral não se apresentou firme e coesa para a comprovação do trabalho rural pleiteado naquele lapso temporal, pelo que não deve ser reconhecido.*

*Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural no período de 01.01.1970 (data do documento mais*

remoto apresentado pelo autor - fl. 59) a 30.06.1976 (conforme requerido na exordial), não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

### **DO CASO CONCRETO**

Nessas condições, somando-se o interregno de trabalho rural ora reconhecido de **06 anos, 05 meses e 30 dias**, aos períodos constantes em CTPS (fls. 30/33) e aqueles constantes do CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), perfaz a parte autora **24 anos, 04 meses e 11 dias** de tempo de serviço quando da propositura da ação, nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Ressalte-se que o pedido de fls. 152/175 há de ser indeferido, uma vez que não foi objeto de todo o desenvolvimento do contraditório e da ampla defesa, corolários do devido processo legal, o que é inadmissível.

### **CONSECTÁRIOS**

Assim, sucumbente em maior proporção, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

**EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1.**

As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007)

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação do autor e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação do INSS, para reconhecer o trabalho rural realizado apenas no interregno de 01.01.1970 a 30.06.1976 e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, fixada a sucumbência da parte autora, na forma da fundamentação acima. Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado Maurílio Ferreira Portella, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata expedição de certidão de tempo de serviço, nos termos acima, com observância das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil, facultando à Autarquia consignar na própria certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, Embargos Infringentes n.º 2002.03.99.036699-1, julgado em 10.11.2011)."

Assim, o julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

Sob este enfoque, os Embargos de Declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, na decisão embargada, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ante o exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

P.I.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0014497-26.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014497-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
PARTE AUTORA : EVA ALVES DA SILVA  
ADVOGADO : SP104455 CARLOS ALBERTO DE BASTOS e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro

REMETENTE : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00144972620104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que **Eva Alves da Silva** objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, com pedido sucessivo de auxílio-doença. O pedido foi julgado parcialmente procedente, para conceder à parte autora o auxílio-doença limitado ao período de 04.12.2008 a 22.11.2013, com incidência de juros e correção monetária. Em razão da sucumbência recíproca, ambas as partes foram condenadas ao pagamento de honorários advocatícios, os quais ficam compensados entre si.

Por força unicamente do reexame necessário, subiram os autos a esta Corte.

### **Feito breve relatório, decidido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil, o qual se aplica a eventual remessa oficial, nos termos da Súmula 253 do c. Superior Tribunal de Justiça.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, cumpre observar que a sentença proferida está sujeita ao reexame necessário.

De outra parte, observo que a sentença, ao conceder a aposentadoria por invalidez a partir de 04.12.2008, é *ultra petita*, porquanto o autor requereu o benefício a partir da indevida cessação do benefício, ou seja, 05.10.2010 (fl. 23). Deve, portanto, ser restringida aos limites do pedido.

Consigne-se, por outro lado, a inoccorrência de prescrição das parcelas anteriores a 05 anos da propositura da demanda (23.11.2010), considerando-se a fixação do termo inicial do benefício em 04.12.2008.

No tocante à matéria de fundo, quanto ao benefício de auxílio-doença, o artigo 59 da Lei n. 8.213/91 determina:

*"será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Além da incapacidade e da qualidade de segurado, é preciso também analisar o requisito da carência, delimitado no artigo 25 da Lei n. 8.213/91:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - Auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais [...]."*

Quanto à qualidade de segurado, determina a legislação que a parte a mantenha até o início da incapacidade, conservando, assim, o direito à proteção previdenciária.

Ressalte-se que o beneficiário de auxílio-doença mantém a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n. 8.213/91.

Os requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado restaram devidamente preenchidos, consoante se depreende da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS de fls. 71/74 e do extrato do CNIS juntado às fls. 59/60.

Outrossim, o médico perito foi categórico ao concluir pela incapacidade total e temporária da parte autora (fls. 105/108, 122/123 e 132/134).

Destarte, preenchidos os requisitos legais necessários para concessão do benefício pleiteado, revela-se devido o auxílio-doença.

*In casu*, o auxílio-doença NB 538.539.852-3 foi cessado em 05.10.2010, sendo cabível a fixação do termo inicial a partir da cessação do benefício, ou seja, 06.10.2010 (STJ - REsp 1311665-SC, DJe 17.10.2014, 1ª Turma), nos limites do pedido do autor.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para reduzir a sentença aos limites do pedido, alterando o termo inicial do benefício para 06.10.2010, bem como para fixar a correção monetária e juros de mora nos termos acima alinhados.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013273-17.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013273-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : DAMIAO AVELINO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP177204 PAULO ROBERTO CARDOSO CARVALHO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125904 AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO VICENTE SP  
No. ORIG. : 08.00.00061-2 1 Vr SAO VICENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pelo autor em face da r. sentença de fls. 126/129 que julgou procedente o pedido para determinar ao réu que compute o período de 06 de março de 1997 a 29 de junho de 2007 como trabalhado em atividade especial e, por conseguinte, lhe conceda a aposentadoria especial prevista no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo, utilizando o índice de 100% (cem por cento) do salário de benefício, em conformidade com o §1º. Condenou o réu, ainda, ao pagamento das prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, bem como às custas e honorários de advogado fixados em 10% (dez por cento) do valor do débito vencido, atualizado.

Pleiteia o autor por meio deste recurso a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação imediata do benefício.

Sem contrarrazões, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

DECIDO com fulcro no caput do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça.

É o caso dos autos.

Compulsando os autos, verifico que o ora apelante interpôs, na data de 24 de julho de 2009, agravo de instrumento contra a decisão de fls. 81, que indeferiu o pedido de antecipação da tutela para o fim de determinar ao apelado que considere o período trabalhado de 06.03.1997 a 29.06.2007 como tempo especial e, em consequência, proceda a imediata implantação do benefício a partir da data do requerimento administrativo.

O recurso foi distribuído sob o nº 2009.03.00.025437-0, tendo o relator à época, o E. Desembargador Federal Walter do Amaral, num primeiro momento, negado seguimento ao recurso diante da perda superveniente do objeto decorrente da prolação de sentença nestes autos, o que veio a ser reconsiderado às fls. 143/146 daquele feito, inclusive com a concessão da medida pleiteada, em vigor até este momento.

Nessa esteira, consta ofício da Autarquia Previdenciária às fls. 173 informando o efetivo cumprimento da ordem emanada no agravo de instrumento, com a implantação do benefício desde a data do requerimento, qual seja, 29.06.2007, e início do pagamento em 01.04.2010.

Observa-se assim que o provimento postulado por meio deste recurso já foi alcançado nos autos do agravo de instrumento em apenso, não remanescendo interesse nesta esfera recursal, pelo que nego-lhe seguimento.

Passo ao exame da remessa oficial.

### **DA APOSENTADORIA ESPECIAL**

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, regulamentando a temática, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. A contexto: *REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355.*

Por oportuno, de se notar que as atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR, *in verbis*:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".*

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*(...)*

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, assim dispendo:

"(...)[Tab]

§3º. *A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.*

§ 4º. *O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."*

Depreende-se que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos.

Posteriormente, a Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, modificou substancialmente o *caput* do artigo 58 da Lei de Benefícios, acrescentando-lhe parágrafos e estabelecendo requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passando a exigir a apresentação de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observada a redação dada aos §§1º e 2º pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Tal exigência, contudo, somente deve ser levada em conta a partir de sua regulamentação pelo Decreto 2.172, de 05/03/97, que revogou os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, com exceção aos casos em que os agentes agressores são o ruído e o calor, que por suas especificidades, sempre demandaram a existência de laudo técnico comprobatório.

Consigne-se que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 foram expressamente recepcionados no artigo 15 da Emenda Constitucional nº 20/98, a qual assegurou no artigo 3º o direito adquirido à concessão de aposentadoria e pensão, a qualquer tempo, aos segurados do regime geral de previdência social, bem como aos seus dependentes, que, até a data da sua publicação tivessem cumprido os requisitos para a obtenção destes benefícios, com base nos critérios da legislação então vigente.

Por fim, ressalto que para fins de exame do direito à aposentadoria por tempo de serviço especial, no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho.

Confira-se a jurisprudência que cuida da matéria:

*PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.*

1. *Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.*

2. *A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.*

3. *Em observância ao princípio tempus regit actum, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.*

4. *O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.*

5. *A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do*

trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014)

### **DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI, COMO FATOR DE DESCARACTERIZAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL.**

A questão foi recentemente decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

*Ementa: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. Conduz à admissibilidade do Recurso Extraordinário a densidade constitucional, no aresto recorrido, do direito fundamental à previdência social (art. 201, CRFB/88), com reflexos mediatos nos cânones constitucionais do direito à vida (art. 5º, caput, CRFB/88), à saúde (arts. 3º, 5º e 196, CRFB/88), à dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CRFB/88) e ao meio ambiente de trabalho equilibrado (arts. 193 e 225, CRFB/88). 2. A eliminação das atividades laborais nocivas deve ser a meta maior da Sociedade - Estado, empresariado, trabalhadores e representantes sindicais -, que devem voltar-se incessantemente para com a defesa da saúde dos trabalhadores, como enuncia a Constituição da República, ao erigir como pilares do Estado Democrático de Direito a dignidade humana (art. 1º, III, CRFB/88), a valorização social do trabalho, a preservação da vida e da saúde (art. 3º, 5º, e 196, CRFB/88), e o meio ambiente de trabalho equilibrado (art. 193, e 225, CRFB/88). 3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar". 4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo. 5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998. 6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. 7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizam aos seus empregados equipamentos de proteção*

declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores. 8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador. 9. A interpretação do instituto da aposentadoria especial mais consentânea com o texto constitucional é aquela que conduz a uma proteção efetiva do trabalhador, considerando o benefício da aposentadoria especial excepcional, destinado ao segurado que efetivamente exerceu suas atividades laborativas em "condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física". 10. Conseqüentemente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. 11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete. 12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. 13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores. 14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria. 15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário.

Ademais, o fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Observe-se, também, que o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário substitui o laudo técnico, uma vez que é mais completo e demonstra a quais atividades nocivas esteve exposto o trabalhador.

Cumpra, ainda, salientar que a extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Nesse passo, insta consignar que até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotaram o entendimento esposado pelo TNU na Súmula nº 32, que dispunha que: "O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído."

Contudo, na data supra citada, tal Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9056 pelo Superior Tribunal de Justiça, cuja ementa ora transcrevo:

*PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ÍNDICE MÍNIMO DE RUÍDO A SER CONSIDERADO PARA FINS DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. APLICAÇÃO RETROATIVA DO ÍNDICE SUPERIOR A 85 DECIBÉIS PREVISTO NO DECRETO N. 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA DO ÍNDICE SUPERIOR A 90 DECIBÉIS NA VIGÊNCIA DO DECRETO N. 2.172/97. ENTENDIMENTO DA TNU EM DESCOMPASSO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR. 1. Incidente de uniformização de jurisprudência interposto pelo INSS contra acórdão da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais que fez incidir ao caso o novo texto do enunciado n. 32/TNU: O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído.*

*2. A contagem do tempo de trabalho de forma mais favorável àquele que esteve submetido a condições prejudiciais à saúde deve obedecer a lei vigente na época em que o trabalhador esteve exposto ao agente nocivo, no caso ruído. Assim, na vigência do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, o nível de ruído a caracterizar o direito à contagem do tempo de trabalho como especial deve ser superior a 90 decibéis, só sendo admitida a redução para 85 decibéis após a entrada em vigor do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003. Precedentes: AgRg nos REsp 1157707/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJe 29/05/2013; AgRg no REsp 1326237/SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 13/05/2013; REsp 1365898/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1263023/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 24/05/2012; e AgRg no REsp 1146243/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 12/03/2012.*

*3. Incidente de uniformização provido.*

*(Pet 9.059/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 09/09/2013)*

Posteriormente, aquela Corte Superior sufragou esse entendimento no julgamento do REsp 1398260/PR, sob a sistemática dos recursos repetitivos.

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC 1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.*

*Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

*4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)*

Assim, para a configuração da especialidade da atividade em decorrência da exposição ao agente nocivo ruído deve ser observado o limite de tolerância estabelecido nas normas vigentes à época: 80 dB na vigência do Decreto n. 53.831/64 até 05 de março de 1997; 90 dB no período de 06 de março de 1997 a 18 de novembro de 2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999; e após essa data, 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882/2003.

Não se trata, como exposto, de entender que houve alteração no conceito de nocividade ou alteração do limite puro e simples de tolerância de níveis de ruído; trata-se, apenas, de alteração normativa do limite de ruído para fins previdenciários.

## **DO CASO DOS AUTOS**

Pleiteia o autor por meio desta ação o reconhecimento do período trabalhado entre 06.03.1997 e 29.06.2007 como tempo de serviço em atividade especial.

Afirma, para tanto, que trabalhou em condições prejudiciais à saúde na empresa Companhia Siderúrgica Paulista - COSIPA desde 22.12.1981, contando, portanto, com mais de 25 (vinte e cinco) anos de serviço em 29.06.2007, data em que requereu o benefício da aposentadoria especial na via administrativo, pedido este que foi indeferido ao fundamento que no período acima relacionado, o ruído era inferior ao limite de tolerância para configuração da especialidade da atividade e/ou houve o uso de EPI eficaz.

Do exame da documentação acostada aos autos, verifica-se às fls. 25, que no período de 01.09.1989 a 21.12.2003, o autor exerceu o cargo de Operador de Produção, Linha, Inspeção e Tesoura Frio II, no setor de Laminação a frio, estando exposto ao agente nocivo RUÍDO acima de 80 dB, mesmo com uso do EPI, em caráter habitual e permanente, corroborado pelo laudo técnico de fls. 42/43.

Por sua vez, o documento de fls. 47 demonstra que os níveis de pressão sonora das atividades executadas pelo autor - operar o empilhador de chapas aprovadas e rejeitadas; preparar estrados e transportar chapas de proteção; auxiliar na preparação de estrados no empilhador de rejeitos e lixar guardas laterais do empilhador quando houver encrustação - variavam entre 84 dB (preparador de estrados) e 90 dB (empilhador 1), sendo que o ruído de impacto no setor de laminação a frio varia entre 91 e 116 dB.

Também os documentos de fls. 48/49 atestam que no período compreendido entre 01.01.2004 e 20.06.2007 os níveis de pressão sonora das atividades executadas pelo autor variavam entre 84 dB (preparador de estrados) e 90 dB (empilhador 1).

Assim, resta configurada a especialidade das atividades executadas pelo autor, já que os níveis de ruído a que estava submetido durante todo o lapso temporal questionado são superiores aos limites de tolerância estabelecidos no Decreto n. 53.831/64 (>80 dB na vigência do até 05 de março de 1997), nos Decretos nºs 2.172/1997 e 3.048/1999 (>90 dB no período de 06 de março de 1997 a 17 de novembro de 2003), e no Decreto n. 4.882/2003 (>85 decibéis a partir de 18 de novembro de 2003).

Ante o exposto, com fundamento no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do autor e à remessa oficial.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de Origem.

I.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0015443-59.2011.4.03.9999/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
PARTE AUTORA : MARIA IMACULADA DA SILVA SANTOS  
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO ARLINDO TAVARES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 09.00.00144-3 2 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que **Maria Imaculada da Silva Santos** objetiva a concessão do benefício de auxílio-doença, com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez.

O pedido foi julgado procedente, para conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença desde novembro de 2007, e a aposentadoria por invalidez a partir de março de 2010, observada a prescrição quinquenal, o abono anual e os juros de mora. A tutela antecipada foi concedida, e o réu condenado ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa (fls. 100/101).

Por força unicamente do reexame necessário, subiram os autos a esta Corte.

#### **Feito breve relatório, decidido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil, o qual se aplica a eventual remessa oficial, nos termos da Súmula 253 do c. Superior Tribunal de Justiça.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, cumpre observar que a sentença proferida está sujeita ao reexame necessário.

Consigne-se, inicialmente, a inoccorrência de prescrição das parcelas anteriores a 05 anos da propositura da demanda (16.06.2009), considerando-se a fixação do termo inicial do benefício em novembro de 2007.

No tocante à matéria de fundo, quanto ao benefício de aposentadoria por invalidez, o artigo 42 da Lei n. 8.213/91 determina:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, *"será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos"*, segundo o artigo 59 da Lei 8.213/91.

Além da incapacidade e da qualidade de segurado, é preciso também analisar o requisito da carência, delimitado no artigo 25 da Lei n. 8.213/91:

"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - Auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais [...]."

Quanto à qualidade de segurado, determina a legislação que a parte a mantenha até o início da incapacidade, conservando, assim, o direito à proteção previdenciária.

Ressalte-se que o beneficiário de auxílio-doença mantém a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n. 8.213/91.

Os requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado restaram devidamente preenchidos, consoante se depreende do extrato do CNIS juntado a fls. 79/82.

Outrossim, o médico perito foi categórico ao concluir pela incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de suas atividades habituais (fls. 79/82), a qual se iniciou enquanto ostentava a condição de segurada do INSS.

Destarte, preenchidos os requisitos legais necessários para concessão do benefício pleiteado, revela-se devido o auxílio-doença desde o requerimento administrativo (novembro de 2007 - fls. 20), e a aposentadoria por invalidez desde a apresentação do laudo pericial (março de 2010 - fls. 78) nos termos decididos pelo Juízo *a quo*.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Com relação às custas processuais, as causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da competência delegada, regem-se pela legislação estadual (artigo 1º, § 1º, da Lei nº 9.289/96). Dessa forma, a Autarquia Previdenciária está isenta no Estado de São Paulo, a teor do disposto nas Leis Federais nºs 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, consigne-se que tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Diante do exposto, com esteio na Súmula 253 do c. STJ, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, apenas para fixar a correção monetária e juros de mora nos termos acima alinhados.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042449-41.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042449-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : CARLOS RAMIRO DE CASTRO  
ADVOGADO : SP071376 BENEDITO FERREIRA DE CAMPOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 09.00.00174-2 3 Vr ARARAS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando que sejam supridas pretensas falhas na decisão que deu parcial provimento à apelação da parte autora e negou seguimento ao recurso do INSS, nos termos da fundamentação.

Alega-se, em síntese, que ocorreu na decisão uma das hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que não explicita se concedeu ou não o benefício previdenciário.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Não assiste razão o embargante.

Houve provimento parcial da apelação do autor, pois restou reconhecido outros períodos especiais pleiteados na inicial que não averbados pela r. sentença, mas sem a concessão do benefício previdenciário.

Constou da r. decisão embargada:

#### "DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: verifica-se que o autor laborou em atividades insalubres nos períodos de 01.09.1979 a 31.01.1985, 02.05.1985 a 30.12.1986, 29.07.1987 a 12.01.1993 e de 01.11.1994 a 11.06.1996, nas funções de motorista de caminhão de cargas e também motorista de ônibus, previstas no item 2.4.4 do Decreto Lei nº. 53.831/64, conforme os PPPs de fls. 20/25 e as testemunhas de fls. 81/83.

Para os demais períodos requeridos, o autor não trouxe provas aos autos que comprovassem o exercício de labor especial.

#### DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991). No caso em apreço, somados os períodos de atividade insalubre, ora reconhecidos, perfaz a parte autora menos de 25 anos de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais, pelo que não faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57 da Lei nº 8.213/91."

Assim, sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida,

objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC. Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22.03.2004, p. 238)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE. I- Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente. II- Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados. (EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300)

Os embargos de declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, na decisão embargada, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ademais, o órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do decisum são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

Acrescento, no tocante ao pretendido prequestionamento, que o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

Ante o exposto, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000752-31.2011.4.03.6122/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : JESUS APARECIDO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP205914 MAURICIO DE LIRIO ESPINACO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00007523120114036122 1 Vr TUPA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento versando sobre matéria previdenciária, pelo rito ordinário, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, proposta por **JESUS APARECIDO DOS SANTOS** em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença, com pedido de posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Aduz ser portador de hérnia abdominal (fls. 02/03). À inicial foram acostados os documentos de fls. 06/15.

Os benefícios da assistência judiciária gratuita foram concedidos, bem como indeferida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 16).

Foi apresentado o laudo do perito judicial, realizado em 25/01/13 (fls. 72/77).

O pedido foi julgado improcedente, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de ausência de incapacidade (fls. 137/138).

A autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 87/93). Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

#### Feito breve relatório, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, com pedido de conversão para aposentadoria por invalidez.

Quanto ao benefício de aposentadoria por invalidez, o artigo 42 da Lei n. 8.213/91 determina:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos", segundo o artigo 59 da Lei 8.213/91.

Além da incapacidade e da qualidade de segurado, é preciso também analisar o requisito da carência, delimitado no artigo 25 da Lei n. 8.213/91:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - Auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais [...]."*

No caso dos autos, não restou comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 72/77), a parte apelante não possui incapacidade laborativa:

"Não existe incapacidade laborativa".

Observa-se que o perito foi conclusivo no sentido da ausência de doença incapacitante.

Com efeito, doença é uma alteração fisiológica do organismo e, o fato de tê-la, não torna a parte autora automaticamente incapaz para a atividade laborativa.

Por conseguinte, a parte autora não faz jus à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Neste sentido, o entendimento adotado pela Sétima Turma desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1 - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. 2 - O laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora. 3 - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. 4 - Agravo não provido."*

*(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, AC 0034419-46.2013.4.03.9999/MS, julgado em 18.08.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 22.08.2014).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. 1. Extrai-se dos autos que a perícia foi elaborada por perito médico designado pelo juiz, equidistante dos interesses dos atores envolvidos no litígio, observando-se, desse modo, o princípio do devido processo legal. O perito apurou as peculiares condições física e mental da Autora. O laudo demonstrou de que forma foi feita a avaliação médica, respondeu os quesitos formulados, e trouxe elementos para um juízo conclusivo e convincente no sentido de que a Autora não é portadora de doença incapacitante. 2. O laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado para o trabalho. 3. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, AC 0001817-51.2008.4.03.6127/SP, julgado em 21.07.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 31.07.2014).*

*"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. IMPROVIMENTO. 1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo. 2. De acordo com o exame médico pericial (fls. 76/82), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade total para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "A periciada é portadora de osteoartrose de coluna cervical e lombar que lhe ocasiona incapacidade parcial e permanente." 3. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão. 4. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática, que merece ser sustentada. 5. Agravo legal improvido."*

*(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC 0014495-*

*15.2014.4.03.9999/SP, julgado em 18.08.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 22.08.2014). Os grifos não estão no original*

Desse modo, ausente a incapacidade para o trabalho, deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

2011.61.40.011346-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : AMAIR DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP086933 NEIDE SONIA DE FARIAS e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00113465020114036140 1 Vr MAUA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para restabelecer ao autor o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa (31/08/2011), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Submetido o "decisum" ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, requerendo a reforma do julgado, haja vista a incapacidade parcial da parte autora. No tocante ao termo inicial, requer a fixação na data do protocolo do laudo médico aos autos.

A parte autora interpôs recurso adesivo, requerendo a realização de nova perícia por médico especialista e a concessão de aposentadoria por invalidez. Pugna pela aplicação da prescrição quinquenal e pela manutenção do termo inicial do benefício fixado a partir de 31/08/2011. Quanto à correção monetária, pleiteia para que seja arbitrada de acordo com as Leis nºs 10.887/04 e 10.741/03. Finalmente, requer a estipulação de juros de mora, nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial das parcelas vencidas (31/08/2011), o valor da RMI do benefício e a data da sentença (26/03/2013), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos) a motivar o cabimento do reexame necessário.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Observo que o laudo pericial foi elaborado com boa técnica e atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que a "expert" procedeu a minucioso exame clínico, tendo também respondido aos quesitos formulados.

Verifico ser prescindível a realização de nova perícia por médico especialista, tendo em vista que o médico perito responsável pela elaboração do laudo é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina, bem como se fosse necessário, o próprio "expert" ou o magistrado suscitariam o parecer de profissional especializado. Nesse sentido o seguinte julgado: *"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL.*

*REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO. - A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico. - In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização,*

de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte. - O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC). - Agravo de instrumento a que se nega provimento." (TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256).

De acordo com o exame médico pericial (fls. 36/42), depreende-se que o autor, motorista, portador das seguintes patologias: Outros transtornos de discos vertebrais, epilepsia, reações ao stress grave e transtornos de adaptação, demonstrou incapacidade parcial e permanente para o trabalho quanto à epilepsia, conforme item discussão do laudo, cujo trecho transcrevo: "*Com base no exposto, podemos afirmar que devido a epilepsia, o autor apresenta incapacidade parcial e permanente para o trabalho, pode realizar outras funções laborais que não seja conduzindo veículos automotivos. Não há documentos sobre a data de início da epilepsia, o primeiro relatório médico anexado aos autos que relata o diagnóstico tem data de 16/11/2010, assim, só podemos afirmar incapacidade a partir dessa data.*"

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à qualidade de segurado e carência, os quais, portanto, restam incontroversos.

Ressalto que o autor exerce a função de motorista e em decorrência da epilepsia encontra-se incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença. A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte: **PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. O JUIZ NÃO ESTÁ ADSTRITO AO LAUDO PERICIAL. MÉDICO DA REDE PÚBLICA - PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ART. 62 DA LEI Nº 8.213/1991 - CAUSAS QUE PODEM ENSEJAR O TÉRMINO DO BENEFÍCIO. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. **No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.** 3. No presente caso, ainda que o jurisperito não tenha fixado a data de início da incapacidade laborativa da parte autora, o termo inicial, fixado a partir do ajuizamento da ação, em 24.07.2008, não merece qualquer reparo, em razão de haver atestado médico (fl. 10), firmado por médica da rede pública municipal, datado de 19.02.2008, que traz as mesmas patologias incapacitantes, constatadas pelo perito judicial. 4. Embora a perícia médica judicial tenha grande relevância em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, o Juiz NÃO está adstrito às conclusões do jurisperito. 5. Os médicos da rede pública de qualquer ente político, incluindo-se, por certo, os dos Municípios, são **SERVIDORES PÚBLICOS**, os quais também gozam, no exercício de sua profissão, das prerrogativas de presunção de veracidade, fé pública e boa-fé, entre outras. É cabível, portanto, a fixação do termo inicial do benefício com base em documento advindo de referidos profissionais. 6. O jurisperito constatou que a incapacidade laborativa da autora é parcial e permanente, não podendo mais, em caráter definitivo, exercer sua atividade habitual de trabalhadora rural, que lhe exige intensos esforços físicos. Assim, é certo que a autora deverá ser reabilitada para poder exercer outra atividade profissional, compatível com suas limitações físicas e com suas características pessoais e socioculturais, a cargo do INSS. Caso seja verificada a impossibilidade de tal reabilitação, o auxílio-doença deverá ser concedido até que seja convertido em aposentadoria por invalidez. Inteligência do Art. 62 da Lei nº 8.213/1991. 6. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1727808/SP, Proc. nº 0010513-61.2012.4.03.9999; Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis; DE 22.01.2014)(g/n) Embora o E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.**

No caso em tela, o termo inicial do benefício deve ser mantido tal como fixado na r. sentença, ou seja, na data da cessação administrativa ocorrida em 31/08/2011, porquanto comprovado que a parte estava incapacitada para o exercício de atividade laborativa nessa época e conforme requerido pelo autor na inicial.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de

Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observada a prescrição quinquenal. Anote-se, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, NÃO CONHEÇO da remessa oficial, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso adesivo interposto pela autora, para explicitar os critérios de incidência de juros de mora e correção monetária, observada a prescrição quinquenal e NEGOU SEGUIMENTO à apelação do INSS, mantendo, no mais, a r. sentença na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004868-91.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004868-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : FERNANDO PAULO DE SOUZA BARBOSA  
ADVOGADO : SP174572 LUCIANA MORAES DE FARIAS e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00048689120114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário proposta por **FERNANDO PAULO DE SOUZA BARBOSA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, alegando dependência econômica em relação ao seu genitor por ocasião de sua morte.

Sustenta, em síntese, que recebe o benefício previdenciário de pensão por morte (NB 088.183.408-4), na qualidade de filho de Caleb Baptista Barbosa, falecido em 15/01/1991.

Aduz que, em janeiro de 2011, matriculou-se no curso de graduação em Engenharia, na Universidade de Mogi das Cruzes, e que, em 26/08/2011 completaria 21 (vinte e um) anos de idade, razão pela qual pleiteia a prorrogação do aludido benefício até os seus 24 (vinte e quatro) anos de idade ou até o término do curso.

Juntou procuração e documentos (fls. 12/25).

O pedido de tutela antecipada foi indeferido, momento em que foram concedidos os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita (fls. 27/28).

A parte ré apresentou contestação às fls. 55/65 e juntou documentos (fls. 66/71).

Às fls. 72/89 a parte autora informou a interposição de recurso de agravo de instrumento, por meio do qual lhe foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 50/51).

A parte autora apresentou Réplica (fls. 109/116).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observado o disposto no art. 12, da Lei n. 1.060/50 (fls. 120/124).

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação pleiteando a reforma da sentença (fls. 129/147).

Sem a apresentação de contrarrazões, os autos subiram a esta corte.

#### **Feito breve relato, decido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Da análise dos autos, verifica-se que a questão cinge-se à possibilidade de prorrogação do benefício de pensão por morte, recebido por filho de segurado, maior de 21 (vinte e um) anos, até que complete 24 (vinte e quatro) anos de idade ou que conclua curso de ensino superior.

Assim, os requisitos à concessão do benefício restaram superados, tendo em vista a concessão do benefício à parte autora na via administrativa.

No que tange à comprovação de dependência econômica, o art. 16, inciso I, da Lei n. 8.213/91 assim dispõe:

"Art. 16 - São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, **menor de 21 (vinte e um) anos** ou inválido;  
("omissis")  
§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (grifei)

Com efeito, a discussão restou superada diante do julgamento ocorrido no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, seguindo o procedimento trazido pelo art. 543-C, do Código de Processo Civil, cuja ementa transcrevo:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.**

1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).

2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preenchia as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

3. Caso em que o óbito dos instituidores da pensão ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a vigência do inc. I do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual.

4. **Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes.**

5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543 -C do Código de Processo Civil. (STJ, 1ª S., Resp 1369832/SP, Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 07/08/2013, grifo nosso)

Neste contexto, tendo a parte autora completado 21 (vinte e um) anos de idade em 26/08/2011 (fl. 13), de rigor a cessação do benefício, nos termos do art. 16, inciso I do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010165-43.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010165-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210855 ANDRE LUIS DA SILVA COSTA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ADEVALDO VENANCIO DA SILVA  
ADVOGADO : SP182978 OLENO FUGA JUNIOR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP  
No. ORIG. : 08.00.00124-1 1 Vt VIRADOURO/SP

## Decisão

Trata-se de Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto por ADEVALDO VENANCIO DA SILVA em face da Decisão proferida em 08.08.2014 (fls. 116/119v), a qual deu parcial provimento à apelação da ré e à remessa oficial, para afastar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mantendo apenas o reconhecimento do período trabalhado pelo autor na condição de rurícola.

Em suas razões (fls. 125/134), o agravante alega que faz jus ao reconhecimento de labor rurícola desde o ano de 1967, ou seja, desde que completou doze anos de idade, cujo cômputo lhe garante a aposentadoria por tempo de serviço.

## É o relatório.

### Passo a decidir.

Assiste parcial razão à agravante.

Consoante já destacado na decisão, o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rurícola desde a idade de doze (12) anos.

Por fim, tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

Os depoimentos testemunhais (fls. 67/68) apenas corroboram o início do labor rurícola desenvolvido pelo autor a partir do ano de 1971, pelo que deixo assente o reconhecimento da atividade rural nos períodos intercalados com registro em CTPS, os quais aqui explico: 01.01.1971 a 17.03.1976, 26.10.1976 a 19.01.1977, 04.08.1977 a 29.08.1977, 04.03.1978 a 06.04.1978, 22.07.1978 a 02.08.1981, 17.11.1981 a 01.02.1982, 17.06.1983 a 30.06.1983, 03.01.1984 a 31.05.1984, 18.12.1984 a 31.01.1985 e 16.11.1987 a 01.01.1989.

No caso em apreço, deve ser reconhecido o tempo de 10 anos, 06 meses e 19 dias exercidos na atividade rural, o qual somado com os períodos registrados na CTPS do autor perfaz um total de 31 anos, 01 mês e 20 dias de tempo de serviço, até a data do ajuizamento da ação.

Cumprido esclarecer que o período de trabalho rural ora reconhecido não se presta para efeitos da carência para a aposentadoria por tempo de serviço, nem na forma proporcional (para qual deveria reunir 31 anos, 06 meses e 24 dias), tampouco na forma integral, consoante se verifica das planilhas que determino a juntada.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, apenas para também reconhecer o período laborado pelo autor na condição de rurícola a partir de 01.01.1971 e explicitar todos os períodos reconhecidos, nos termos acima expendidos.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021923-19.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021923-9/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : PATRICIA CODO CASERI  
ADVOGADO : SP148815 CLAUDIO DE SOUSA LEITE  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PE031010 RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RÉ : ANA JULIA CODO ESCORIZA incapaz  
ADVOGADO : SP213160 DIEGO ORTIZ DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : DIEGO ORTIZ DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 10.00.00106-7 1 Vr PENAPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário proposta por **PATRÍCIA CODO CASERI** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, alegando dependência econômica em relação ao companheiro por ocasião de sua morte.

Sustenta, em síntese, que vivia em união estável com Almir Aparecido Escoriza, falecido em 19/07/2005.

Aduz que tiveram juntos a filha Ana Júlia Codo Escoriza, nascida em 19/10/2004, a qual obteve o benefício de pensão por morte pela via administrativa sob o NB 1393975728.

Juntou procuração e documentos (fls. 05/16).

Foram concedidos os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita, momento em que foi determinada a inclusão da menor no polo passivo da ação (fl. 17).

O Ministério Público do Estado de São Paulo entendeu não haver justificativa para a intervenção ministerial (fl. 19).

À fl. 24 foi indicado curador à litisconsorte.

A parte ré apresentou contestação às fls. 26/30 e juntou documentos (fls. 31/32).

A corré Ana Júlia Codo Escoriza apresentou contestação às fls. 35/36.

A parte autora apresentou Réplica (fls. 38/40).

Foi realizada audiência de instrução e julgamento, cujo termo consta às fls. 52/54.

O Ministério Público do Estado de São Paulo opinou pela procedência da ação (fls. 56/57).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado e declarou o feito extinto com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I do Código de Processo Civil (fls. 58/61).

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação pleiteando a reforma da sentença (fls. 63/66).

Sem a apresentação de contrarrazões (fl. 70 verso), os autos subiram a esta corte.

O Ministério Público Federal pugnou pelo provimento do recurso (fls. 75/76).

#### **Feito breve relato, decido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Em sede de Pensão Por Morte é de se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) qualidade de segurado do falecido, aposentado ou não; (b) dependência econômica do interessado, a teor do artigo 74 e seguintes da Lei 8.213/91.

Com relação ao primeiro requisito, conforme informação constante do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 32), o *de cujus* era empregado até 28/05/2005. De tal maneira, no momento de seu falecimento, ocorrido em 19/07/2005 (fl. 10), não havia perdido a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei n. 8.213/91.

Quanto ao requisito de dependência econômica, a parte autora pretende ver reconhecido o direito ao benefício em questão, sob a alegação de sua convivência em união estável com o *de cujus* por ocasião do óbito.

Da análise dos autos, observa-se que o *de cujus* consta na correspondente certidão de óbito como sendo casado (fl. 10), sem que se faça menção, contudo, à parte autora. Além disso, na certidão de casamento relacionada às segundas núpcias da autora (fl. 08), esta consta como divorciada, o que permite concluir que, efetivamente, o casal nunca possuiu vínculo formal entre si.

No que tange ao documento juntado à fl. 13, consistente em contrato de seguro de natureza privada, verifica-se que, embora a parte autora seja listada como cônjuge do *de cujus*, tal declaração não pode ser utilizada como início de prova documental de união estável, uma vez que consta no campo "situação/motivo", em dados do seguro, a opção "cancelado/outros" e com data de efetivação anterior ao óbito.

Acrescente-se que a existência de prole comum, bem como a prova testemunhal produzida foram insuficientes à comprovação da alegada união estável.

De tal modo, diante da completa ausência de documentos que atestem a união estável entre a apelante e o segurado, bem como da inconsistência da prova oral produzida, não restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício de pensão por morte.

Neste sentido, tem entendido a Colenda 7ª Turma desta Corte (Ag em AC n. 0005641-39.2008.4.03.6120/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 09/12/2014 e Ag em AC n. 0004644-54.2011.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, DJ 27/02/2012).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005118-30.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.005118-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ANGELINA CAMILO PATRIARCA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP289447B JOSE ROBERTO DELFINO JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00051183020124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença (fls. 99/100) julgou procedente o pedido, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez desde 09/08/2012, data do requerimento administrativo.

O INSS interpôs apelação (fls. 104/105), requerendo a reforma do julgado para negar o benefício.

Com contrarrazões (fls. 108/111), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-

doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e permanente para o trabalho:

Item DISCUSSÃO E CONCLUSÃO (fls. 86): *"Pericianda com 80 anos profissão declarada de cozinheira relata dor na coluna lombar com osteoartrose e seqüela de fratura da coluna vertebral. A pericianda possui limitação na extensão do cotovelo que não a incapacita para o trabalho. A autora possui musculatura diminuída globalmente e para exercer a atividade de cozinheira a mesma deve agachar, portar objetos pesados que tanto a coluna como a sua condição muscular não permite. Há incapacidade total e permanente."*

No entanto, em que pese o fato de o Perito judicial ter fixado a data de início da incapacidade em maio de 2011 com base nos documentos juntados pela autora, não é o que se infere do conjunto probatório dos autos como um todo. Vejamos:

Por ocasião da perícia realizada em dezembro de 2013 (fls. 82), a autora relatou ao perito que sente dores na coluna há 4 anos e que está afastada de suas atividades também há 4 anos (fls. 83), o que indica a anterioridade da incapacidade.

As informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS demonstram que a parte autora perdeu a qualidade de segurada em 1993 e passou cerca de 18 anos sem contribuir para a Previdência (fs. 41). Em agosto de 2010, reingressou à previdência na qualidade de Contribuinte Facultativo - mais um indício de que já estava incapacitada-, contribuindo de 08/2010 a 09/2012 (fls. 41).

Desse modo, sabendo-se que a osteoartrose é doença degenerativa, efeito natural do envelhecimento, e que a autora reingressou aos 77 anos, na qualidade de contribuinte facultativa, é lógico concluir que ela já estava incapacitada em agosto de 2010 e que filiou-se novamente à previdência com o fim de obter a aposentadoria por invalidez.

Destarte, ao apreciar o conjunto probatório, percebe-se que por ocasião do reingresso à Previdência Social, a parte autora já apresentava quadro clínico incapacitante, não fazendo jus, portanto, ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, o seguinte julgado:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- A comprovação da preexistência de incapacidade ao ingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez .*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 0004318-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - Não procede a insurgência da parte agravante, eis que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

*II - Juntou a parte autora com a inicial: cédula de identidade, atualmente com 54 anos de idade; documentos médicos; CTPS, com registro, admissão em 01.09.2005, sem data de saída, como empregada doméstica; comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 09.01.2007.*

*III - O INSS traz aos autos pesquisa no sistema Dataprev, destacando consulta recolhimentos, de 09/2005 a 05/2007, como empregada doméstica.*

*IV - Perícia médica judicial atesta cirrose hepática, hipertensão arterial e varizes de esôfago. Existe incapacidade total e definitiva, com início em junho de 2005. Destaca documentos médicos apresentados na perícia: exames e laudos a partir de julho de 2005.*

*V - O laudo pericial foi claro ao afirmar o início da incapacidade em junho de 2005, tendo a requerente ingressado no RGPS somente em 09/2005, quando contava já 48 anos de idade.*

*VI - É possível concluir que a autora já apresentava incapacidade para o trabalho, antes mesmo de sua filiação junto à Previdência Social, afastando a concessão do benefício, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.*

*VII - Destaque-se que o laudo pericial é claro em expressamente apontar início da incapacidade - não meramente da doença - em junho de 2005, tendo consignado valer-se de documentos médicos datados a partir de julho daquele ano.*

*VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem*

submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XI - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 0005898-33.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 07/12/2012).

Logo, por se tratar de doença preexistente e considerando que a parte autora não detinha a qualidade de segurada no momento do surgimento da incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise da carência.

Aponto, ainda, que em consulta ao CNIS constata-se que a Autora teve deferido pedido de aposentadoria por idade, implantado em 24/09/2014.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para julgar improcedentes os pedidos formulados na inicial, cassando a aposentadoria por invalidez, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002801-41.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.002801-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : MARIA CRISTINA DA SILVA FREITAS  
ADVOGADO : SP271812 MURILO NOGUEIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00028014120124036112 3 V<sub>r</sub> PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho. A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência do requisito relativo à incapacidade.

Apela a parte autora, requerendo preliminarmente, a anulação da sentença por cerceamento de defesa, alegando, para tanto, que nova perícia deveria ter sido realizada uma vez que a apelante não foi devidamente avaliada, considerando que o perito não especifica o método utilizado para se aferir incapacidade nas doenças psiquiátricas. No mérito, pugna pela reversão do julgado por entender que preenche os requisitos legais para a obtenção do benefício. Subsidiariamente, pede que seja o benefício assistencial concedido no período de incapacidade verificado no passado após a cessação do benefício até a data do laudo que afirma a inexistência de incapacidade. Sem a apresentação de contrarrazões pelo INSS, os autos vieram a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação

do recurso com base no aludido artigo.

Primeiramente analiso a matéria preliminar.

Observo que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto. Verifica-se que o perito judicial procedeu a minucioso exame clínico, tendo também respondido aos quesitos formulados.

Cumpra esclarecer também que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas situações em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Ressalte-se que nestas ocasiões, geralmente o próprio perito judicial, médico de confiança do Juízo, suscitaria tal necessidade, sugerindo parecer de profissional especializado.

Os documentos médicos trazidos aos autos às fls. 20/21 e 32/33 são vagos e imprecisos, não estando aptos a desconstituir o laudo médico pericial de fls. (fls. 36/52), que encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, de forma que se extrai de sua dissertação, com clareza, a conclusão sobre sua opinião em relação à incapacidade ou não da parte autora.

Neste sentido confira-se: *"Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao Juízo a quo os elementos suficientes ao deslinde da causa, nos termos do consagrado princípio da persuasão racional, previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil. - A perícia realizada nos autos prestou-se a esclarecer, suficientemente, a matéria controversa, não havendo omissão ou inexistência dos resultados a justificar a realização de nova perícia, nos termos dos artigos 437 e 438 do Código de Processo Civil."* (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1743754; Processo: 0016574-35.2012.4.03.9999/SP; 7ª Turma; Relatora Juíza Convocada CARLA RISTER; e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013).

Além disso, no sistema jurídico brasileiro, o juiz é o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

Nesse sentido, confira-se o julgado desta Corte: *PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO. - A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico. In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte. O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora. Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).- Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)*

Portanto, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa, arguida pela parte autora, e passo ao exame do mérito.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Verifico que conforme cópia da carteira de identidade acostada aos autos às fls. 14, tendo a autora nascido em 28/08/1963, conta atualmente com 52 anos, e, portanto não está compreendida no conceito legal de idosa.

Por outro lado, também não pode ser considerada pessoa portadora de deficiência, incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, publicada em 13/02/2006 que estatui, *in verbis*: *"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."*

No caso em tela, o pleito baseia-se em suposta deficiência ou incapacidade da postulante. Entretanto, o perito médico concluiu à fl. 41, *in verbis*: *"(...) No caso em estudo não há caracterização de incapacidade para sua atividade laborativa."*

Incabível o pedido subsidiário de pagamento do benefício assistencial durante o período de incapacidade verificado no passado após a cessação administrativa do benefício até a data do laudo médico, uma vez que não há comprovação de que em algum momento o benefício previdenciário pleiteado tenha sido concedido administrativamente, e nem tão pouco de que a autora estivesse inválida antes da perícia médica.

Assim, não resta atendido um dos critérios fixados no § 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, ficando patente que o pleiteante não se insere no rol de possíveis beneficiários da prestação pretendida, sendo desnecessário averiguar-se o preenchimento de outro requisito, qual seja a miserabilidade.

Nesse sentido, destaco, dentre tantos outros arestos, os seguintes precedentes desta C. Corte Federal:

*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE*

*ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. 1. O magistrado deve decidir de acordo com sua convicção, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC). As provas produzidas nos presentes autos são suficientes ao deslinde da causa. Cumpre ressaltar que o laudo médico pericial (51/55) analisou as condições físicas do autor e respondeu suficientemente aos quesitos das partes. 2. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo (art. 203, V, da VF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742, de 07.12.1993). 3. Considerando-se a ausência do requisito da incapacidade para a vida independente e para o trabalho, resta prejudicada a análise da hipossuficiência da parte Autora. 4. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF3ª Reg., AC nº 1522135, Sétima Turma, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, j. 20/02/2013, v.u., e-DJF3 Judicial 1 01/03/2013). "AGRAVO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, DA LEI Nº 8.742/93. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido pela parte autora. 3. Para os fins de concessão do benefício pleiteado, conforme disposição do art.20, § 1º, as remunerações, percebidas, tanto pelo cônjuge, quanto pelo filho, integram o cômputo da renda familiar. 4. A lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, é clara ao enunciar que o benefício consistente no pagamento de um salário mínimo mensal deve ser concedido aos portadores de deficiência ou ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida pelo núcleo familiar. 5. Agravo Improvido."(AC 00046537920124039999, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014 .FONTE\_REPUBLICACAO.)*

Finalmente, insta salientar que com base em fatos ou direito novo, bem como tendo transcorrido tempo hábil para a modificação do *status quo ante*, poderá a parte autora ingressar com nova ação desde que preenchidos os requisitos legais para a obtenção do benefício em tela.

Do exposto, rejeito a matéria preliminar, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação do autor, mantendo a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006717-62.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.006717-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : DANIEL MELO DA SILVA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : DANILO CHAVES LIMA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00067176220124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que, em ação previdenciária, julgou improcedente o pedido de revisão de seu benefício, no qual objetivava o cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998 (10,96%), dezembro/2003 (0,91%) e janeiro/2004 (27,23%), em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

No caso em tela, não prospera a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Não obstante o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - *É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.*"

A edição das Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição. Nesse sentido, o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.**

I. *Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*

II. *Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.*

III. *Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.*

IV. *Agravo a que se nega provimento.*"

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora ao reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição, considerando a previsão dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Por sua vez, a seguinte jurisprudência:

**"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

1- *O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.*

2- *A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.*

3- *Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04). (g.n.)*

4- *Agravo desprovido.*"

(TRF 3ª Região, AC nº 00366138720114039999, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 10/10/2012)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- *A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

- *Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao*

salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00291251320134039999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003070-96.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.003070-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : EDICLEIA PONTES SILVA  
ADVOGADO : SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00030709620124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação pelo rito ordinário proposta por **EDICLEIA PONTES SILVA**, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que objetiva a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou, alternativamente, o benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Aduz, para tanto, que está impossibilitada de exercer sua atividade laborativa em face de ser portadora de problemas graves de saúde. Afirma, também, ser deficiente, não tendo condições de prover a sua subsistência, porquanto o rendimento do grupo familiar é insuficiente para a garantia do mínimo existencial.

O INSS foi citado e apresentou contestação, sustentando que a parte autora não comprovou o preenchimento de todos os requisitos legais para concessão do benefício pretendido (fls. 32/37).

O laudo médico pericial foi acostado às fls. 48/52.

O laudo assistencial encontra-se às fls. 60/62.

Por fim, a ação foi julgada improcedente (fl. 74/76).

A parte autora interpôs apelação, sustentando a presença das condições de incapacidade ou deficiência e miserabilidade indispensáveis para a concessão dos benefícios postulados (fls. 78/81).

Decorrido o prazo para a oferta de contrarrazões (fl. 85), os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação (fls. 88/90).

#### **É o relatório.**

#### **Fundamento e decido.**

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, com pedido sucessivo de auxílio-doença.

Quanto ao benefício de aposentadoria por invalidez, o artigo 42 da Lei n. 8.213/91 determina:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

Além da incapacidade e da qualidade de segurado, é preciso também analisar o requisito da carência, delimitado no artigo 25 da Lei n. 8.213/91:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - Auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais [...]."*

Outrossim, dispõe o artigo 42, § 2º, da Lei n. 8.213/91:

*"A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

No caso dos autos, não restou comprovada a incapacidade total para o trabalho.

Inicialmente, não entendo ser o caso de elaboração de um novo laudo por médico especialista na área de neurologia.

Com efeito, o laudo pericial, em conjunto com os documentos juntados pela parte autora, é suficiente para a aferição da alegada incapacidade.

Em que pese o laudo não tenha sido elaborado por médico especialista, o autor trouxe aos autos exame de médico neurologista, datada de 26/09/2011, da qual consta ser portador de "*neuropatia focal do nervo mediano direito, no canal do carpo, de grau muito leve aos padrões neurofisiológicos*" (fl. 21).

Por sua vez, o exame médico pericial foi conclusivo no sentido da ausência de incapacidade laborativa (fls. 48/52).

Ressalte-se que a autora encontra-se em idade ativa (nascida em 10/08/1965 - fl. 10), estando trabalhando, consoante declarado na perícia médica (fl. 18) e conforme se deduz das informações colhidas no CNIS acostadas às fls. 39/40, de modo que a doença da qual padece não o incapacitou para o exercício de atividade laborativa.

Outrossim, não relata doença diversa das citadas pelos médicos, nem tampouco qualquer tipo de agravamento.

Cumprido esclarecer que doença é uma alteração fisiológica do organismo e, o fato de tê-la, não torna a parte autora automaticamente incapaz para a atividade laborativa.

Por conseguinte, o autor não faz jus à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Neste sentido, o entendimento adotado pela Sétima Turma desta Corte:

***"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ***

**E DESTA CORTE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.** 1 - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. 2 - O laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora. 3 - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. 4 - Agravo não provido."

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, AC 0034419-46.2013.4.03.9999/MS, julgado em 18.08.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 22.08.2014).

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.** 1. Extrai-se dos autos que a perícia foi elaborada por perito médico designado pelo juiz, equidistante dos interesses dos atores envolvidos no litígio, observando-se, desse modo, o princípio do devido processo legal. O perito apurou as peculiares condições física e mental da Autora. O laudo demonstrou de que forma foi feita a avaliação médica, respondeu os quesitos formulados, e trouxe elementos para um juízo conclusivo e convincente no sentido de que a Autora não é portadora de doença incapacitante. 2. O laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado para o trabalho. 3. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, AC 0001817-51.2008.4.03.6127/SP, julgado em 21.07.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 31.07.2014).

**"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. IMPROVIMENTO.** 1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo. 2. De acordo com o exame médico pericial (fls. 76/82), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade total para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "A periciada é portadora de osteoartrose de coluna cervical e lombar que lhe ocasiona incapacidade parcial e permanente." 3. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão. 4. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática, que merece ser sustentada. 5. Agravo legal improvido."

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC 0014495-

15.2014.4.03.9999/SP, julgado em 18.08.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 22.08.2014). Os grifos não estão no original

Por fim, ausente a incapacidade para o trabalho, deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados.

No tocante ao benefício assistencial de prestação continuada, assinala-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

Para a concessão do benefício de Amparo Assistencial, torna-se necessário considerar os seguintes requisitos básicos constantes do art. 203, inc. V, CF/88 e da Lei 8.742/1993, no seu art. 20, quais sejam: (a) idoso com 70 anos (redução para 65, conforme o artigo 34 da Lei 10.741/2003) ou pessoa portadora de deficiência; (b) comprovação de não possuir condições pessoais de manter-se ou de ser mantida pela família.

A previsão constitucional, *verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

.....  
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Oportuno citar que o benefício assistencial era regulado pelo artigo 139 da Lei nº 8.213/1991, que foi revogado pelo artigo 40, e regulamentado pelos artigos 20 e seguintes da Lei n. 8.742/1993 (atualmente vigente com a

redação dada pelas Leis ns. 9.720/1998, 12.435/2011 e 12.470/2011), nos seguintes termos:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

*§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.*

*§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.*

*§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.*

*§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.*

*§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.*

*§ 9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3º deste artigo.*

*§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos".*

Na redação originária do art. 20 da Lei nº 8.742/1993, era exigida a idade mínima de 70 (setenta) anos para concessão do benefício em relação ao idoso, sendo veiculada regra de transição no art. 38 do mesmo ato normativo determinando, inicialmente, a redução dessa idade para 67 (sessenta e sete) e 65 (sessenta e cinco) anos após 24 (vinte e quatro) e 48 (quarenta e oito) meses do início da concessão, e, finalmente, para 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998, consoante alteração introduzida no dispositivo pela Lei n. 9.720/1998. Por sua vez, o art. 34 da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, que instituiu o Estatuto do Idoso, por sua vez, dispõe que:

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."*

Finalmente, a Lei 12.435/2011 procedeu a atualização do mencionado art. 20 da Lei nº 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e revogou o art. 38.

Em todo caso, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, se não tem condições de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família, faz jus ao recebimento do benefício assistencial de prestação continuada.

No tocante à pessoa portadora de deficiência, a luz da redação originária do § 2º, do dispositivo em análise, a concessão do benefício dependia da demonstração da incapacidade do postulante para a vida independente e para o trabalho.

A jurisprudência tratou de relativizar esse requisito, já tendo decidido que *"esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela como a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, prover ao próprio sustento."* (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0041010-24.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 04/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014).

A propósito, aludido entendimento foi cristalizado na Súmula n. 29 da TNU dos Juizados Especiais, a qual dispõe:

*"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."*

Em compasso com a evolução conceitual promovida pela jurisprudência, a Lei n. 12.470/2011 alterou a redação do art. 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 para considerar deficiente a pessoa que ostente *"impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas"*.

No que se refere à renda, o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo. Cumpre anotar que o Supremo Tribunal Federal, atento à evolução dos critérios legais destinados a avaliar o estado de miserabilidade, procedeu à revisão de anterior entendimento fixado em sede de controle concentrado que atestava a compatibilidade constitucional do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 (ADIn nº 1.232-1. Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154), sendo invocada a ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), de modo a declarar a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assim ementado:

*"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."*

(RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, [Tab]a Corte Suprema rechaçou a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993, passando a considerar o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

*"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as*

*reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rcl nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos.*"(Rcl 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça já havia decidido, em recurso especial repetitivo, que são admitidos outros meios de prova, além da renda *per capita*, para se aferir a miserabilidade, a qual, não obstante, presume-se absoluta caso a renda familiar *per capita* permaneça aquém do patamar legal:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
  2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
  3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
  4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
  5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
  6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
  7. Recurso Especial provido."
- (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem se orientado a jurisprudência desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DEFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. LIMITAÇÃO. POSTERIOR MODIFICAÇÃO DE ESTADO DE MEMBRO FAMILIAR. IRRELEVÂNCIA.**

1. Os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
2. O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela

jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3. Não incumbe investigar, na via processual, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

4. Uma vez demonstrada a situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, há que se conceder o benefício assistencial, limitando-o, contudo, à data em que houve aumento da renda familiar que possibilitou o sustento do requerente, sem a necessidade do pagamento do benefício de amparo social.

5. A posterior modificação de estado das pessoas que compõem o núcleo familiar do requerente, ou mesmo de suas condições financeiras, não tem o condão de alterar a decisão, na medida em que, à época em que foi prolatada, não poderiam ter sido levadas em consideração.

6. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005675-86.2004.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 18/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2014).

Assim, a aferição da miserabilidade do postulante, indispensável para a concessão do benefício, deve passar pelo exame da renda *per capita* do núcleo familiar aliada a outros elementos extraídos do caso concreto que sinalizem a insuficiência dos recursos auferidos para assegurar o mínimo existencial.

Cumpra examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

De início, observo que o exame médico pericial produzido concluiu que a parte autora é portadora de "*neuropatia focal do nervo mediano direito, no canal do carpo, de grau muito leve aos padrões neurofisiológicos*", não chegando a apresentar, todavia, incapacidade para o desempenho de atividade laborativa (fl. 21).

Conquanto não exista relação necessária entre deficiência e incapacidade laboral, no caso dos autos é possível verificar que a moléstia de que padece a parte autora não chega a inviabilizar a sua integração equitativa na sociedade, até mesmo diante dos seguintes apontamentos do perito judicial:

*"Os quadros de tremor essencial são benignos e podem ser muitas vezes atenuados como uso de beta-bloquadores.*

*A neurocirrose não foi comprovada pela parte autora o que não muda o parecer da perícia, quanto a capacidade para o trabalho.*

*O quadro de depressão pode ser controlado com uso de medicamento específicos, os quais já foram prescritos e poderão ser continuados com a pericianda trabalhando." (fl. 49).*

Consoante a análise contida no laudo pericial, extrai-se que o estado clínico da parte autora não sugere a existência de barreira intransponível a sua integração na vida social em igualdade de condições com as demais pessoas, circunstância que inviabiliza a concessão do benefício de prestação continuada.

Prejudicado o exame do requisito socioeconômico.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001801-84.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001801-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR

PARTE AUTORA : TELMA REGINA SEBANICO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 2778/3426

ADVOGADO : SP196837 LUIZ ANTONIO MAIERO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00018018420124036183 8V Vr SÃO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que **Telma Regina Sebânico** objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, com pedido sucessivo de auxílio-doença.

O pedido foi julgado procedente, para conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez a partir de 07.11.2007, com incidência de juros e correção monetária, e condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Por força unicamente do reexame necessário, subiram os autos a esta Corte.

### **Feito breve relatório, decidido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil, o qual se aplica a eventual remessa oficial, nos termos da Súmula 253 do c. Superior Tribunal de Justiça.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, cumpre observar que a sentença proferida está sujeita ao reexame necessário.

Inicialmente, verifico a ocorrência de erro material no tocante à data de início do benefício fixada pelo Magistrado *a quo* na parte dispositiva da sentença, haja vista que, consoante se denota do laudo pericial de fls. 150, a data de início da incapacidade foi definida em 05.11.2007.

Destarte, a data de início do benefício deve coincidir com a do início da incapacidade, estabelecida em 05.11.2007.

Consigne-se, inicialmente, a inoocorrência de prescrição das parcelas anteriores a 05 anos da propositura da demanda (08.03.2012), considerando-se a fixação do termo inicial do benefício em 05.11.2007.

No tocante à matéria de fundo, quanto ao benefício de aposentadoria por invalidez, o artigo 42 da Lei n. 8.213/91 determina:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, "*será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos*", segundo o artigo 59 da Lei 8.213/91.

Além da incapacidade e da qualidade de segurado, é preciso também analisar o requisito da carência, delimitado no artigo 25 da Lei n. 8.213/91:

"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - Auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais [...]."

Quanto à qualidade de segurado, determina a legislação que a parte a mantenha até o início da incapacidade, conservando, assim, o direito à proteção previdenciária.

Ressalte-se que o beneficiário de auxílio-doença mantém a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n. 8.213/91.

Os requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado restaram devidamente preenchidos, consoante se depreende dos documentos juntados a fls. 18/27 e 42/44.

Outrossim, o médico perito foi categórico ao concluir pela incapacidade total e permanente da parte autora (fls. 144/152), a qual se iniciou enquanto ostentava a condição de segurada do INSS.

Destarte, preenchidos os requisitos legais necessários para concessão do benefício pleiteado, revela-se devida a

aposentadoria por invalidez desde o início da incapacidade (05.11.2007 - fls. 150), nos termos decididos pelo Juízo *a quo*.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Deixo de condenar a Autarquia Previdenciária nas custas processuais, à vista da isenção estabelecida no art. 4º, I, da Lei 9.289/1996. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Diante do exposto, com esteio na Súmula 253 do c. STJ, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, apenas para determinar a data de início da aposentadoria por invalidez a partir de 05.11.2007, e fixar a correção monetária e juros de mora nos termos acima alinhados.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016750-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016750-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOANA ALVES DE LIMA  
ADVOGADO : SP163161 MARCIO SCARIOT  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00016-8 3 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta em face da r. Sentença (fls. 174/176) que julgou improcedente o pleito de aposentadoria por idade.

Em suas razões (fls. 180/194), assevera a autora, em síntese, que preencheu todos os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade. Sustenta que seu tempo de labor rural anterior a sua filiação junto ao RGPS deve ser computado para fins de aposentadoria.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumprido ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

*§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.*

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*

*2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).*

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*(...)*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art 5º, *caput*, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

No caso em apreço, a autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 06.01.2006 - fl. 09, na vigência do art. 48 da Lei nº. 8.213/1991, aplica-se a regra de transição prevista no art. 142 da mesma lei, motivo pelo qual seriam necessários 150 meses de contribuições.

Neste caso a autora acostou aos autos prova material em nome de seu marido (fls. 15 e 30/32) que demonstra que ele exerceu atividade rural entre 1965 e 1988, contudo a CTPS da autora (fls. 10/11) comprova que desde 1985 e até pelo menos 1998 ela trabalhou em atividade urbana.

Além disso, as testemunhas ouvidas (fls. 164/165) prestaram depoimentos vagos e imprecisos. Sequer determinaram o tempo de labor em cada propriedade ou região citada. Entendo que mesmo que assim não fosse, a autora deixou o campo a muito tempo e não poderia se valer do disposto no art. 48, §3º da Lei de Benefícios.

O artigo 48, § 3º, da Lei n.º 8.213/1991 (incluído pela Lei n.º 11.718/2008) instituiu a denominada aposentadoria por idade mista ou híbrida. A norma em tela permitiu aos trabalhadores rurais que não puderam comprovar o período de labor campesino necessário à concessão da aposentadoria por idade, que se utilizassem de períodos de contribuição sob outras categorias, desde que completassem 65 anos, se homem e 60 anos, se mulher.

Trata-se de possibilidade concedida somente ao trabalhador rural, que pode computar contribuições efetuadas sob outras categorias de segurado, embora não fazendo jus à redução da idade prevista para os trabalhadores exclusivamente rurais.

Nesse sentido, já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N.*

10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.

1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).

2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).

3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.

**4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.**

5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.

6. Incidente de uniformização desprovido". (grifei)

(Pet 7.476/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 25/04/2011)

A possibilidade de aposentadoria mista somente é conferida ao trabalhador rural que exerceu atividade urbana, não sendo extensível ao trabalhador urbano, que eventualmente exerceu alguma atividade rural, tendo em vista a literalidade da norma mencionada, a qual estabelece que:

(...) "Art. 48

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008)."

Desta sorte, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a parte autora não faz jus à aposentadoria por idade.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019833-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019833-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BA021011 DANTE BORGES BONFIM

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : JOSE CARLOS DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
REMETENTE : SP180485 ALESSANDRO BRAIDOTTI RODRIGUES  
No. ORIG. : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP  
: 11.00.00238-2 1 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação em face de Sentença que julgou procedente o pleito de aposentadoria por idade urbana (fls. 118/123), concedendo o benefício a partir do requerimento administrativo, acrescido de juros e correção monetária. Fixou os honorários advocatícios em R\$ 600,00. Submetida a decisão ao reexame necessário.

Em suas razões (fls. 128/134), alega que o autor não comprovou que implementou as condições necessárias à concessão do benefício pleiteado. Requer a fixação da prescrição quinquenal.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". O direito em benefício previdenciário é imprescritível. A prescrição não atinge do fundo do direito pleiteado, mas apenas as prestações vencidas no quinquênio anterior à propositura da ação, isoladamente consideradas.

Ademais, convém salientar que há disposição expressa a respeito do tema conforme dispunha o antigo Decreto nº 83.080/79, o qual afirmava: "o direito aos benefícios não prescreve, mas prescrevem em 5 (cinco) anos, contados da data que começaram a ser devidos, as mensalidades ou o pagamento único dos benefícios."

Confira-se o disposto no art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8213/91, de 24 de julho de 1991 :

*Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ser pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou qualquer restituição ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, dos incapazes e ausente, na forma do Código Civil.*

Nesse sentido:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. AÇÃO IMPRESCRITÍVEL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. INDENIZAÇÃO - EMPREGADO OU TRABALHADOR AVULSO. FOTOCÓPIAS DE DOCUMENTOS SEM AUTENTICAÇÃO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE SEU CONTEÚDO. VALIDADE. VERBA HONORÁRIA.**

*1. Em razão da ação intentada visar, justamente, o reconhecimento do tempo de serviço laborado, verifica-se que a sua origem se identifica com o próprio direito pleiteado, não tendo por fim alterar uma situação, mas tão só a declaração da relação jurídica, pelo que por essa razão é imprescritível. Preliminar a que se rejeita.*

(...)

*6. Recurso do INSS e remessa oficial a que se nega provimento .*

*(TRF 3ª, AC nº 2000.03.99.025321-0, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, QUINTA TURMA, v.u., DJU 11/02/2003)*

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65

(sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumpra ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

*§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.*

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*

*2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).*

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*(...)*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art. 5º, caput, da

Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

No caso em apreço, o autor completou 65 (sessenta e cinco) anos de idade em 05.06.2010 (fl. 12) e, de acordo com a regra de transição prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/1991, seriam necessários 174 meses de contribuição para cumprir a carência exigida.

O próprio INSS reconheceu a comprovação de 268 meses de contribuição (fls. 19/20).

Desta sorte, presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, o autor faz jus à concessão da aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação e à Remessa Oficial, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001342-61.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.001342-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : VIVIANE FERREIRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP193842 IVAR JOSÉ DE SOUZA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00013426120134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão

de pensão por morte, na condição de companheira do *de cuius*, com óbito ocorrido em 18/05/2012.

O juiz *a quo* julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.

Apela a autora alegando que demonstrou o preenchimento de todos os requisitos necessários para concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cuius* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "*a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva.*"

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Ademais, o rompimento da relação conjugal, de fato ou de direito, não se constitui em óbice à percepção da pensão por morte, desde que mantida a dependência econômica. Isso porque a legislação previdenciária não pode desabrigar a ex-esposa ou ex-companheira, se essa tem direito a alimentos, motivo pelo qual se faz imprescindível estabelecer o nexo de dependência entre a parte-requerente e o *de cuius*, inclusive nos casos em que há renúncia aos alimentos na separação judicial ou no divórcio. Essa é a orientação do E. STJ, como se pode notar no RESP 177350/SP, DJ de 15/05/2000, pág. 0209, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma, no qual resta assentado o seguinte: "*desde que comprovada a ulterior necessidade econômica, o cônjuge separado judicialmente, ainda que tenha dispensado a pensão alimentícia, no processo de separação, tem direito à percepção de pensão previdenciária em decorrência do óbito do ex-marido*", entendimento esse que culminou no enunciado da Súmula n. 336 do C.STJ, *in verbis*: "*A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente*".

É também por esses motivos que novas núpcias não impedem o acesso à pensão por morte do ex-marido ou ex-companheiro, se da nova relação não decorre independência econômica para a ex-esposa ou ex-companheira.

Assim foi o entendimento do C. STJ no RESP 223809/SC, DJ de 26/03/2001, pág. 0444, Rel. Min. Gilson Dipp,

5ª Turma, unânime, cujo teor dispõe que "*o direito à pensão por morte do marido não se extingue com o novo casamento da viúva, se não foi oportunizado à beneficiária comprovar, por processo regular, que do casamento não resultou melhoria na situação econômico-financeira. Súmula 170-TFR.*". Essa também é a orientação desta E. Corte, como se pode notar na AC 93.03.035919-4/SP, DJ de 25/09/1996, pág. 71998, Rel. Des. Federal Aricê Amaral, 2ª Turma, unânime, em que foi decidido que "*a convolação de novas núpcias não tira o direito a mulher de perceber pensão por morte do primeiro marido, desde que, desta nova união, não resulte situação de independência econômica que torne dispensável o pagamento do benefício e, desde que, comprovada a condição de segurado da previdência social.*"

Por fim, a inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

No caso em exame, restou comprovada a qualidade de segurado do falecido, uma vez que à época do óbito encontrava-se trabalhando conforme extrato de consulta CNIS que faz parte integrante desta decisão.

Assim, necessário apenas que se comprove a existência de relação de união estável entre aquela e o autor, não havendo que se falar em prova da efetiva existência de dependência econômica, uma vez que esta é presumida, a teor do disposto no art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios.

Nos termos do § 6º do art. 16 do Decreto nº 3.308/99, a união estável é aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002).

Quanto à comprovação da união estável entre o *de cujus* e a autora, foram acostados aos autos: certidão de nascimento do filho do casal (fl. 08), certidão de óbito na qual a autora foi a declarante (fl. 09) e comprovantes de endereço em comum (fls. 16/19).

A prova testemunhal produzida (mídia digital à fl. 59) atestou que a autora e o falecido moravam juntos e se apresentavam como marido e mulher até a data do óbito.

Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação inclusive para concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal. Nesse sentido: "*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76. - O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum.- Recurso especial não conhecido. (STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)"*

Desse modo, diante do conjunto probatório, restou evidenciada a união estável entre a autora e o segurado falecido, de modo a preencher os requisitos para a concessão do benefício.

Quanto ao termo inicial do benefício, verifica-se que a autora é representante legal do filho do segurado, e, portanto, tem-se que já houve aproveitamento das prestações pagas ao menor Raylan Gabriel Oliveira de Lima (NB 1611806698 - fls. 10/12), de forma que se impõe a exclusão das parcelas vencidas, pois implicariam em pagamento em duplicidade.

Desta forma, a autarquia deve providenciar a inclusão da autora no rol de beneficiários da pensão já concedida ao filho do casal a partir da data do requerimento administrativo em 30/07/2012 (fl. 12), e, quando atingida a maioria deste em 03/04/2027, a autora passará a receber a integralidade da prestação previdenciária.

Diante da inexistência das parcelas em atraso, não há que se falar em correção monetária e juros de mora.

Com relação aos honorários de advogado, fixe-os em R\$ 800,00 (oitocentos reais), consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, fixando o termo inicial, verba honorária e consectários na forma acima explicitada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

CAUTELAR INOMINADA Nº 0007255-96.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007255-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
REQUERENTE : EDI NELSON SILVA  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro  
REQUERIDO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00026365920064036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Foram opostos Embargos de Declaração (fls. 47/49) por EDI NELSON SILVA, com base no artigo 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na Decisão Monocrática (fls. 40/42) por meio da qual se julgou improcedente o pedido formulado na presente Medida Cautelar, esta proposta com o objetivo de que fosse determinada a implantação da RMI pelo valor teto (R\$ 4.390,24) dos benefícios previdenciários ou, subsidiariamente, fosse determinado o refazimento dos cálculos da revisão da RMI, nos termos da decisão do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região (fl. 09).

Observa-se que, por meio da decisão final de mérito proferida por esta Corte, estipulou-se que o segurado faz jus à revisão a partir de 30.04.1990 (DIB), afastada a ocorrência de prescrição, bem como fixou-se a RMI no coeficiente de 95%, incidindo o estabelecido no art. 144 da Lei nº 8.213/1991, por se tratar de benefício com termo inicial anterior à vigência da citada Lei, no período do chamado "buraco negro".

Alega-se, em síntese, que existiria omissão na Decisão ora embargada quanto à alegação de que "os documentos apresentados pelo autor-lesado demonstram cabalmente que a decisão proferida nos autos da Ação Ordinária n. 0002636-59.2006.4.03.6126 (...) não fora totalmente cumprida" (fl. 48). Requer-se seja determinado o reajustamento do "valor mensal de sua aposentadoria para R\$ 2.919,52, em agosto de 2013" (fl. 48).

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser acolhidos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

A Decisão ora embargada é clara no sentido de que a procedência da Medida Cautelar pressupõe a presença de plausibilidade do direito invocado pelo autor (*fumus boni iuris*) e de risco de dano iminente (*periculum in mora*), sendo que, na hipótese dos autos, é patente a ausência de ao menos um desses requisitos, vale dizer, do risco de dano irreparável ou de difícil reparação, tendo em vista que EDI NELSON SILVA já se encontra devidamente amparado pela cobertura previdenciária e o caráter alimentar no benefício não é circunstância que, per se, configure o fundado receio de dano irreparável exigido pela legislação.

Ademais, a despeito do que alega o embargante, considero que os documentos acostados não demonstram, de plano, que o INSS tenha descumprido os termos do provimento jurisdicional ao implementar a revisão do benefício, de modo que nada nos autos indica existência de plausibilidade do direito alegado (*fumus boni iuris*). Conforme se asseverou, nada impede que, na fase de liquidação, sejam apuradas eventuais diferenças a serem pagas pelo INSS, conforme afirmou a própria Autarquia Previdenciária em sua contestação (fl. 38).

Ainda que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

*"EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PRETENSÃO DE*

*REEXAME DA CAUSA.*

*I- Inviável a interposição de embargos declaratórios visando suprir suposta omissão a respeito da não manifestação de argumento da parte, se este não era relevante para o deslinde da questão.*

*II - A omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado e não a referente às teses defendidas pelas partes, as quais podem ser rechaçadas implicitamente pelo julgador, a propósito daquelas questões.*

*III - Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição).*

*Embargos declaratórios rejeitados".*

*(STJ - EDcl no AgRg no Mandado de Segurança Nº 12.523 - DF, Rel. Min. Felix Fischer, Terceira Seção, J. 12.12.2007, DJ 1º.02.2008)*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. NÃO-CABIMENTO.*

*1. Não-ocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não-acatamento das teses deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa. Ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide.*

*Não está obrigado a julgar a questão de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.*

*As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.[...]*

*3. Enfrentamento de todos os pontos necessários ao julgamento da causa. Pretensão de re julgamento da causa, o que não é permitido na via estreita dos aclaratórios.*

*4. Embargos rejeitados".*

*(STJ - EDcl nos EREsp 911.891/DF, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, julgado em 28.5.2008, DJe 16.6.2008)*

Não tendo sido demonstrado o vício na Decisão, que apreciou de forma clara e expressa todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser acolhidos os Embargos Declaratórios.

Com tais considerações, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

P.I.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000799-09.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000799-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP232476 CARLOS ALBERTO PIAZZA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LEONESIO DE PAULA FILHO  
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO

## DECISÃO

Trata-se de ação pelo rito ordinário proposta por **LEONESIO DE PAULA FILHO**, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Afirma a parte autora ser deficiente, não tendo condições de prover a sua subsistência, porquanto o rendimento do grupo familiar é insuficiente para a garantia do mínimo existencial.

O INSS foi citado e apresentou contestação, sustentando que a parte autora não comprovou o preenchimento de todos os requisitos legais para concessão do benefício pretendido (fls. 25/43).

O laudo médico pericial foi acostado às fls. 115/117 e 191/194.

O laudo assistencial encontra-se às fls. 76/77.

Por fim, a ação foi julgada procedente para assegurar à parte autora a implementação do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993, devido a partir da citação, incidindo sobre as parcelas atrasadas correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado a arcar com honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante das parcelas vencidas até a data em que proferida a sentença (fls. 132/136).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, sustentando a ausência da condição de miserabilidade indispensável para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pugna pela fixação da data da juntada do estudo social como marco inicial para o pagamento do benefício (fls. 142/152).

Consta recurso adesivo pela parte autora requerendo a majoração da verba honorária fixada (fls. 160/162).

Com contrarrazões (fls. 157/167 e 172/174), os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da apelação do INSS e improvimento do recurso adesivo do autor (fls. 201/205).

### **É o relatório.**

#### **Fundamento e decido.**

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, assinala-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

Para a concessão do benefício de Amparo Assistencial, torna-se necessário considerar os seguintes requisitos básicos constantes do art. 203, inc. V, CF/88 e da Lei 8.742/1993, no seu art. 20, quais sejam: (a) idoso com 70 anos (redução para 65, conforme o artigo 34 da Lei 10.741/2003) ou pessoa portadora de deficiência; (b) comprovação de não possuir condições pessoais de manter-se ou de ser mantida pela família.

A previsão constitucional, *verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*.....  
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Oportuno citar que o benefício assistencial era regulado pelo artigo 139 da Lei nº 8.213/1991, que foi revogado pelo artigo 40, e regulamentado pelos artigos 20 e seguintes da Lei n. 8.742/1993 (atualmente vigente com a redação dada pelas Leis ns. 9.720/1998, 12.435/2011 e 12.470/2011), nos seguintes termos:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

§ 3o Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4o O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5o A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6o A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2o, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7o Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8o A renda familiar mensal a que se refere o § 3o deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9o A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3o deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2o deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos".

Na redação originária do art. 20 da Lei nº 8.742/1993, era exigida a idade mínima de 70 (setenta) anos para concessão do benefício em relação ao idoso, sendo veiculada regra de transição no art. 38 do mesmo ato normativo determinando, inicialmente, a redução dessa idade para 67 (sessenta e sete) e 65 (sessenta e cinco) anos após 24 (vinte e quatro) e 48 (quarenta e oito) meses do início da concessão, e, finalmente, para 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998, consoante alteração introduzida no dispositivo pela Lei n. 9.720/1998. Por sua vez, o art. 34 da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, que instituiu o Estatuto do Idoso, por sua vez, dispõe que:

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."*

Finalmente, a Lei 12.435/2011 procedeu a atualização do mencionado art. 20 da Lei nº 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e revogou o art. 38.

Em todo caso, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, se não tem condições de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família, faz jus ao recebimento do benefício assistencial de prestação continuada.

No tocante à pessoa portadora de deficiência, a luz da redação originária do § 2º, do dispositivo em análise, a concessão do benefício dependia da demonstração da incapacidade do postulante para a vida independente e para o trabalho.

A jurisprudência tratou de relativizar esse requisito, já tendo decidido que *"esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela como a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, prover ao próprio sustento."* (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0041010-24.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 04/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014).

A propósito, aludido entendimento foi cristalizado na Súmula n. 29 da TNU dos Juizados Especiais, a qual dispõe:

*"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."*

Em compasso com a evolução conceitual promovida pela jurisprudência, a Lei n. 12.470/2011 alterou a redação do art. 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 para considerar deficiente a pessoa que ostente *"impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas"*.

No que se refere à renda, o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo. Cumpre anotar que o Supremo Tribunal Federal, atento à evolução dos critérios legais destinados a avaliar o estado de miserabilidade, procedeu à revisão de anterior entendimento fixado em sede de controle concentrado

que atestava a compatibilidade constitucional do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 (ADIn nº 1.232-1. Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154), sendo invocada a ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), de modo a declarar a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assim ementado:

*"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."*  
(RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, [Tab]a Corte Suprema rechaçou a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993, passando a considerar o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

*"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rcl nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos."*(Rcl 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça já havia decidido, em recurso especial repetitivo, que são admitidos outros meios de prova, além da renda *per capita*, para se aferir a miserabilidade, a qual, não obstante, presume-se absoluta caso a renda familiar *per capita* permaneça aquém do patamar legal:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE**

**MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido." (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem se orientado a jurisprudência desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DEFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. LIMITAÇÃO. POSTERIOR MODIFICAÇÃO DE ESTADO DE MEMBRO FAMILIAR. IRRELEVÂNCIA.**

1. Os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
2. O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
3. Não incumbe investigar, na via processual, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da

Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

4. Uma vez demonstrada a situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, há que se conceder o benefício assistencial, limitando-o, contudo, à data em que houve aumento da renda familiar que possibilitou o sustento do requerente, sem a necessidade do pagamento do benefício de amparo social.

5. A posterior modificação de estado das pessoas que compõem o núcleo familiar do requerente, ou mesmo de suas condições financeiras, não tem o condão de alterar a decisão, na medida em que, à época em que foi prolatada, não poderiam ter sido levadas em consideração.

6. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005675-86.2004.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 18/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2014).

Assim, a aferição da miserabilidade do postulante, indispensável para a concessão do benefício, deve passar pelo exame da renda *per capita* do núcleo familiar aliada a outros elementos extraídos do caso concreto que sinalizem a insuficiência dos recursos auferidos para assegurar o mínimo existencial.

Cumprir examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

De início, observo que o exame médico pericial produzido concluiu que a parte autora é portadora de "*quadro psiquiátrico psicótico caracterizado por esquizofrenia com retardo mental leve e comprometimento significativo do comportamento*", encontrando-se incapacitado total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa (fls. 192/194).

Portanto, o estado clínico da parte autora sugere a existência de barreira intransponível a sua integração na vida social, de forma permanente, em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, à vista da moléstia incapacitante, é imperioso admitir a deficiência, nos termos do § 2º, do art. 20 da Lei n. 8.742/1993.

Por sua vez, no tocante à demonstração da miserabilidade, o Estudo Social produzido indica que o núcleo familiar é integrado pelo postulante, sua mãe e padrasto, contando com renda mensal composta por pensão recebida pela genitora em valor equivalente 01 (um) salário mínimo, bem assim de remuneração auferida pelo padrasto na ordem de R\$ 1.000,00 (mil reais) oriunda de trabalho autônomo como pintor (fls. 76/77).

Informação colhida no CNIS, apresentada pelo Ministério Público Federal, revela que o padrasto do autor estabeleceu vínculo empregatício formal a partir de junho de 2014, tendo recebido remuneração de R\$ 2.917,76 (dois mil e novecentos e dezessete reais e setenta e seis centavos) em janeiro de 2015 (fl. 208).

À vista da definição legal de família, constante no art. 20, § 1º, da Lei n. 8.742/1993, na redação dada pela Lei n. 12.435/2011, a qual delimita o núcleo familiar ao requerente, cônjuge ou companheiro, pais e, na ausência de um deles, madrasta ou padrasto, irmãos solteiros, filhos e enteados solteiros e menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto, cumpre desconsiderar a irmã e os 03 (três) sobrinhos, tal qual informado pela assistente social, como ocupando casa situada nos fundos da habitada pelo autor, para efeito de composição da renda doméstica com vista à obtenção do benefício de amparo social.

Cumprir asseverar que a genitora do autor ostenta idade superior a 65 (sessenta e cinco) anos, sendo beneficiária de pensão por morte previdenciária no montante de 01 (um) salário mínimo (fl. 47).

Note-se que, no tocante a idoso, para fins de composição da renda familiar *per capita*, o parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) faz ressalva do valor oriundo de benefício já concedido a qualquer membro da família:

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos docaputnãõ será computado para os fins do cálculo da renda familiarper capitaa que se refere a Loas."*

A propósito, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade por omissão do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, para abranger na ressalva legal os benefícios assistenciais percebidos por deficientes e de previdenciários, no montante de até um salário mínimo, destinados a idosos.

*Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a*

1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (o grifo não consta no original).

(RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013).

Assim, considerando que o benefício previdenciário recebido pelo idoso é equivalente a 01 (um) salário mínimo (fl. 47), cumpre excluí-lo da renda familiar para exame do critério socioeconômico do benefício assistencial. Remanesce, portanto, a renda do padrasto, conforme acima indicada.

No que concerne ao orçamento doméstico, destaque-se que as despesas alcançam a média de R\$ 937,00 (novecentos e trinta e sete reais), sem comprometimento da renda auferida (fl. 76).

Registre-se que o imóvel de residência é próprio, consoante noticiado pela Assistente Social (fl. 76), de modo que o orçamento doméstico não é onerado com despesas de habitação.

No tocante as condições de vida material, anatem-se as seguintes considerações tecidas pela Assistente Social:

"A moradia é própria, 05 cômodos (02 quartos, sala, cozinha e banheiro), e em boas condições de higiene. A casa é acabada, o piso é de cerâmica e possui móveis antigos e eletrodomésticos básicos (TV, aparelho de som e computador antigo)" (fl. 76).

Por sua pertinência, cumpre transcrever as seguintes ponderações realizadas pelo Ministério Público Federal:

"A renda a ser considerada é, assim, apenas aquela percebida pelo padrasto. Todavia, mesmo desconsiderando o valor do benefício previdenciário recebido pela mãe do recorrido, verifica-se que as despesas com itens essenciais são satisfatoriamente custeadas" (fl. 179).

Conquanto a economia doméstica não seja de fartura, o fato é que não chega a ostentar o predicado da miserabilidade, sendo adequada para assegurar à família uma vida digna e suficiente para protegê-la de privações materiais que constituam obstáculo intransponível à satisfação das necessidades básicas do ser humano. Anote-se que a prestação do benefício assistencial em tela está atrelada à situação de sensível carência de recursos, o que inviabiliza a sua concessão ao pretexto exclusivo de dificuldades de ordem financeira, sob pena de desnaturar o objetivo almejado pelo Constituinte, isto é, dar amparo ao deficiente e ao idoso inseridos em contextos de evidente privação, e banalizar a utilização do instituto, sobrecarregando, desse modo, o orçamento da Seguridade Social.

Assim, no caso em apreço, não se mostra presente o estado de necessidade material relevante a justificar a concessão do benefício de prestação continuada contemplado no art. 203, V, do Texto Constitucional, e art. 20,

*caput*, da Lei n. 8.742/1993.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a suspensão do art. 12 da Lei nº 1.060 /1950.

Diante do exposto, em face das razões expendidas, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para reformar a sentença impugnada e, por conseguinte, julgar improcedente a ação, com fundamento no artigo 269, inciso I, do mesmo *Codex*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017242-35.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017242-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : SERGINO MONTARELE  
ADVOGADO : SP220809 NAIRANA DE SOUSA GABRIEL  
No. ORIG. : 11.00.00064-1 1 Vr IPUA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação e Recurso Adesivo interpostos contra Sentença (fls. 66/70) a qual acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir da citação, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas (Súmula 111/STJ)

Foram acolhidos os Embargos de Declaração interpostos (fls. 77/81) para que a RMI fosse calculada de acordo com o disposto no art. 29 da Lei 8213/1991.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 102/111, alega a inexistência de prova material do alegado labor rural. Caso seja mantida a Sentença, requer a fixação dos honorários advocatícios em 5% sobre o valor da condenação, dos juros e correção monetária nos termos da Lei 11960/2009 e sua isenção ao pagamento das custas processuais. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso.

Recorre Adesivamente o autor (fls. 126/130) requerendo a majoração da verba honorária para 20%.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprir ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola

implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

*AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

**1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.**  
**2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.**

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.*

**1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.**

**2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.**

**3. Embargos acolhidos.**

(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, §*

**3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...).**(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)  
**AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...).** **2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...).**(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)  
As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

**PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

**- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, impréstável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.**

**- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.**

**(REsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)**

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...)** **2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...)** (grifei)

**(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)**

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

*O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto.*

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.*

*I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido.*

*(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)*

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no

Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

(...)

*A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.*

*Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.*

*Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.*

*Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.*

*Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.*

(...)

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60*

*anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

*(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

*Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola.*

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal do autor acostada à fl. 14 (nascido em 02/03/1951).

No que tange à prova material, entendo que a certidão de casamento, expedida em 1973 (fl. 15), seu certificado de dispensa de incorporação em 1980 (fl. 16), e sua CTPS com contratos rurais entre 1980 e 1994 e em 2010 (fls. 17/23), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

O contrato como administrador de Fazenda entre 2001 e 2005 não pode ser considerado como rural, mas urbano (fl. 20), assim como o de operador de máquinas em 2007/2008.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 52/53, afirmaram conhecê-lo desde 1986 e 1969 e que ele sempre exerceu atividade laboral rural. Acrescentam que até hoje ele trabalha na lavoura.

Portanto, restou comprovado que a preponderância do labor do autor foi no meio rural e, portanto, é de ser concedido o benefício.

O percentual da verba honorária merece ser mantida, eis que fixada nos termos do entendimento deste relator.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04 de julho de 1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12 de abril de 1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05 de janeiro de 1993.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS e NEGO SEGUIMENTO ao Recurso Adesivo do Autor, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020030-22.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020030-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : SEBASTIAO XAVIER DOS REIS  
ADVOGADO : SP133778 CLAUDIO ADOLFO LANGELLA  
No. ORIG. : 13.00.00146-1 1 Vr SERRA NEGRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação contra Sentença (fls. 62/63) a qual acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir da citação, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas (Súmula 111/STJ).

Em razões de Apelação acostadas às fls. 74/83, alega a necessidade de submeter a decisão ao reexame necessário, a inexistência de prova material do alegado labor rural. Caso seja mantida a Sentença, requer a fixação dos juros e da correção monetária nos termos da Lei 11.960/2009 e dos honorários advocatícios nos termos da Súmula 111/STJ.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei nº 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares nº 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprir ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na*

*forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

*AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

**1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.**

**2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.**

*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.*

**1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.**

**2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.**

**3. Embargos acolhidos.**

*(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)*

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...).(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE PUBLICACAO:.)*

*AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). 2. A*

**sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...).** (EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

**PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

**- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.**

**- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.**

(*REsp* 278.995/SP, *Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO*, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...)** (*grifei*)  
(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

*O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto.*

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de

idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.*

*I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal n.º 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula n.º 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008).*

*Recurso especial provido.*

*(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)*

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

(...)

*A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.*

*Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.*

*Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.*

*Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.*

*Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.*

*(...)*

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento*

*imediate do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

*(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

*Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola.*

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal do autor acostada à fl. 13 (nascido em 20/12/1948).

No que tange à prova material, entendo que sua CTPS com contratos rurais entre 1976 e 1995 (fls. 14/18) e sua carteira de filiação junto ao Sindicato Rural em 1987 (fl. 20), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 64/69, afirmaram conhecê-lo há mais de 18 e 25 anos asseverando que ele sempre trabalhou na lavoura, como meeiro, juntamente com sua família.

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural é de ser concedido o benefício.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

Oa honorários advocatícios devem ser mantidos eis que fixados nos termos da Súmula 111/STJ.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020338-58.2014.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : TEREZA DIAS CAVALCANTE  
ADVOGADO : SP251281 FRANCIANE KAREN DE SOUSA  
No. ORIG. : 13.00.00064-9 3 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando que sejam supridas pretensas falhas na decisão que deu provimento ao recurso do INSS, nos termos da fundamentação.

Alega-se, em síntese, que ocorreu na decisão uma das hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter sido concedido o benefício de aposentadoria por idade.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Não assiste razão o embargante.

Nos termos do art. 460 do Código de Processo Civil, o juiz está adstrito aos limites do pedido e no caso concreto, a parte autora em sua inicial, requereu a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição e não aposentadoria por idade.

Assim, sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC. Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22.03.2004, p. 238)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE. I- Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente. II- Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados. (EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300)

Os embargos de declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, na decisão embargada, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ademais, o órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do decisum são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

Acrescento, no tocante ao pretendido prequestionamento, que o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

Ante o exposto, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023173-19.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.023173-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA ADELIA BORGES  
ADVOGADO : SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI  
No. ORIG. : 13.00.00073-6 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação contra Sentença (fls. 72/74) a qual acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir da citação, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 78/80, alega a inexistência de prova material do alegado labor rural. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei nº 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares nº 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis nº 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprido ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei nº 8213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do

exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

*AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

**1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.**

**2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.**

*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.*

**1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.**

**2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.**

**3. Embargos acolhidos.**

*(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)*

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...)(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). 2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...)(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

**- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.**

**- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.**

*(REsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)*

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - **O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo.** (...) (grifei) (APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

*O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto.*

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal*

*amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como

forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.*

*I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008).*

*Recurso especial provido.*

*(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)*

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

*(...)*

*A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.*

*Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.*

*Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.*

*Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.*

*Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.*

*(...)*

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

*Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola.*

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal

da autora acostada à fl. 16 (nascida em 29/05/1958).

No que tange à prova material, entendo que a CTPS da autora com contratos rurais entre 1990 a 1992 e em 2006 e 2007 e toda a documentação que comprova o labor rural de seu esposo a partir de 1974 (fls. 12/46), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 75/76, afirmaram conhecê-la há mais de 35 anos asseverando que ela sempre trabalhou na lavoura, como diarista. Informam que ela somente deixou o labor campestre há um ano por problemas de saúde.

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural é de ser concedido o benefício.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023660-86.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.023660-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA DE SOUZA DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP277720 TÂNIA MARIA DE OLIVEIRA AMÉRICO  
No. ORIG. : 40042244020138260362 2 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação contra Sentença (fls. 79/80) a qual acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir da citação, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 84/90, alega a necessidade de submeter a decisão ao reexame necessário, a inexistência de prova material do alegado labor rural. Caso seja mantida a Sentença, requer a fixação dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com

jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei nº 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares nº 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis nº 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprir ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei nº 8213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis nº 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei nº 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei nº 9.985/2000), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei nº 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis nº 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

*AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

**1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.**

**2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.**

*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.*

**1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.**

**2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.**

**3. Embargos acolhidos.**

*(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)*

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...) - A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...).(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). 2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...).(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

*- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.*

*(EREsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)*

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...) (grifei)*  
*(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

*O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto.*

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.*

*I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie*

a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008).  
Recurso especial provido.  
(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

(...)

*A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91. Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.*

*Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.*

*Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.*

*Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.*

(...)

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

**PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO.** 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. **4. A qualificação da**

**mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.  
(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

*Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola.*

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 10 (nascida em 23/04/1944).

No que tange à prova material, entendo que a CTPS da autora com contratos rurais entre 1977 e 1985 e seu CNIS com contratos rurais entre 1977 e 1992 (fls. 15/23), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 71/73, afirmaram conhecê-la há mais de 35 anos asseverando que ela sempre trabalhou na lavoura, como diarista. Informam que ela trabalhou nas lavouras de cana e café.

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural é de ser concedido o benefício.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034061-47.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.034061-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : JULIANA ROCHA DUARTE  
ADVOGADO : SP040376 ADELINO FERRARI FILHO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP081864 VITORINO JOSE ARADO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RÉ : STHEFANY DOS REIS SILVA incapaz  
ADVOGADO : SP120947 ROSANGELA GONCALVES DA SILVA CRAVO  
REPRESENTANTE : CLAUDIA MOREIRA SILVA  
No. ORIG. : 00027385520138260664 3 Vr VOTUPORANGA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por JULIANA ROCHA DUARTE contra a decisão que, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, negou seguimento à apelação da parte autora.

Alega que a decisão recorrida é omissa e contraditória, ao julgar contrariamente à prova constante dos autos.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, inclusive para fins de prequestionamento da matéria.

É o Relatório.

DECIDO.

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Outrossim, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de admitir a oposição de embargos de declaração em face de qualquer decisão judicial, dando interpretação extensiva ao art. 535 do Código de Processo Civil, que abarca apenas as expressões "sentença" e "acórdão", para estendê-la também à decisão monocrática proferida por relator. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.128.286/GO, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJe 23/2/2010; REsp 1.153.601/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 24/2/2010.

No caso em apreço, todavia, o embargante não logrou arguir a existência de qualquer das hipóteses ali elencadas, limitando-se requerer o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. OFENSA AOS ARTS. 535 DO CPC. PRESCRIÇÃO DO FUNDO*

*DE DIREITO. REGULAMENTO A SER APLICADO NA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REFORMATIO IN PEJUS. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS Nº 5, 7, 211, 291 E 427 DO STJ. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

**1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver no julgado omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535 do CPC, o que não se observa no caso dos autos, pois houve manifestação suficiente pelo Tribunal de origem acerca da matéria recorrida, ainda que em sentido contrário à pretensão da recorrente.**

.....  
6. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1443216/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 28/11/2014)

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 535, I E II DO CPC: ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. ARTS. 20 E 21 DO CPC: PREQUESTIONAMENTO AUSENTE. SÚMULA 211/STJ. JUROS DE MORA. ART. 167, PARÁG. ÚNICO DO CTN: JUÍZO DE REATRATAÇÃO (ART. 543-C, § 7º DO CPC). PERDA DE OBJETO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

1. ....

**2. A alegada violação ao art. 535, I e II do CPC não ocorreu, pois a lide foi fundamentadamente resolvida nos limites propostos. As questões postas a debate foram decididas com clareza e sem contradição, não se justificando o manejo dos Embargos de Declaração. Ademais, o julgamento diverso do pretendido não implica ofensa à norma ora invocada. Tendo encontrado motivação suficiente, não fica o órgão julgador obrigado a responder, um a um, todos os questionamentos suscitados pelas partes, mormente se notório seu caráter de infringência do julgado. Precedente: EDcl no AgRg no AREsp 233.505/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 12.12.2013.**

.....

5. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 62.064/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/12/2014, DJe 16/12/2014)

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO QUANTO A QUESTÃO RELATIVA AO PAGAMENTO DE MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ IMPOSTA PELA CORTE DE ORIGEM. REQUISITO PARA A INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL.*

*IMPROCEDÊNCIA. EMBARGOS ACOLHIDOS.*

**1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.**

**2. Na leitura dos arts. 17, VIII, e 18 do CPC, constata-se que não há vinculação alguma entre o pagamento da multa por litigância de má-fé e posterior interposição de recurso, não sendo o depósito de multa por litigância temerária pressuposto de admissibilidade do recurso subsequente.**

**3. Embargos de declaração acolhidos sem alteração do resultado do julgamento do recurso especial.**

(EDcl no REsp 988.915/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 19/12/2014)

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÕES. INEXISTÊNCIA. DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO NÃO INDICADO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA Nº 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 282/STF. CONVERSÃO DO PADRÃO MONETÁRIO. AFERIÇÃO DE DIFERENÇAS SALARIAIS A SEREM PAGAS AO SERVIDOR. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

**1. Não há falar em violação do art. 535, inc. II, do CPC quando o aresto recorrido adota fundamentação suficiente para dirimir a controvérsia, sendo desnecessária a manifestação expressa sobre todos os argumentos apresentados pelos litigantes.**

**2. A ausência de indicação do dispositivo legal considerado violado pelo aresto recorrido faz incidir o óbice da Súmula nº 284/STF, ante a deficiência na fundamentação recursal.**

**3. O prequestionamento não exige que haja menção expressa dos dispositivos infraconstitucionais tidos como**

violados, entretanto, é imprescindível que no aresto recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente, sob pena de não preenchimento do requisito do questionamento, indispensável para o conhecimento do recurso. Incidência da Súmula nº 282/STF.

4. A acolhida da pretensão recursal - no tocante à inexistência de direito ao recebimento de diferenças, em face do momento em que houve pagamento das remunerações -, com a consequente revisão do julgado impugnado, depende de reexame fático-probatório dos autos, o que não é possível em sede de recurso especial por força do óbice da Súmula nº 7/STJ.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014)

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

Publique-se. Intime-se.

Cumpridas as formalidades e transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de março de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035219-40.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.035219-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : FABIO WILLIAN DOS SANTOS incapaz e outros  
: JENNIFER THAYNA ROSA incapaz  
: NICOLE EVELYN ROSA incapaz  
ADVOGADO : SP289739 FRANCISNEIDE NEIVA DE BRITO  
REPRESENTANTE : EVA DA SILVA ROSA  
ADVOGADO : SP289739 FRANCISNEIDE NEIVA DE BRITO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SALTO SP  
No. ORIG. : 13.00.00070-7 2 Vr SALTO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS, em face da r. Sentença (fl. 64/65) que julgou procedente o pedido, em Ação Ordinária na qual pleiteia o pagamento do benefício de auxílio-reclusão. Determinou o pagamento de atrasados acrescidos de juros e correção monetária e fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ). Submetida a decisão ao reexame necessário.

Aduz, em síntese, que a data de início do benefício deve ser da citação e que os juros e a correção monetária devem ser fixados nos termos da Lei 11.960/2009 (fls. 71/77).

O Ministério Público de manifestou no sentido de dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação a fim de que o benefício seja concedido a partir de 12/10/2008 e até 16/04/2010.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, que em seu §1º-A, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

No presente caso, a insurgência da autarquia refere-se à fixação da DIB e dos juros e correção monetária, razão pela qual o exame da apelação fica adstrito as estas questões.

A data de início do benefício deve ser fixada nos termos do parecer do Ministério Público, a partir do encarceramento da segurada e até sua soltura.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS e NEGOU PROVIMENTO à Remessa Oficial.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038720-02.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.038720-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RN011443 LUCAS JOSE BEZERRA PINTO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ABJOAN FONSECA DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : MS010156 DENNIS STANISLAW MENDONCA THOMAZINI  
REPRESENTANTE : VERA LUCIA FONSECA DE SOUZA GONCALVES  
ADVOGADO : MS010156 DENNIS STANISLAW MENDONCA THOMAZINI  
No. ORIG. : 00001630920118120026 1 Vr BATAGUASSU/MS

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS, em face da r. Sentença (fl. 114/117) que julgou procedente o pedido em Ação Ordinária na qual pleiteia o pagamento do benefício de auxílio-reclusão.

Aduz, em síntese, que não restou comprovada a qualidade de segurado do detento e que deveria ter sido acostada aos autos nova certidão de comprovação de seu encarceramento. Caso seja mantida a Sentença, requer a redução

da verba honorária, isenção das custas processuais e a fixação da prescrição quinquenal (fls. 126/137).

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, que em seu §1º-A, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

A prescrição não corre contra absolutamente incapaz, que é o caso do autor, menor de idade, nos termos do art. 198, inciso I do Código Civil.

A título introdutório, passo a transcrever a legislação que rege a matéria (auxílio-reclusão).

Disciplina o artigo 80 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991:

*Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.*

*Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário.*

Os dependentes, para fins de concessão de benefícios previdenciários, são aqueles elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/1991, *in verbis*:

*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*II - os pais;*

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*

*[...] (grifei)*

Compulsando os autos verifico constar cópia dos seguintes documentos, juntados pela parte autora, quando da propositura da ação, visando comprovar o alegado:

1) certidão de nascimento do autor e RG de sua representante legal, fls. 12/13;

2) Declaração de permanência carcerária (fl.20);

3) CTPS do recluso (fls. 14/16).

Portanto, o filho possui a qualidade de dependente do segurado recluso comprovada por intermédio dos documentos acostados.

Cumprando observar que, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, o auxílio-reclusão passou a ser devido unicamente aos segurados de baixa renda (artigo 201, IV, da CF), estabelecendo o artigo 13 da EC referida que, enquanto não houvesse legislação infraconstitucional que esclarecesse quais são os segurados que se enquadrariam na definição "de baixa renda", deveriam ser assim considerados aqueles com renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00.

O Decreto nº 3.048/1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, regulamentou o artigo 80 da Lei nº 8.213/1991 da seguinte forma:

*Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença,*

aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

§ 2º O pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.

§ 3º Aplicam-se ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.

§ 4º A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.

§ 5º O auxílio-reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto.

§ 6º O exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio-reclusão pelos seus dependentes.

Art. 117. O auxílio-reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detido ou recluso.

§ 1º O beneficiário deverá apresentar trimestralmente atestado de que o segurado continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente.

§ 2º No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado, será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado.

§ 3º Se houver exercício de atividade dentro do período de fuga, o mesmo será considerado para a verificação da perda ou não da qualidade de segurado.

Art. 118. Falecendo o segurado detido ou recluso, o auxílio-reclusão que estiver sendo pago será automaticamente convertido em pensão por morte.

Parágrafo único. Não havendo concessão de auxílio-reclusão, em razão de salário-de-contribuição superior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), será devida pensão por morte aos dependentes se o óbito do segurado tiver ocorrido dentro do prazo previsto no inciso IV do art. 13.

Art. 119. É vedada a concessão do auxílio-reclusão após a soltura do segurado.

Oportuno salientar que a renda bruta mensal máxima a que se referem os dispositivos acima mencionados é a renda do segurado preso, e não a de seus dependentes. Nesse sentido, os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

*PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.*

*I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*

*II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.*

*III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.*

*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido. (grifei).*

*(STF, Tribunal Pleno, RE 587365/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe em 08/05/09)*

*DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO. RENDA DO SEGURADO PRESO.*

*1. O Supremo Tribunal Federal assentou que, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*

*2. Ausência de razões aptas a desconstituir a decisão agravada.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)*

*(STF, Segunda Turma, AI 767352 AgR/SC, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe em 08/02/11)*

Com relação especificamente ao valor máximo de renda bruta do recluso, cumpre esclarecer que não se manteve congelado desde então. Tem sido, na verdade, atualizado por diversas portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social, a saber:

Nao foi possivel adicionar esta Tabela  
Tabela nao uniforme  
i.e Numero ou tamanho de celulas diferentes em cada linha

Fonte: Ministério da Previdência e Assistência Social:

<http://www.previdencia.gov.br/conteudoDinamico.php?id=22> - Acessado em 26.02.2013

Verifica-se, do acima exposto, que o auxílio reclusão é devido a dependentes do segurado recluso, desde que este possua "baixa renda" ao tempo do encarceramento, nos termos acima delineados, ou então esteja desempregado ao tempo da prisão (desde que não tenha perdido a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

Faz-se necessário, portanto, que, ao requerer o benefício em questão, seu(s) dependente(s) comprove(m) essa condição (sua dependência econômica em relação ao recluso), bem como que faça(m) prova da prisão e da manutenção do recluso no cárcere. É necessário, outrossim, que comprove(m) a condição de segurado do recluso, bem como o fato deste possuir renda igual ou inferior ao previsto nas portarias ministeriais.

Reza o inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991:

*Art. 15 Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*(...)*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

Verifica-se que ao tempo do encarceramento - aos 16/05/2008 (fl. 20), o genitor do autor estava em período de graça, conforme se depreende de sua CTPS (fl. 16).

O salário-de-contribuição do recluso, referente ao mês de abril de 2011, foi de R\$ 956,00 (fl. 24), portanto, inferior ao valor estabelecido pela Portaria nº 77, de 11/3/2008, que fixou o teto em R\$ 710,08, para o período de sua prisão.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

As custas processuais constituem taxa judiciária e, na esquematização político-administrativa da Constituição Federal de 1988, podem ser instituídas pela União e Estados (artigo 24, IV). Assim, o serviço forense, graças à especificidade da execução e à individualidade da fruição, pode ensejar a cobrança de taxa, desde que naturalmente haja a observância de todos os princípios e garantias que limitam o poder tributário - legalidade, trimestralidade, anterioridade, irretroatividade, entre outros.

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 26 DA LEI Nº 6.830/80. CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA AO PAGAMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O Sistema Processual exonera a Fazenda Pública de arcar com quaisquer despesas, pro domo sua, quando litiga em juízo, suportando, apenas, as verbas decorrentes da sucumbência (artigos 27 e 1.212, parágrafo único, do CPC). Tratando-se de execução fiscal, é textual a lei quanto à exoneração do pagamento das custas e emolumentos, consoante se colhe do artigo 26 da Lei nº 6.830/80. Enquanto não declarada inconstitucional a lei, cumpre ao STJ velar pela sua aplicação.*

*2. O cancelamento da inscrição da dívida ativa em virtude do adimplemento do débito tributário na via administrativa, implicando a extinção da demanda, não dá azo à condenação da Fazenda Pública ao pagamento de custas .*

*3. É cediço em sede doutrinária que a isenção de que goza a Fazenda Pública, nos termos do art. 26, da Lei de Execuções Fiscais, está adstrita às custas efetivamente estatais, cuja natureza jurídica é de taxa judiciária, consoante posicionamento do Pretório Excelso (RE 108.845), sendo certo que os atos realizados fora desse âmbito, cujos titulares sejam pessoas estranhas ao corpo funcional do Poder Judiciário, como o leiloeiro e o depositário, são de responsabilidade do autor exequente, porquanto essas despesas não assumem a natureza de taxa, estando excluídas, portanto, da norma insculpida nos arts. 26 e 39, da LEF.*

*4. In casu, indevida é a cobrança de custas processuais da Fazenda Nacional, quando a inscrição da Dívida*

*Ativa for cancelada e extinto o feito antes de prolatada a decisão de primeira instância, a teor do art. 26 da Lei n.º 6.830/80. Precedente: REsp 907357, Rel. Min. Luiz Fux, Julgado em 19 de junho de 2007, REsp 289715/SC, DJ 19.12.2005, REsp 656.928/PE, DJU de 19.09.05.*

*5. Recurso especial provido."*

*(STJ, Resp 843222, Relator Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 03/12/2007).*

Quando os órgãos da Justiça Estadual atuam no âmbito da competência federal delegada, toda a estrutura do serviço forense do ente a que eles pertencem é acionada, o que justifica o exercício do poder tributário correspondente - cobrança de taxa judiciária. A Lei n.º 9.289/1996, no artigo 1º, §1º, dispõe expressamente que se aplica a legislação estadual sobre custas processuais para remunerar a atividade forense prestada na competência delegada.

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PREPARO EM APELAÇÃO INTERPOSTA FACE AO JULGAMENTO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL EM TRÂMITE PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL. DESCABIMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JULGADOR SOBRE APENAS UM DOS ASPECTOS LEVANTADOS NA INICIAL. POSSIBILIDADE. IRREGULARIDADE DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA, POR FALTA DE NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE QUANDO AO JULGAMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO. INCONSTITUCIONALIDADE DO DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO DÉBITO. APELO PROVIDO. EMBARGOS JULGADOS PROCEDENTES. 1. Em se tratando de execução fiscal movida perante a Justiça estadual, no exercício de jurisdição federal delegada, as custas processuais são regidas pelo art. 1º, §1º, da Lei n.º 9.289/96, instituidora do Regimento de custas da Justiça Federal, estabelecendo a aplicabilidade da legislação estadual sobre a matéria. 2. Vigente, na época da interposição do apelo, a Lei estadual n.º 4.952/85, cujo art. 6º, VI, dispunha que a taxa judiciária não incidiria em tal espécie de ação, não há falar-se em necessidade de preparo. 3. A sentença não contém vícios que reclamem sua anulação, na medida em que a improcedência foi decretada com base em entendimento do Juízo monocrático sobre um dos aspectos levantados nos embargos, afirmando a plena constitucionalidade do depósito prévio de 30% do débito previdenciário condicionando o seguimento do recurso administrativo, restando subentendida, nisso, a convicção do Magistrado sobre a validade da inscrição em dívida ativa independentemente da intimação do recorrente. 4. Segundo se colhe dos autos, face à autuação sofrida a ora Apelante apresentou defesa e, ante seu desacolhimento, tempestivamente interpôs recurso administrativo, o qual não mereceu qualquer consideração da autarquia previdenciária, ainda que fosse para informar o contribuinte sobre seu descabimento, a permitir a conclusão de que o débito não restou definitivamente constituído, por via de consequência indicando que a exigibilidade se encontrava, e ainda se encontra, suspensa, tornando nula a inscrição em dívida ativa e a Certidão dela extraída. 5. Embora disponha o art. 126, §1º, da Lei n.º 8.213/91 que o recurso somente terá seguimento se o recorrente instruí-lo com prova do depósito, em favor do INSS, do valor equivalente a 30% do débito, havendo a então recorrente especificado em suas razões recursais que deixava de fazê-lo por entender inconstitucional a exigência afastaria a validade de simples ignorância da manifestação de inconformismo, como se verificou, mormente se considerado restar hoje pacificado na Jurisprudência que a exigência de tal depósito é, efetivamente, inconstitucional, consoante reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento dos Recursos Extraordinários n.ºs 388359, 389383 e 390513, Rel. Min. Marco Aurélio, julgados em 28 de março de 2007. 6. Nesse quadro, demonstrada a irregularidade da inscrição do suposto devido em dívida ativa, resulta evidentemente descabido o ajuizamento da execução fiscal, razão pela os embargos se afiguram procedentes, ante a constatada nulidade do processo administrativo, podendo o INSS renová-lo a partir da apontada irregularidade, desde que analise devidamente o recurso administrativo apresentado pela contribuinte, independentemente de prévio depósito do valor equivalente a 30% do débito, restando prejudicado o exame do mérito da autuação fiscal por esta Corte. 7. Apelo a que se dá provimento, julgando procedentes os embargos, tornando insubsistente o título executivo e determinando o levantamento da penhora, arcando o INSS com eventuais custas em reembolso e honorários advocatícios arbitrados em 10% do débito atualizado."*

*(TRF3, AC 546161, Relator Carlos Loverra, Turma Suplementar da Primeira Seção, DJU 22/11/2007).*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES. COMPROVADA A CARÊNCIA EXIGIDA. - A Constituição Federal prevê que as custas e emolumentos destinam-se-ão, exclusivamente, ao custeio dos serviços afetos às atividades específicas da Justiça (art. 98, §2º). - A Lei n.º 9.289/96 dispõe sobre as custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus, bem como estabelece a forma de cobrança e recolhimento das mesmas (arts. 2º, 3º e 16, lei cit.). Todavia, nos termos do supramencionado diploma legal, rege-se-á pela respectiva legislação estadual a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça estadual, no exercício da jurisdição delegada (art. 1º, §1º, lei cit.). - A Lei estadual n.º 11.608/03, aplicável aos processos em trâmite no Estado de São Paulo, desde 1º de janeiro de 2004, prevê, expressamente, a isenção da União, dos Estados, dos Municípios e do Ministério Público do pagamento de taxas judiciárias (art.6º), porém, exclui da definição tributária as despesas com porte de remessa e de retorno de autos, no caso de recurso (art. 2º, §único, II, lei cit.). - Ao Conselho Superior da*

*Magistratura do Estado incumbia a regulamentação da aludida lei estadual, quanto ao estabelecimento de valores a serem vertidos aos cofres públicos a título de taxas judiciárias incidentes sobre os serviços públicos de natureza forense, bem como quanto às despesas com o porte de remessa e retorno dos autos (arts. 2º, §único, II e V, e 4º, §4º, lei cit.). Nesse diapasão, editou-se o Provimento n.º 833, de 08 de janeiro de 2004, que, no entanto, revelou-se omissivo quanto ao modo de arrecadação do aludido porte de remessa e retorno de autos. - A patrona do INSS não noticiou nos autos, com devida antecedência, a coincidência de datas, embora lhe fosse possível fazê-lo, razão pela qual não se há falar em cerceamento de defesa. - O início de prova material acompanhado dos depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado, enseja a comprovação do lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91. - Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC). - O benefício é devido a contar da data da citação, ex vi do artigo 219 do Código de Processo Civil. - Concedido o abono anual, nos termos do art.7º, inciso VIII, da Constituição Federal e do art.40 e seu parágrafo único da Lei n.º 8.213/91. - A verba honorária é mantida, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas desde o termo inicial até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, com atualização monetária e juros de mora. A autarquia é isenta de custas. Despesas processuais indevidas. - A correção monetária das parcelas devidas em atraso, deve obedecer aos critérios do Provimento n.º 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28 de abril de 2.005, incluindo-se, se o caso, os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, excluída, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em tela. - Quanto aos juros de mora, o artigo 1.062 do Código Civil de 1.916 mandava aplicá-los à base de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde que não convencionalizado de modo diverso. Nos débitos da União e respectivas autarquias, bem como nos previdenciários, incidiam na forma do estatuto civil (art. 1º da Lei n.º 4.414/64). O artigo 406 do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/02, em vigor a partir de 11.01.03), alterou tal sistemática e preceituou que devem ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor, relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161, § 1º, do CTN reza que, se lei não dispuser de modo diverso, o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. - Agravo retido provido. Preliminar rejeitada. Recurso parcialmente provido." (TRF3, AC 1139613, Relatora Vera Jucovsky, Oitava Turma, DJU 03/10/2007).*

O Estado de Mato Grosso do Sul não isentava as autarquias federais do pagamento de custas processuais (artigo 11, §1º, da Lei n.º 1.936/1998). Com a Lei n.º 3.151/2005 (artigo 46), a isenção passou a existir; entretanto, o Tribunal de Justiça local julgou procedente pedido formulado em Ação Direta de Inconstitucionalidade (processo n.º 2007.019365-0/0000-00) e declarou a invalidade da norma isencional, sob o argumento de que houve vício de iniciativa legislativa.

Sobreveio, então, a Lei n.º 3.779/2009, que, embora tenha conferido isenção de custas processuais às autarquias e fundações públicas federais, excluiu expressamente o INSS (artigo 24, §1º). Como foi publicada na data de 11/11/2009, a norma apenas poderia incidir depois do decurso do prazo de 90 dias e no exercício financeiro subsequente - princípios tributários da trimestralidade e anterioridade, de acordo com o artigo 150, III, b e c, da Constituição Federal. A partir da produção dos efeitos, os atos processuais praticados pela autarquia dão ensejo ao fato gerador da taxa judiciária.

E, quanto aos atos praticados pelo INSS neste processo anteriormente à Lei n.º 3.779/09, também está sujeito ao recolhimento de custas, pelos motivos que passo a expender.

É que, na ausência de deliberação diversa do Tribunal - aplicável, pelo princípio da simetria, ao controle estadual de constitucionalidade de atos normativos -, a declaração de inconstitucionalidade de lei estadual acarreta a invalidade de todos os efeitos por ela produzidos, inclusive o de ter revogado outra norma. Assim, a lei revogada retorna à ordem jurídica e rege os fatos ocorridos no curso da norma revogadora e declarada posteriormente inconstitucional (artigo 11, §2º, da Lei n.º 9.868/1999 e ADIN 2215-6, Relator Celso de Mello).

Como, no início do presente processo estava em vigor a Lei n.º 1.936/1998 - devido, inclusive, à reconstituição gerada pela declaração de inconstitucionalidade da norma revogadora -, os atos praticados pelo INSS

concretizaram a hipótese de incidência da taxa judiciária, o que o obriga, dessa forma, a efetuar o pagamento ao final do processo, nos termos do artigo 27 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039221-53.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.039221-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ANTONIO DOMINGUES RAMOS NETO e outros  
: JOSE ELIAS RAMOS  
: PEDRO PAULO RAMOS  
: RAUL DO CARMO RAMOS  
: CELIA DE FATIMA RAMOS  
: MARIA TEREZA DE FATIMA RAMOS MANOEL  
: ODILA APARECIDA RAMOS  
ADVOGADO : SP230186 EMILIO NASTRI NETO  
SUCEDIDO : BENEDITA DE DEUS SANTOS RAMOS falecido  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 40024489020138260269 1 Vr ITAPETININGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 199/201) a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício de aposentadoria por idade. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 213/235, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento

"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprir ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício,

igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

*AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.*

*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.*

*1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.*

*2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.*

*3. Embargos acolhidos.*

*(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)*

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - A sentença trabalhista poderá*

*servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...).*(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)  
*AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). 2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...).*(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*  
*- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.*  
*- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.*  
*(REsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)*

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...). 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...)* (grifei)  
*(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

*O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto.*

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua

condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural

anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.*

*I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal n.º 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula n.º 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido.*

*(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009,*

unânime)

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

(...)

*A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91. Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.*

*Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.*

*Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.*

*Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.*

(...)

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela*

*própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

*(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

*Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola.*

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 19 (nascida em 15/12/1937).

No que tange à prova material, entendo que todos os documentos que qualificam seu esposo como lavrador (fls. 21/59), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

Contudo a autora não trouxe testemunhas a serem ouvidas prestando compromisso. As pessoas ouvidas eram primas da autora (fls. 167/168) que declaram que ela trabalhou a vida toda como rural.

Assim, a prova testemunhal se mostrou fraca e não corroborou a prova material acostada aos autos.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGO SEGUIMENTO à Apelação.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039289-03.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.039289-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : VANILDA ALVES DE MELO RIBEIRO  
ADVOGADO : SP190813 WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PIRASSUNUNGA SP  
No. ORIG. : 13.00.00037-7 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para conceder a autora o benefício de auxílio-doença, a partir de 18/03/2013 (fls. 07), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da súmula 111, do E. STJ. Submetida a decisão ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, requerendo, preliminarmente, o recebimento da apelação em seu duplo efeito, bem como a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa. No tocante ao mérito, requer a improcedência do pedido, haja vista a ausência de incapacidade para o exercício de concessão de aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Inicialmente, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial das parcelas vencidas (18/03/2013), o valor da RMI do benefício e a data da sentença (30/07/2014), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos) a motivar o cabimento do reexame necessário.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Rejeito a alegação do INSS, no tocante ao recebimento do recurso de apelação no duplo-efeito, vez que, não obstante o artigo 520, do Código de Processo Civil, dispor, em seu "caput", que, "A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo", excepciona, em seus incisos, situações, nas quais o recurso será recebido somente no efeito devolutivo.

Tal ocorre na hipótese "sub judice" cuja sentença, inclusive, antecipou os efeitos da tutela pretendida, determinando a implantação imediata do benefício.

A propósito, trago orientação doutrinária: "*Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais*" (in *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, 7ª ed., 2003, RT, nota ao artigo 520, VII, CPC, NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY).

Se assim não se procedesse, ou seja, se a apelação de sentença que antecipou os efeitos da tutela, fosse recebida, nos efeitos devolutivo e suspensivo, tal decisão seria desprovida de qualquer utilidade e eficácia.

Aliás, este tem sido o posicionamento reiterado pela Jurisprudência desta E. Corte, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REINGRESSO INCAPACITADO. - Cabível a antecipação dos efeitos da tutela no âmbito da sentença, tendo em vista a necessidade da medida assecuratória do resultado específico - prestação jurisdicional de natureza eminentemente alimentar. - Possível o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo quando a tutela antecipada é concedida na sentença. Inteligência do artigo 520, inciso VII, do CPC. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. Condições que não se verificam. - Autor reingressou no Regime Geral da Previdência Social em junho de 2008, através do recolhimento de contribuições previdenciárias. - Laudo médico pericial e documentos médicos juntados apontam que a*

*incapacidade laborativa atingiu a apelante anteriormente a sua nova filiação ao RGPS - Regime Geral da Previdência Social, razão pela qual não há como se conceder o benefício pleiteado. - Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06). - Matéria preliminar rejeitada. Apelação provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando-se a tutela anteriormente concedida" (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, AC 1451646, Relatora Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJU 18/08/2010).*

Ademais, o apelante não apresentou qualquer fundamentação relevante que ensejasse a atribuição de efeito suspensivo à apelação, nos termos do artigo 558, "caput" e parágrafo único, do Código de Processo Civil. Saliento, por oportuno, que a eventual irreversibilidade dos seus efeitos, não impede a concessão, dada a natureza alimentar do benefício. Cabe ao magistrado, balizando os limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância, para a concessão ou não da medida.

Preliminarmente, ressalto que, no sistema jurídico brasileiro, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130 do CPC). Nesse sentido o seguinte julgado: *"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍCIA. INDEFERIMENTO DE QUESITOS SUPLEMENTARES. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. 1. Não vislumbro cerceamento de defesa pelo simples fato de as reperguntas apresentadas pela parte autora terem sido indeferidas. 2. Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requeira com intuito procrastinatório. 3. Agravo a que se nega provimento." (AI - Agravo de Instrumento 462638; Processo: 00393343620114030000; 7ª Turma; Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis; e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2013).*

Assim, não vislumbro cerceamento de defesa em razão do indeferimento dos quesitos complementares apresentados pela autarquia, tendo em vista que o laudo é suficiente para a constatação da incapacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 38/47), depreende-se que a parte autora, cuidadora de idosos, portadora de bronquite crônica, espondiloartrose e discopatia degenerativa, demonstrou incapacidade total e temporária para o trabalho no momento da perícia, conforme item 2 do Tópico Discussões e Conclusões, cujo teor transcrevo: *"A AUTORA de 64 ANOS DE IDADE, ENVELHECIDA, PORTADORA DE ALTERAÇÕES PULMONARES DEVIDO A QUADRO DE BRONQUITE CRÔNICA E APRESENTA TAMBÉM ESPONDILOARTROSE, DISCOPATIA DEGENERATIVA COM LIMITAÇÃO DA MOVIMENTAÇÃO DO TRONCO; cujos quadros mórbidos a impossibilita trabalhar atualmente, necessitando de tratamento especializado. APRESENTA-SE INCAPACITADA DE FORMA TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO."* Ademais o Sr. Perito não soube precisar a data início da incapacidade.

Ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, verifica-se das informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 21/23), que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social, apresentando 101 recolhimentos no período de 10/2004 a 02/2013. Ressalto que o segurado facultativo é protegido pelo Regime Geral da Previdência, nos termos do artigo 11 do Decreto nº 3.048/1999. Assim, resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No caso dos autos, a documentação carreada (fls. 21/23) demonstra que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão do benefício pleiteado.

Ressalto que não se olvida a existência de decisões desta E. 7ª Turma no sentido de conceder o benefício de aposentadoria por invalidez em casos nos quais a extenuante atividade desenvolvida, somada ao tipo de lesão e à idade avançada da requerente autorizam a sua concessão, embora a incapacidade seja temporária e/ou parcial (AC

nº 2012.03.99.016712-4, Rel. Des. Federal Fausto De Sanctis, j. 05.05.2014) . Entretanto, no caso concreto, a análise dos requisitos autorizadores não ensejam sua concessão, mas tão-somente do benefício de auxílio-doença, uma vez que o Sr. Perito atestou que a autora pode se recuperar.

Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

O E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

No caso em tela, o termo inicial do benefício deve ser mantido, tal como fixado pela r. sentença, na data do requerimento administrativo (18/03/2013 - fls. 07).

Anote-se, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, "caput", do CPC, NÃO CONHEÇO da remessa oficial, REJEITO a matéria preliminar e, no mérito, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do INSS, na forma acima explicitada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003137-77.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.003137-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIO PEDRO  
ADVOGADO : SP124367 BENEDITO GERALDO BARCELLO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00031377720144036111 2 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação contra Sentença (fls. 75/83) a qual rejeitou o pedido do apelante, sob o argumento de que ele não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício de aposentadoria por idade rural. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, o autor não conseguiu comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 87/89, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei nº 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares nº 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis nº 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprir ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis nº 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei nº 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei nº 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei nº 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis nº 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

*AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.*

*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.*

*1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.*

*2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.*

*3. Embargos acolhidos.*

*(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)*

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...).(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). 2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...).(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.  
- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.  
- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.  
(EREsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)*

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...). 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...) (grifei)  
(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

*O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto.*

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um

período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural

anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.*

*I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008).*

*Recurso especial provido.*

*(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)*

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

(...)

*A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.*

*Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.*

*Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.*

*Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.*

*Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.*

(...)

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

**PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO.** 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se

*constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

*(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

*Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola.*

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação do autor acostada à fl. 10 (nascido em 08.01.1954).

No que tange à prova material, entendo que a CTPS do autor com contratos urbanos (fls. 12/16) e o contrato de compra de propriedade em 1996 (fls. 17/18), no qual ele está qualificado como "motorista autônomo", não configuram o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

A Declaração prestada junto ao Sindicato Rural possui poder probante a partir de sua expedição (fls. 22/23) em 20/01/2014. Os ITRS de 1998, 1997 e o CCIR de 2000/2002, 2003/2005, 2006/2009 (24;29) comprovam que ele possui uma propriedade rural, mas não o qualificam como lavrador.

Existe uma grande diferença de ser lavrador e viver do que a terra produz que é a intenção descrita no art. 143 da Lei de Benefícios e possuir uma propriedade rural para lazer, que vez ou outra produz algo vendável, que é o que as notas fiscais de fls. 30 a 39 demonstram.

As testemunhas ouvidas às fls. 67/70 afirmam que desde 1997 o autor reside e trabalha em seu sítio, produzindo café.

Entendo, porém que inexistindo prova material de tal labor não há como ser concedido o benefício.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do autor, nos termos da fundamentação.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

2014.61.83.001375-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : MARGARIDA MARIA DA PURIFICACAO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00013750420144036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que, em ação previdenciária, julgou improcedente o pedido de revisão de seu benefício, no qual objetivava o cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998 (10,96%), dezembro/2003 (0,91%) e janeiro/2004 (27,23%), em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, sustentando a inaplicabilidade do artigo 285-A do CPC e requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Por se tratar de matéria exclusivamente de direito, é possível o julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil, ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do mencionado *Codex*, não sendo o caso de se alegar violação ao princípio da ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado, se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

No mais, no caso em tela, não prospera a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Não obstante o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - *É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.*"

A edição das Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição. Nesse sentido, o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.**

I. *Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*

II. *Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da*

elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora ao reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição, considerando a previsão dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Por sua vez, a seguinte a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04). (g.n.)

4- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00366138720114039999, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00291251320134039999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.  
P.I.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000663-75.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000663-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : ORLANDO JOSE DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP103112 ELIALBA FRANCISCA ANTÔNIA DANIEL CAROSIO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00043721220118260291 3 Vr JABOTICABAL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento versando sobre matéria previdenciária, pelo rito ordinário, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, proposta por **Orlando José de Oliveira** em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, objetivando o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação na via administrativa.

Aduz, para tanto, que está impossibilitado de exercer sua atividade laborativa por ser portador de tenossinovite MSD com diminuição generalizada da força do membro superior direito, dores à apalpação e diminuição da força prensora da mão e braços direitos (fls. 02/07).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 09/44.

Os benefícios da assistência judiciária gratuita foram concedidos às fls. 45.

O pleito de tutela antecipada foi deferido, com a determinação do imediato restabelecimento do auxílio-doença (fl. 48).

Foi apresentado o laudo do perito judicial (fls. 96/100).

O pedido foi julgado procedente, para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir da data da citação, bem como ao pagamento das parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, e de juros de mora decrescente, no percentual de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação, além dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre as prestações vencidas até a sentença, de acordo com o disposto na Súmula 111 do STJ. A tutela antecipada foi tornada definitiva (fls. 144/146).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

O autor interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a fixação da DIB na data da cessação do benefício anterior, bem como que a correção monetária observe a Tabela do Tribunal de Justiça e os juros de mora sejam fixados em 1% (um por cento) ao mês, em razão da inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (fls. 150/153).

Decorrido o prazo para contrarrazões (fl. 156), subiram os autos a esta Corte.

#### **Feito breve relatório, decidido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, cumpre observar que a sentença proferida está sujeita ao reexame necessário.

Consigne-se, inicialmente, a inocorrência de prescrição das parcelas anteriores a 05 (cinco) anos da propositura da demanda (07.06.2011), considerando-se a fixação do termo inicial do benefício em 28.07.2011.

No tocante à matéria de fundo, quanto ao benefício de aposentadoria por invalidez, o artigo 42 da Lei n. 8.213/91 determina:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao*

*segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, *"será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos"*, segundo o artigo 59 da Lei 8.213/91.

Além da incapacidade e da qualidade de segurado, é preciso também analisar o requisito da carência, delimitado no artigo 25 da Lei n. 8.213/91:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - Auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais [...]."*

Quanto à qualidade de segurado, determina a legislação que a parte a mantenha até o início da incapacidade, conservando, assim, o direito à proteção previdenciária.

Ressalte-se que o beneficiário de auxílio-doença mantém a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n. 8.213/91.

Os requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado restaram devidamente preenchidos, consoante se depreende dos documentos de fls. 10/13 e do extrato do CNIS juntado à fl. 63.

Outrossim, a médico perito foi categórico ao concluir pela incapacidade parcial e permanente do autor, portador de síndrome do manguito rotador e osteoartrose de coluna (fls. 96/100).

Não obstante a incapacidade seja parcial e permanente, denota-se que a parte autora não mais poderá exercer determinadas atividades, inclusive as de trabalhador rural que sempre exerceu, pois demandam esforço físico intenso e são inconciliáveis com o quadro apresentado.

Forçoso, assim, o reconhecimento da inaptidão irrestrita do autor para o trabalho até que seja reabilitado para o exercício de outra atividade laborativa, compatível com suas limitações, nos termos do artigo 101 da Lei n. 8.213/1991.

Desse modo, faz jus ao benefício de auxílio-doença, não merecendo acolhida o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.

Com efeito, o autor é jovem (nascido em 23.03.1973 - fl. 11), vai se submeter a procedimento de reabilitação e, além do mais, não apresentou qualquer elemento concreto que afaste a conclusão pericial.

Observe-se, por fim, que se for o caso, havendo agravamento da doença, a parte autora poderá pleitear novamente o benefício pretendido.

De outra parte, assiste razão à parte autora em relação ao termo inicial do benefício.

*In casu*, houve prévio requerimento e concessão de auxílio-doença, o qual foi cessado em 31.03.2011 (fl. 63) proveniente do mesmo fato gerador, sendo cabível a fixação do termo inicial do benefício a partir da data da cessação, ou seja, 01.04.2011 (STJ - REsp 1311665-SC, DJe 17.10.2014, 1ª Turma).

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA**, para determinar a fixação da correção monetária e juros de mora nos termos acima alinhados e para reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR**, tão somente para fixar o termo inicial do auxílio-doença na data

da cessação do benefício na via administrativa (01.04.2011).  
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.  
DENISE AVELAR  
Juíza Federal Convocada  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000708-79.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000708-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : LUIS CARLOS MARTINS  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP213458 MARJORIE VIANA MERCES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 14.00.00022-9 1 Vr ITAPEVI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que, em ação previdenciária, julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal inicial de seu benefício, "utilizando na fórmula do cálculo do fator previdenciário a tabela correta de Expectativa de Vida do Homem" (sic, fl. 137) e não a média nacional única para ambos os sexos.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação e requer a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Cumpra observar que, para o cálculo dos benefícios previdenciários, deve ser observada a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os requisitos para sua concessão, requerendo-a administrativamente, pois não o fazendo e, continuando a recolher contribuições, manterá o direito ao benefício, mas não à forma de cálculo da renda mensal inicial, que deverá observar a legislação vigente na data do requerimento.

Pois bem, para o cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu artigo 29, assim determinava:

*"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.*

*§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24(um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.*

*§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.*

*§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.*

*§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que*

*exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.*

*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário-mínimo."*

Ocorre que, com a vigência da Emenda Constitucional nº. 20, promulgada em 15 de dezembro de 1998, que deu nova redação ao artigo 201, § 3º, da Constituição Federal, a apuração do valor das aposentadorias passou a ser incumbência da legislação infraconstitucional:

*"Artigo 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e, atenderá, nos termos da lei, a:*

*(...)*

*3º - Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei."*

Na sequência, foi editada a Lei nº. 9.876/1999, alterando o critério de apuração do valor da renda mensal inicial dos benefícios disposto no artigo 29 da Lei nº. 8.213/1991, nos seguintes termos:

*"O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1º. (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)*

*§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.*

*§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)*

*§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.*

*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.*

*§ 6º No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.*

*§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevivência e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevivência do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*I - cinco anos, quando se tratar de mulher;*

II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;

III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."

Com efeito, esta nova redação alterou consideravelmente o § 8º do artigo 29 da Lei nº. 8.213/1991, determinando que a expectativa de sobrevida do segurado deve ser obtida com base na tábua de mortalidade fornecida pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, observando-se a média nacional única para ambos os sexos.

Em relação à alegada inconstitucionalidade do fator previdenciário, é certo que o Supremo Tribunal Federal ao julgar a Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 2.111-DF, cuja relatoria coube ao Ministro Sydney Sanches, por maioria, indeferiu a liminar, por não ter sido vislumbrada a alegada violação ao artigo 201, § 7º, da Constituição Federal, sinalizando, portanto pela constitucionalidade do mecanismo:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, 'CAPUT', INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual 'sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora', não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar 'os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações'. Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, 'caput', incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida 'aos termos da lei', a que se referem o 'caput' e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no 'caput' do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF, Pleno, ADI-MC 2.111/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, J. 16/03/2000, DJU 05/12/2003, pág. 17)

Com base neste decisório, a questão vem sendo julgada nesta Egrégia Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AFASTAMENTO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.*

*- Adotado o entendimento declinado na decisão agravada.*

*- O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.*

*- A Emenda Constitucional n. 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei n. 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.*

*- No julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.111, a Suprema Corte acenou no sentido da constitucionalidade do artigo 2º da Lei n. 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos.*

*- O INSS procedeu em conformidade à Lei n. 8.213/91, com as alterações da Lei n. 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.*

*- Mesmo nos casos em que há o reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema possui repercussão geral sobre a matéria, ainda assim não impede a análise e julgamento dos demais processos em que ela também se faça presente, sendo aplicável o sobrestamento tão somente aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.*

*- Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária - Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00100866620124036183, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 27/11/2014)*

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE.*

*- A lei aplicável é a vigente à época da concessão do benefício do segurado, tendo em vista o princípio tempus regit actum.*

*(...)*

*- A tábua de mortalidade a ser utilizada é a vigente na data do requerimento do benefício, conforme disposto no artigo 32, § 13, do Decreto nº 3.048/1999, com as alterações promovidas pelo Decreto nº 3.265/1999 ("Publicada a tábua de mortalidade, os benefícios previdenciários requeridos a partir dessa data considerarão a nova expectativa de sobrevivência").*

*- O Supremo Tribunal Federal decidiu, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.110 e 2.111, que não existe inconstitucionalidade no artigo 2º da Lei nº 9.876/99, "na parte em que deu nova redação ao art. 29, 'caput', incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91".*

*- Reconheceu, o Excelso Pretório, a constitucionalidade da introdução do fator previdenciário no cálculo de benefício, porquanto os respectivos critérios não estão traçados na Constituição, cabendo à lei sua definição, dentro das balizas impostas pelo artigo 201, a saber, preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, reconhecendo nas normas legais os elementos necessários ao atingimento de tal finalidade.*

*- A sistemática introduzida se coaduna com o sistema de repartição simples, em que se funda o regime previdenciário, baseado na solidariedade entre indivíduos e gerações e que autoriza o tratamento diferenciado entre aqueles que contribuíram ou usufruirão por tempo maior ou menor.*

*- O Supremo Tribunal Federal reconheceu, ainda, na ADI 2111, a constitucionalidade do artigo 3º, da Lei nº 9.876/99, que estabeleceu norma de transição, reiterando, na esteira de seus precedentes, que a aposentadoria se rege pela norma vigente quando da satisfação de todos os requisitos exigidos para sua concessão, porquanto somente então se há falar em direito adquirido.*

*- De igual modo, o Supremo Tribunal Federal rechaçou a inconstitucionalidade dos artigos 6º e 7º da citada lei, no julgamento da medida cautelar na ADI 2110.*

*- Conquanto se alegue que não há definitividade nos julgamentos ocorridos nas ADIs 2.111 e 2.110, ao argumento de que a matéria foi apreciada apenas em sede de medida cautelar, tal posicionamento vem sendo mantido nos julgados recentes do Supremo Tribunal Federal.*

*- Reconhecida a constitucionalidade dos artigos 2º, 3º, 6º e 7º da Lei nº 9.876/99, legítima a conduta do INSS ao aplicar a fórmula do fator previdenciário no cálculo dos benefícios de aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade concedidos a partir de 29.11.1999.*

*(...)*

*- Remessa oficial provida, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido."*

*(TRF 3ª Região, REO nº 00131660920104036183, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 10/05/2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. DESPROVIMENTO.*

*1- O valor do benefício deve ser calculado com base no salário-de-benefício, nos termos do Art. 29, da Lei 8.213/91, com a redação alterada pela Lei 9.876/99.*

*2- O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na ADI 2.111, reconheceu a constitucionalidade*

do Art. 2º da Lei 9.876/99 que alterou o Art. 29 da Lei 8.213/91.

3- Recurso desprovido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00122113420144039999, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 03/12/2014)

Deve-se ressaltar que a parte autora, apesar de ser filiada à Previdência Social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

No caso *sub judice*, o benefício foi concedido em **30.08.2010** (fls. 18/23) e o INSS agiu corretamente ao aplicar o fator previdenciário constante da carta de concessão no cálculo da renda mensal inicial, conforme previsto na Lei nº. 9.876/1999 (legislação vigente à época de sua concessão).

Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.

Por fim, não há que se falar em ofensa ao artigo 194, parágrafo único, da Constituição Federal, que garante a irredutibilidade do valor dos benefícios, haja vista que tal garantia não se refere ao cálculo do valor da renda mensal inicial, mas sim, após o referido cálculo, ao valor apurado, que não pode ser reduzido, por se tratar de direito adquirido, que é assegurado constitucionalmente.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001121-92.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.001121-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ELZA PAULINA DA SILVA  
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 06.00.00188-3 3 Vr MOGI MIRIM/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação pelo rito ordinário proposta por **ELZA PAULINO DA SILVA**, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Afirma a parte autora ser deficiente, não tendo condições de prover a sua subsistência, porquanto o rendimento do grupo familiar é insuficiente para a garantia do mínimo existencial.

O INSS foi citado e apresentou contestação, sustentando que a parte autora não comprovou o preenchimento de todos os requisitos legais para concessão do benefício pretendido (fls. 82/96).

O laudo médico pericial foi acostado às fls. 183/198.

O laudo assistencial encontra-se às fls. 111.

Por fim, a ação foi julgada procedente para assegurar à parte autora a implementação do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993, devido a partir da citação (27/08/2007), incidindo sobre as parcelas atrasadas correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado a arcar com honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante das parcelas vencidas até a data em que proferida a sentença (fls. 119/204).

Foi determinada a antecipação dos efeitos da tutela na oportunidade da prolação da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, pugnando a fixação da atualização monetária e dos juros de mora na forma da Lei n.

11.960/2009 (fls. 207/214).

Com contrarrazões (fls. 217/219), os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento parcial da remessa oficial e provimento da apelação do INSS (fls. 229/232).

**É o relatório.**

**Fundamento e decido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual conheço da remessa oficial.

No tocante à matéria de fundo, assinala-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

Para a concessão do benefício de Amparo Assistencial, torna-se necessário considerar os seguintes requisitos básicos constantes do art. 203, inc. V, CF/88 e da Lei 8.742/1993, no seu art. 20, quais sejam: (a) idoso com 70 anos (redução para 65, conforme o artigo 34 da Lei 10.741/2003) ou pessoa portadora de deficiência; (b) comprovação de não possuir condições pessoais de manter-se ou de ser mantida pela família.

A previsão constitucional, *verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*.....  
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Oportuno citar que o benefício assistencial era regulado pelo artigo 139 da Lei nº 8.213/1991, que foi revogado pelo artigo 40, e regulamentado pelos artigos 20 e seguintes da Lei n. 8.742/1993 (atualmente vigente com a redação dada pelas Leis ns. 9.720/1998, 12.435/2011 e 12.470/2011), nos seguintes termos:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto nocabut, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

*§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.*

*§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.*

*§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.*

*§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.*

*§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.*

*§ 9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3º deste artigo.*

*§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos".*

Na redação originária do art. 20 da Lei nº 8.742/1993, era exigida a idade mínima de 70 (setenta) anos para concessão do benefício em relação ao idoso, sendo veiculada regra de transição no art. 38 do mesmo ato normativo determinando, inicialmente, a redução dessa idade para 67 (sessenta e sete) e 65 (sessenta e cinco) anos após 24 (vinte e quatro) e 48 (quarenta e oito) meses do início da concessão, e, finalmente, para 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998, consoante alteração introduzida no dispositivo pela Lei n. 9.720/1998. Por sua vez, o art. 34 da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, que instituiu o Estatuto do Idoso, por sua vez, dispõe que:

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."*

Finalmente, a Lei 12.435/2011 procedeu a atualização do mencionado art. 20 da Lei nº 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e revogou o art. 38.

Em todo caso, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, se não tem condições de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família, faz jus ao recebimento do benefício assistencial de prestação continuada.

No tocante à pessoa portadora de deficiência, a luz da redação originária do § 2º, do dispositivo em análise, a concessão do benefício dependia da demonstração da incapacidade do postulante para a vida independente e para o trabalho.

A jurisprudência tratou de relativizar esse requisito, já tendo decidido que *"esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela como a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, prover ao próprio sustento."* (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0041010-24.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 04/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014).

A propósito, aludido entendimento foi cristalizado na Súmula n. 29 da TNU dos Juizados Especiais, a qual dispõe:

*"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."*

Em compasso com a evolução conceitual promovida pela jurisprudência, a Lei n. 12.470/2011 alterou a redação do art. 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 para considerar deficiente a pessoa que ostente *"impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas"*.

No que se refere à renda, o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo.

Cumprido anotar que o Supremo Tribunal Federal, atento à evolução dos critérios legais destinados a avaliar o estado de miserabilidade, procedeu à revisão de anterior entendimento fixado em sede de controle concentrado que atestava a compatibilidade constitucional do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 (ADIn nº 1.232-1. Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154), sendo invocada a ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), de modo a declarar a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assim ementado:

*"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de*

inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, [Tab]a Corte Suprema rechaçou a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993, passando a considerar o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rcl nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos."(Rcl 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça já havia decidido, em recurso especial repetitivo, que são admitidos outros meios de prova, além da renda *per capita*, para se aferir a miserabilidade, a qual, não obstante, presume-se absoluta caso a renda familiar *per capita* permaneça aquém do patamar legal:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é

apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem se orientado a jurisprudência desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DEFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. LIMITAÇÃO. POSTERIOR MODIFICAÇÃO DE ESTADO DE MEMBRO FAMILIAR. IRRELEVÂNCIA.**

1. Os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

2. O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3. Não incumbe investigar, na via processual, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

4. Uma vez demonstrada a situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, há que se conceder o benefício assistencial, limitando-o, contudo, à data em que houve aumento da renda familiar que possibilitou o sustento do requerente, sem a necessidade do pagamento do benefício de amparo social.

5. A posterior modificação de estado das pessoas que compõem o núcleo familiar do requerente, ou mesmo de suas condições financeiras, não tem o condão de alterar a decisão, na medida em que, à época em que foi prolatada, não poderiam ter sido levadas em consideração.

6. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005675-86.2004.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 18/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2014).

Assim, a aferição da miserabilidade do postulante, indispensável para a concessão do benefício, deve passar pelo exame da renda per capita do núcleo familiar aliada a outros elementos extraídos do caso concreto que sinalizem a insuficiência dos recursos auferidos para assegurar o mínimo existencial.

Cumpra examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

De início, observo que o exame médico pericial produzido concluiu que a parte autora é portadora de "artrose de punho esquerdo, interfalângicas com limitação funcional severa de movimentos em mão esquerda" apresentando

*"quadro articular e psiquiátrico limitante, impondo a mesma severa incapacidade funcional"* (fls. 184/189).

Portanto, o estado clínico da parte autora sugere a existência de barreira intransponível a sua integração na vida social em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, à vista da moléstia incapacitante, é imperioso admitir a deficiência, nos termos do § 2º, do art. 20 da Lei n. 8.742/1993.

Por sua vez, no tocante à demonstração da miserabilidade, o Estudo Social produzido em 20/03/2009 indica que a postulante *"reside sozinha em um cômodo de alvenaria sem infra-estrutura, não possui renda ..."* (fl. 111).

Assim, evidencia-se o estado de necessidade material relevante a justificar a concessão do benefício de prestação continuada contemplado no art. 203, V, do Texto Constitucional, e art. 20, *caput*, da Lei n. 8.742/1993.

Por fim, importa destacar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem admitido a data da apresentação do requerimento administrativo como marco inicial para o pagamento do benefício assistencial, e, na sua falta, a data da citação na demanda judicial, conforme se extrai do seguinte julgado:

***"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO A QUO PARA CONCESSÃO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES.***

*Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que o benefício deve ser concedido a partir do requerimento administrativo e, na sua ausência, na data da citação. A fixação do termo a quo a partir da juntada do laudo em juízo estimula o enriquecimento ilícito do Instituto, visto que o benefício é devido justamente em razão de incapacidade anterior à própria ação judicial. Precedentes.*

*Agravo regimental improvido."*

(AgRg no AREsp 298.910/PB, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/04/2013, DJe 02/05/2013).

No mesmo sentido é a orientação seguida por esta Corte:

***"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DATA DO INÍCIO DO BENEFÍCIO. CRITÉRIO DE APLICAÇÃO. DATA DA CITAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.***

*1. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

*2. Quanto ao termo inicial do benefício, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o benefício deve ser concedido a partir do requerimento administrativo e, na sua ausência, na data da citação (v.g. AgRg no AREsp nº 298.910/PB, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª T., j. 23.04.2013, DJe 02.05.2013).*

*3. Presentes os pressupostos previstos pelo art. 557, do CPC, deve ser mantida a r. decisão agravada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.*

*4. Agravo legal improvido."*

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005953-13.2006.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 18/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2014).

No caso em apreço, *não consta* a apresentação de prévio requerimento na via administrativa, motivo pelo qual o benefício passa a ser devido a partir da citação ocorrida neste feito (27/08/2007 - fl. 81).

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Com relação às custas processuais, as causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da competência delegada, regem-se pela legislação estadual (artigo 1º, § 1º, da Lei nº 9.289/96). Dessa forma, a Autarquia Previdenciária está isenta no Estado de São Paulo, a teor do disposto nas Leis Federais nºs 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

**Diante do exposto**, em face das razões expendidas, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação** para fixar a correção monetária e os juros de mora nos termos acima alinhados, mantendo-se, de resto, a sentença impugnada. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001512-47.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.001512-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA DE FATIMA VIEIRA TEODORO  
ADVOGADO : SP039427 MATHEUS SPINELLI FILHO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00197-8 1 Vr PIEDADE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 33/35), a qual extinguiu o feito sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 38/40, alega que a rediscussão de sentença transitada em julgado é admissível, em caso de nova documentação. Requer a procedência do pedido. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de recurso.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Às fls. 31/32 foram juntados aos autos cópia da Ação nº 0004781-17.2011.8.26.0443, na qual a autora pleiteava Aposentadoria por idade rural. A referida ação foi julgada improcedente no dia 17/07/2012, e determinado oportuno arquivamento dos autos.

Como se pode verificar, a Autora está pleiteando igual benefício, trazendo à tona os mesmos fatos narrados na ação anterior, já decretada improcedente.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL. IDENTIDADE DE AÇÕES. PEDIDO, CAUSA DE PEDIR E PARTES. COISA JULGADA CARACTERIZADA. 1. Inexiste ofensa ao art. 301, §§ 2º e 3º, do CPC quando caracterizada a identidade de partes, de pedido e da causa de pedir. 2. In casu, cotejando as duas ações propostas pelos recorrentes, verifica-se que "há identidade de partes, de pedido (integração ao Quadro Regular de Sargentos da Aeronáutica e conseqüente promoção) e da causa de pedir, consistente na inobservância do princípio da isonomia", conforme acertadamente decidiu o Tribunal "a quo". 3. A modificação dos argumentos não é suficiente para afastar a existência de coisa julgada material, se os fatos narrados e os pedidos são os mesmos. 4. Aceitar - por hipótese - que um novo argumento enseja a propositura de uma nova ação judicial, já solucionada pelo Poder Judiciário, afronta o art. 474 do CPC, pois "passada em julgado a sentença de mérito, reputar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas, que a parte poderia opor assim ao acolhimento como à rejeição do pedido." Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 200601820547, HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:13/10/2010.)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, in casu, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé. - Há ocorrência de identidade de ações e, conseqüentemente, de coisa julgada, comprovado mediante o cotejo das cópias da ação de nº de origem 2009.63.05.000992-5, às fls. 129-131, com os presentes autos. - A parte autora demandou em mais de uma oportunidade com vistas à obtenção de mesmo benefício, incorreu em litigância de má-fé, consubstanciada no dolo de utilizar o processo para a obtenção de objetivo manifestamente ilegal. - O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz a incorrência de litigância de má-fé. Decisão objurgada mantida. - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Agravo legal não provido. (AC 00336492420114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Acrescento que caso a autora tivesse acesso a novos documentos deveria ter, dentro da mesma ação, proposto Ação Rescisória, na qual se avaliaria a procedencia ou não do pedido já formulado. Conclusivamente, verificada a coisa julgada, é de rigor a extinção do presente feito sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil e, por se tratar de matéria de ordem pública, nos moldes do parágrafo 3º do artigo supra citado, de ofício, há que se reconhecê-la a qualquer tempo. Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação acima.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001617-24.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.001617-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
PARTE AUTORA : JOSE LUIZ DE MENDONCA  
ADVOGADO : SP226693 MARIA LETICIA FERRARI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRANTE DO PARANAPANEMA SP  
No. ORIG. : 12.00.00005-5 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de auxílio-doença.

A r. sentença, proferida em 18/06/2014, julgou procedente o pedido, para conceder o benefício requerido desde a data 30/11/2011 (fls. 91).

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório do necessário. Decido.**

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001721-16.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.001721-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARGARIDA PIOVEZAN PERON  
ADVOGADO : SP346520 JULIA VICENTIN  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP202613 FLÁVIA MALAVAZZI FERREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00097-9 1 Vr JAGUARIUNA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 102/105) a qual indeferiu a petição inicial e extinguiu o feito sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, por ausência de prévio requerimento administrativo da aposentadoria por idade rural.

Em razões de Apelação acostada às fls. 110/117, alega que a jurisprudência se firmou no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo. Requer a concessão do benefício com a condenação do INSS em correção monetária, juros e honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da condenação.

Subiram os autos a esta Corte com contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, assegura o acesso ao Poder Judiciário. Referido dispositivo prescreve: *A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.*

Este artigo está relacionado ao que dispõe a Súmula n.º 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos: O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura da ação de natureza previdenciária.

A matéria em questão é, inclusive, objeto da Súmula n.º 09 desta Egrégia Corte Regional: Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.

A esse respeito, vale mencionar a jurisprudência dos Colendos Tribunais Superiores, que aponta no sentido de ser dispensável, para o ajuizamento de demanda previdenciária, não apenas o prévio exaurimento, como também o simples requerimento administrativo:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.*

*1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.*

*2. Agravo regimental desprovido.*

*(STF, RE-AgR/SP 549055, Relator Min. Ayres Britto, j. 05.10.2010, DJe 240-10.12.2010)*

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.*

*II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a 'atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado' (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).*

*III - Agravo regimental improvido.*

*(STF, RE-AgR 549238, Relator Min. Ricardo Lewandowski, j. 05.05.2009, DJe-104 05-06-2009)*

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO PARA O ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO. DESNECESSIDADE.*

*1. Não há no texto constitucional norma que institua a necessidade de prévia negativa de pedido de concessão de benefício previdenciário no âmbito administrativo como condicionante ao pedido de provimento judicial. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, RE-AgR 548676, Relator Min. Eros Grau, j. 03.06.2008, Decisão monocrática citada: AI 525766. Número de páginas: 5. Análise: 25.06.2008)*

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.*

*1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.*

*(...)*

*6. Recurso especial desprovido.*

*(STJ, Resp 905429/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08/05/2008, DJe 02/06/2008)*

Entretanto, adoto entendimento diverso, segundo o qual, em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

Não se trata aqui de exigir haja o exaurimento da via administrativa, mas sim haja ao menos a formulação de um requerimento administrativo, naqueles casos em que não seja notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS. Este é, por exemplo, o caso em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por invalidez, hipótese em que não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia, que poderá vir a constatar incapacidade temporária ou permanente para o trabalho.

Portanto, ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim

necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

Neste passo, é válida a transcrição dos seguintes julgados desta E. Corte:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL . APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.*

**-A ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e benefício assistencial de prestação continuada afasta o interesse de agir.**

- Pleito de concessão de aposentadoria por invalidez. Necessidade de prévio requerimento administrativo.

-Agravado legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 201003990002606, julg. 22/11/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI Data: 02/12/2010 Página: 1170)

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ADMISSIBILIDADE.*

-Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa.

Entendimento da Súmula 9 desta Corte.

**-O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.**

-No caso em que se requer a concessão de aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.

-Agravado de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 201003000129980, julg. 20/09/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI Data: 29/09/2010 Página: 124)

*PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - REMESSA OFICIAL - AGRAVO RETIDO - APELAÇÃO DO INSS - RECURSO ADESIVO - AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO PROVIDA -RECURSO ADESIVO PREJUDICADO - ISENÇÃO.*

**-Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.**

-Quanto à alegação da necessidade de carrear à contra-fé cópias dos documentos apresentados com a inicial, também não merece acolhida, face à ausência de expressa cominação legal neste sentido. - Não comprovada a qualidade de segurada, indevido os benefícios vincificados.

-Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

-Remessa oficial não conhecida.

-Agravado retido improvido.

-Apelação provida.

-Recurso adesivo prejudicado.

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, APELREE 200503990003147, julg. 08/03/2010, Rel. Eva Regina, DJF3 CJI Data: 17/03/2010 Página: 563)

*PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.*

-Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

-A Orientação Interna n.º 138 INSS/DIRBEN, de 11.05.2006, permite, ao beneficiário por incapacidade, a provocação para realização de outra perícia 15 dias antes da data da cessação do benefício. No caso, não consta que o autor tenha efetuado pedido administrativo de prorrogação do benefício.

-O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de intervenção do Poder Judiciário, sem a qual não se alcançaria a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.

- Necessidade de que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.

**- O poder público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, no caso, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença, não é certo que a autarquia previdenciária viesse a rejeitar a pretensão, motivo pelo qual deveria ter se submetido à realização de perícia médica, que poderia vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.**

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 200803000396160, julg. 04/05/2009, Rel. Therezinha Cazerta, DJF3 CJ1*

*Data: 09/06/2009 Página: 530)*

Conclui-se que, com exceção das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, o prévio ingresso na via administrativa é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

Nesse caso como se trata de aposentadoria por idade rural, entendo que estando dentro das elencadas exceções desnecessário o ingresso na via administrativa.

Com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, para anular a Sentença de primeiro grau e determinar o retorno dos autos a Vara de origem para regular prosseguimento do feito e prolação de nova decisão.

P.I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001970-64.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.001970-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : OURIDES SCARABEL DE CAMARGO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP111597 IRENE DELFINO DA SILVA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00096-6 2 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Ourides Scarabel de Camargo, em Ação de Conhecimento ajuizada em 27.03.2012, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 14.08.2014, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, cuja cobrança fica suspensa em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 107/108).

Em seu recurso, a parte autora pugna, preliminarmente, pela realização de nova perícia. No mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 113/127).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." Por outro lado, estatuiu que, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Em preliminar, a parte autora pugna pela nulidade da sentença, requerendo nova perícia médica. Contudo, não lhe assiste razão.

Observo que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, não havendo que se falar em realização de mais um exame pericial. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.*

*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*

*- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora*

*- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento."*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)*

Ressalto, nesse sentido, que a perícia médica não precisa ser, necessariamente, realizada por "**médico especialista**", já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a **especialização** do profissional da medicina.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.*

*I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.*

*II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação.*

*III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.*

*IV - Apelo improvido."*

*(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 200761080056229, Julg. 19.10.2009, Rel. Marisa Santos, DJF3 CJI Data:05.11.2009 Página: 1211) (grifo meu)*

Vale ressaltar que, no sistema jurídico brasileiro, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

Destaco, por fim, que o fato do laudo pericial ter sido desfavorável às pretensões da parte autora, não elide a lisura, confiabilidade e idoneidade com que foi realizado. Sendo assim, rejeito a preliminar suscitada e passo à análise do mérito.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

Quanto à incapacidade para o trabalho, o laudo pericial (fls. 85/91) afirma que a autora não apresentou nenhum documento ou exame complementar que pudesse justificar alguma doença, e, no exame físico, nada foi constatado (quesito 1 - fl. 89). Assim, após exame físico criterioso e diante da ausência de exames complementares que pudessem evidenciar eventual patologia e incapacidade para o trabalho, conclui que a parte autora não se encontra incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percutiente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumpre destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida."

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

**Cumprasseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.**

Posto isto, REJEITO a preliminar suscitada, e, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002153-35.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002153-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : ZORAIDE PEREIRA VIEIRA  
ADVOGADO : SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00269-4 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que, em ação previdenciária, julgou

improcedente o pedido de revisão da renda mensal inicial de seu benefício, segundo os critérios de apuração anteriores à EC 20/98 e Lei nº 9.876/99, sem a incidência do fator previdenciário.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação e requer a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Cumpra observar que, para o cálculo dos benefícios previdenciários, deve ser observada a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os requisitos para sua concessão, requerendo-a administrativamente, pois não o fazendo e, continuando a recolher contribuições, manterá o direito ao benefício, mas não à forma de cálculo da renda mensal inicial, que deverá observar a legislação vigente na data do requerimento.

Pois bem, para o cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu artigo 29, assim determinava:

*"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.*

*§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.*

*§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.*

*§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.*

*§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.*

*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário-mínimo."*

Ocorre que, com a vigência da Emenda Constitucional nº. 20, promulgada em 15 de dezembro de 1998, que deu nova redação ao artigo 201, § 3º, da Constituição Federal, a apuração do valor das aposentadorias passou a ser incumbência da legislação infraconstitucional:

*"Artigo 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e, atenderá, nos termos da lei, a:*

*(...)*

*3º - Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei."*

Na sequência, foi editada a Lei nº. 9.876/1999, alterando o critério de apuração do valor da renda mensal inicial dos benefícios disposto no artigo 29 da Lei nº. 8.213/1991, nos seguintes termos:

*"O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1º. (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)*

*§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite*

máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

§ 6º No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - cinco anos, quando se tratar de mulher;

II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;

III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."

Com efeito, esta nova redação alterou consideravelmente o § 8º do artigo 29 da Lei nº. 8.213/1991, determinando que a expectativa de sobrevida do segurado deve ser obtida com base na tábua de mortalidade fornecida pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, observando-se a média nacional única para ambos os sexos.

Em relação à alegada inconstitucionalidade do fator previdenciário, é certo que o Supremo Tribunal Federal ao julgar a Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 2.111-DF, cuja relatoria coube ao Ministro Sydney Sanches, por maioria, indeferiu a liminar, por não ter sido vislumbrada a alegada violação ao artigo 201, § 7º, da Constituição Federal, sinalizando, portanto pela constitucionalidade do mecanismo:

**"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, 'CAPUT', INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.**

I. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual 'sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora', não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar 'os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações'. Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é

conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, 'caput', incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida 'aos termos da lei', a que se referem o 'caput' e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no 'caput' do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF, Pleno, ADI-MC 2.111/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, J. 16/03/2000, DJU 05/12/2003, pág. 17)

Com base neste decisório, a questão vem sendo julgada nesta Egrégia Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AFASTAMENTO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

- Adotado o entendimento declinado na decisão agravada.

- O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

- A Emenda Constitucional n. 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei n. 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- No julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.111, a Suprema Corte acenou no sentido da constitucionalidade do artigo 2º da Lei n. 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei n. 8.213/91, com as alterações da Lei n. 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Mesmo nos casos em que há o reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema possui repercussão geral sobre a matéria, ainda assim não impede a análise e julgamento dos demais processos em que ela também se faça presente, sendo aplicável o sobrestamento tão somente aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

- Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00100866620124036183, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 27/11/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE.

- A lei aplicável é a vigente à época da concessão do benefício do segurado, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.

(...)

- A tábua de mortalidade a ser utilizada é a vigente na data do requerimento do benefício, conforme disposto no artigo 32, § 13, do Decreto nº 3.048/1999, com as alterações promovidas pelo Decreto nº 3.265/1999 ("Publicada a tábua de mortalidade, os benefícios previdenciários requeridos a partir dessa data considerarão a nova

expectativa de sobrevida").

- O Supremo Tribunal Federal decidiu, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.110 e 2.111, que não existe inconstitucionalidade no artigo 2º da Lei nº 9.876/99, "na parte em que deu nova redação ao art. 29, 'caput', incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91".

- Reconheceu, o Excelso Pretório, a constitucionalidade da introdução do fator previdenciário no cálculo de benefício, porquanto os respectivos critérios não estão traçados na Constituição, cabendo à lei sua definição, dentro das balizas impostas pelo artigo 201, a saber, preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, reconhecendo nas normas legais os elementos necessários ao atingimento de tal finalidade.

- A sistemática introduzida se coaduna com o sistema de repartição simples, em que se funda o regime previdenciário, baseado na solidariedade entre indivíduos e gerações e que autoriza o tratamento diferenciado entre aqueles que contribuíram ou usufruirão por tempo maior ou menor.

- O Supremo Tribunal Federal reconheceu, ainda, na ADI 2111, a constitucionalidade do artigo 3º, da Lei nº 9.876/99, que estabeleceu norma de transição, reiterando, na esteira de seus precedentes, que a aposentadoria se rege pela norma vigente quando da satisfação de todos os requisitos exigidos para sua concessão, porquanto somente então se há falar em direito adquirido.

- De igual modo, o Supremo Tribunal Federal rechaçou a inconstitucionalidade dos artigos 6º e 7º da citada lei, no julgamento da medida cautelar na ADI 2110.

- Conquanto se alegue que não há definitividade nos julgamentos ocorridos nas ADIs 2.111 e 2.110, ao argumento de que a matéria foi apreciada apenas em sede de medida cautelar, tal posicionamento vem sendo mantido nos julgados recentes do Supremo Tribunal Federal.

- Reconhecida a constitucionalidade dos artigos 2º, 3º, 6º e 7º da Lei nº 9.876/99, legítima a conduta do INSS ao aplicar a fórmula do fator previdenciário no cálculo dos benefícios de aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade concedidos a partir de 29.11.1999.

(...)

- Remessa oficial provida, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido."

(TRF 3ª Região, REO nº 00131660920104036183, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 10/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. DESPROVIMENTO.

1- O valor do benefício deve ser calculado com base no salário-de-benefício, nos termos do Art. 29, da Lei 8.213/91, com a redação alterada pela Lei 9.876/99.

2- O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na ADI 2.111, reconheceu a constitucionalidade do Art. 2º da Lei 9.876/99 que alterou o Art. 29 da Lei 8.213/91.

3- Recurso desprovido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00122113420144039999, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 03/12/2014)

Deve-se ressaltar que a parte autora, apesar de ser filiada à Previdência Social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

No caso *sub judice*, o benefício foi concedido em **16.12.2009** (fls. 19) e o INSS agiu corretamente ao aplicar o fator previdenciário constante da carta de concessão no cálculo da renda mensal inicial, conforme previsto na Lei nº. 9.876/1999 (legislação vigente à época de sua concessão).

Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.

Por fim, não há que se falar em ofensa ao artigo 194, parágrafo único, da Constituição Federal, que garante a irredutibilidade do valor dos benefícios, haja vista que tal garantia não se refere ao cálculo do valor da renda mensal inicial, mas sim, após o referido cálculo, ao valor apurado, que não pode ser reduzido, por se tratar de direito adquirido, que é assegurado constitucionalmente.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002606-30.2015.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : JOAO MAIA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR038713 MARINA BRITO BATTILANI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 30042331620138260363 2 Vr MOGI MIRIM/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em ação que objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, reconheceu a decadência do direito, com fulcro no artigo 269, IV, do CPC.

Inconformada, a parte autora sustenta a não ocorrência da decadência e requer a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1303988/PE, em 14/03/2012. Confirma-se o precedente:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. *Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que 'É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo'.*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

3. *Recurso especial provido."*

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

**"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.**

*I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço,*

concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.

II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92.

III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.

IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.

VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: "Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997".

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

**"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.**

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Assim, diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No presente caso, visto que o benefício foi concedido em **27.11.1995** (fls. 66 e 85) e que a presente ação foi ajuizada em **16.08.2013** (fl. 2), não tendo havido pedido de revisão na esfera administrativa, operou-se, de fato, a decadência do direito do autor pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002839-27.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002839-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : HELDIR TAVARES DA SILVA  
ADVOGADO : SP281217 VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00079-0 3 Vr DRACENA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento versando sobre matéria previdenciária, pelo rito ordinário, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, proposta por **HELDIR TAVARES DA SILVA** em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, objetivando a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença, com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez. Aduz ser portadora de artrose, hipertensão arterial, transtorno depressivo recorrente (fls. 02/10).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 14/54.

Os benefícios da assistência judiciária gratuita foram concedidos à fl. 55, bem como indeferida a antecipação da tutela.

Foi apresentado o laudo do perito judicial, realizado em 20/05/13 (fls. 87/91).

O pedido foi julgado improcedente, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de ausência de incapacidade (fls. 108/111).

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 116/125).

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

## Feito breve relatório, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença ou, sucessivamente, aposentadoria por invalidez.

Quanto ao benefício de aposentadoria por invalidez, o artigo 42 da Lei n. 8.213/91 determina:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, *"será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos"*, segundo o artigo 59 da Lei 8.213/91.

Além da incapacidade, é preciso também analisar o requisito da carência, delimitado no artigo 25 da Lei n. 8.213/91:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - Auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais [...]."*

No caso dos autos, não restou comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 87/91), a parte apelante não possui incapacidade laborativa:

*"A pericianda poderá exercer as atividades que anteriormente exercia e exercer os trabalhos domésticos "*

Observa-se que o perito foi conclusivo no sentido da ausência de doença incapacitante.

Com efeito, doença é uma alteração fisiológica do organismo e, o fato de tê-la, não torna a parte autora automaticamente incapaz para a atividade laborativa.

Por conseguinte, o autor não faz jus à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Neste sentido, o entendimento adotado pela Sétima Turma desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1 - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. 2 - O laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora. 3 - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. 4 - Agravo não provido."*

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, AC 0034419-46.2013.4.03.9999/MS, julgado em 18.08.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 22.08.2014).

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. 1. Extrai-se dos autos que a perícia foi elaborada por perito médico designado pelo juiz, equidistante dos interesses dos atores envolvidos no litígio, observando-se, desse modo, o princípio do devido processo legal. O perito apurou as peculiares condições física e mental da Autora. O laudo demonstrou de que forma foi feita a avaliação médica, respondeu os quesitos formulados, e trouxe elementos para um juízo conclusivo e convincente no sentido de que a Autora não é portadora de doença incapacitante. 2. O laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado para o trabalho. 3. Agravo legal a que se nega provimento."*

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, AC 0001817-51.2008.4.03.6127/SP, julgado em 21.07.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 31.07.2014).

*"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. IMPROVIMENTO. 1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo. 2. De acordo com o exame médico pericial (fls. 76/82), depreende-se que a*

*parte autora não demonstrou incapacidade total para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "A periciada é portadora de osteoartrose de coluna cervical e lombar que lhe ocasiona incapacidade parcial e permanente." 3. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão. 4. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática, que merece ser sustentada. 5. Agravo legal improvido."*

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC 0014495-

15.2014.4.03.9999/SP, julgado em 18.08.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 22.08.2014). Os grifos não estão no original

Desse modo, ausente a incapacidade para o trabalho, deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002850-56.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002850-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : IVONE SIMAO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP251049 JULIANA BUOSI FAGUNDES DA SILVA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP171287 FERNANDO COIMBRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00222-1 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento versando sobre matéria previdenciária, pelo rito ordinário, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, proposta por **IVONE SIMAO DE SOUZA** em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, objetivando a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença, com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez. Aduz ser portadora de Fibromialgia (fls. 02/09).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 11/31.

Os benefícios da assistência judiciária gratuita foram concedidos à fl. 22.

Foi apresentado o laudo do perito judicial, realizado em 20/02/14 (fls. 76/84).

O pedido foi julgado improcedente, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de ausência de incapacidade (fls. 97/99).

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença. Caso não seja acolhido tal pedido, requer seja a sentença anulada e reaberta a fase probatória para a produção de prova testemunhal, de forma a comprovar que a parte autora encontra-se incapaz para o trabalho (fls. 102/113).

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

## Feito breve relatório, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está

autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, merece ser afastada a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter sido realizada audiência de instrução e julgamento para colheita de prova testemunhal, uma vez que esta se revelou absolutamente desnecessária em virtude de outros elementos probatórios coligidos aos autos, que deram segurança e clareza necessárias à formação da cognição exauriente.

Destarte, incabível a produção de prova oral, sobretudo porquanto há laudo pericial, restando acertado o julgamento proferido pelo d. Juízo de origem.

Pretende a parte autora a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença ou, sucessivamente, aposentadoria por invalidez.

Quanto ao benefício de aposentadoria por invalidez, o artigo 42 da Lei n. 8.213/91 determina:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, *"será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos"*, segundo o artigo 59 da Lei 8.213/91.

Além da incapacidade, é preciso também analisar o requisito da carência, delimitado no artigo 25 da Lei n. 8.213/91:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - Auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais [...]."*

No caso dos autos, não restou comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 76/84):

*"A análise das atividades profissionais desempenhadas pela autora, de seu quadro clínico, e dos documentos juntados aos autos levam a conclusão de existir incapacidade parcial e definitiva somente para funções que exigem esforço físico moderado/severo".*

Observa-se que o perito foi conclusivo no sentido da ausência de doença incapacitante.

Com efeito, doença é uma alteração fisiológica do organismo e, o fato de tê-la, não torna a parte autora automaticamente incapaz para a atividade laborativa.

Por conseguinte, o autor não faz jus à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Neste sentido, o entendimento adotado pela Sétima Turma desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1 - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. 2 - O laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora. 3 - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. 4 - Agravo não provido."*

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, AC 0034419-46.2013.4.03.9999/MS, julgado em 18.08.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 22.08.2014).

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. 1. Extraí-se dos autos que a perícia foi elaborada por perito médico designado pelo juiz, equidistante dos interesses dos atores envolvidos no litígio,*

observando-se, desse modo, o princípio do devido processo legal. O perito apurou as peculiares condições física e mental da Autora. O laudo demonstrou de que forma foi feita a avaliação médica, respondeu os quesitos formulados, e trouxe elementos para um juízo conclusivo e convincente no sentido de que a Autora não é portadora de doença incapacitante. 2. O laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado para o trabalho. 3. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, AC 0001817-51.2008.4.03.6127/SP, julgado em 21.07.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 31.07.2014).

"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. IMPROVIMENTO. 1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo. 2. De acordo com o exame médico pericial (fls. 76/82), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade total para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "A periciada é portadora de osteoartrose de coluna cervical e lombar que lhe ocasiona incapacidade parcial e permanente." 3. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão. 4. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática, que merece ser sustentada. 5. Agravo legal improvido."

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC 0014495-

15.2014.4.03.9999/SP, julgado em 18.08.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 22.08.2014). Os grifos não estão no original

Desse modo, ausente a incapacidade para o trabalho, deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003509-65.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003509-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
PARTE AUTORA : MARISA PINHEIRO DE FREITAS GONCALVES  
ADVOGADO : SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP  
No. ORIG. : 12.00.00084-5 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio doença.

A r. sentença, proferida em 31/03/2014, julgou procedente o pedido, para conceder o benefício requerido desde a data 09/04/2012 (fls. 142).

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório do necessário. Decido.**

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003812-79.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003812-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : MARIA APARECIDA INACIO  
ADVOGADO : SP048810 TAKESHI SASAKI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00072-0 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de ação de conhecimento versando sobre matéria previdenciária, pelo rito ordinário, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, proposta por **MARIA APARECIDA INACIO** em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença, com posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Aduz ser portadora de lombalgia, artrose e osteoporose (fls. 02/09). À inicial foram acostados os documentos de fls. 12/14.

Os benefícios da assistência judiciária gratuita foram concedidos, bem como indeferida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 15).

Foi apresentado o laudo do perito judicial, realizado em 22/04/14 (fls. 55/64).

O pedido foi julgado improcedente, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de ausência de incapacidade (fls. 71/73).

A autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 75/77). Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**Feito breve relatório, decido.**

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença, com pedido de posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Quanto ao benefício de aposentadoria por invalidez, o artigo 42 da Lei n. 8.213/91 determina:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante*

*exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos", segundo o artigo 59 da Lei 8.213/91.

Além da incapacidade e da qualidade de segurado, é preciso também analisar o requisito da carência, delimitado no artigo 25 da Lei n. 8.213/91:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*1 - Auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais [...]."*

No caso dos autos, não restou comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 55/64):

*"não há incapacidade, embora possa existir incapacidade temporária por crise algica ocasional, inclusive no lazer".*

Observa-se que o perito foi conclusivo no sentido da ausência de doença incapacitante.

Com efeito, doença é uma alteração fisiológica do organismo e, o fato de tê-la, não torna a parte autora automaticamente incapaz para a atividade laborativa.

Por conseguinte, a autora não faz jus à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Neste sentido, o entendimento adotado pela Sétima Turma desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1 - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. 2 - O laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora. 3 - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. 4 - Agravo não provido."*

*(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, AC 0034419-46.2013.4.03.9999/MS, julgado em 18.08.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 22.08.2014).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. 1. Extraí-se dos autos que a perícia foi elaborada por perito médico designado pelo juiz, equidistante dos interesses dos atores envolvidos no litígio, observando-se, desse modo, o princípio do devido processo legal. O perito apurou as peculiares condições física e mental da Autora. O laudo demonstrou de que forma foi feita a avaliação médica, respondeu os quesitos formulados, e trouxe elementos para um juízo conclusivo e convincente no sentido de que a Autora não é portadora de doença incapacitante. 2. O laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado para o trabalho. 3. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, AC 0001817-51.2008.4.03.6127/SP, julgado em 21.07.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 31.07.2014).*

*"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. IMPROVIMENTO. 1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo. 2. De acordo com o exame médico pericial (fls. 76/82), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade total para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "A periciada é portadora de osteoartrose de coluna cervical e lombar que lhe ocasiona incapacidade parcial e permanente." 3. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão. 4.*

*Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática, que merece ser sustentada. 5. Agravo legal improvido."*

*(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC 0014495-*

*15.2014.4.03.9999/SP, julgado em 18.08.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 22.08.2014). Os grifos não estão no original*

Desse modo, ausente a incapacidade para o trabalho, deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003902-87.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003902-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OSVALDO DE CARVALHO LIMA  
ADVOGADO : SP145877 CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS SILVA  
No. ORIG. : 12.00.00087-9 1 Vr PANORAMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez desde a citação, ante a ausência de requerimento administrativo (fls. 98).

O INSS interpôs apelação (fls. 106/108), requerendo a reforma do julgado para negar o benefício.

Com contrarrazões (fls. 115/117), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e permanente para o trabalho, cuja data de início não foi possível determinar:

Quesito "a" do Juízo (fls. 76): "*A parte autora padece de alguma moléstia? Em caso positivo qual?*" Resposta: "*Sim, hipertensão arterial sistêmica, cegueira do olho direito, cervicalgia, síndrome coronariana.*"

Quesito 2 do INSS (fls. 77): "*Em exames complementares, foi constatada a afecção/doença alegada pela autora na petição inicial? Qual?*" Resposta: "*Sim. Fratura de fêmur, lombocatalgia, hérnia discal e osteoporose.*"

Quesito 15 do INSS (fls. 78): "*Em que consiste esta incapacidade e quais os elementos objetivos ao exame pericial?*" Resposta: "*apresenta dores constantes, deambular com dificuldades e risco de novas fraturas.*" (grifei)

Quesito 18 do INSS (fls. 78): "Sabendo-se que incapacidade parcial é resultado da simples redução da capacidade laborativa, estando preservada certa capacidade residual, pergunta-se: a incapacidade do periciando é total ou parcial?" Resposta: "Total."

Quesito 19 do INSS (fls. 78): "Sabendo-se que absoluta é a incapacidade para qualquer atividade que garanta a subsistência da parte autora, ou seja, a incapacidade oniprofissional, pergunta-se: a incapacidade da parte autora, caso constatada, é absoluta ou existe apenas para a sua atividade habitual?" Resposta: "Absoluta."

Quesito 23 do INSS (fls. 78): "Sabendo-se que definitiva é a incapacidade laboral irreversível, pergunta-se: a incapacidade da parte autora, caso constatada, é temporária ou definitiva?" Resposta: "Definitiva."

Quesito "b" do Juízo (fls. 76): "Quando se iniciou a patologia e a incapacidade?" Resposta: "Não posso afirmar."

Do Extrato MPAS/INSS (fls. 41), lê-se que o autor recebeu benefício de auxílio-doença em razão de acidente de trabalho, de 31/05/2003 a 18/01/2009. O longo período de concessão administrativa do benefício evidencia a relevância do quadro do autor.

Ademais, do atestado médico de fls. 20, datado de 09/05/2011, observa-se que o autor já apresentava as patologias ora confirmadas pelo Perito Judicial, inclusive a fratura de fêmur que ensejou a cirurgia de haste intramedular de 12/03/2012 (fls. 22).

Diante dos elementos acima é lógico concluir que a incapacidade do autor permanece desde a cessação administrativa do benefício.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 42) demonstram que a parte autora verteu contribuições para Regime Geral da Previdência Social, dentre outros períodos, de 05/2004 a 10/2007, 23/05/2007 a 06/2007, 23/05/2007 a 24/12/2007. Desse modo, resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91. Em relação à alegação de perda da qualidade de segurado do autor em 2010, esta não procede. Isso porque não perde a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar e, conseqüentemente, de efetuar contribuições à Previdência Social. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. DOCUMENTO NOVO. ADMISSIBILIDADE. SEGURADO QUE DEIXA DE RECOLHER CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE.*

(...)

*É que a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde tal qualidade a pessoa que deixa de contribuir para com a previdência social em virtude de doença que o impede de trabalhar.*

(...)

*(TRF da 3ª Região; Processo: 2006.03.00.113319-6; Terceira Seção; Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento; DJU data: 11.03.2008, p. 231)*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL E DO LAUDO PERICIAL.*

*CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE. I- Constitui cerceamento de defesa a dispensa da produção da prova testemunhal nas hipóteses em que não se apresenta plenamente justificável o julgamento antecipado da lide (art. 330, CPC). II- In casu, torna-se imprescindível a realização da perícia médica a fim de que seja demonstrada, de forma plena, ser a autora portadora ou não da incapacidade para o trabalho sustentada no presente feito, bem como se a alegada invalidez remonta ao período em que a parte autora possuía a condição de segurada, tendo em vista que, conforme pacífica jurisprudência de nossos tribunais, não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar por motivo de doença incapacitante. III- A não realização das referidas provas implica violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal. IV- . Sentença anulada ex officio. Apelação prejudicada" (grifei).*

*(AC n.º 1318149, Rel. Des. Federal Newton de Lucca, Oitava Turma, D.J. 27.04.2009)*

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No caso dos autos, o extrato CNIS demonstra que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade*

do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade lhe garantida a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

Em relação ao termo inicial do benefício, o E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

Portanto, mantenho o termo inicial conforme fixado pela r. sentença, ou seja, data da citação (27/06/2012 - fls. 28), uma vez que não houve requerimento administrativo.

Anote-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do INSS, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004071-74.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004071-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : VERA LUCIA PORTO DA SILVA  
ADVOGADO : SP255283 VITOR HUGO VENDRAMEL NOGUEIRA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCHESE BATISTA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00033-8 1 Vr NHANDEARA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento versando sobre matéria previdenciária, pelo rito ordinário, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, proposta por **VERA LUCIA PORTO DA SILVA** em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença, com pedido de conversão para aposentadoria por invalidez, desde a data do indeferimento administrativo (31/01/13). Aduz ser portadora de cardiomiopatia chagásica (fls. 02/17).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 18/37.

Os benefícios da assistência judiciária gratuita foram concedidos, bem como indeferida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 38).

Foi apresentado o laudo do perito judicial, realizado em 21/08/13 (fls. 71/78).

O pedido foi julgado improcedente, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de ausência de incapacidade (fls. 100/101).

A autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 103/113).

Com as contrarrazões às fl. 120, subiram os autos a esta Corte.

### **Feito breve relatório, decido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença, com pedido de posterior conversão para aposentadoria por invalidez.

Quanto ao benefício de aposentadoria por invalidez, o artigo 42 da Lei n. 8.213/91 determina:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos", segundo o artigo 59 da Lei 8.213/91.

Além da incapacidade e da qualidade de segurado, é preciso também analisar o requisito da carência, delimitado no artigo 25 da Lei n. 8.213/91:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - Auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais [...]."*

No caso dos autos, não restou comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 71/78), a parte apelante não possui incapacidade laborativa:

*"atualmente não é incapaz...é apta pra atividades laborais "*

Observa-se que o perito foi conclusivo no sentido da ausência de doença incapacitante.

Com efeito, doença é uma alteração fisiológica do organismo e, o fato de tê-la, não torna a parte autora automaticamente incapaz para a atividade laborativa.

Por conseguinte, a autora não faz jus à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Neste sentido, o entendimento adotado pela Sétima Turma desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA.*

*AGRAVO LEGAL. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1 - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. 2 - O laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora. 3 - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. 4 - Agravo não provido."*

*(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, AC 0034419-46.2013.4.03.9999/MS, julgado em 18.08.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 22.08.2014).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. 1. Extraí-se dos autos que a perícia foi elaborada por perito médico designado pelo juiz, equidistante dos interesses dos atores envolvidos no litígio, observando-se, desse modo, o princípio do devido processo legal. O perito apurou as peculiares condições física e mental da Autora. O laudo demonstrou de que forma foi feita a avaliação médica, respondeu os quesitos formulados, e trouxe elementos para um juízo conclusivo e convincente no sentido de que a Autora não é portadora de doença incapacitante. 2. O laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado para o trabalho. 3. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, AC 0001817-51.2008.4.03.6127/SP, julgado em 21.07.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 31.07.2014).*

*"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. IMPROVIMENTO. 1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo. 2. De acordo com o exame médico pericial (fls. 76/82), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade total para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "A periciada é portadora de osteoartrose de coluna cervical e lombar que lhe ocasiona incapacidade parcial e permanente." 3. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão. 4. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática, que merece ser sustentada. 5. Agravo legal improvido."*

*(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC 0014495-*

*15.2014.4.03.9999/SP, julgado em 18.08.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 22.08.2014). Os grifos não estão no original*

Desse modo, ausente a incapacidade para o trabalho, deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004084-73.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004084-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
PARTE AUTORA : ROGERIO SABINO DA SILVA  
ADVOGADO : SP301866 JOSIANE ALVIM FERNANDES  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP  
No. ORIG. : 11.00.00078-2 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez, com pedido alternativo de concessão do benefício de auxílio-doença.

A r. sentença, proferida em 07/07/2014, julgou procedente o pedido alternativo, para conceder o benefício requerido desde a data 03/01/2011 (fls. 95/98).

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

#### **É o relatório do necessário. Decido.**

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004098-57.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004098-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : MARTA CRISTINA FERREIRA VIANA  
ADVOGADO : SP155771 CLEBER ROGÉRIO BELLONI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 14.00.00016-0 3 Vr ADAMANTINA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento versando sobre matéria previdenciária, pelo rito ordinário, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, proposta por **MARTA CRISTINA FERREIRA VIANA** em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, com pedido de conversão para aposentadoria por invalidez, desde a data do indeferimento administrativo (24/09/13). Aduz ser portadora de artrose, dorsalgia e espondilose (fls. 02/10).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 14/32.

Os benefícios da assistência judiciária gratuita foram concedidos, bem como indeferida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 33).

Foi apresentado o laudo do perito judicial, realizado em 22/04/14 (fls. 49/56).

Houve impugnação às fls. 75/76 e 86/89.

O pedido foi julgado improcedente, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de ausência de incapacidade (fls. 96/98).

A autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, pois pretendia a realização de nova perícia judicial a ser realizada por especialista na área das patologias da parte apelante e, no mérito, postulando a reforma integral da sentença (fls. 103/108).

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

#### **Feito breve relatório, decido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, merece ser afastada a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, uma vez que a perícia foi realizada por profissional da área médica idôneo e tecnicamente habilitado, que atestou após cautelosa análise a aptidão da apelante para o trabalho, não havendo falar-se em incapacitação profissional do perito nomeado pelo d. Juízo *a quo* para aferição das doenças alegadas pela parte autora.

Como bem ressaltou o d. Magistrado *a quo* na sentença de fls. 96/98:

*"(...) anoto que o laudo médico pericial, bem como a resposta à impugnação, restaram claros, de modo que concluíram a capacidade laboral da parte apelante".*

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Pretende a parte autora o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, com pedido de conversão para aposentadoria por invalidez.

Quanto ao benefício de aposentadoria por invalidez, o artigo 42 da Lei n. 8.213/91 determina:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos", segundo o artigo 59 da Lei 8.213/91.

Além da incapacidade e da qualidade de segurado, é preciso também analisar o requisito da carência, delimitado no artigo 25 da Lei n. 8.213/91:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - Auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais [...]."*

No caso dos autos, não restou comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 49/56), a parte apelante não possui incapacidade laborativa:

*"Não está incapacitada para o trabalho".*

Observa-se que o perito foi conclusivo no sentido da ausência de doença incapacitante.

Com efeito, doença é uma alteração fisiológica do organismo e, o fato de tê-la, não torna a parte autora automaticamente incapaz para a atividade laborativa.

Por conseguinte, a autora não faz jus à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Neste sentido, o entendimento adotado pela Sétima Turma desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1 - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. 2 - O laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora. 3 - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. 4 - Agravo não provido."*

*(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, AC 0034419-46.2013.4.03.9999/MS, julgado em 18.08.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 22.08.2014).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU*

*AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. 1. Extrai-se dos autos que a perícia foi elaborada por perito médico designado pelo juiz, equidistante dos interesses dos atores envolvidos no litígio, observando-se, desse modo, o princípio do devido processo legal. O perito apurou as peculiares condições física e mental da Autora. O laudo demonstrou de que forma foi feita a avaliação médica, respondeu os quesitos formulados, e trouxe elementos para um juízo conclusivo e convincente no sentido de que a Autora não é portadora de doença incapacitante. 2. O laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado para o trabalho. 3. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, AC 0001817-51.2008.4.03.6127/SP, julgado em 21.07.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 31.07.2014).*

*"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC.*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. IMPROVIMENTO. 1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo. 2. De acordo com o exame médico pericial (fls. 76/82), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade total para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "A periciada é portadora de osteoartrose de coluna cervical e lombar que lhe ocasiona incapacidade parcial e permanente." 3. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão. 4. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática, que merece ser sustentada. 5. Agravo legal improvido."*

*(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC 0014495-*

*15.2014.4.03.9999/SP, julgado em 18.08.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 22.08.2014). Os grifos não estão no original*

Desse modo, ausente a incapacidade para o trabalho, deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004245-83.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004245-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : MARIA ISABEL ALVES  
ADVOGADO : SP185200 DEISI APARECIDA PARPINELLI ZAMARIOLI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00070-7 1 Vr POMPEIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento versando sobre matéria previdenciária, pelo rito ordinário, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, proposta por **MARIA ISABEL ALVES** em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença, com pedido de posterior conversão em aposentadoria por invalidez, desde a data do indeferimento administrativo (13/04/12). Aduz ser portadora de hipertensão arterial, psoríase, osteoartrose e episódios depressivos (fls. 02/11). À inicial foram acostados os documentos de fls. 14/59.

Os benefícios da assistência judiciária gratuita foram concedidos, bem como indeferida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 60).

Foi apresentado o laudo do perito judicial, realizado em 16/04/14 (fls. 94/100).

O pedido foi julgado improcedente, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de ausência de incapacidade (fls. 148/150).

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, pois pretendia a realização de nova perícia judicial a ser realizada por especialista na área das patologias da parte apelante e, no mérito, postulando a reforma integral da sentença (fls. 155/169).

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

### **Feito breve relatório, decido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, merece ser afastada a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica, ou indeferimento injustificado dos quesitos complementares formulados pela apelante uma vez que a perícia foi realizada por profissional da área médica idôneo e tecnicamente habilitado.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Pretende a parte autora o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, com pedido de conversão para aposentadoria por invalidez.

Quanto ao benefício de aposentadoria por invalidez, o artigo 42 da Lei n. 8.213/91 determina:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos", segundo o artigo 59 da Lei 8.213/91.

Além da incapacidade e da qualidade de segurado, é preciso também analisar o requisito da carência, delimitado no artigo 25 da Lei n. 8.213/91:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - Auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais [...]."*

No caso dos autos, não restou comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 94/100), a parte apelante não possui incapacidade laborativa:

*"conclui-se que a autora apresentou as doenças alegadas, que não a incapacitam para as atividades laborativas habituais. As doenças se mostraram controladas."*

Observa-se que o perito foi conclusivo no sentido da ausência de doença incapacitante.

Com efeito, doença é uma alteração fisiológica do organismo e, o fato de tê-la, não torna a parte autora automaticamente incapaz para a atividade laborativa.

Por conseguinte, a autora não faz jus à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Neste sentido, o entendimento adotado pela Sétima Turma desta Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E**

*DESTA CORTE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1 - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. 2 - O laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora. 3 - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. 4 - Agravo não provido."*

*(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, AC 0034419-46.2013.4.03.9999/MS, julgado em 18.08.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 22.08.2014).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. 1. Extraí-se dos autos que a perícia foi elaborada por perito médico designado pelo juiz, equidistante dos interesses dos atores envolvidos no litígio, observando-se, desse modo, o princípio do devido processo legal. O perito apurou as peculiares condições física e mental da Autora. O laudo demonstrou de que forma foi feita a avaliação médica, respondeu os quesitos formulados, e trouxe elementos para um juízo conclusivo e convincente no sentido de que a Autora não é portadora de doença incapacitante. 2. O laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado para o trabalho. 3. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, AC 0001817-51.2008.4.03.6127/SP, julgado em 21.07.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 31.07.2014).*

*"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. IMPROVIMENTO. 1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo. 2. De acordo com o exame médico pericial (fls. 76/82), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade total para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "A periciada é portadora de osteoartrose de coluna cervical e lombar que lhe ocasiona incapacidade parcial e permanente." 3. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão. 4. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática, que merece ser sustentada. 5. Agravo legal improvido."*

*(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC 0014495-*

*15.2014.4.03.9999/SP, julgado em 18.08.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 22.08.2014). Os grifos não estão no original*

Desse modo, ausente a incapacidade para o trabalho, deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34592/2015**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009769-86.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.009769-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : MARCIO RODRIGUES DE SOUZA  
ADVOGADO : SP101823 LADISLENE BEDIM e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00097698620094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento versando sobre matéria previdenciária, pelo rito ordinário, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, proposta por **Márcio Rodrigues de Sousa** em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, objetivando a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez a partir do dia do afastamento por auxílio-doença.

Aduz, para tanto, que está impossibilitado de exercer sua atividade laborativa por ser portador de fortes dores na coluna e síndrome do túnel do carpo (fls. 02/07).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 10/64.

Os benefícios da assistência judiciária gratuita foram concedidos à fl. 67.

Foi apresentado o laudo pericial (fls. 97/102 e 144/145).

O pedido foi julgado improcedente, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, com a condenação do autor ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, suspensa a execução enquanto perdurar a situação de hipossuficiência (fls. 147/148).

Os embargos de declaração de fls. 152/153 foram rejeitados (fl. 155).

O autor interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 157/159).

Com contrarrazões (fl. 162/164), subiram os autos a esta Corte.

#### **Feito breve relatório, decidido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao benefício de aposentadoria por invalidez, o artigo 42 da Lei n. 8.213/91 determina:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

Além da incapacidade e da qualidade de segurado, é preciso também analisar o requisito da carência, delimitado no artigo 25 da Lei n. 8.213/91:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - Auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais [...]."*

Ressalte-se que, embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, podendo formar seu convencimento a partir dos demais elementos ou fatos provados autos, nos termos do artigo 436 do Código de Processo Civil, a prova pericial é de grande relevância nos processos de benefícios por incapacidade.

No presente caso, o médico perito foi categórico ao concluir pela incapacidade total e temporária do autor, por estar em fase pré operatória para correção de lesões em joelho esquerdo e em coluna lombar e sugeriu reavaliação em 12 (doze) meses (fls. 97/102 e 144/145).

Além do mais, o apelante, à época, era beneficiário de auxílio-doença (NB 502.964.625-2 de 04.06.2006 a 05.01.2011 e NB 544.308.713-0 de 10.01.2011 a 01.04.2014, como comprova o extrato do CNIS anexo à presente

decisão) e não apresentou qualquer elemento concreto que afaste a conclusão pericial.

Desse modo, ausente incapacidade total e permanente, requisito essencial para a concessão de aposentadoria por invalidez, o pedido deve ser indeferido.

Neste sentido, o entendimento adotado por esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E TEMPORÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. Verifica-se do trabalho pericial, ter o perito vislumbrado a possibilidade de reabilitação para a realização de trabalhos leves. Ademais, cumpre consignar que a autora ainda é jovem (nascimento em 09.04.1969). Desta forma, revela-se pertinente na hipótese a concessão de auxílio-doença, em substituição à aposentadoria por invalidez concedida na Sentença. 3. Requisitos legais não preenchidos. 4. Agravo legal a que se nega provimento."*

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, APELREEX 0030838-23.2013.4.03.9999/SP, julgado em 16.12.2013, e-DJF3 Judicial 1 de 08.01.2014).

*"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. I- A parte autora não se encontra incapacitada, de forma total e permanente, para exercer sua atividade laborativa, não preenchendo, portanto, os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por invalidez. II- O art. 557, caput, do CPC, confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, sendo que o § 1º-A, do mencionado art. 557, confere poderes para dar provimento ao recurso interposto contra o decisum que estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência das Cortes Superiores. Considerando que, no agravo, não foi apresentado nenhum fundamento apto a alterar a decisão impugnada, forçoso manter-se o posicionamento adotado, o qual se encontra em consonância com a jurisprudência dominante do C. STJ. III- Agravo improvido."*  
(TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, AC 0005807-64.2014.4.03.9999/SP, julgado em 18.08.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 29.08.2014). Os grifos não estão no original

De outra parte, observo que o benefício de aposentadoria por invalidez pleiteado foi concedido administrativamente em 02.04.2014 sob o nº NB 606.507.807-0, conforme comprova o extrato do CNIS ora anexado.

Dispõe o artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, que o processo será extinto, sem resolução de mérito, quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual.

O § 3º do art. 267 e o art. 462 do diploma processual, por sua vez, preveem, respectivamente, que:

*"§ 3º O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI; (...)"*

*"Se depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz, tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença"*

Com efeito, a concessão do benefício previdenciário na via administrativa configura carência superveniente da ação, ante a falta de interesse de agir, de modo que o feito deve ser extinto sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o recurso de apelação.

Nesse sentido, o entendimento adotado por esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO DA AÇÃO. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Procedo parcialmente a insurgência do agravante. II - Em que pese a decisão agravada ter negado seguimento ao apelo, não reconhecendo a incapacidade para labor conforme laudo pericial, entendo que o benefício de aposentadoria por invalidez concedido administrativamente pelo INSS, DIB 20.11.2009, comprovado por nova consulta ao Sistema Dataprev, resultou na perda superveniente do objeto da ação. III - O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão*

vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado. IV - O segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício. V - A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/62, acrescidos por aqueles trazidos a fls. 91 e 125/129, dos quais destaco: cédula de identidade (nascimento em 01.11.1953), indicando a idade atual de 57 anos (fls. 09); CTPS, constando vínculos empregatícios, de 01.01.1984 a 01.07.2002, de forma descontínua (fls. 11/36); documentos médicos (fls. 37/38 e 44/62 e 126/129); comunicados de deferimento de auxílio-doença (fls. 39, 40, 125). VI - Em nova consulta efetuada ao sistema Dataprev, que autora é beneficiária de aposentadoria por invalidez, NB/5383700834, concedida administrativamente pelo ente previdenciário a partir de 20.11.2009, no valor de R\$2.220,83, competência: 03.2014. VII - **A teor do artigo 462 do CPC, se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença.** VIII - **Tendo em vista que a autora já obteve, em via administrativa, o benefício pretendido, resta configurada a carência superveniente da ação.** IX - **Ou seja, a concessão do benefício pela Autarquia constitui fato novo, que se sobrepõe à declaração pleiteada, razão pela qual resta patente a falta de interesse processual, a ensejar a extinção do processo, sem julgamento do mérito.** X - **A concessão do benefício em processo já transitado em julgado constitui fato novo, que se sobrepõe à declaração pleiteada, razão pela qual resta patente a falta de interesse processual, a ensejar a extinção do processo, sem julgamento do mérito.** XI - **Prejudicada a questão da determinação judicial para cessação do benefício de auxílio-doença que o autor vinha percebendo na esfera administrativa.** XII - **Agravo parcialmente provido para alterar o dispositivo do Julgado, que passa a ter a seguinte redação: "Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, julgo extinto o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, c.c. art. 462, ambos do CPC. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS)." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, AC 0023339-90.2010.4.03.9999/SP, julgado em 12.05.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 23.05.2014). Os grifos não estão no original "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DESISTÊNCIA. BENEFÍCIO CONCEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE. PERDA DO OBJETO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - A concessão administrativa do benefício configura causa superveniente ao feito, provocando a perda do objeto em litígio e, conseqüentemente, o desaparecimento do interesse de agir. II - Os honorários advocatícios são devidos pelo réu, uma vez que foi o responsável pela causa superveniente, provocadora do desaparecimento do interesse de agir. III - Apelação do réu improvida."** (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, AC 0003753-40.2000.4.03.6112/SP, julgado em 08.06.2004, DJU de 30.07.2004). Os grifos não estão no original

Por fim, a questão referente aos honorários advocatícios deve ser analisada à luz do princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à propositura da demanda deverá arcar com os ônus da sucumbência. No caso em tela, mantenho a condenação do autor ao pagamento da verba honorária, tal como determinado pelo magistrado *a quo*.

Com efeito, considerando-se que em 02.02.2011 o perito foi conclusivo no sentido da incapacidade total e temporária do autor e a concessão administrativa de auxílio-doença em duas oportunidades no transcorrer da ação, depreende-se que o ora apelante não fazia jus, à época, ao benefício de aposentadoria por invalidez, o qual foi reconhecido administrativamente (02.04.2014) tão somente quando foram implementados os requisitos exigidos. Desse modo, a parte apelante deu causa à propositura da ação, devendo, assim, arcar com o pagamento dos honorários advocatícios.

Diante do exposto, **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto nos arts. 267, VI e § 3º e 462, do Código de Processo Civil e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos do art. 557, *caput*, do referido *codex*, porquanto prejudicada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.  
DENISE AVELAR  
Juíza Federal Convocada

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000222-21.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000222-8/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR  
AGRAVANTE : MARIA LUCIA NACCA  
ADVOGADO : SP192424 EDUARDO FELIX DA CRUZ e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
No. ORIG. : 00087350320144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de ação previdenciária, indeferiu pedido de antecipação de tutela.  
Conforme comunicação eletrônica de fls. 57/59, verifico que já foi proferida sentença nos autos de origem, motivo pelo qual restou prejudicado o julgamento do presente recurso.  
Diante do exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.  
Após o trânsito em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
DENISE AVELAR  
Juíza Federal Convocada

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002132-83.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002132-6/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP181383 CRISTIANE INÊS DOS SANTOS NAKANO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : MARIA LUCIELDA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP173750 ELIZANDRA MARCIA DE SOUZA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP  
No. ORIG. : 00030860320148260094 1 Vr BRODOWSKI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que deferiu pedido de antecipação de tutela nos autos de ação previdenciária objetivando o restabelecimento de auxílio doença, alegando a parte autora sofrer de lombocitalgia crônica, artalgia em ombros e tornozelos, com tenossinovite dos fibulares no tornozelo esquerdo após fratura.

Em suas razões, a parte agravante alega a irreversibilidade do provimento, sustentando, ainda, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do pedido, porquanto os documentos anexados são unilaterais, não se prestando a comprovar a incapacidade para o trabalho. Requer seja atribuído efeito suspensivo ao agravo de instrumento para revogar a determinação judicial e, ao final, seja dado provimento ao recurso.

**Decido.**

Dispõe o artigo 522, *caput*, do CPC:

*"Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento."*

Compulsados os autos, verifica-se que o procurador da parte agravante tomou ciência da decisão agravada em 12/01/2015 (fl. 81), quando fez carga dos autos. Entretanto, o presente agravo de instrumento foi interposto somente em 03/02/2015, quando já decorrido o prazo legal.

Outrossim, não há que se falar na suspensão decorrente do recesso forense prolongado ocorrido na Justiça Estadual, porquanto não impediu a retirada dos autos pelo procurador do INSS, o qual poderia ter interposto o recurso tempestivamente perante a Justiça Federal, cujo recesso de final de ano teve seu término em 06/01/2015. Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001524-61.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.001524-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : MARIA NEUSA BATISTA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00151114120128260604 1 Vr SUMARE/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação contra sentença que, em ação que objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC.

Inconformada, a parte autora recorre, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

**DECIDO.**

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação

do recurso com base no aludido artigo.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1303988/PE, em 14/03/2012. Confira-se o precedente:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido."*

*(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)*

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.*

*I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.*

*II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92.*

*III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.*

*IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.*

*V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.*

*VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.*

*VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."*

*(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)*

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal

Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: "*Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997*".

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente: "*PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*

- *Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).*

- *Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.*

- *No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*

- *Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.*

- *Agravo legal improvido."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)*

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Assim, diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No presente caso, visto que a parte autora requer a revisão do benefício de **aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/114.081.086-0, com DIB em 13.08.1999** (fl.41) e início de pagamento a partir de **16.11.99** (fl. 41), conforme se verifica do processo administrativo juntado às fls. 38/85, com a consequente aplicação dos reflexos no benefício de pensão por morte NB 21/131.245.389-0 (fl. 19) e que a presente ação foi ajuizada em **01.11.2012** (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na esfera administrativa, operou-se, de fato, a decadência de seu direito de pleitear a revisão da renda mensal inicial do aludido benefício, que refletiria na pensão por morte da qual é titular.

Ante o exposto, nos termos dos artigos 557 e 269, inciso IV, ambos do CPC, de ofício, julgo extinto o feito com resolução do mérito, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

#### Boletim - Decisões Terminativas Nro 3768/2015

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003905-16.2003.4.03.6102/SP

2003.61.02.003905-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP204047 GUSTAVO RICCHINI LEITE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LUIS DE SOUZA MEDEIROS  
ADVOGADO : SP023445 JOSE CARLOS NASSER e outro  
: SP101909 MARIA HELENA TAZINAFO  
CODINOME : LUIZ DE SOUZA MEDEIROS

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 145/148) opostos pelo autor **Luís de Souza Medeiros**, com base no artigo 535 do Código de Processo Civil, em face da Decisão (fls. 136/140v), que deu parcial provimento à Apelação Autárquica para considerar como data de início do benefício a citação, bem como explicitar a forma de incidência de juros de mora e correção monetária.

O embargante alega, em síntese, omissão/contradição no julgado, pois fundamentou na decisão que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, consoante requerido na exordial, porém nesta requerera o termo inicial na data do requerimento administrativo.

**É o relatório.**

**Decido.**

Os embargos de declaração merecem parcial acolhimento.

No que se refere ao termo inicial do benefício, assiste parcial razão ao embargante, restando configurada a contradição com a exordial e r. sentença *a quo*.

Desse modo, caracterizando-se contradição a ser sanada em sede de Embargos Declaratórios, fica integralizado à decisão de fls. 136/140v o seguinte:

*"O termo inicial do benefício deve ser fixado quando da citação, em 11.07.2003 (fl. 55), à míngua de irresignação do autor quanto ao termo inicial fixado na r. sentença e inexistência de requerimento administrativo (há nos autos apenas cálculo da autarquia sem data de requerimento - fls. 45/46)."*

Ante o exposto, conheço e acolho parcialmente os Embargos de Declaração, apenas para explicitar os fundamentos do termo inicial de benefício fixado na decisão.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041124-07.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.041124-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : VICENTE MARIA BORGES  
ADVOGADO : SP109241 ROBERTO CASTILHO  
: SP100343 ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP040344 GLAUCIA VIRGINIA AMANN  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00086-9 1 Vt RIBEIRAO PIRES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por VICENTE MARIA BORGES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a averbação de tempo de serviço rural, além do reconhecimento dos períodos de trabalho anotados em CTPS e exercidos em condições especiais, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Afirma que exerceu atividades rurais na condição de lavrador, no período de 1º/02/1960 a 31/08/1967, na Fazenda Rio Grande e Sobradinho, no município de Aparecida do Taboado - MS, e no período de 24/03/1968 a 31/12/1972, na propriedade do sr. José Benedito Nates, no município de Rondonópolis - MT, sem registro em carteira de trabalho.

Aduz que, nos períodos de 03/04/1979 a 26/12/1982 e 17/01/1983 a 17/07/1993, trabalhou com registro em sua CTPS, nas empresas "Cotonífico Guilherme Giorgi S/A" e nas "Indústrias Matarazzo de Artefatos de Cerâmica S/A", nas funções de serviços diversos de tecelagem e ajudante geral, respectivamente, em condições especiais.

Em virtude disso, considerando ainda os períodos comuns anotados em sua CTPS, assevera possuir mais de 37 (trinta e sete) anos de tempo de contribuição, fazendo jus à concessão do benefício pretendido (fls. 02/08).

Juntou procuração e documentos (fls. 09/42).

Os benefícios de gratuidade da justiça foram deferidos à fl. 44. Devidamente citado, o INSS apresentou contestação aduzindo, em preliminar a carência da ação. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido (fls. 47/58).

Réplica da parte autora às fls. 62/65.

A decisão de fl. 72 afastou a preliminar arguida e deferiu a produção de prova testemunha e documental, designando audiência de instrução.

O Procedimento administrativo relativo ao benefício previdenciário do Autor foi juntado às fls. 91/159.

Realizada audiência com a oitiva de três testemunhas arroladas pelo Autor (fls. 171/174). No juízo deprecado foi colhido o depoimento de uma testemunha arrolada pelo Autor (fls. 245/246).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido, condenando o Autor ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, observada a isenção em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Opostos embargos de declaração (fls. 262/263), estes foram rejeitados (fls. 285/286).

Inconformado, o Autor interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral do julgado (fls. 291/297).

Com contrarrazões (fls. 333/335), subiram os autos a esta Corte.

A parte autora requereu a preferência no julgamento, nos termos da Lei n. 10/741/2003.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, além da especialidade do labor urbano, para justificar o deferimento do pedido.

Pretende a Autora o reconhecimento dos períodos de 1º/02/1960 a 31/08/1967 e 24/03/1968 a 31/12/1972, de trabalho rural, somados aos períodos de trabalho urbano comuns e os exercidos em condições especiais, com registro na CTPS, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Com efeito, em sede de comprovação de tempo de serviço há que se observar o teor do disposto no art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91, que exige a conjunção do binômio início de prova material com a testemunhal, salvo quando o período restar incontroverso.

Em relação ao trabalho rural, de acordo com o alegado na exordial e dos documentos juntados aos autos, bem como dos depoimentos prestados em Juízo, o Autor teria trabalhado na lavoura, no período de 1º/02/1960 a 31/08/1967, na Fazenda Rio Grande e Sobradinho, no município de Aparecida do Taboado - MS, e no período de 24/03/1968 a 31/12/1972, na propriedade do sr. José Benedito Nates, no município de Rondonópolis - MT.

Assim, a fim de comprovar o referido período, o Requerente apresentou aos autos cópia: a) da declaração de exercício de atividade rural (fls. 24/25 e 32); b) da declaração do proprietário rural (fl. 26); c) das matrículas de imóveis (fls. 27/30 e 33/34); d) do título de eleitor (fl. 31); e) da declaração de desobrigação para com o serviço militar e do certificado de dispensa da incorporação (fls. 36/37); bem como, f) certidão de casamento (fl. 38).

Destarte, referidos documentos podem ser considerados como início razoável de prova material para comprovar a atividade rural no período indicado na inicial, uma vez que atestam a profissão do Autor de "lavrador", consignando que a ficha de alistamento militar, a certidão de casamento e o título de eleitor juntados merecem fé pública.

Convém destacar, ainda, ser desnecessária a apresentação de documento comprobatório da atividade rural para cada ano trabalhado, tal como exigido pelo INSS, uma vez que o rigor em relação aos rurícolas deve ser atenuado em vista das dificuldades quanto à produção de provas documentais, tendo em vista ser notório que as relações estabelecidas neste meio ocorrem, via de regra, de maneira informal.

Em relação à prova oral apresentada em Juízo, foram ouvidas quatro testemunhas arroladas pelo Autor.

A testemunha ANTONIO BENEDITO SILVA afirmou que conheceu o Autor no período compreendido entre 1968 a 1972; que nessa época o Autor trabalhava na propriedade do sr. José Benedito Nates; que o depoente trabalhava junto com o Autor em diversos serviços, tais como derrubadas e plantios (fl. 172).

A testemunha HAMILTON RODRIGUES DA SILVA afirmou que conheceu o Autor no período compreendido entre 1968 a 1972; que nessa época o Autor trabalhava na propriedade do sr. José Benedito Nates; que o depoente trabalhava junto com o Autor em diversos serviços, tais como derrubadas e plantios (fl. 173).

Por sua vez, a testemunha JOÃO JOAQUIM BARBOSA afirmou que conheceu o Autor no período compreendido entre 1968 a 1972 e que nessa época trabalhava na propriedade do sr. José Benedito Nates; que o sr. Nates era o patrão do Autor, tendo trabalhado sem interrupção durante todo o período (fl. 174).

Outrossim, a testemunha MIGUEL RODRIGUES DE ALMEIDA afirmou que conhece o Autor há trinta anos; que o Autor sempre trabalhou em fazendas como lavrador; que conheceu o Autor por volta de 1970 (fl. 246).

Ocorre que os depoimentos das testemunhas acima expostos foram uníssonos em afirmar que o Autor laborou como lavrador tão-somente no período de 1968 a 1972.

A jurisprudência firmou entendimento quanto a necessidade para a comprovação do desempenho em atividade campesina quando amparado, apenas em início de prova material, da prova testemunhal robusta e capaz de delimitar o efetivo tempo de serviço rural.

O efetivo labor rural alegado pelo Autor, no período de 1º/02/1960 a 31/08/1967, sem o devido registro em contratos de trabalhos, não restou adequadamente comprovado apenas com o início de prova material mencionado.

Assim, o autor não se desincumbiu de produzir a indispensável prova testemunhal robusta e capaz de delimitar o tempo do efetivo trabalho campesino, sem registro, no alegado período de 1º/02/1960 a 31/08/1967, sendo de rigor a improcedência do respectivo pleito.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO - ART. 557 DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO EM ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL PARA CORROBORAR O ALEGADO LABOR.*

*- Verifica-se que parte autora descurou de realizar a prova oral, capaz de corroborar o início de prova material apresentado.*

*- Ao contrário do que afirma o agravante, a documentação carreada, por si só, é insuficiente para o reconhecimento do alegado período de labor rural, visto que não configura prova material plena da atividade.*

*- Agravo não provido."*

(AC - 409921 - Proc. 98.03.017263-8/SP, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, j. 13.09.2010, DJF3 CJ1 29.09.2010 pág. 132).

Na mesma esteira caminha a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ).*

*1. Imprescindível, para fins de comprovação do labor rurícola e a concessão do benefício de aposentadoria, a produção de início de prova material, contemporânea aos fatos, corroborada por prova testemunhal robusta e idônea.*

*2. A análise do conjunto probatório dos autos, a atestar o labor rurícola, implica em reexame de matéria fática, o que encontra óbice na Súmula 7 desta Corte.*

*3. Agravo interno ao qual se nega provimento." - g.n. -*

(AgRg no REsp 857579 - AGRESP 200601156757, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), j. 23.03.2010, DJE 19.04.2010)

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.*

*1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão recorrida.*

*2. Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo.*

*3. Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 756970/DF, 6ª Turma, Relator Ministro Paulo Gallotti, j. 19/05/2005, DJ 10/10/2005 p. 458).

De outro giro, os testemunhos corroboram a alegação da petição inicial e confirmam o trabalho rural do requerente no período de 24/03/1968 a 31/12/1972.

Neste aspecto, o reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material (certificado de dispensa da incorporação datado em 29/10/1969, fl. 37), torna-se possível, desde que corroborado por testemunho em Juízo, o que ocorreu no caso em tela.

É o entendimento adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.348.633, representativo de controvérsia, cuja ementa transcrevo:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

*2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).*

*3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*

*4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.*

*5. Ainda que inexista prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.*

*6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.*

*7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 23/08/2013) (grifo nosso).*

Portanto, após analisados os documentos juntados, bem como os depoimentos testemunhais colhidos em Juízo, verifico que a parte autora efetivamente trabalhou na lavoura no interregno de 24/03/1968 a 31/12/1972, período anterior à data do primeiro registro do contrato de trabalho anotado em CTPS (fl. 11), perfazendo um total de 4 (quatro) anos, 9 (nove) meses e 13 (treze) dias, a serem computados como tempo de contribuição, conforme planilha em anexo, que faz parte integrante desta decisão.

De outra face, quanto à atividade urbana, para comprovar o tempo de trabalho formal, desenvolvido em atividades urbanas, encontra-se acostada às fls. 11/22 dos autos a cópia da CTPS, bem como diante da consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS Cidadão, verifico que restaram incontroversos os períodos de contribuição constantes da planilha (em anexo), com exceção do período de 08/09/1967 a 23/03/1968 mencionado na inicial, que não pode ser utilizado, pois a CTPS está ilegível (fl. 11).

No tocante ao reconhecimento dos períodos constantes à fl. 06 (de 03/04/79 a 26/12/1982 e de 17/01/1983 a 17/07/1993), como especial na presente ação, é importante observar que a dinâmica da legislação previdenciária impõe uma breve exposição sobre as sucessivas leis que disciplinaram o critério para reconhecimento do tempo de serviço em atividade especial. A delimitação do tempo de serviço como especial deve absoluta observância à legislação da época do trabalho prestado, como segue:

. até 28.04.1995 - a caracterização do tempo especial , dependia tão-somente da atividade profissional do trabalhador (art. 31 da Lei n. 3.807/60, c/c o Decreto n. 53.831/64, o art. 38 do Decreto n. 77.077/76, e o art. 57 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original), de onde se infere que a atividade especial era reconhecida por presunção, não sendo necessária a comprovação do efetivo risco, perigo ou insalubridade. As relações constantes nos referidos Decretos não são taxativas, e sim, exemplificativas, o que possibilita o reconhecimento de atividades especiais nelas não previstas;

. de 29.04.1995 a 05.03.1997 - consoante a Lei n. 9.032/95, a atividade do segurado e dos agentes nocivos à saúde ou perigosos deve ser comprovada por meio dos formulários SB-40 ou DSS-8030;

. de 06.03.1997 a 06.05.1999 - o Decreto n. 2.172/97, que regulamentou a Medida Provisória n. 1.523/96, posteriormente convertida na Lei n. 9.528/97, passou-se a exigir o laudo técnico comprobatório da atividade especial que deve estar contida no rol trazido por esse decreto;

. de 07.05.1999 a 26.11.2001 - com a edição do Decreto n. 3.048/99, a comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos passou a ser feita em formulário emitido pela empresa, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho (§ 2.º do art. 68); e

. a partir de 27.11.2001 - o Decreto n. 4.032, de 26.11.2001, passou a exigir o perfil profissiográfico previdenciário, também elaborado com base em laudo técnico.

Quanto à conversão de tempo especial em comum, o § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 (redação original), ou § 5º do mesmo artigo (redação dada pela Lei n. 9.032/95), estabelecia que ela se daria de acordo com os critérios de equivalência definidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício. Todavia, o Poder Executivo editou a Medida Provisória n. 1.663-10, de 28 de maio de 1998, que impunha limite à conversão de tempo especial em comum para a data de sua edição e estabelecia, expressamente, a revogação do § 5.º do art. 57 da Lei n. 8.213/91.

Após algumas reedições, essa Medida Provisória foi convertida na Lei n. 9.711/98, mas a mencionada revogação foi rejeitada pelo Congresso Nacional, razão pela qual subsistiu harmoniosamente a possibilidade de conversão de atividades exercidas sob condições especiais em comum mesmo após 28 de maio de 1998.

Anoto que o próprio réu admite a conversão da atividade independentemente de ter sido exercida posterior a 28 de maio de 1998, consoante o art. 173, caput, da Instrução Normativa n. 118, de 14 de abril de 2005:

"Art. 173. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física do trabalhador, conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço, será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, qualquer que seja o período trabalhado, com base no Decreto n. 4.827, de 3 de setembro de 2003, aplicando-se a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: ..." (grifei).

Logo, cabível a conversão de atividades exercidas sob condições especiais em comum, referente a qualquer período. Nesse sentido, o Tribunal Regional Federal da 3.ª Região decidiu:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO especial E CONVERSÃO EM COMUM. - O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999). - Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998. - Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06). - A conversão do tempo de trabalho em atividades especiais era concedida com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por*

*meios de formulários ou laudos. - É pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TRF 198. - O segurado efetivamente trabalhou em atividade insalubre, na função de frentista, exposto aos agentes nocivos gasolina, diesel e álcool, previstos no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.2.11 e item 1.2.10 do anexo ao Decreto n.º 83.080/79, de 01.08.1999 a 17.02.2009 (data de elaboração do PPP). - O período de 07.05.1983 a 05.01.1999 não pode ser reconhecido como especial, eis que a lei não prevê expressamente o enquadramento da atividade de frentista no rol de atividades especiais, sendo indispensável a apresentação de formulário ou laudo técnico que comprove a insalubridade do labor. - Somados os períodos de trabalho incontroverso ao especial, ora reconhecido, apura-se o total de 35 anos e 25 dias de tempo de serviço até a data do requerimento administrativo. - Comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, a parte autora faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral, nos termos do artigo 53 da Lei n.º 8.213/91, desde o requerimento administrativo - Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada - Agravo desprovido."*  
(TRF - 3ª Região - 7ª Turma, AC n. 2010.03.99.009540-2/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 21/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 de 31/07/2014)(grifo nosso).

A regra interpretativa do art. 28 da Lei n. 9.711, que impôs limite de conversão até 28 de maio de 1998, não tem aplicabilidade diante da vigência do § 5.º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 e, ainda, com atual regulamentação pelo Decreto n. 4.827/2003 e Instrução Normativa n. 118/2005.

Assim, para o caso em tela, a comprovação da exposição do segurado aos agentes prejudiciais à saúde deve ser aferida de acordo com o enquadramento do ramo de atividade exercida e das relações de agentes nocivos previstos no Quadro referido pelo artigo 2º do Decreto n.º 53.831/64, nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080/79 e nos Anexos IV do Decreto n.º 2.172/97 e do Decreto n.º 3.048/99, exceto para a atividade em que há exposição ao agente físico ruído, sendo necessária a comprovação do efetivo risco, perigo ou insalubridade.

Registre-se, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Pretende a autora o reconhecimento como especial dos períodos nos quais trabalhou na empresa "Cotonífico Guilherme Giorgi" (de 03/04/1979 a 26/12/1982), na função de serviços diversos de tecelagem, e na empresa "Indústria Matarazzo de Artefatos de Cerâmica S/A" (de 17/01/1983 a 17/07/1993), na função de ajudante geral, em condições especiais.

No caso dos autos, conforme os formulários DSS-8030 de fls. 39 e 42, verifica-se que a parte autora ficou exposta de forma permanente e habitual ao agente agressivo ruído (níveis de 85 e 90 decibéis).

Quanto à nocividade do referido agente, o Decreto n.º 2.172, de 05/03/1997, revogou os Decretos n.ºs 83.080/79 e 53.831/64, os quais fixavam como limite máximo de ruído a intensidade de 80dB, passando a considerar como prejudicial à saúde do trabalhador o nível de ruído superior a 90dB.

Entretanto, com a publicação do Decreto n.º 4.882/03, houve um abrandamento no nível máximo de ruído a ser tolerado, uma vez que por tal decreto esse nível foi fixado em 85 dB (artigo 2º).

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso especial n.º 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial. Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11. 2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB.

Assim, a atividade exercida pelo Autor deve ser considerada insalubre em razão da exposição ao agente nocivo ruído acima dos parâmetros estabelecidos pela legislação vigente.

Quanto à alegação de que a utilização do EPI eficaz afasta o enquadramento da atividade como especial, o recurso não merece provimento.

O Supremo Tribunal Federal (STF) concluiu em 04.12.2014 o julgamento do Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) 664335, com repercussão geral reconhecida, e fixou duas teses que deverão ser aplicadas em processos judiciais que discutem os efeitos da utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) sobre o direito à aposentadoria especial.

Na primeira tese, os ministros do STF decidiram, por maioria de votos, que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial".

A outra tese fixada no julgamento, também por maioria de votos, é a de que, "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria".

No caso dos autos, da análise os formulários DSS-8030 de fls. 39 e 42, não se extrai a indicação de neutralização do agente nocivo - no caso, o ruído -, mas tão somente a declaração do empregador, tampouco se podendo afirmar que tenha havido a efetiva fiscalização quanto ao uso do EPI, razão pela qual considera-se especial a atividade exercida nos períodos de 03/04/1979 a 26/12/1982 e de 17/01/1983 a 17/07/1993.

Assim, reputo comprovada a permanência e habitualidade no exercício da atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física, o Autor faz jus à conversão do tempo especial para comum para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, referente ao período de 03/04/1979 a 26/12/1982 e de 17/01/1983 a 17/07/1993.

Referido período, ora reconhecido, totaliza 14 anos e 2 meses e 27 dias, e fazendo-se, na sequência, a sua conversão em período comum, nos termos do art. 57, § 5º, da Lei n. 8.213/91 e art. 64 do Regulamento da Previdência Social, com base no multiplicador de 1,40 (um vírgula quarenta), atinge-se um período de 19 (dezenove) anos e 11 (onze) meses e 11 (onze) dias de atividade comum.

Diante disso, somando-se os referidos períodos de contribuição, bem como os períodos comuns constantes em sua CTPS, além do período rural ora reconhecido, o Autor obtém um total de 29 (vinte e nove) anos, 10 (dez) meses e 17 (dezesete) dias na data do requerimento administrativo (DER em 07/2/2000, fl. 146), conforme planilha anexa que ora determino a juntada.

Assim, resta analisar o pleito de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998 assegurou o direito adquirido àqueles filiados ao regime geral da previdência social que já tinham completado os requisitos até a data de sua publicação (art. 3º), quais sejam: preencher a carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais e contar com 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se do sexo masculino (arts. 25, II e 52, da Lei n. 8.213/91), tempo reduzido em 5 (cinco) anos para a aposentadoria proporcional.

Estabeleceu, ainda, regra de transição (art. 9º), que consiste na idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher, bem como na complementação do tempo de serviço, correspondente a 40% do período que faltar na data da publicação da Emenda (16/12/1998), para atingir o tempo necessário para a aposentadoria proporcional.

Por conseguinte, conforme planilha em anexo, que faz parte integrante da presente decisão, o requerente possui 29 anos, 10 meses e 17 dias de contribuição na DER, não cumprindo os requisitos para a implementação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

No caso em apreço, ainda que somado o período de atividade especial ora reconhecido e convertido em comum com os demais interregnos de atividade comum, verifico que a Autora não possuía tempo de contribuição suficiente para a concessão de aposentadoria proporcional, anterior à publicação da referida EC 20/98

(16/12/1998).

Ressalto, por oportuno, que o Autor já recebe aposentadoria por idade, desde 24/07/2009, conforme informação do CNIS em anexo, que faz parte integrante do julgado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora para reconhecer o trabalho rural no período de 24/03/1968 a 31/12/1972, bem como reconhecer como exercida em condições especiais a atividade laborada pelo Autor nos períodos de 03/04/1979 a 26/12/1982 e 17/01/1983 a 17/07/1993, determinando ao Réu que averbe os referidos tempos, expedindo-se a respectiva Certidão de Tempo de Contribuição, na forma da fundamentação.

Sem condenação em honorários advocatícios, haja vista a sucumbência recíproca.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048096-56.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.048096-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP033985 OLDEGAR LOPES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : PEDRO VIANA ALVES  
ADVOGADO : SP104328 JOSEFA FERNANDA M F STACIARINI  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MAUA SP  
No. ORIG. : 04.00.00124-2 1 Vr MAUA/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação que tramita pelo rito ordinário, em que a parte autora, PEDRO VIANA ALVES pleiteia, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, a concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição. Aduz que, em 12/07/2001, requereu administrativamente o referido benefício, que foi indeferido por falta de tempo de contribuição até o advento da EC n. 20/98 ou até a data de entrada do requerimento. Afirmo que, naquela ocasião, o INSS deixou de reconhecer períodos de trabalho anotados em CTPS e exercidos em condições especiais na função de ajudante de produção/operador de hipo eletrólise. Assevera que, somando referidos períodos, perfaz um total acima de 31 anos e 22 dias de tempo de serviço, preenchendo os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de contribuição. Pugnou pela antecipação dos efeitos da tutela (fls. 02/11).

Juntou procuração e documentos (fls. 11/39).

Os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita foram concedidos à fl. 41.

Devidamente citado, o Réu apresentou contestação (fls. 45/47).

Intimadas a especificarem as provas a serem produzidas (fl. 50), o Réu não requereu a produção de provas (fl. 52), ao passo que o Autor não apresentou manifestação (fl. 53).

A decisão de fls. 55/56 deferiu a produção da prova documental e determinou a vinda aos autos do procedimento administrativo relativo ao benefício negado ao Autor, intimando-se as partes para a apresentação de alegações finais (fls. 55/56).

O Autor apresentou suas alegações finais às fls. 61/62, acompanhada dos documentos de fls. 63/124.

A cópia do procedimento administrativo n. 42/121.472.707-4, referente ao Autor, foi juntada às fls. 127/166.

O MM. Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, para conceder a "aposentadoria especial proporcional" à Autora desde 08/08/2001, data mencionada como sendo a do pedido administrativo (fls. 28/29). Os atrasados deverão ser pagos devidamente atualizados, em uma única parcela, com correção monetária nos termos das Súmulas n. 148 do Superior Tribunal de Justiça e n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução n. 242 do Conselho da Justiça Federal, mais juros moratórios a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Condenou o Requerido no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ (fls. 168/175).

Sentença foi submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs, tempestivamente, recurso de apelação pugnando pela improcedência do pedido (fls. 178/180).

Com contrarrazões (fls. 184/187), subiram os autos a esta Corte.

Posteriormente, a parte autora requereu a antecipação dos efeitos da tutela, de acordo com o art. 461, do Código de Processo Civil (fls. 189/193).

A r. decisão de fl. 205 indeferiu o pedido de tutela antecipada. Por meio da petição de fls. 208/209, a parte autora requereu a reconsideração da decisão, tendo sido mantida a decisão (fl. 219).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Passo à análise do mérito propriamente dito.

Inicialmente, vislumbra-se a ocorrência de erro material na r. sentença monocrática ao condenar a Autarquia Previdenciária à concessão de "aposentadoria especial proporcional", o que, nos termos do inciso I, do art. 463 do Código de Processo Civil, pode ser corrigido a qualquer momento de ofício ou a requerimento das partes. Ademais, a data de entrada do requerimento (DER) foi em 12/7/2001 (fls. 128/164), sendo que o Autor foi expresso em requerer a concessão do benefício "a partir da data do pedido administrativo indeferido; ou seja, 08.08.01" (fl. 10).

Assim, é de se corrigir o dispositivo do *decisum* para que conste, no lugar de "aposentadoria especial proporcional", aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, a partir do requerimento administrativo indeferido.

Neste sentido, colaciono as decisões:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL.*

*Ainda que transitada em julgado a sentença, o juiz pode, mesmo de ofício, corrigi-la de erro material ou de cálculo."*

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 152660, Rel. Min. José Dantas, DJ 03.08.1998, p. 289).

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PROCESSUAL CIVIL - ERRO MATERIAL - CORREÇÃO DE OFÍCIO.*

*- Tendo o M.M. Juiz "a quo" concedido na sentença monocrática o benefício de aposentadoria por tempo de serviço ao invés de aposentadoria por idade, tal fato, consubstancia mero erro material a ser corrigido de ofício por esta Corte.*

*(...)*

*- Apelo improvido."*

(TRF3, 1ª Turma, AC nº 92.03.032438-0, Rel. Juiz Jorge Scartezzini, DOE 26.10.92, p. 90).

Pretende a Autora, na presente demanda, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos de trabalho registrados em CTPS laborados em condições especiais na função de ajudante de produção/operador de hipo eletrólise.

A fim de comprovar o tempo de contribuição necessário para a concessão do benefício foram juntados aos autos cópia da: a) Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da parte autora (fls. 17/20); b) formulário DSS 8030, acompanhado do laudo técnico emitido pela empresa empregadora (fl. 22/26); bem como, c) guias de recolhimento à previdência social na qualidade de facultativo mensal (fls. 64/124).

No tocante ao reconhecimento do período constante à fl. 22 (de 02/02/1981 a 30/04/2000), como especial na presente ação, é importante observar que a dinâmica da legislação previdenciária impõe uma breve exposição sobre as sucessivas leis que disciplinaram o critério para reconhecimento do tempo de serviço em atividade especial. A delimitação do tempo de serviço como especial deve absoluta observância à legislação da época do trabalho prestado, como segue:

. até 28.04.1995 - a caracterização do tempo especial, dependia tão-somente da atividade profissional do trabalhador (art. 31 da Lei n. 3.807/60, c/c o Decreto n. 53.831/64, o art. 38 do Decreto n. 77.077/76, e o art. 57 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original), de onde se infere que a atividade especial era reconhecida por presunção, não sendo necessária a comprovação do efetivo risco, perigo ou insalubridade. As relações constantes nos referidos Decretos não são taxativas, e sim, exemplificativas, o que possibilita o reconhecimento de atividades especiais nelas não previstas;

. de 29.04.1995 a 05.03.1997 - consoante a Lei n. 9.032/95, a atividade do segurado e dos agentes nocivos à saúde ou perigosos deve ser comprovada por meio dos formulários SB-40 ou DSS-8030;

. de 06.03.1997 a 06.05.1999 - o Decreto n. 2.172/97, que regulamentou a Medida Provisória n. 1.523/96, posteriormente convertida na Lei n. 9.528/97, passou-se a exigir o laudo técnico comprobatório da atividade especial que deve estar contida no rol trazido por esse decreto;

. de 07.05.1999 a 26.11.2001 - com a edição do Decreto n. 3.048/99, a comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos passou a ser feita em formulário emitido pela empresa, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho (§ 2.º do art. 68); e

. a partir de 27.11.2001 - o Decreto n. 4.032, de 26.11.2001, passou a exigir o perfil profissiográfico previdenciário, também elaborado com base em laudo técnico.

Quanto à conversão de tempo especial em comum, o § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 (redação original), ou § 5º do mesmo artigo (redação dada pela Lei n. 9.032/95), estabelecia que ela se daria de acordo com os critérios de equivalência definidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício. Todavia, o Poder Executivo editou a Medida Provisória n. 1.663-10, de 28 de maio de 1998, que impunha limite à conversão de tempo especial em comum para a data de sua edição e estabelecia, expressamente, a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/91.

Após algumas reedições, essa Medida Provisória foi convertida na Lei n. 9.711/98, mas a mencionada revogação foi rejeitada pelo Congresso Nacional, razão pela qual subsistiu harmoniosamente a possibilidade de conversão de

atividades exercidas sob condições especiais em comum mesmo após 28 de maio de 1998.

Anoto que o próprio réu admite a conversão da atividade independentemente de ter sido exercida posterior a 28 de maio de 1998, consoante o art. 173, caput, da Instrução Normativa n. 118, de 14 de abril de 2005:

"Art. 173. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física do trabalhador, conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço, será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, qualquer que seja o período trabalhado, com base no Decreto n. 4.827, de 3 de setembro de 2003, aplicando-se a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: ..." (grifei).

Logo, cabível a conversão de atividades exercidas sob condições especiais em comum, referente a qualquer período. Nesse sentido, o Tribunal Regional Federal da 3.<sup>a</sup> Região decidiu:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL E CONVERSÃO EM COMUM. - O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999). - Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998. - Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06). - A conversão do tempo de trabalho em atividades especiais era concedida com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos. - É pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198. - O segurado efetivamente trabalhou em atividade insalubre, na função de frentista, exposto aos agentes nocivos gasolina, diesel e álcool, previstos no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.2.11 e item 1.2.10 do anexo ao Decreto n.º 83.080/79, de 01.08.1999 a 17.02.2009 (data de elaboração do PPP). - O período de 07.05.1983 a 05.01.1999 não pode ser reconhecido como especial, eis que a lei não prevê expressamente o enquadramento da atividade de frentista no rol de atividades especiais, sendo indispensável a apresentação de formulário ou laudo técnico que comprove a insalubridade do labor. - Somados os períodos de trabalho incontroverso ao especial, ora reconhecido, apura-se o total de 35 anos e 25 dias de tempo de serviço até a data do requerimento administrativo. - Comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, a parte autora faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral, nos termos do artigo 53 da Lei n.º 8.213/91, desde o requerimento administrativo - Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada - Agravo desprovido."*  
(TRF - 3ª Região - 7ª Turma, AC n. 2010.03.99.009540-2/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 21/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 de 31/07/2014)(grifo nosso).

A regra interpretativa do art. 28 da Lei n. 9.711, que impôs limite de conversão até 28 de maio de 1998, não tem aplicabilidade diante da vigência do § 5.º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 e, ainda, com atual regulamentação pelo Decreto n. 4.827/2003 e Instrução Normativa n. 118/2005.

Assim, para o caso em tela, a comprovação da exposição do segurado aos agentes prejudiciais à saúde deve ser aferida de acordo com o enquadramento do ramo de atividade exercida e das relações de agentes nocivos previstos no Quadro referido pelo artigo 2º do Decreto n.º 53.831/64, nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080/79 e nos Anexos IV do Decreto n.º 2.172/97 e do Decreto n.º 3.048/99, exceto para a atividade em que há exposição ao agente físico ruído, sendo necessária a comprovação do efetivo risco, perigo ou insalubridade.

Registre-se, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento

suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Pretende a autora o reconhecimento como especial dos períodos não reconhecidos administrativamente, nos quais trabalhou na empresa Indústrias Anhembi S.A. (02/02/1981 a 30/04/2000), nas funções de ajudante de produção/operador de hipo eletrólise.

No caso dos autos, conforme formulário DSS-8030 de fl. 22, verifica-se que a parte autora ficou exposta de forma permanente e habitual ao agente agressivo ruído (nível de 70 decibéis), no interregno de 02/02/1981 a 30/04/2000.

Quanto à nocividade do referido agente, o Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, revogou os Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64, os quais fixavam como limite máximo de ruído a intensidade de 80dB, passando a considerar como prejudicial à saúde do trabalhador o nível de ruído superior a 90dB.

Entretanto, com a publicação do Decreto nº 4.882/03, houve um abrandamento no nível máximo de ruído a ser tolerado, uma vez que por tal decreto esse nível foi fixado em 85 dB (artigo 2º).

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial. Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11. 2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB.

Assim, a atividade exercida pelo Autor não deve ser considerada insalubre em razão da exposição ao agente nocivo ruído.

Todavia, o mesmo formulário DSS-8030 acostados aos autos, aponta o contato e a permanência do autor junto a álcalis cáusticos, o que demonstra, efetivamente, a sua exposição a tóxicos orgânicos previstos no código 1.2.11 do Quadro a se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, sendo, portanto, cabível, o reconhecimento da natureza especial da atividade desenvolvida pelo Autor no período de 02/02/1981 a 30/04/2000.

Quanto à alegação de que a utilização do EPI eficaz afasta o enquadramento da atividade como especial, o recurso não merece provimento.

O Supremo Tribunal Federal (STF) concluiu em 04.12.2014 o julgamento do Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) 664335, com repercussão geral reconhecida, e fixou duas teses que deverão ser aplicadas em processos judiciais que discutem os efeitos da utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) sobre o direito à aposentadoria especial.

Na primeira tese, os ministros do STF decidiram, por maioria de votos, que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial".

A outra tese fixada no julgamento, também por maioria de votos, é a de que, "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria".

No caso dos autos, da análise do Formulário (fl. 22) não se extrai a indicação de neutralização do agente nocivo, mas tão somente a declaração do empregador, tampouco se podendo afirmar que tenha havido a efetiva fiscalização quanto ao uso do EPI, razão pela qual considera-se especial a atividade exercida entre 02/02/1981 a 30/04/2000.

Assim, reputo comprovada a permanência e habitualidade no exercício da atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física, o Autor faz jus à conversão do tempo especial para comum para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, referente ao período de 02/02/1981 a 30/04/2000.

Referido período, ora reconhecido, totaliza 19 anos, 3 meses e 2 dias, e fazendo-se, na sequência, a sua conversão em período comum, nos termos do art. 57, § 5º, da Lei n. 8.213/91 e art. 64 do Regulamento da Previdência Social, com base no multiplicador de 1,40 (um vírgula vinte), atinge-se um período de 26 anos, 11 meses e 18 dias de atividade comum.

Assim, resta analisar o pleito de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998 assegurou o direito adquirido àqueles filiados ao regime geral da previdência social que já tinham completado os requisitos até a data de sua publicação (art. 3º), quais sejam: preencher a carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais e contar com 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se do sexo masculino (arts. 25, II e 52, da Lei n. 8.213/91), tempo reduzido em 5 (cinco) anos para a aposentadoria proporcional.

Estabeleceu, ainda, regra de transição (art. 9º), que consiste na idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher, bem como na complementação do tempo de serviço, correspondente a 40% do período que faltar na data da publicação da Emenda (16.12.1998), para atingir o tempo necessário para a aposentadoria proporcional.

Desse modo, somados os períodos de trabalho comum e especial convertido em comum, obtém-se um total de 31 anos e 3 dias de trabalho até 08/08/2001 (data do indeferimento do pedido administrativo, conforme requerido na inicial, fl. 10), conforme planilha em anexo, que ora determino a juntada. Entretanto, no presente caso, ressalte-se que é vedado o cômputo do tempo de serviço posterior à emenda Constitucional nº 20/98 para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição proporcional, uma vez que o Autor, nascido em 07/07/1954 (fl. 13), não preencheria o requisito etário quando do requerimento administrativo (DER 12/07/2001, fl. 36).

Anoto, ainda, que ante a ausência do pleito recursal do autor, incabível o cômputo das contribuições posteriores à DER, uma vez que implicaria, em relação à autarquia, em reformatio in pejus.

Cumpra, pois, tão somente reconhecer a natureza especial do labor efetuado no período acima transcrito (02/02/1981 a 20/04/2000), deixando assente que o autor não preencheu o requisito etário, motivo porque apenas o total laborado até a Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.1998 (28 anos e 8 meses e 8 dias - planilha em anexo) pode ser computado nestes autos para o fim de aposentadoria por tempo de contribuição.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para reconhecer a natureza especial do trabalho do Autor, no período de 02/02/1981 a 20/04/2000, laborado pelo Autor na empresa Indústrias Anhembí S.A., determinando ao Réu que averbe o referido tempo, expedindo-se a respectiva Certidão de Tempo de Contribuição. Diante da sucumbência recíproca, cada parte arcará com seus honorários advocatícios, a teor do art. 21, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030941-06.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.030941-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP169640 ANTONIO ZAITUN JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : SEBASTIAO VALDOMIRO  
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR  
No. ORIG. : 97.00.00027-1 1 Vr IPAUCU/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução opostos pelo INSS, condenando a Autarquia ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em dez por cento do valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da presente ação.

Irresignado, recorre o INSS alegando que a parte autora (ora embargada) obteve administrativamente o benefício de auxílio-doença entre 19/02/1999 a 1º/09/1999, que foi transformado em aposentadoria por invalidez a partir de 02/09/1999 (NB 32/113.754.440-3), o qual é inacumulável com o benefício concedido judicialmente (aposentadoria por tempo de serviço - 42/156.187.383-4 - DIB em 05/1997).

Por esta razão, sustenta que, tendo a parte autora optado pela aposentadoria por invalidez concedida administrativamente, conforme manifestação expressa à fl. 79, não há que se falar em execução das parcelas em atraso referentes ao benefício deferido judicialmente, em razão da renúncia ao crédito. Subsidiariamente, pleiteia que seja feito o desconto dos valores recebidos pela parte autora a título de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, com o cancelamento deste último, e que seja reconhecido como valor devido o montante de R\$ 4.935,86.

Com contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

A r. decisão de fls. 105/106 determinou a intimação do advogado da parte embargada para regularizar sua representação processual, trazendo aos autos instrumento de mandato com poderes específicos para desistir da execução ou renunciar ao crédito.

Por meio da petição de fls. 111/112, o embargado trouxe aos autos nova procuração com poderes específicos, reiterando, apenas, o pedido de desistência da execução, dispondo, ainda, expressamente, que não estava renunciando ao direito sobre o qual se funda a ação.

Em manifestação, o INSS não concordou com o pedido de desistência da ação (fls. 123/127).

A r. decisão de fl. 129 indeferiu o pedido de desistência da ação.

É o relatório. Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Da análise dos autos, verifica-se que o autor (ora embargado) obteve judicialmente o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com termo inicial fixado em 05/1997 (fl. 175), sendo que em 19/02/1999 passou a receber auxílio-doença administrativamente, o qual foi convertido em aposentadoria por invalidez a partir de 02/09/1999 (fls. 196/197).

Diante disso, o autor deve optar por uma das aposentadorias, compensando-se, no que couber, os valores devidos com os valores já pagos decorrentes da concessão administrativa.

Por meio da petição de fl. 79, a parte autora optou pela aposentadoria por invalidez, desistindo da aposentadoria por tempo de serviço.

Desse modo, impõe-se consignar que, ainda que o autor tenha optado pela aposentadoria por invalidez concedida

administrativamente, o recebimento de valores atrasados, referentes ao benefício concedido judicialmente até o dia anterior à implantação do benefício mais vantajoso, obtido na via administrativa, não consiste em cumulação de aposentadorias, o que é vedado pelo art. 124, II, da Lei 8.213/91.

Assim, a opção pelo benefício mais vantajoso, obtido na via administrativa, não obsta o recebimento dos valores atrasados referentes ao benefício concedido judicialmente, visto ter-se pacificado a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a aposentadoria é um direito patrimonial disponível (REsp 1334488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC) e, portanto, renunciável, podendo assim ser substituída por outra.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OPÇÃO POR BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES DO BENEFÍCIO PRETERIDO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO STJ. MATÉRIA ANÁLOGA. DESAPOSENTAÇÃO. DECISÃO AGRAVADA NÃO ATACADA ESPECIFICAMENTE. SÚMULA 182/STJ.*

*1. Trata-se de Agravo Regimental contra decisão que, no objeto recursal fixado, negou seguimento ao Recurso Especial por aplicar entendimento consolidado do STJ em hipótese análoga concernente à possibilidade de renúncia à aposentadoria sem necessidade de devolução dos valores recebidos do benefício.*

*2. Não se conhece de Agravo Regimental que deixa de impugnar especificamente a fundamentação do decisum atacado (item 1 supracitado). Incidência da Súmula 182/STJ.*

*3. Agravo Regimental não conhecido."*

(STJ, AgRg no REsp 1373390/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 24/06/2013)

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO PATRIMONIAL DISPONÍVEL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. VIABILIDADE DE COBRANÇA DAS PARCELAS ATRASADAS. APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS EM ÂMBITO ESPECIAL. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*1. Permanece incólume o entendimento firmado no decisório agravado, no sentido de que, por se tratar de direito patrimonial disponível, o segurado pode renunciar à sua aposentadoria com o propósito de obter benefício mais vantajoso, no regime geral de previdência social ou em regime próprio de previdência, mediante a utilização de seu tempo de contribuição, sendo certo, ainda, que tal renúncia não implica a devolução dos valores percebidos.*

*2. Nessa linha, sendo possível a opção e desnecessária a devolução, resta legítimo, por extensão, o direito à execução dos valores entre a data de entrada do pedido de aposentadoria, cujo direito foi reconhecido judicialmente, e a data de início do segundo benefício, mais vantajoso, concedido na via administrativa.*

*3. A via especial, destinada à uniformização da interpretação do direito federal infraconstitucional, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento.*

*4. Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRg no REsp 1162432/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 15/02/2013)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - Não procede a insurgência da parte agravante.*

*II - Em consulta ao sistema CNIS da Previdência Social, verifica-se que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida administrativamente, em 07.04.2009. Com o deferimento da aposentadoria proporcional, o requerente poderá pelo benefício mais vantajoso, ante o impedimento de cumulação .*

*III - Além do que, a E. Terceira Seção desta C. Corte manifestou-se no sentido de que não há vedação legal para o recebimento do benefício concedido no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação de aposentadoria na esfera administrativa, sendo vedado tão-somente o recebimento conjunto.*

*IV - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.*

*V - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.*

*VI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.*

*VII - Agravo improvido."*

(TRF 3ª Região, AC 1352061/SP, Proc. nº 0001440-82.2003.4.03.6183, Oitava Turma, Re. Des. Fed. Tânia

Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 06/06/2014)

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL.*

*I - Ainda que o exequente tenha feito a opção pelo benefício concedido na esfera administrativa, por ser mais vantajoso, não há impedimento para a execução das parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício fixado pela decisão exequenda e data imediatamente anterior à concessão administrativa do benefício, considerando que em tal período não se verifica o recebimento conjunto dos dois benefícios, vedado pelo art. 124, inciso II, da Lei n. 8.213/91.*

*II - Considerando que o termo final das prestações vencidas é anterior à data da sentença, no que em comento, a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde ao valor da própria execução.*

*III - Apelação da parte exequente parcialmente provida."*

(TRF 3ª Região, AC 1850732, Proc. nº 0010924-70.2013.4.03.9999, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, e-DJF 3 Judicial 1: 18/09/2013)

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. APOSENTADORIA POR IDADE CONCEDIDA ADMINISTRATIVAMENTE. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. RECEBIMENTO DE PARCELAS EM ATRASO.*

*I - Caso o segurado tenha optado pelo recebimento de benefício deferido na esfera administrativa, com data de início (DIB) posterior àquele concedido judicialmente, o que ocorre no presente caso, nada impede que promova a execução das parcelas atrasadas decorrentes do benefício preterido em período diverso, ou seja, desde a data em que devidas até a implantação do mais vantajoso, o que não implica fracionamento do título executivo ou cumulação irregular, porque inexistente a percepção simultânea de prestações. Precedentes.*

*2 - Agravo legal da autora provido."*

(TRF 3ª Região, AI 490034, Proc. nº 031510-89.2012.4.03.0000, Nona Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, Rel. p/ acórdão Des. Fed. Nelson Bernardes, e-DJF 3 Judicial 1: 11/06/2013).

*"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DIREITO AO RECEBIMENTO DAS PARCELAS EM ATRASO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE.*

*1. O recebimento de valores atrasado, referentes ao benefício concedido judicialmente até o dia anterior à implantação do benefício mais vantajoso, obtido na via administrativa, não consiste em cumulação de aposentadorias, o que é vedado pelo art. 124, II, da Lei 8.213/91. Trata-se, na verdade, de sucessão de benefícios.*

*2. Agravo improvido."*

(TRF 3ª Região, AI 477760, Proc. nº 0017218-02.2012.4.03.0000, Sétima Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Douglas Gonzáles, e-DJF3 Judicial 1: 01/03/2013)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO DAS PARCELAS EM ATRASO DA APOSENTADORIA COM DATA DE INÍCIO ANTERIOR À IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. DECISÃO MANTIDA.*

*I. Embora o inciso II do artigo 124 da Lei n.º 8.213/91 vede a percepção conjunta de mais de uma aposentadoria, não obsta o pagamento das respectivas parcelas em atraso da aposentadoria concedida judicialmente, no lapso temporal anterior à data de concessão da outra aposentadoria obtida na esfera administrativa, em face do direito adquirido, e por inexistir, neste caso, a concomitância rejeitada pelo ordenamento jurídico.*

*II. Outrossim, o recebimento das parcelas em atraso da aposentadoria especial consiste em direito da parte embargada, resguardado pela própria r. decisão exequenda proferida na ação de conhecimento, acobertada pela coisa julgada.*

*III. Da mesma forma, não há que se falar em desconto, a título de compensação, dos proventos do benefício da aposentadoria por idade, com DIB posterior, auferidos em período não concomitante, ao que dizem respeito os atrasados da aposentadoria especial.*

*IV. Agravo a que se nega provimento"*

(TRF 3ª Região, AC nº 1037388, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 10ª Turma, j. 17/01/2012, e-DJF3 Judicial 1 24/01/2012).

Por conseguinte, inexistente óbice ao prosseguimento da execução para recebimento tão somente de valores atinentes às prestações atrasadas do benefício concedido judicialmente, no período de 15/05/1997 (fl. 25vº) a 18/02/1999.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para determinar o prosseguimento da execução tão-somente com relação às prestações em atraso do benefício

concedido judicialmente (fls. 167/176), no período de 15/05/1997 a 18/02/1999. Diante da sucumbência recíproca, cada parte arcará com seus honorários advocatícios, a teor do art. 21, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000735-60.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.000735-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ALMIR LAZARO  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202491 TATIANA MORENO BERNARDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00007356020084036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por ALMIR LAZARO com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando seja suprida pretensa falha na decisão monocrática que deu parcial provimento à sua apelação, a do INSS e à Remessa Oficial.

Alega o embargante, em síntese, que há omissão na decisão, porquanto completou o tempo necessário à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição até a entrada em vigência da Emenda Constitucional 20/98, em 15 de dezembro de 1998.

#### É o relatório.

Os embargos de declaração merecem parcial acolhimento.

No que se refere às condições de aposentadoria por tempo integral à época da EC n.º 20/98, assiste parcial razão ao embargante, restando configurada a omissão apenas quanto ao seu pronunciamento.

Desse modo, caracterizando-se omissão a ser sanada em sede de Embargos Declaratórios, fica integralizado à decisão de fls. 342/346v o seguinte:

*"(...) omissis*

#### **DO CASO CONCRETO**

*No caso em apreço, somados os períodos de trabalho comum ao especial ora reconhecido e convertido em tempo comum, perfaz o autor 39 anos, e 24 dias de tempo de serviço, na data do requerimento administrativo (03/05/2006), fazendo jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na forma integral, nos termos da planilha que ora determino a juntada.*

*Desta forma, comprovados mais de 35 anos de tempo de serviço e observado o cumprimento dos requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde o requerimento administrativo.*

*Cabe ressaltar que à data da EC n.º 20/98, 15.12.1998, a parte autora não havia reunido condições para aposentadoria por tempo de serviço proporcional ou integral, vez que reunia apenas 29 anos, 07 meses e 28 dias,*

*conforme planilha ora anexo. O pedido exordial limita-se à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral na data da emenda ou à data do requerimento administrativo.  
(...)"*

Ante o exposto, conheço e acolho parcialmente os Embargos de Declaração, apenas para explicitar o não cumprimento do tempo para concessão do benefício à data da EC n.º 20/98, nos termos da fundamentação e planilha em anexo.  
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033149-55.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033149-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP150322 SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ALICE BOLCHIM DE ASSIS  
ADVOGADO : SP173394 MARIA ESTELA SAHYAO  
No. ORIG. : 11.00.00013-9 1 Vr ATIBAIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação em face de Sentença que julgou procedente o pleito de aposentadoria por idade (fls. 69/72), concedendo o benefício a partir da citação, acrescido de juros e correção monetária. Fixou honorários advocatícios em 15% (Súmula 111/STJ)

Em suas razões (fls. 78/80), alega que o autor não comprovou que implementou as condições necessárias à concessão do benefício pleiteado e não há que se falar em direito adquirido. Requer sejam os juros e a correção monetária fixados nos termos da Lei 11.960/2009.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei

n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprir ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme

entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

*AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

**1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.**

**2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.**

*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.*

**1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.**

**2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.**

**3. Embargos acolhidos.**

*(EREsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)*

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...).(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE PUBLICACAO:.)*

*AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA*

*NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). 2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...).(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

*- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, impréstável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.*

*(EREsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)*

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...) (grifei) (APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

*O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto.*

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de

idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.*

*I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal n.º 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula n.º 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008).*

*Recurso especial provido.*

*(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)*

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

(...)

*A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei n.º 8.213/91.*

*Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.*

*Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.*

*Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.*

*Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.*

*(...)*

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

*(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

*Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola.*

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 15 (nascida em 26/04/1947).

Neste caso a autora acostou aos autos prova material em nome de seu marido (fls. 17/18) que comprova que ele exerceu atividade rural entre 1963 e 1960 e sua CTPS com contratos rurais entre 1980 e 1983 e 1983 e 1984 (fls. 19/22), que configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 60/66, afirmaram conhecê-la asseverando que ela sempre trabalhou na lavoura. A primeira a conheceu entre 1974 e 1989 do sítio Hayashida, trabalhando na lavoura do local. Depois soube que ela foi trabalhar na Estalagem Paraíso e na Fazenda Puma. A segunda testemunha declara que a conhece desde 1979 ou 1980 na referida propriedade, depois foi trabalhar na Fazenda Puma. Acrescenta que até 2003 trabalhou na lavoura.

Entendo que mesmo fazendo recolhimentos previdenciários entre 2005/2010 como facultativa, entre 1963 e 2003 restou comprovado o labor rural pelo tempo exigido de carência em lei.

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural é de ser concedido o benefício.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009116-49.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.009116-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
PARTE AUTORA : DULCE HELENA CORREA DE MOURA FERREIRA  
ADVOGADO : SP293580 LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00091164920114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que **Dulce Helena Correa de Moura Ferreira** objetiva o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez.

O pedido foi julgado parcialmente procedente, para conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez desde o dia seguinte ao da cessação administrativa do benefício anteriormente percebido (09.03.2010), acrescido de juros de mora e correção monetária, com condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, incidente sobre as prestações vencidas até a sentença, além de mantido o deferimento da tutela antecipada (fls. 93/95).

Por força unicamente do reexame necessário, subiram os autos a esta Corte.

### **Feito breve relatório, decidido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil, o qual se aplica a eventual remessa oficial, nos termos da Súmula 253 do c. Superior Tribunal de Justiça.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, cumpre observar que a sentença proferida está sujeita ao reexame necessário.

Ainda de início, consigne-se a inoccorrência de prescrição das parcelas anteriores a 05 anos da propositura da demanda (24.11.2011), considerando-se a fixação do termo inicial do benefício em 09.03.2010.

No tocante à matéria de fundo, quanto ao benefício de aposentadoria por invalidez, o artigo 42 da Lei n. 8.213/91 determina:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, *"será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos"*, segundo o artigo 59 da Lei 8.213/91.

Além da incapacidade e da qualidade de segurado, é preciso também analisar o requisito da carência, delimitado no artigo 25 da Lei n. 8.213/91:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - Auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais [...]."*

Quanto à qualidade de segurado, determina a legislação que a parte a mantenha até o início da incapacidade, conservando, assim, o direito à proteção previdenciária.

Ressalte-se que o beneficiário de auxílio-doença mantém a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n. 8.213/91.

Os requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado restaram devidamente preenchidos, consoante se depreende das cópias da CTPS juntadas a fls. 13/15.

Outrossim, o médico perito foi categórico ao concluir pela incapacidade total e permanente da parte autora (fls. 58/64), a qual se iniciou enquanto ostentava a condição de segurada do INSS.

Destarte, preenchidos os requisitos legais necessários para concessão do benefício pleiteado, revela-se devida a

aposentadoria por invalidez desde o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença anteriormente percebido (09.03.2010 - fls. 14).

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Deixo de condenar a Autarquia Previdenciária nas custas processuais, à vista da isenção estabelecida no art. 4º, I, da Lei 9.289/1996. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Diante do exposto, com esteio na Súmula 253 do c. STJ, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, apenas para fixar a correção monetária e juros de mora nos termos acima alinhados.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002258-60.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.002258-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : OLGA ILDECI DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP124377 ROBILAN MANFIO DOS REIS e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00022586020114036116 1 Vr ASSIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelações interpostas em face da r. Sentença (fls. 230/234) que julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia a concessão de aposentadoria por idade e ao pagamento dos valores atrasados acrescido de juros de mora e correção monetária, bem como ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da r. Sentença.

A autora recorre (fls. 103/105) requerendo a majoração da verba honorária para 15%.

Em suas razões (fls. 115/122) o INSS sustenta que a autora não comprovou o tempo de carência exigido em lei, a impossibilidade de se computar o tempo de benefício por incapacidade para efeito de cumprimento da carência. Caso seja mantida a Sentença, requer que seja afastada sua condenação em verba honorária, pois na data do requerimento administrativo e da citação a autora não fazia jus a aposentadoria. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de recurso.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumprido ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

*§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.*

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*

*2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).*

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*(...)*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art 5º, *caput*, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

Outrossim, o período em que a segurada permaneceu em gozo de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, merece ser computado para efeito do cumprimento da carência exigida para a concessão da aposentadoria por idade.

O art. 29, §5º, da Lei 8.213/1991, traz expressamente a determinação de contagem, para fins de cálculo do salário-de-benefício, do tempo em que o segurado esteja sob gozo de benefícios por incapacidade. O valor de tal benefício, por sua vez, é considerado como salário de contribuição neste período. Como corolário lógico, deve-se admitir que a lei considera esse período como de contribuição do beneficiário à Previdência Social, sendo portanto, tais períodos, aptos a integrar o cômputo do tempo de carência para fins de aposentadoria por idade.

Encontra-se outro indicativo desta intenção do legislador no art. 60, III, do Decreto 3.048, de 06 de maio de 1999, que assim dispõe:

*Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:*

*(...)*

*III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade;*

*(...)*

Nesse sentido já julgou este Egrégio Tribunal:

*PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM EFEITOS MODIFICATIVOS. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CONTAGEM PARA FINS DE CARÊNCIA. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA. I - Os embargos de declaração podem ter efeitos modificativos caso a alteração do acórdão seja conseqüência necessária do julgamento que supre a omissão ou expunge a contradição (precedentes do E. STJ). II - Considerando que o artigo 60, inciso III, do Decreto nº 3.048/99, prevê a contagem do período em gozo de auxílio-doença como tempo de contribuição, perfeitamente admissível computá-lo para fins de carência. III - A autora comprovou possuir 146 recolhimentos previdenciários os quais, somados ao período em que a impetrante esteve em gozo de auxílio-doença (09.06.2004 a 15.12.2004 - fl. 26), totaliza 152 contribuições. IV - Preenchidos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade, já que a impetrante completou 60 anos de idade em 10.11.2006, ano em que a carência exigida era de 150 contribuições (art. 142 da Lei nº 8.213/91), contando ela com 152 recolhimentos à época do requerimento administrativo. V - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. VI - Embargos de declaração interpostos pela impetrante acolhidos, com efeito infringente. (AMS. nº 200961100057905, Relator Juiz SÉRGIO NASCIMENTO, TRF 3ª Região, Décima Turma, DJF3 CJI de 10/03/2010, Página: 1486).*

Tendo completado 60 (sessenta) anos de idade em 18/09/2010 (fl. 12), e segundo a regra de transição prevista no art. 142 da Lei nº. 8.213/1991 seriam necessários 174 meses de contribuição para cumprir a carência exigida.

No caso em apreço, a autora realizou 177 contribuições mensais, até a data da Sentença (fl. 98), completando a carência exigida em lei para a concessão do benefício.

Desta sorte, presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto aos honorários advocatícios fixo a sucumbencia recíproca. Isto porque, completando a carencia exigida somente na data da Sentença não teria como o INSS conceder o benefício e evitar o processo legal, e ademais, a autora sucumbiu em parte de seu pedido, pois a DIB foi fixada a partir da Sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput e §1º-A*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO da Autora e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO do INSS, nos termos da fundamentação acima.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023014-47.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023014-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA APARECIDA DE MOURA CAMPOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO

No. ORIG. : SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES  
: 09.00.00100-9 2 Vr TATUI/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta em face de Sentença que julgou procedente o pleito de aposentadoria por idade (fls. 114/117), concedendo o benefício nos termos do art. 143 da Lei 8213/1991, acrescido de juros e correção monetária. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ).

Interpostos Embargos de Declaração (fls. 122/124) os mesmos foram acolhidos para que o benefício fosse calculado nos termos do art. 29, I da Lei 8213/1991, a partir da propositura da ação, as prestações vencidas atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de 1% ao mês, a partir da citação (fl. 126)

Em suas razões (fls. 128/135), o INSS alega que a autora não comprovou que implementou as condições necessárias à concessão do benefício pleiteado e não há que se falar em direito adquirido. Requer, caso seja mantida a Sentença, que a data de início do benefício seja fixada a partir da citação, os juros e a correção monetária fixados nos termos da Lei 11.960/2009 e a verba honorária reduzida para 5%. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de recurso.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumprido ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

*§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.*

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.**

1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).

3. Recurso especial provido.

(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*(...)*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art. 5º, *caput*, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs:

*Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

No caso em apreço, a autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 22/05/2010 (fl. 14) e, de acordo com a regra de transição prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/1991, seriam necessários 174 meses de contribuição para cumprir a carência exigida.

Conforme a CTPS da autora e seu CNIS (fls. 16/41) ela efetuou 184 contribuições, considerando como termo final para o contrato de 09/06/2008 a data de entrada da ação.

Desta sorte, presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, o autor faz jus à concessão da aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

A data de início do benefício deve ser fixada a partir da citação.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos, eis que fixados nos termos do entendimento deste Relator.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput e §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032085-73.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032085-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: NARCISA PONTE BARDILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP236260 CAMILA MURER MARCO
No. ORIG.	: 11.00.00005-3 3 Vr LEME/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta em face de Sentença que julgou procedente o pleito de aposentadoria por idade (fls. 152/160), concedendo o benefício a partir do requerimento administrativo, acrescido de juros e correção monetária. Fixou honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ).

Em suas razões (fls. 162/168), alega que o autor não comprovou que implementou as condições necessárias à concessão do benefício pleiteado. Requer sejam fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumprido ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

*§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.*

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.**

*1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*

*2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).*

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*(...)*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo

com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art. 5º, *caput*, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs:

*Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

No caso em apreço, a autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 10/11/2010 (fl. 18) e, de acordo com a regra de transição prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/1991, seriam necessários 174 meses de contribuição para cumprir a carência exigida.

Somando-se o período de recolhimento existente em sua CTPS e seus recolhimentos como autônoma a autora comprova 221 meses de contribuição (fls. 21/26, 42/59 e 156/157)

Desta sorte, presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, o autor faz jus à concessão da aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Os honorários advocatícios deverão incidir no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042866-57.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.042866-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OLIVIA BRAZ VIEIRA DE MELO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : NERCIDIO GONCALVES DA SILVA  
ADVOGADO : MS008595 MARIA ANGELICA MENDONCA  
No. ORIG. : 09.00.06880-1 1 Vr SAO GABRIEL DO OESTE/MS

## DECISÃO

Trata-se de Apelação em face de Sentença que julgou procedente o pleito de aposentadoria por idade (fls. 132/134), concedendo o benefício a partir do requerimento administrativo, acrescido de juros e correção monetária. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença (Súmula 111/STJ).

Em suas razões (fls. 139/148), alega que o autor não comprovou que implementou as condições necessárias à concessão do benefício pleiteado, pois o período laborado no meio rural com registro em carteira, antes de 1991, não pode ser computado para efeito de carência. Requer a redução da verba honorária para 5%

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumprido ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

*§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.*

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.*

1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).

3. Recurso especial provido.

(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*(...)*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art. 5º, *caput*, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs:

*Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

Cumprido observar que a autora apresentou vínculos rurais anteriores a 1991 (fls. 19/26), que não foram computados pelo INSS para efeito de carência.

Entendo que o período trabalhado como trabalhador rural, com as respectivas anotações na CTPS, mesmo que sejam anteriores ao advento da Lei nº 8.213/1991 devem ser aproveitados para todos os fins, inclusive para efeito

de carência na pretendida aposentadoria por idade.

Nesse sentido já decidiu esta Egrégia Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. REVISÃO DE CÁLCULO. PENSÃO POR MORTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VOTO VENCIDO. JUNTADA. TRABALHADOR RURAL COM ANOTAÇÃO EM CTPS. VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL SUPERIOR A UM SALÁRIO MÍNIMO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.*

(...)

*III - Em se tratando de trabalhador rural com anotações em CTPS, mesmo em período anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, é perfeitamente possível particularizar o fato gerador da contribuição previdenciária, identificar o sujeito passivo (empregador) e apurar o montante devido, de modo a permitir que o Estado possa cobrar eficazmente o crédito constituído. Vale dizer: o trabalhador rural, nessas condições, se equipara ao trabalhador urbano, na medida em que possibilita o equilíbrio financeiro entre custeio/benefício, razão pela qual se mostra razoável conferir ao aludido trabalhador rural o direito de poder contar seu tempo de serviço anterior à edição da Lei n. 8.213/91 para efeito de carência e contagem recíproca. IV - O escopo da Lei Complementar n. 11/71 foi assegurar aos trabalhadores rurais, especialmente aqueles empregados sem registro em CTPS ou o pequeno produtor rural, um mínimo de cobertura previdenciária, com a previsão de alguns direitos sem necessidade de contribuição. Todavia, tal beneplácito não reduz a extensão do direito do trabalhador rural com registro em CTPS, dado que sua atividade enseja a cobrança de contribuição previdenciária, tendo como contrapartida a possibilidade de computar os aludidos períodos para todos os efeitos legais, com repercussão, inclusive, no cálculo da renda mensal inicial de seu benefício. V - Embargos de declaração do INSS parcialmente acolhidos, sem alteração do resultado.*

*(AR 200803000011420, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, 06/01/2011)*

*AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR URBANO - TRABALHO RURAL REGISTRADO EM CTPS. CARÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1 - O trabalhador urbano é segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do art. 201, §7º, II, da CF/88 e do art. 11, I, "a", da Lei nº 8.213/91. 2 - Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade urbana devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Dec. nº 3.048/99. 3 - Trabalho rural com registro em carteira exercido anteriormente à Lei nº 8.213/91 deve ser considerado, inclusive para efeito de carência, tendo em vista que o empregado rural é vinculado à previdência social desde a data de seu primeiro registro em CTPS. 4 - Presume-se que as contribuições sociais foram recolhidas pelo empregador a quem o requerente prestava serviços referente ao período em que fora empregado rural, com registro em CTPS. 5 - Preenchido o requisito idade e comprovado o cumprimento do período de carência estabelecido na tabela progressiva, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade. 6 - Agravo legal do autor provido. (APELREEX 00025211520134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2013*

*..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA E RURAL. ATIVIDADE RURAL ANTERIOR À LEI Nº 8.213/91. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA LEGAL. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - A aposentadoria por idade (artigo 48 da Lei nº 8.213/91) pressupõe o implemento do requisito etário (65 anos para o homem e 60 para a mulher) e o cumprimento da carência legal. - A perda da qualidade de segurado não impede a concessão do benefício, porquanto inexigível a simultaneidade no implemento dos requisitos necessários ao seu deferimento (art. 102 da Lei nº 8.213/91). - Aplicação da Lei nº 8.213/91, na redação atual, tomando-se por base a data do implemento das condições necessárias à obtenção do benefício. - É possível o cômputo, para fins de carência, da atividade rural registrada em CTPS, desempenhada anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91. - Compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, sendo de se admitir como efetuadas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS. - Implementado o requisito etário e cumprida a carência legal, patente o direito de obter o benefício de aposentadoria por idade. - Agravo a que se nega provimento. (AC 00326204120084039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012*

*..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Nesse sentido, também já se posicionou o C. Superior Tribunal de Justiça, em decisão recente proferida no RESP 1352791 (Recurso Repetitivo):

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO DE TRABALHO RURAL COM REGISTRO EM CARTEIRA PROFISSIONAL PARA EFEITO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 55, § 2º, E 142 DA LEI 8.213/91. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO. 1. Caso em que o segurado ajuizou a presente ação em face do indeferimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, no qual a autarquia sustentou insuficiência de carência. 2. Mostra-se incontroverso nos autos que o autor foi contratado por empregador rural, com registro em carteira profissional desde 1958, razão pela qual não há como responsabilizá-lo pela comprovação do recolhimento das contribuições. 3. Não ofende o § 2º do art. 55 da Lei 8.213/91 o reconhecimento do tempo de serviço exercido por trabalhador rural registrado em carteira profissional para efeito de carência, tendo em vista que o empregador rural, juntamente com as demais fontes previstas na legislação de regência, eram os responsáveis pelo custeio do fundo de assistência e previdência rural (FUNRURAL). 4. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução STJ nº 8/2008. (REsp 1352791/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2013, DJe 05/12/2013)*

A soma dos períodos registrados no CNIS e na CTPS (fls. 93 e 126/131 ), considerando os seus vínculos rurais (registrados em carteira de trabalho) e urbanos, perfazem o total de 222 contribuições mensais (fls. 15/16).

Desta maneira, tendo completado 60 (sessenta) anos de idade em 01/12/2000 (fl. 10), na vigência do art. 48 da Lei nº. 8.213/1991, ao autor aplica-se a regra de transição prevista no art. 142 da mesma lei, motivo pelo qual seriam necessários 114 meses de contribuições até essa data, para obtenção do benefício pleiteado, restando preenchido o requisito da carência.

Desta sorte, presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, o autor faz jus à concessão da aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Os honorários devem ser mantidos eis que fixados de acordo com o entendimento deste relator.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000515-90.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.000515-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOAO BATISTA XAVIER DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP125941 MARCO ANTONIO MADRID e outro  
No. ORIG. : 00005159020124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento versando sobre matéria previdenciária, pelo rito ordinário, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, proposta por **João Batista Xavier de Oliveira** em face do **Instituto Nacional**

**do Seguro Social - INSS**, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença desde a data da indevida cessação administrativa, com a posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Aduz, para tanto, que está impossibilitado de exercer sua atividade laborativa por ser portador de moléstia coronária grave com arritmia, miocardiopatia e cardiopatia hipertensiva (fls. 02/16).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 19/288.

Os benefícios da assistência judiciária gratuita foram concedidos à fl. 291.

Foi apresentado o laudo do perito judicial (fls. 295/304).

O pleito de antecipação dos efeitos da tutela foi deferido, para determinar a implantação do benefício de auxílio-doença (fls. 307/307vº)

O pedido foi julgado procedente, para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por invalidez em favor do autor a partir de 04.11.2008, bem como ao pagamento das parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária de acordo com os índices adotados pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal da 3ª Região até 29.06.2009 e a contar de 30.06.2009, na forma ditada pelo artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09, e juros de mora desde a citação, inicialmente no percentual de 1% (um por cento) ao mês e a partir de 30.06.2009 pelo percentual imposto no referido artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09, além dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, de acordo com o disposto na Súmula n. 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada a fim de que o réu implantasse a aposentadoria por invalidez ao autor (fls. 347/349).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial. Em caso de improvimento do recurso, requer o reconhecimento da prescrição das parcelas que antecedem o quinquênio anterior à propositura da ação (fls. 355/358).

Com contrarrazões (fls. 362/366), subiram os autos a esta Corte.

#### **Feito breve relatório, decidido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, de acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

Ainda de início, consigne-se a inoccorrência de prescrição das parcelas anteriores a 05 anos da propositura da demanda (19.01.2012), considerando-se a fixação do termo inicial do benefício em 04.11.2008.

Outrossim, não procedem as alegações do apelante no sentido de que o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do laudo pericial. *In casu*, a aposentadoria por invalidez foi precedida de requerimento administrativo de auxílio-doença proveniente do mesmo fato gerador, sendo cabível a fixação do termo inicial da aposentadoria na data da indevida cessação na via administrativa, uma vez que se infere que a incapacidade, antes temporária, tornou-se definitiva (STJ - REsp 1311665-SC, DJe 17.10.2014, 1ª Turma).

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, e determino, de ofício, a fixação da correção monetária e juros de mora nos termos acima alinhados.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000861-26.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.000861-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE DA CUNHA MORAIS  
ADVOGADO : SP161472 RAFAEL SOUFEN TRAVAIN e outro  
No. ORIG. : 00008612620124036117 1 Vr JAU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 123/128) a qual condenou o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir do requerimento administrativo, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em R\$ 500,00.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 131/133, o INSS alega que a RMI deve ser calculada nos termos do art. 143 da Lei 8213/91. Caso seja mantida a Sentença requer a redução da verba honorária para 5%. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

No presente caso, a insurgência da autarquia refere-se à fixação da RMI e a redução da verba honorária, razão pela qual o exame da apelação fica adstrito a estas questões.

A RMI e os honorários advocatícios devem ser mantidos, eis que fixados corretamente pela Sentença.

Restou comprovado pela CTPS do autor o recolhimento de 198 contribuições (fl. 124vº) e, portanto, ele faz jus a renda mensal fixada nos termos do art. 29, inciso I e §3º e 50 da lei de benefícios.

Os honorários advocatícios foram fixados a quem dos 5% requerido em sede de Apelação e devem ser mantidos, sob pena de "reformatio in pejus"

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.  
Fausto De Sanctis

2013.03.99.033272-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA APARECIDA VIANNA NOGUEIRA  
ADVOGADO : SP124715 CASSIO BENEDICTO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00142-8 2 Vr BEBEDOURO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta em face da r. Sentença (fls. 65/66) que julgou improcedente o pleito de aposentadoria por idade.

Em suas razões (fls. 70/72), assevera a autora, em síntese, que preencheu todos os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade. Requer a concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumprido ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

*§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.*

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento

administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*

*2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).*

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*(...)*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art 5º, *caput*, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

No caso em apreço, a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 10.01.2008 - fl. 10, na vigência do art. 48 da Lei nº. 8.213/1991, se aplica a regra de transição prevista no art. 142 da mesma lei, motivo pelo qual

seriam necessários 162 meses de contribuições.

O artigo 48, § 3º, da Lei n.º 8.213/1991 (incluído pela Lei n.º 11.718/2008) instituiu a denominada aposentadoria por idade mista ou híbrida. A norma em tela permitiu aos trabalhadores rurais que não puderam comprovar o período de labor campesino necessário à concessão da aposentadoria por idade, que se utilizassem de períodos de contribuição sob outras categorias, desde que completassem 65 anos, se homem e 60 anos, se mulher.

Trata-se de possibilidade concedida somente ao trabalhador rural, que pode computar contribuições efetuadas sob outras categorias de segurado, embora não fazendo jus à redução da idade prevista para os trabalhadores exclusivamente rurais.

Nesse sentido, já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.*

*1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).*

*2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).*

*3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.*

***4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.***

*5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.*

*6. Incidente de uniformização desprovido". (grifei)*

*(Pet 7.476/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 25/04/2011)*

A possibilidade de aposentadoria mista somente é conferida ao trabalhador rural que exerceu atividade urbana, não sendo extensível ao trabalhador urbano, que eventualmente exerceu alguma atividade rural, tendo em vista a literalidade da norma mencionada, a qual estabelece que:

*"Art. 48*

*(...)*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008)."*

Neste caso a parte autora acostou aos autos seus contratos com a empresa Fisher S.A, datados de 1965 e 1968 (fls. 11/13) que comprovam que ela trabalhava na referida empresa como embaladeira e carimbadeira, ou seja, nenhuma função de labor rural.

As testemunhas ouvidas (fls. 61/62) relatam que a parte autora exerceu atividade laboral rural, mas também que ela trabalhava embalando laranjas nas empresas Fischer e Cutrale.

Desta sorte, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a parte autora não faz jus à aposentadoria por idade.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019547-89.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.019547-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MS010181 ALVAIR FERREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : CREUZA MARIA CABRAL DA SILVA  
ADVOGADO : MS009180 FABIANE BRITO LEMES  
No. ORIG. : 08012780420138120045 2 Vr SIDROLANDIA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação contra Sentença (fls. 85/88) a qual acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir do requerimento administrativo, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação até a data da Sentença.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 100/107, alega a necessidade de submeter a decisão ao reexame, e no mérito, a inexistência de prova material do alegado labor rural, pois o genro da autora exerceu atividade urbana. Caso seja mantida a Decisão, requer seja fixada a DIB a partir da data da audiência.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprir ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola

implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

*AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

**1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.**  
**2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.**

*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.*

**1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.**

**2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.**

**3. Embargos acolhidos.**

*(EREsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)*

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...).(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA,*

DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)  
AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). 2. **A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...).**(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.  
- **A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.**  
- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.  
(EREsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) **2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...)** (grifei)  
(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

*O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto.*

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.*

*I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido. (RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)*

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

(...)

*A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.*

*Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.*

*Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.*

*Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.*

*Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.*

(...)

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se*

*constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

*(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

*Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola.*

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 20 (nascida em 22/06/1954).

No que tange à prova material, entendo que a certidão de seu casamento, realizado em 1970 (fl. 21) está sem qualificação profissional e não pode ser utilizada como prova. A certidão de casamento de seu filho e de sua filha comprova que ele e o genro da autora eram campeiros; trabalhador rural em 2007 e 2004 (fls. 22/23), mas também não a qualifica.

A Declaração prestada por seu genro deve ser utilizada como prova testemunhal de seu labor campesino.

A Declaração de atividade rural prestada junto ao Sindicato possui valor probante a partir de sua expedição, em 18/04/2012 (fls. 28/29)

Os únicos documentos que poderiam servir como prova material de seu labor é um recibo de salário de trabalhador rural emitido em 1999 (fl. 36), sua CTPS com contratos rurais em 1999 e 2005 (fls. 39/41), sua carteira do Sindicato Rural emitida em 2010 (fl. 53) e os recibos de pagamento até 2013.

Segundo o CNIS da autora (fls. 74/75) ela possui um único registro urbano em 1988 e de curta duração. As testemunhas ouvidas à fl. 133 (Gravação audiovisual), afirmaram que há autora trabalha na lavoura há mais de 20 anos. A segunda testemunha a conhece há 30/35 anos e informa que ela trabalhava nas propriedades da região, mas hoje trabalha na propriedade de seu genro. Apesar do genro da autora exercer atividade laboral urbana, as provas colhidas nos autos dão conta que e autora exercia atividade rural como diarista antes de trabalhar na referida propriedade, e acrescentam que ela trabalha até hoje.

A data de início do benefício deve ser mantida, eis que fixada de acordo com o entendimento deste relator. Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, caput, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação, nos termos da

fundamentação acima.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023628-81.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.023628-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MS010181 ALVAIR FERREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LUCIANO PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP210924 JAYSON FERNANDES NEGRI  
No. ORIG. : 08003126820128120015 1 V<sub>r</sub> MIRANDA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta em face de Sentença que julgou parcialmente procedente o pleito de aposentadoria por idade (fls. 113/117), concedendo o benefício a partir da citação, acrescido de juros e correção monetária. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença. Em suas razões (fls. 121/128), o INSS alega a necessidade de submeter a decisão ao reexame, e no mérito, que o autor não comprovou que implementou as condições necessárias à concessão do benefício pleiteado. Requer, caso mantida a decisão, que a data de início do benefício seja fixada a partir da audiência e que sejam descontados os valores recebidos a título de LOAS pelo autor.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei nº 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares nº 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprir ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

*AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

**1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.**  
**2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.**

*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.*

**1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.**

**2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.**

**3. Embargos acolhidos.**

*(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)*

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...).(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE PUBLICACAO:.)*

*AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). 2. A*

**sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...).**(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

**PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

**- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.**

**- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.**

**(EREsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)**

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...) (grifei)**  
**(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)**

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

**O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto.**

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971,

tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.*

*I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido.*

*(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)*

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

(...)

*A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.*

*Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.*

*Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente*

*que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.*

*Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.*

*Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.*

*(...)*

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

*(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

*Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge*

*constitui início razoável de prova material da atividade rurícola.*

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal do autor acostada à fl. 15 (nascido em 10/02/1944).

No que tange à prova material, entendo que a certidão de casamento, expedida em 1969 (fl. 16) e o CNIS com contratos rurais entre 1978 e 1986 (fls. 19/20), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 104/106, afirmaram conhecê-lo há mais de 35 anos asseverando que ele sempre trabalhou na lavoura. A primeira testemunha o conheceu em 1960 e confirma seu labor nas propriedades constantes em seu CNIS, e outras mais, como lavrador.

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural é de ser concedido o benefício. A data de início do benefício deve ser mantida a partir da citação.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o Amparo Social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício. Mas não deverá ser compensado os valores já recebidos.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023635-73.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.023635-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOAO RODRIGUES SALLES  
ADVOGADO : SP161854 VIVIANE BARUSSI CANTERO GOMEZ  
No. ORIG. : 13.00.00061-9 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta em face de Sentença que julgou procedente o pleito de aposentadoria por idade (fls. 103/107), concedendo o benefício a partir do requerimento administrativo, acrescido de juros e correção monetária. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença (Súmula 111/STJ).

Foram acolhidos os Embargos de Declaração opostos (fls. 111/113) a fim de que fosse concedida a tutela antecipada (fls. 114/115)

Em suas razões (fls. 119/134), o INSS alega que o autor não comprovou que implementou as condições necessárias à concessão do benefício pleiteado e que o labor rural anterior a 1991 não pode ser considerado para efeito de carência. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumprido o prazo, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

*§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.*

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das*

*aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*

*2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).*

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*(...)*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art. 5º, *caput*, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs:

*Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

Cumprindo observar que a autora apresentou vínculos rurais anteriores a 1991 (fls. 17/39), que não foram computados pelo INSS para efeito de carência.

Entendo que o período trabalhado como trabalhador rural, com as respectivas anotações na CTPS, mesmo que sejam anteriores ao advento da Lei nº 8.213/1991 devem ser aproveitados para todos os fins, inclusive para efeito de carência na pretendida aposentadoria por idade.

Nesse sentido já decidi esta Egrégia Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. REVISÃO DE CÁLCULO. PENSÃO POR MORTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VOTO VENCIDO. JUNTADA. TRABALHADOR RURAL COM ANOTAÇÃO EM CTPS. VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL SUPERIOR A UM SALÁRIO MÍNIMO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

(...)

III - Em se tratando de trabalhador rural com anotações em CTPS, mesmo em período anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, é perfeitamente possível particularizar o fato gerador da contribuição previdenciária, identificar o sujeito passivo (empregador) e apurar o montante devido, de modo a permitir que o Estado possa cobrar eficazmente o crédito constituído. Vale dizer: o trabalhador rural, nessas condições, se equipara ao trabalhador urbano, na medida em que possibilita o equilíbrio financeiro entre custeio/benefício, razão pela qual se mostra razoável conferir ao aludido trabalhador rural o direito de poder contar seu tempo de serviço anterior à edição da Lei n. 8.213/91 para efeito de carência e contagem recíproca. IV - O escopo da Lei Complementar n. 11/71 foi assegurar aos trabalhadores rurais, especialmente aqueles empregados sem registro em CTPS ou o pequeno produtor rural, um mínimo de cobertura previdenciária, com a previsão de alguns direitos sem necessidade de contribuição. Todavia, tal beneplácito não reduz a extensão do direito do trabalhador rural com registro em CTPS, dado que sua atividade enseja a cobrança de contribuição previdenciária, tendo como contrapartida a possibilidade de computar os aludidos períodos para todos os efeitos legais, com repercussão, inclusive, no cálculo da renda mensal inicial de seu benefício. V - Embargos de declaração do INSS parcialmente acolhidos, sem alteração do resultado.

(AR 200803000011420, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, 06/01/2011)

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR URBANO - TRABALHO RURAL REGISTRADO EM CTPS. CARÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1 - O trabalhador urbano é segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do art. 201, §7º, II, da CF/88 e do art. 11, I, "a", da Lei nº 8.213/91. 2 - Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade urbana devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Dec. nº 3.048/99. 3 - Trabalho rural com registro em carteira exercido anteriormente à Lei nº 8.213/91 deve ser considerado, inclusive para efeito de carência, tendo em vista que o empregado rural é vinculado à previdência social desde a data de seu primeiro registro em CTPS. 4 - Presume-se que as contribuições sociais foram recolhidas pelo empregador a quem o requerente prestava serviços referente ao período em que fora empregado rural, com registro em CTPS. 5 - Preenchido o requisito idade e comprovado o cumprimento do período de carência estabelecido na tabela progressiva, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade. 6 - Agravo legal do autor provido. (APELREEX 00025211520134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2013

..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA E RURAL. ATIVIDADE RURAL ANTERIOR À LEI Nº 8.213/91. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA LEGAL. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - A aposentadoria por idade (artigo 48 da Lei nº 8.213/91) pressupõe o implemento do requisito etário (65 anos para o homem e 60 para a mulher) e o cumprimento da carência legal. - A perda da qualidade de segurado não impede a concessão do benefício, porquanto inexigível a simultaneidade no implemento dos requisitos necessários ao seu deferimento (art. 102 da Lei nº 8.213/91). - Aplicação da Lei nº 8.213/91, na redação atual, tomando-se por base a data do implemento das condições necessárias à obtenção do benefício. - É possível o cômputo, para fins de carência, da atividade rural registrada em CTPS, desempenhada anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91. - Compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, sendo de se admitir como efetuadas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS. - Implementado o requisito etário e cumprida a carência legal, patente o direito de obter o benefício de aposentadoria por idade. - Agravo a que se nega provimento. (AC 00326204120084039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012

..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Nesse sentido, também já se posicionou o C. Superior Tribunal de Justiça, em decisão recente proferida no RESP 1352791 (Recurso Repetitivo):

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO DE TRABALHO RURAL COM REGISTRO EM CARTEIRA PROFISSIONAL PARA EFEITO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 55, § 2º, E 142 DA LEI 8.213/91. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO. 1. Caso em que o

*segurado ajuizou a presente ação em face do indeferimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, no qual a autarquia sustentou insuficiência de carência. 2. Mostra-se incontroverso nos autos que o autor foi contratado por empregador rural, com registro em carteira profissional desde 1958, razão pela qual não há como responsabilizá-lo pela comprovação do recolhimento das contribuições. 3. Não ofende o § 2º do art. 55 da Lei 8.213/91 o reconhecimento do tempo de serviço exercido por trabalhador rural registrado em carteira profissional para efeito de carência, tendo em vista que o empregador rural, juntamente com as demais fontes previstas na legislação de regência, eram os responsáveis pelo custeio do fundo de assistência e previdência rural (FUNRURAL). 4. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução STJ nº 8/2008. (REsp 1352791/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2013, DJe 05/12/2013)*

A soma dos períodos registrados na CTPS (fls. 17/39), considerando os seus vínculos rurais (registrados em carteira de trabalho) e urbanos, perfazem o total de 218 contribuições mensais.

Desta maneira, tendo completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade em 03/02/2013 (fl. 24), na vigência do art. 48 da Lei nº. 8.213/1991 e segundo a regra prevista no art. 142 da mesma lei, motivo pelo qual seriam necessários 180 meses de contribuições até essa data, para obtenção do benefício pleiteado, restando preenchido o requisito da carência.

Desta sorte, presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, o autor faz jus à concessão da aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0029093-71.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.029093-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
PARTE AUTORA : MIGUEL JOSE DE LEMES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP245699 MICHELI DIAS BETONI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CORDEIROPOLIS SP  
No. ORIG. : 10.00.00047-1 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que **Miguel José de Lemes** objetiva o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez.

O pedido foi julgado procedente, para conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença a partir da data da citação, acrescido de juros de mora e correção monetária, com condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre vencidas até a sentença (fls. 113/113vº).

Por força unicamente do reexame necessário, subiram os autos a esta Corte.

**Feito breve relatório, decidido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil, o qual se aplica a eventual remessa oficial, nos termos da Súmula 253 do c. Superior Tribunal de Justiça.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, cumpre observar que a sentença proferida está sujeita ao reexame necessário.

Consigne-se, inicialmente, a inoccorrência de prescrição das parcelas anteriores a 05 anos da propositura da demanda (22.07.2010), considerando-se a fixação do termo inicial do benefício em 24.08.2010 (fls. 51).

No tocante à matéria de fundo, quanto ao benefício de aposentadoria por invalidez, o artigo 42 da Lei n. 8.213/91 determina:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, *"será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos"*, segundo o artigo 59 da Lei 8.213/91.

Além da incapacidade e da qualidade de segurado, é preciso também analisar o requisito da carência, delimitado no artigo 25 da Lei n. 8.213/91:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - Auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais [...]."*

Quanto à qualidade de segurado, determina a legislação que a parte a mantenha até o início da incapacidade, conservando, assim, o direito à proteção previdenciária.

Ressalte-se que o beneficiário de auxílio-doença mantém a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n. 8.213/91.

Os requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado restaram devidamente preenchidos, consoante se depreende do extrato do CNIS juntado a fls. 63/64.

Outrossim, o médico perito foi categórico ao concluir pela incapacidade parcial e permanente da parte autora (fls. 98/103), a qual se iniciou enquanto ostentava a condição de segurada do INSS.

Destarte, preenchidos os requisitos legais necessários para concessão do benefício pleiteado, revela-se devido o auxílio-doença desde a citação (24.08.2010 - fls. 51), nos termos decididos pelo Juízo *a quo*.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Com relação às custas processuais, as causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da competência delegada, regem-se pela legislação estadual (artigo 1º, § 1º, da Lei nº 9.289/96). Dessa forma, a Autarquia Previdenciária está isenta no Estado de São Paulo, a teor do disposto nas Leis Federais nºs 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, consigne-se que tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Diante do exposto, com esteio na Súmula 253 do c. STJ, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA**

**OFICIAL**, apenas para fixar a correção monetária e juros de mora nos termos acima alinhados.  
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
DENISE AVELAR  
Juíza Federal Convocada  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037695-51.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.037695-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : GERALDO PINTO  
ADVOGADO : SP179632 MARCELO DE MORAIS BERNARDO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 14.00.00030-1 2 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Geraldo Pinto, em Ação de Conhecimento ajuizada em 07.03.2014, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 25.07.2014, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, cuja cobrança fica suspensa em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 51/51 vº).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 56/61).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 33/38) afirma que o autor sofreu choque medular na coluna cervical, após acidente com moto, no ano de 2008, ocasião em que teve quadro de tetraplegia, que foi recuperada, passando por cirurgia na coluna cervical, com êxito. Relata que referido seguimento apresenta mobilidade normal, sem contratura muscular, deformidades ou atrofia. A força e mobilidade das mãos estão preservadas e dos demais membros superiores também se encontram com musculatura bem desenvolvida, força, mobilidade e reflexos neurológicos normais (fl. 34). Assim, após exame físico criterioso e análise da documentação juntada aos autos, conclui que seu quadro clínico não lhe provoca incapacidade laborativa.

**Vale ressaltar que o exame físico-clínico é soberano, e que os exames complementares somente têm valor quando se correlacionam com os dados clínicos, o que não se mostrou presente no exame clínico realizado no autor.**

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise pericruciente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.**

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de*

*nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).  
III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.  
IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.  
V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida." (TRF3, Oitava Turma, Processo n.º 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

**Cumpre asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.**

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039133-15.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.039133-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : TEREZINHA DOMINGUES MENK RIBEIRO  
ADVOGADO : SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 14.00.00013-7 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 138/140) a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício de aposentadoria por idade rural. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 142/151, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprido ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de

180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses

dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

*AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.*

*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.*

*1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.*

*2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.*

*3. Embargos acolhidos.*

*(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)*

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido

sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...).(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*  
*AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). 2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...).(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*  
**- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.**  
*- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.*  
*(EREsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)*

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...). 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...). (grifei)*  
*(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

*O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto.*

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:  
*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.*

*I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal n.º 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula n.º 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008).*

*Recurso especial provido.*

*(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)*

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

(...)

*A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.*

*Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.*

*Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.*

*Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.*

*Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.*

(...)

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

***PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo,***

**estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.  
(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

*Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola.*

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 14 (nascida em 11/09/1956).

No que tange à prova material, entendo que os documentos que comprovam que o esposo da autora possui uma propriedade rural (fls. 18/92) poderiam configurar, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina, desde que o qualificasse como rural. A única nota fiscal na qual ele aparece como produtor rural é de 2013 (fl. 90).

Além disso, o CNIS da autora possui contratos urbanos junto a Prefeitura de Itapetininga desde 1978 e até 2008 (fl. 108), prejudicando qualquer prova de seu labor rural.

As testemunhas ouvidas às fls. 132/133, afirmaram contrariamente a prova material acostada, que a autora e seu esposo sempre trabalharam na propriedade rural.

Porém, restou comprovado que a preponderância de seu trabalho foi no meio urbano, e assim, não há como conceder o benefício.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002072-75.2014.4.03.6134/SP

2014.61.34.002072-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : GUARACI DE PAULA WILDEN  
ADVOGADO : SP123226 MARCOS TAVARES DE ALMEIDA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : IGOR SAVITSKY e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00020727520144036134 1 Vr AMERICANA/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **GUARACI DE PAULA WILDEN** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia da aposentadoria de titularidade do seu marido já falecido, concedida em 27/05/2004 (NB42/133.491.292-8), para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período por ele laborado após esta data, e posterior conversão em pensão por morte (fls. 02/14).

Juntou procuração e documentos (fls. 15/36).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido (fls. 41/43).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 45/55).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 57/65).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A parte autora é titular da pensão por morte nº 166.447.554-8, concedida em 28/11/2013, instituída pelo seu cônjuge através do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição nº 133.491.292-8, concedido em 27/05/2004.

Pretende o cancelamento da aposentadoria por tempo de contribuição instituidora do seu benefício para que, considerando o período que seu cônjuge continuou a trabalhar e contribuir para Previdência Social após se aposentar, seja concedida outra mais vantajosa, a ser posteriormente convertida em pensão por morte.

Observa-se, no entanto, que a renúncia à aposentadoria é ato personalíssimo, apenas seu titular é parte legítima para requerê-la.

No caso dos autos, tendo em vista que o instituidor do benefício não exerceu em vida o seu direito à desaposentação e dada a impossibilidade de se pleitear direito alheio em nome próprio (art. 6º, CPC), a autora carece de personalidade jurídica para o ajuizamento da ação.

Ressalte-se, por oportuno, que casos análogos vêm sendo julgados neste sentido por esta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. BENEFÍCIO DE TITULARIDADE DE CÔNJUGE FALECIDO. ILEGITIMIDADE ATIVA. NATUREZA PERSONALÍSSIMA.*

*- Pedido de renúncia de benefício previdenciário de titularidade de cônjuge falecido, para que outro, mais favorável, seja concedido e convertido em pensão por morte.*

*- Ilegitimidade para figurar no pólo ativo da ação. O direito à desaposentação é direito personalíssimo e, por esse motivo, intransmissível aos herdeiros. Somente ao titular do benefício caberia o exercício do direito de ação, (artigo 6º do CPC).*

*- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada*

*- Agravo não provido.*

(TRF 3ª Região, AC nº 0002732-92.2009.4.03.6183/SP, Desembargador Federal Fausto De Sanctis, Sétima Turma, j. em 09.02.2015).

*PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. BENEFÍCIO DE TITULARIDADE DE CÔNJUGE FALECIDO. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ART. 267, VI DO CPC.*

*I - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, quando verificadas omissões, contradições ou obscuridade (art. 535, CPC).*

*II - A parte autora ajuizou a presente ação com o escopo de renunciar a benefício previdenciário de titularidade de seu cônjuge já falecido, para que outro, mais favorável, fosse convertido em pensão por morte.*

*III - Carece a parte autora de personalidade jurídica para ingressar com a ação, pois o direito que se pretende ver afirmado em juízo deve ser pleiteado em nome próprio, sendo de cunho personalíssimo, nos termos do artigo 6º do CPC.*

*IV - Atribuindo-se excepcional efeito infringente aos embargos, deve ser reconhecida, de ofício, a ilegitimidade ativa ad causam, julgando-se extinto o processo, sem resolução de mérito, ficando prejudicada a apelação da parte autora.*

*VI - Embargos de declaração a que se dá provimento, com efeitos infringentes.*

(TRF/3ª Região, AC 00001871320104036119, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 12/06/2013).

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. CÔNJUGE DO SEGURADO FALECIDO. RENÚNCIA. ATO PERSONALÍSSIMO. ILEGITIMIDADE ATIVA DA PARTE AUTORA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.*

*I - O compulsar dos autos revela que a autora recebe pensão por morte de seu falecido cônjuge e pretende com a presente ação o reconhecimento do direito à "desaposentação" e o pagamento das diferenças dos valores referentes às rendas mensais então percebidas e a nova aposentadoria a que o de cujus faria jus.*

*II - Evidencia-se no presente feito a ilegitimidade ativa da parte autora, na medida em que o reconhecimento ao direito relativo à "desaposentação" está condicionado à renúncia do benefício previdenciário então concedido e tal ato é personalíssimo, não podendo ser praticado pela parte autora, na condição de sucessora do de cujus, haja vista a vedação prevista no art. 6º do Código de Processo Civil, segundo o qual "ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei..".*

*III - Não obstante a discussão acerca da ilegitimidade ativa da parte autora não esteja colocada nos limites da divergência, cabe ponderar que tal questão, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser conhecida, mesmo na hipótese de ausência de provocação das partes, em sede de embargos infringentes.*

*IV - Extinção do processo sem resolução do mérito, por ilegitimidade ativa da parte autora. Embargos infringentes interpostos pelo INSS prejudicados.*

(TRF/3ª Região, EI em AC 2008.61.05.010479-2, Desembargador Federal Sérgio Nascimento, 3ª Seção, publicação do acórdão em 04/12/2012).

Portanto, a autora é parte ilegítima para propositura da ação.

Com efeito, dispõe o artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, que o processo será extinto, sem resolução de mérito, quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual.

O § 3º do art. 267 e o art. 462 do diploma processual, por sua vez, preveem, respectivamente, que:

*"§ 3º O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI; (...)"*

*"Se depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz, tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença".*

Assim, uma vez configurada a ilegitimidade ativa *ad causam*, o feito deve, de ofício, ser extinto sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, reconheço, de ofício, a ilegitimidade ativa da parte autora e, com fulcro no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, **julgo extinto o processo, sem resolução de mérito**, restando prejudicada a apelação interposta.

Condene a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a suspensão do art. 12 da Lei nº 1.060 /1950.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.  
DENISE AVELAR  
Juíza Federal Convocada  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001169-87.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.001169-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : PAULO NONATO DE MATTOS  
ADVOGADO : SP336029 VANESSA FERREIRA NERES e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUízo FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00011698720144036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela apelante/autora em face de decisão monocrática de fls. 186/188v. que negou seguimento à remessa oficial e à apelação da parte autora.

Sustenta a embargante, em síntese, que a decisão monocrática apresenta contradição, passível de ser sanada por meio de embargos de declaração, afirmando que, embora tenha havido reforma quanto ao termo inicial do benefício no âmbito da fundamentação, tal não constou do dispositivo, tendo sido nele consignado que foi negado seguimento ao recurso da parte autora.

Pede o recebimento e provimento destes embargos, a fim de que seja sanado o vício apontado.

É o relatório.

Decido.

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; ou (ii) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Outrossim, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de admitir a oposição de embargos de declaração em face de qualquer decisão judicial, dando interpretação extensiva ao art. 535 do Código de Processo Civil, que abarca apenas as expressões "sentença" e "acórdão", para estendê-la também à decisão monocrática proferida por relator. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.128.286/GO, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJe 23/2/2010; REsp 1.153.601/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 24/2/2010.

Com efeito, nota-se a ocorrência de vício sanável na via dos embargos declaratórios.

A decisão recorrida considerou que, sendo o óbito anterior à edição da Medida Provisória nº 1.596 de 10.11.97, convertida na Lei nº 9.528/97, o termo inicial do benefício deveria ser fixado na data do óbito da segurada. No entanto, determinou sua fixação na data da cessação do benefício de pensão por morte já concedido ao filho do casal, em 03.08.2011.

Assim, assiste razão ao embargante quanto a padecer de vício a decisão combatida. Passo, portanto, a reanalisar a apelação quanto ao termo inicial do benefício.

De fato, sendo o óbito anterior à edição da Medida Provisória nº 1.596. de 10.11.97, convertida na Lei nº 9.528/97, este deve ser fixado a partir na data do óbito da segurada (26.10.93 - fl. 41), nos termos da redação original do art. 74, da Lei nº 8.213/91. Nestes termos, deve a autarquia previdenciária providenciar a inclusão do autor no rol de beneficiários da pensão já concedida ao filho do casal a partir da data do óbito.

No entanto, verifica-se que o requerente é pai e representante do filho da falecida que já recebia a pensão por morte e, portanto, tem-se que já houve aproveitamento das prestações pagas ao então menor, Rafael da Silva Mattos, de forma que se impõe a exclusão destas das parcelas vencidas, referentes ao período de 26.10.93 (data do óbito da segurada) à 03.08.2011 (data da cessação do benefício), pois de outra forma, implicariam em pagamento em duplicidade.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação, os quais incidirão de uma única vez (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei n. 8.213/91.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei n. 8.213/91).

Ante o exposto, ACOELHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO para negar seguimento à remessa oficial e dar parcial provimento à apelação da parte autora no tocante ao termo inicial do benefício, fixando-o na data do óbito da segurada, em 26.10.93, sendo as parcelas vencidas devidas somente a partir de 03/08/2011, conforme acima explicitado.

Publique-se. Intimem-se.

Cumpridas as formalidades e transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000982-43.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000982-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA LUIZA ALVES JACO  
ADVOGADO : SP132900 VALDIR BERNARDINI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00016-3 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 163/164) a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício de aposentadoria por idade rural. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu

comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 167/180, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade. Requer a fixação dos honorários advocatícios em 20%.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei nº 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares nº 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis nº 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprir ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis nº 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei nº 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em

caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

*AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.*

*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.*

*1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.*

*2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.*

*3. Embargos acolhidos.*

*(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)*

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - **A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...).**(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA: 23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). **2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...).**(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

*- **A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.***

*- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.*

*(REsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)*

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - **O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo.** (...) (grifei) (APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

*O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto.*

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de*

27/3/2008)

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.*

*I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008).*

*Recurso especial provido.*

*(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)*

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

*(...)*

*A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.*

*Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.*

*Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.*

*Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.*

*Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.*

*(...)*

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de

direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

*(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

*Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola.*

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amalhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 11 (nascida em 28/08/1957).

No que tange à prova material, entendo que os documentos que comprovam que seu esposo exerceu atividade laboral rural a partir de 1979 (fls. 12, 17/59, 102/127 e 129/147), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

Porém seu CNIS demonstra que ele entre 1974 e 1978 e depois entre 2001 e 2013 (fl. 88) exerceu atividade laboral urbana.

As testemunhas ouvidas às fls. 160/161, afirmaram que conhecem a autora há 20 ou 30 anos e que ela trabalha no campo, mas seu marido na cidade e às vezes ele ajuda com a lavoura.

Porém, restou comprovado que a preponderância de trabalho do esposo da autora foi no meio urbano, prejudicando a configuração do labor em regime de economia família, não há como conceder o benefício.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

P.I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001203-26.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.001203-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MERCEDES CASAROTTI ARIGONI  
ADVOGADO : SP210924 JAYSON FERNANDES NEGRI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 14.80.06591-3 1 Vr NOVA ALVORADA DO SUL/MS

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença (fls. 52/54), a qual indeferiu a petição inicial, nos termos do art. 284, parágrafo único e art. 267, I ambos do Código de Processo Civil.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 57/63, alega que esta é nula, pois os documentos acostados aos autos são suficientes para a comprovação de seu labor rural. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Não restou configurada a inépcia da inicial nos termos do art. 284 do CPC, pois conforme alegou a parte autora existem documentos suficientes para a análise do pedido de aposentadoria por idade rural.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INÉPCIA DA INICIAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. ANULAÇÃO DE SENTENÇA. PROCEDÊNCIA. I. A petição inicial, apesar de sucinta, evidencia a presença dos fundamentos fáticos e jurídicos a embasar a pretensão veiculada e de modo a ensejar a devida prestação jurisdicional, razão pela qual inexistente a inépcia da petição inicial o qual se fundamentou o r. decisum. II. O artigo 284 do CPC impõe ao magistrado o exercício de determinar à parte que emende a inicial, quando entender não estarem presentes os requisitos legais exigidos, visando o preenchimento dos elementos porventura faltantes, o que não foi respeitado nos presentes autos. III. Afastada a alegada inépcia da inicial, pois esta veio instruída com a documentação necessária para o deslinde da lide. IV. Sentença que deve ser anulada, com o retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento do feito. V. Apelação provida. (AC 00036463320044039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJU DATA:17/11/2005 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Assim, entendo que o feito deva retornar a Vara de origem para análise do pedido formulado.

Com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, para anular a Sentença de primeiro grau e determinar o retorno dos autos a Vara de origem para o regular prosseguimento do feito.

P.I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001734-15.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.001734-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : NEUZA MARIA DE SOUZA FREITAS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP307749 MARCELA CRISTINA NASCIMENTO LEITE TORRES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 14.00.00079-1 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta em face da r. Sentença (fls. 73/76) que julgou improcedente o pleito de aposentadoria por idade.

Em suas razões (fls. 80/82), assevera a autora, em síntese, que preencheu todos os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade. Requer a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumprido ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

*§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.*

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.**

*1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*

*2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).*

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*(...)*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art 5º, *caput*, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

No caso em apreço, a autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 30.03.2013 - fl. 10, na vigência do art. 48 da Lei nº. 8.213/1991, e nos termos do art. 142 da mesma lei, seriam necessários 180 meses de contribuições até essa data.

O artigo 48, § 3º, da Lei n.º 8.213/1991 (incluído pela Lei n.º 11.718/2008) instituiu a denominada aposentadoria por idade mista ou híbrida. A norma em tela permitiu aos trabalhadores rurais que não puderam comprovar o período de labor campesino necessário à concessão da aposentadoria por idade, que se utilizassem de períodos de contribuição sob outras categorias, desde que completassem 65 anos, se homem e 60 anos, se mulher.

Trata-se de possibilidade concedida somente ao trabalhador rural, que pode computar contribuições efetuadas sob outras categorias de segurado, embora não fazendo jus à redução da idade prevista para os trabalhadores exclusivamente rurais.

Nesse sentido, já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.*

*1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).*

*2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).*

*3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.*

**4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam**

**essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.**

5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.

6. Incidente de uniformização desprovido". (grifei)

(Pet 7.476/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 25/04/2011)

A possibilidade de aposentadoria mista somente é conferida ao trabalhador rural que exerceu atividade urbana, não sendo extensível ao trabalhador urbano, que eventualmente exerceu alguma atividade rural, tendo em vista a literalidade da norma mencionada, a qual estabelece que:

"Art. 48

(....)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008)."

Neste caso a autora acostou aos autos prova material em nome de seu marido (fls. 13/19) que comprova que ele exerceu atividade rural entre 1972 e 1977, contudo sua CTPS (fls. 15/17) demonstra que ele passou a trabalhar como urbano a partir de 1977 e até 2010. A autora também possui contrato urbano entre 2004 e 2010.

Mesmo a prova testemunhal confirmando o período de labor campesino da autora (fl. 72) não há como conceder o benefício, pois a muito tempo ela e o esposo deixaram o campo, se dedicando exclusivamente a atividade laboral urbana.

Desta sorte, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a parte autora não faz jus à aposentadoria por idade.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002015-68.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002015-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOICE CARLA VIEIRA AZEVEDO  
ADVOGADO : SP236837 JOSE RICARDO XIMENES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 14.00.00088-4 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 3012/3426

## DECISÃO

Trata- em face da r. Sentença (fls. 62/62vº) que nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou improcedente o pedido. Entendeu a r. Sentença que a autora comprovou o nascimento de sua filha, mas não acostou as autos início de prova material de seu labor rural

Em razões de Apelação acostadas às fls. 65/74, alega, em suma, que comprovou sua qualidade de segurada, e que o benefício deveria ser deferido. Requer a fixação dos honorários advocatícios em 20%. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta o julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, que em seu §1º-A, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso *"se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."*

O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/1991:

**"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:**

***I - como empregado:***

***a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;***

*[...]*

***VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;***

***VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:***

***a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:***

***1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;***

***2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;***

***b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e***

***c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.***

***§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."* (sem grifos no original)**

**"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:**

*[...]*

***III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.***

[...]" (sem grifos no original)

**"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:**

[...]

**VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica."** (sem grifos no original)

**"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:**

[...]

**Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício."**(sem grifos no original)

De acordo com o quanto instruído no feito, a autora trabalharia na condição de boia-fria ou volante.

No que pertine à carência exigida para requerer o presente benefício, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Antonio Cedenho na AC 869327, cujo acórdão foi publicado no DJU em 23/08/07, página 1002:

*Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, a teor do que se infere dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, ambos da Lei nº 8.213/91.*

A trabalhadora rural é, portanto, segurada obrigatória do regime previdenciário, e não necessita cumprir a carência de dez contribuições, prevista no artigo 25, inciso III, quando se enquadrar no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/91.

Os casos em que a trabalhadora atua como diarista/boia fria melhor se amoldam à hipótese prevista no inciso I do artigo 11 da lei em referência. Em tais casos, além de não ser exigida carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91), tampouco há a necessidade de exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do benefício, prevista no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. A propósito do tema, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Nelson Bernardes na AC 950431, cujo acórdão foi publicado no DJU em 17/05/07, página 578:

*"Enquanto as demais beneficiárias devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições e a segurada especial necessita demonstrar o exercício de atividade rural nos 12 (doze) meses anteriores ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua, o salário-maternidade independe de carência no caso de empregada, rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, nos termos do art. 26, VI, da Lei de Benefícios".*

Em hipóteses como a presente, basta à autora comprovar sua qualidade de segurada à época do parto e, por óbvio, o nascimento da criança.

A Certidão de Nascimento juntada à fl. 16 dos autos comprova o nascimento da criança. Contudo, a qualidade de segurada da autora, em período anterior ao nascimento, não restou comprovada.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.**

**1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que**

constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

De qualquer forma, faz-se necessário que exista nos autos documento que consubstancie indiscutível início de prova material. E não é esta a hipótese.

A certidão de nascimento possui a qualificação do genitor da criança como sendo lavrador (fl. 16), contudo o único documento anterior ao nascimento é o CNIS da autora que comprova seu labor urbano (fl. 42).

Assim, em que pese as testemunhas ouvidas à fl. 61 ter afirmado conhece-la durante a gestação, não há como conceder o benefício, pois não existe prova material de que ela exercia atividade rural em data anterior ao nascimento de sua filha.

Portanto, não sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural, é de se negar à concessão do benefício previdenciário pleiteado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da Autora, nos termos da fundamentação acima.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002680-84.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002680-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : ARISTEU BERTOLIN  
ADVOGADO : SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP319719 CAIO DANTE NARDI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 14.00.00115-1 5 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em ação que objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, reconheceu a decadência do direito, com fulcro no artigo 269, IV, do CPC.

Inconformada, a parte autora sustenta a não ocorrência da decadência e requer a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1303988/PE, em 14/03/2012. Confirma-se o precedente:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. *Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que 'É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo'.*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

3. *Recurso especial provido.*"

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

**"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.**

*I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.*

*II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92.*

*III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.*

*IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.*

*V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.*

*VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.*

*VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."*

(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: "*Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997*".

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente: "*PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*

- *Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).*

- *Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.*

- *No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*

- *Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.*

- *Agravo legal improvido.*"

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Assim, diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No presente caso, visto que o benefício foi concedido em **11.09.1997** (fl. 34) e que a presente ação foi ajuizada em **13.06.2014** (fl. 2), não tendo havido pedido de revisão na esfera administrativa, operou-se, de fato, a decadência do direito do autor pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002838-42.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002838-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : GILMAR MARCELINO DA SILVA  
ADVOGADO : SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP327375 EDELTON CARBINATTO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00045-1 2 Vr SOCORRO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento versando sobre matéria previdenciária, pelo rito ordinário, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, proposta por **GILMAR MARCELINO DA SILVA** em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, objetivando o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez. Aduz ser portador de luxação recidivante do ombro direito (fls. 02/13).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 16/43.

Os benefícios da assistência judiciária gratuita foram concedidos à fl. 44.

Foi apresentado o laudo do perito judicial, realizado em 09/05/13 (fls. 123/124).

O pedido foi julgado improcedente, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de ausência de incapacidade (fl. 149).

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, pois pretendia a realização de nova perícia judicial a ser realizada por especialista na área de ortopedia e, no mérito, postulando a reforma integral da sentença (fls. 151/165).

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

### Feito breve relatório, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, merece ser afastada a preliminar de nulidade da sentença, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica, ou indeferimento injustificado dos quesitos complementares formulados pela apelante.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Pretende a parte autora a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença ou, sucessivamente, aposentadoria por invalidez.

Quanto ao benefício de aposentadoria por invalidez, o artigo 42 da Lei n. 8.213/91 determina:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, *"será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos"*, segundo o artigo 59 da Lei 8.213/91.

Além da incapacidade, é preciso também analisar o requisito da carência, delimitado no artigo 25 da Lei n. 8.213/91:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - Auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais [...]."*

No caso dos autos, não restou comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 123/124), a parte apelante não possui incapacidade laborativa:

*"Trata-se de pessoa com apenas 24 anos de idade, que sofreu acidente de trânsito em janeiro de 2011, do qual resultou em fratura de clavícula e patela esquerdas, foi tratado com cirurgia e está recuperado sem sequela funcional, o arco do movimento está preservado, não há ao exame médico pericial dados objetivos de limitação funcional. O autor refere também ser portador de luxação recidivante do ombro direito, porém, não há limitação funcional ou física, este tipo de lesão permite que o portador seja produtivo e mantenha a capacidade laboral".*

Observa-se que o perito foi conclusivo no sentido da ausência de doença incapacitante.

Com efeito, doença é uma alteração fisiológica do organismo e, o fato de tê-la, não torna a parte autora automaticamente incapaz para a atividade laborativa.

Por conseguinte, o autor não faz jus à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Neste sentido, o entendimento adotado pela Sétima Turma desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1 - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. 2 - O laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora. 3 - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. 4 - Agravo não provido."*

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, AC 0034419-46.2013.4.03.9999/MS, julgado em 18.08.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 22.08.2014).

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. 1. Extrai-se dos autos que a perícia foi elaborada por perito médico designado pelo juiz, equidistante dos interesses dos atores envolvidos no litígio, observando-se, desse modo, o princípio do devido processo legal. O perito apurou as peculiares condições física e mental da Autora. O laudo demonstrou de que forma foi feita a avaliação médica, respondeu os quesitos formulados, e trouxe elementos para um juízo conclusivo e convincente no sentido de que a Autora não é portadora de doença incapacitante. 2. O laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado para o trabalho. 3. Agravo legal a que se nega provimento."*

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, AC 0001817-51.2008.4.03.6127/SP, julgado em 21.07.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 31.07.2014).

*"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. IMPROVIMENTO. 1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo. 2. De acordo com o exame médico pericial (fls. 76/82), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade total para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "A periciada é portadora de osteoartrose de coluna cervical e lombar que lhe ocasiona incapacidade parcial e permanente." 3. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão. 4. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática, que merece ser sustentada. 5. Agravo legal improvido."*

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC 0014495-

15.2014.4.03.9999/SP, julgado em 18.08.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 22.08.2014). Os grifos não estão no original

Desse modo, ausente a incapacidade para o trabalho, deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003772-97.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003772-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : CLEONICE DA SILVA ZORZANELLO  
ADVOGADO : SP175882 ELIANA REGINA CORDEIRO BASTIDAS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP232476 CARLOS ALBERTO PIAZZA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00033-5 1 Vr SUMARE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento versando sobre matéria previdenciária, pelo rito ordinário, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, proposta por **CLEONICE DA SILVA ZORZANELLO** em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, com pedido de conversão para aposentadoria por invalidez, desde a data do indeferimento administrativo (30/04/09). Aduz ser portadora de hipertensão arterial e angina (fls. 02/08).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 11/32.

Os benefícios da assistência judiciária gratuita foram concedidos, bem como indeferida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 33).

Foi apresentado o laudo do perito judicial, realizado em 16/08/13 (fls. 73/82).

Houve impugnação ao laudo (fls. 88/89).

O pedido foi julgado improcedente, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de ausência de incapacidade (fls. 95/95 vº).

A autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 99/104).

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

#### Feito breve relatório, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, com pedido de conversão para aposentadoria por invalidez.

Quanto ao benefício de aposentadoria por invalidez, o artigo 42 da Lei n. 8.213/91 determina:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta*

condição.

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos", segundo o artigo 59 da Lei 8.213/91.

Além da incapacidade e da qualidade de segurado, é preciso também analisar o requisito da carência, delimitado no artigo 25 da Lei n. 8.213/91:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*1 - Auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais [...]."*

No caso dos autos, não restou comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 73/82), a parte apelante não possui incapacidade laborativa:

*"Após exame pericial não foi constatado patologias em atividade que pudesse interferir na capacidade laborativa ou na vida diária da pericianda".*

Observa-se que o perito foi conclusivo no sentido da ausência de doença incapacitante.

Com efeito, doença é uma alteração fisiológica do organismo e, o fato de tê-la, não torna a parte autora automaticamente incapaz para a atividade laborativa.

Por conseguinte, a autora não faz jus à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Neste sentido, o entendimento adotado pela Sétima Turma desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1 - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. 2 - O laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora. 3 - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. 4 - Agravo não provido."*

*(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, AC 0034419-46.2013.4.03.9999/MS, julgado em 18.08.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 22.08.2014).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. 1. Extrai-se dos autos que a perícia foi elaborada por perito médico designado pelo juiz, equidistante dos interesses dos atores envolvidos no litígio, observando-se, desse modo, o princípio do devido processo legal. O perito apurou as peculiares condições física e mental da Autora. O laudo demonstrou de que forma foi feita a avaliação médica, respondeu os quesitos formulados, e trouxe elementos para um juízo conclusivo e convincente no sentido de que a Autora não é portadora de doença incapacitante. 2. O laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado para o trabalho. 3. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, AC 0001817-51.2008.4.03.6127/SP, julgado em 21.07.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 31.07.2014).*

*"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. IMPROVIMENTO. 1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo. 2. De acordo com o exame médico pericial (fls. 76/82), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade total para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "A periciada é portadora de osteoartrose de coluna cervical e lombar que lhe ocasiona incapacidade parcial e permanente." 3. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão. 4.*

*Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática, que merece ser sustentada. 5. Agravo legal improvido."*

*(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC 0014495-*

*15.2014.4.03.9999/SP, julgado em 18.08.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 22.08.2014). Os grifos não estão no original*

Desse modo, ausente a incapacidade para o trabalho, deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004467-51.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004467-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : MARIA APARECIDA DE ANDRADE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP255948 ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA  
SUCEDIDO : BENEDITO NOGUEIRA DE ANDRADE falecido  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP  
No. ORIG. : 40003359420138260292 2 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, ou, alternativamente, o restabelecimento do auxílio-doença, ajuizada em 02.10.2013, por Benedito Nogueira de Andrade, falecido em 14.11.2013 (fl. 40), e sucedido por Maria Aparecida de Andrade, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 30.07.2014, a qual julgou procedente o pedido da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento do benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida desse benefício (12.12.2008), até a entrega do laudo pericial judicial, em 17.06.2014, quando será convertido para aposentadoria por invalidez, cujas parcelas vencidas deverão ser pagas com juros de mora legais e correção monetária. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, até a data da sentença. Sentença submetida a Reexame Necessário (fls. 87/89).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." Por outro lado, estatuiu que, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Conheço da remessa oficial, visto que estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido excedam a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Não há que se falar em ausência da qualidade de segurado, visto que o jurisperito fixou a data de início da incapacidade laborativa do autor primitivo, de forma total e permanente, a partir de 12.07.2006 (Considerações - fl. 73), e, portanto, o benefício de auxílio-doença foi cessado, pela autarquia, indevidamente, em 11.12.2008, mantendo, assim, sua condição de segurado.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 72/75), realizado de forma indireta, em razão do falecimento do autor, afirma que este faleceu de insuficiência hepática, em virtude de apresentar cirrose hepática avançada, há longa data, o que o incapacitou total e definitivamente para o trabalho, desde 12.07.2006, sendo que não havia qualquer possibilidade de melhora, culminando em seu óbito, em 14.11.2013.

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que a patologia hepática do autor levava-o à total e permanente incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado estava, realmente, incapacitado de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença que considerou a avaliação do perito judicial, profissional habilitado e equidistante das partes, para conceder à parte autora o benefício por incapacidade laborativa.

Observo, entretanto, que a r. Sentença concedeu o benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida desse benefício (12.12.2008), até a entrega do laudo pericial judicial, em 17.06.2014, ou seja, após a morte do autor primitivo, quando será convertido para aposentadoria por invalidez, até a data de seu óbito, o que se torna cronologicamente impossível, em razão de que a entrega do laudo ocorreu em junho de 2014 e o óbito do autor, em novembro de 2013, isto é, em momento anterior.

Nesse contexto, e diante da impossibilidade, pela Remessa Oficial, de reforma da r. Sentença em detrimento da autarquia federal, determino a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir de 12.12.2008, dia seguinte à sua cessação indevida (fl. 50), até 14.11.2013, data do falecimento do autor, em razão de que o benefício pleiteado tem caráter personalíssimo, não podendo ultrapassar a existência do autor primitivo, quando caberá ao INSS

converter este benefício em pensão por morte aos sucessores do autor, a requerimento destes. Assim, revogo a aposentadoria por invalidez concedida na Primeira Instância.

**Cumpra esclarecer que os valores eventualmente pagos, após a data de concessão do benefício, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.**

Os honorários advocatícios foram fixados corretamente em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data do óbito do autor primitivo, que se deu em momento anterior à prolação da r. Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

Não custa esclarecer, ainda, que a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Posto isto, CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO, para revogar a aposentadoria por invalidez concedida, mantendo o benefício de auxílio-doença, a partir de 12.12.2008, dia seguinte à sua cessação indevida, até 14.11.2013 (fl. 40), data do falecimento do autor, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004515-10.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004515-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : JULIO CESAR  
ADVOGADO : SP151939 HELOISA HELENA DE ANDRADE BECK BOTTION  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 14.00.00095-6 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **JULIO CESAR** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 19/03/2009 (NB42/142.738.158-2) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 01/06).

Juntou procuração e documentos (fls. 07/30).

Às fls. 31 foram deferidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 36/51).

Réplica às fls. 55/57.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 59/62).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 66/71).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*

*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

O novo benefício deve ser implantado com o cálculo da RMI na data do último salário-de-contribuição que antecede a propositura da presente ação, com efeitos financeiros a contar da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

As parcelas em atraso deverão ser apuradas em liquidação de sentença, compensando-se os valores recebidos entre a data da citação e a efetiva implantação do novo benefício, para que não haja pagamento em duplicidade. No cálculo da nova RMI, deverá ser observado o art. 3º da Lei 9.876/99, que deu nova redação ao art. 29 da Lei 8.213/91.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do

Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Deixo de condenar a autarquia previdenciária nas custas processuais, à vista da isenção estabelecida no art. 4º, I, da Lei 9.289/1996. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004749-89.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004749-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : MARIA SILVANIA HENRIQUE DA SILVA ROLIM  
ADVOGADO : SP326185 EVANDRO LUIZ FÁVARO MACEDO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MS011469 TIAGO BRIGITE  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00037043320138260077 3 Vr BIRIGUI/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento versando sobre matéria previdenciária, pelo rito ordinário, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, proposta por **MARIA SILVANIA HENRIQUE DA SILVA ROLIM** em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, objetivando a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença. Aduz ser portadora de Síndrome de hemartrose, condromalácia, condromalácia da rótula e síndrome do manguito rotador (fls. 02/07).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 11/23.

Os benefícios da assistência judiciária gratuita foram concedidos à fl. 24.

Foi apresentado o laudo do perito judicial, realizado em 01/11/13 (fls. 69/77).

O pedido foi julgado improcedente, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de ausência de incapacidade (fls. 87/88).

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, pois pretendia a realização de nova perícia judicial a ser realizada por especialista na área das patologias da parte apelante e, no mérito, postulando a reforma integral da sentença (fls. 92/99).

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

## Feito breve relatório, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, merece ser afastada a preliminar de nulidade da sentença, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica, ou indeferimento injustificado dos quesitos complementares formulados pela apelante.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Pretende a parte autora a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença ou, sucessivamente, aposentadoria por invalidez.

Quanto ao benefício de aposentadoria por invalidez, o artigo 42 da Lei n. 8.213/91 determina:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, *"será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos"*, segundo o artigo 59 da Lei 8.213/91.

Além da incapacidade, é preciso também analisar o requisito da carência, delimitado no artigo 25 da Lei n. 8.213/91:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - Auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais [...]."*

No caso dos autos, não restou comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 69/77), a parte apelante não possui incapacidade laborativa:

*"A pericianda não apresenta alterações ortopédicas incapacitante"*.

Observa-se que o perito foi conclusivo no sentido da ausência de doença incapacitante.

Com efeito, doença é uma alteração fisiológica do organismo e, o fato de tê-la, não torna a parte autora automaticamente incapaz para a atividade laborativa.

Por conseguinte, o autor não faz jus à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Neste sentido, o entendimento adotado pela Sétima Turma desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1 - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. 2 - O laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora. 3 - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. 4 - Agravo não provido."*

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, AC 0034419-46.2013.4.03.9999/MS, julgado em 18.08.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 22.08.2014).

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. 1. Extrai-se dos autos que a perícia foi elaborada por perito médico designado pelo juiz, equidistante dos interesses dos atores envolvidos no litígio,*

observando-se, desse modo, o princípio do devido processo legal. O perito apurou as peculiares condições física e mental da Autora. O laudo demonstrou de que forma foi feita a avaliação médica, respondeu os quesitos formulados, e trouxe elementos para um juízo conclusivo e convincente no sentido de que a Autora não é portadora de doença incapacitante. 2. O laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado para o trabalho. 3. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, AC 0001817-51.2008.4.03.6127/SP, julgado em 21.07.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 31.07.2014).

"**AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC.**

**APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. IMPROVIMENTO.** 1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo. 2. **De acordo com o exame médico pericial (fls. 76/82), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade total para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "A periciada é portadora de osteoartrose de coluna cervical e lombar que lhe ocasiona incapacidade parcial e permanente."** 3. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão. 4. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática, que merece ser sustentada. 5. Agravo legal improvido."

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC 0014495-

15.2014.4.03.9999/SP, julgado em 18.08.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 22.08.2014). Os grifos não estão no original

Desse modo, ausente a incapacidade para o trabalho, deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004766-28.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004766-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : ALCIDES RODRIGUES DA CUNHA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172386 ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00045-3 1 Vr ARUJA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **ALCIDES RODRIGUES DA CUNHA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 12/05/1998 (NB42/109.651.281-2) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/09).

Juntou procuração e documentos (fls. 10/55).

Às fls. 56/57 foram deferidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 60/69).

Réplica às fls. 82/103.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 104/109).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 113/132).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 135/144).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*

*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

O novo benefício deve ser implantado com o cálculo da RMI na data do último salário-de-contribuição que antecede a propositura da presente ação, com efeitos financeiros a contar da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

As parcelas em atraso deverão ser apuradas em liquidação de sentença, compensando-se os valores recebidos entre a data da citação e a efetiva implantação do novo benefício, para que não haja pagamento em duplicidade. No cálculo da nova RMI, deverá ser observado o art. 3º da Lei 9.876/99, que deu nova redação ao art. 29 da Lei 8.213/91.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Deixo de condenar a autarquia previdenciária nas custas processuais, à vista da isenção estabelecida no art. 4º, I, da Lei 9.289/1996. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

## **SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA**

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34607/2015**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003107-73.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.003107-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOSE JULIO DA SILVA
ADVOGADO	: SP352170 FELIPE FERNANDES VIEIRA
No. ORIG.	: 00031077320134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DESPACHO

Tendo em vista a renúncia noticiada a fls. 96, bem como a certidão de fls. 99, republique-se a decisão de fls. 89/94, fazendo constar o nome do advogado Felipe Fernandes Vieira, OAB/SP nº 352.170, reabrindo o prazo para a parte autora.

P.

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

**Boletim de Acórdão Nro 12928/2015**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002015-75.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002015-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social-INSS  
ADVOGADO INTERESSADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AUTOR(A) : JOSE RODRIGUES LACERDA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP138058 RICARDO AURELIO DE M SALGADO JUNIOR  
REU(RE) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00020157520124036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO.**

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob os pretextos de omissão e contradição do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 535 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de dezembro de 2013.

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003107-73.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.003107-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 81/82  
INTERESSADO(A) : JOSE JULIO DA SILVA  
ADVOGADO : SP352170 FELIPE FERNANDES VIEIRA  
No. ORIG. : 00031077320134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

I - A Autarquia Federal interpõe agravo legal da decisão, que nos termos do art. 557 do CPC, deu parcial provimento ao seu recurso, para alterar os juros de mora e os honorários advocatícios. Sustenta, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos necessários para o deferimento do pleito.

II - Trata-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado. Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado. Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

III - O autor juntou Comunicação de Decisão de indeferimento do pleito na via administrativa, apresentado em 23/05/2013.

IV - Foi juntado documento do CNIS, demonstrando que o autor possui diversos períodos de contribuição, sendo os últimos, como trabalhador rural, de 01/02/2007 a 29/05/2009 e de 01/06/2009 a 30/01/2012.

V - O autor, trabalhador rural, nascido em 18/03/1970, submeteu-se à perícia médica judicial.

VI - O laudo atesta que a parte autora é portadora de artrite reumatóide. Conclui pela existência de incapacidade total e temporária ao labor.

VII - A parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, encontrava-se empregado até 30/01/2012 e ajuizou a demanda em 16/04/2013, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II e § 2º, da Lei 8.213/91.

VIII - Não há que se falar em perda da qualidade de segurado do requerente, no período compreendido entre o último vínculo empregatício e a data da propositura da ação. O artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém a qualidade de segurado. Neste caso, aplica-se o disposto no §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, que estende o prazo para mais 12 (doze) meses para o segurado desempregado. Assim, manteve o autor, naquele intervalo, a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II e § 2º, da Lei nº 8.213/91.

IX - A ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado, uma vez comprovada a referida situação nos autos, com a cessação do vínculo empregatício em 10/11/2006.

X - A parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

XI - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator

para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

XII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XIII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XIV - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de outubro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

### SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

#### Boletim de Acórdão Nro 12858/2015

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006678-27.1996.4.03.9999/SP

96.03.006678-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
EMBARGANTE : NELSON JOSE CHIARI  
ADVOGADO : SP044846 LUIZ CARLOS LOPES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.681/683  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 94.00.00038-0 1 Vr SAO VICENTE/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. RECURSO IMPROVIDO.

A parte embargante não logrou demonstrar em que ponto o acórdão embargado incorreu nas hipóteses previstas no art. 535, I e II, do CPC, para merecer esclarecimento; seu fim é alcançar novo julgamento da matéria já decidida em sede recursal, sendo defesa tal pretensão.

Recurso a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a estes embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035196-58.1998.4.03.6183/SP

1998.61.83.035196-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 532/536  
INTERESSADO(A) : MARIA CASTILHO DE QUEIROZ ROCHA e outros  
ADVOGADO : SP101774 ANTONIO CARLOS CASTILHO GARCIA e outro  
No. ORIG. : 00351965819984036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende a agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0075611-47.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.075611-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
EMBARGANTE : MARIA ORNITA DA CONCEICAO e outros  
ADVOGADO : SP056708 FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.645/652  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP078454 CELSO LUIZ DE ABREU  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 91.00.00031-1 2 Vr JAU/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

A utilização dos embargos de declaração com o fim de prequestionamento pressupõe o preenchimento dos requisitos específicos de admissibilidade previstos no art. 535 do CPC.

No entanto, a parte embargante não logrou demonstrar em que ponto o acórdão embargado incorreu nas hipóteses previstas no art. 535, I e II, do CPC, para merecer esclarecimento.

Recurso a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001456-79.1999.4.03.6117/SP

1999.61.17.001456-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : ODETE BELUCA SANCHES e outros  
ADVOGADO : SP091096 ANTONIO CARLOS POLINI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 1339/1378  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO . DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende a parte agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.

4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008843-71.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.008843-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
EMBARGANTE : GILBERTO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP022732 CLEI AMAURI MUNIZ  
: SP188401 VERA REGINA COTRIM DE BARROS  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.176/180  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP045353 DELFINO MORETTI FILHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 91.00.00055-7 3 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO PROVIDO.

A parte embargante demonstrou ponto que o acórdão embargado incorreu nas hipóteses previstas no art. 535, I e II, do CPC, para merecer esclarecimento.

Recurso a que se deu provimento, sem alteração da decisão embargada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, deu provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000655-37.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.000655-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP104685 MAURO PADOVAN JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.160/164  
INTERESSADO : ADAO GERVASIO PAULO  
ADVOGADO : SP018351 DONATO LOVECCHIO e outro

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535 DO CPC. RECURSO IMPROVIDO.

A parte embargante não logrou demonstrar em que ponto o acórdão embargado incorreu nas hipóteses de cabimento de embargos declaratórios previstas no art. 535, do CPC, a merecer esclarecimento, sendo defesa a

pretensão de alcançar novo julgamento da matéria já decidida em sede recursal.  
Embargos de declaração improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000265-28.2001.4.03.6117/SP

2001.61.17.000265-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
EMBARGANTE : ANTONIO ALVARO DE CAMARGO e outros  
ADVOGADO : SP056708 FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA e outro  
: SP091096 ANTONIO CARLOS POLINI  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.148/149  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. A decisão embargada adotou tese jurídica diversa do entendimento do embargante.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão.
3. embargos de declaração recebidos como agravo .
4. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
5. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
6. A decisão recorrida abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o recorrente, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
7. Recurso desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005636-66.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.005636-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : GILSON FRANCISCO DE MELO  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP203592B HELENA BEATRIZ DO AMARAL DERGINT CONSULO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 290/293

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

3- A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.

4- Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000232-43.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.000232-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
EMBARGANTE : ALMERINDO JOSE GREGORIO  
ADVOGADO : SP046715 FLAVIO SANINO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.194/199  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535 DO CPC. RECURSO IMPROVIDO.

A parte embargante não logrou demonstrar em que ponto o acórdão embargado incorreu nas hipóteses de

cabimento de embargos declaratórios previstas no art. 535, do CPC, a merecer esclarecimento, sendo defesa a pretensão de alcançar novo julgamento da matéria já decidida em sede recursal.  
Embargos de declaração improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001497-80.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.001497-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
EMBARGANTE : MARIA CHRISTINA MARCONDES  
ADVOGADO : SP046715 FLAVIO SANINO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.215/220  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535 DO CPC. RECURSO IMPROVIDO.

A parte embargante não logrou demonstrar em que ponto o acórdão embargado incorreu nas hipóteses de cabimento de embargos declaratórios previstas no art. 535, do CPC, a merecer esclarecimento, sendo defesa a pretensão de alcançar novo julgamento da matéria já decidida em sede recursal.  
Embargos de declaração improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002070-75.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.002070-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.360/364  
EMBARGANTE : CELIO HENRIQUE COSTA DA LUZ e outros  
: ALIPIO LOURENCO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
: CYRILLO GROTHE MACHADO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP128336 ROBERTO CORREIA DA S GOMES CALDAS e outro  
INTERESSADO : JOÃO SOARES NETO falecido  
ADVOGADO : SP128336 ROBERTO CORREIA DA S GOMES CALDAS  
EMBARGANTE : MARIUS OSWALD ARANTES RATHSAN (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP128336 ROBERTO CORREIA DA S GOMES CALDAS e outro  
SUCEDIDO : NEIDE DO CARMO DE SOUZA SOARES

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TESE JURÍDICA OPOSTA AO ENTENDIMENTO DO EMBARGANTE. CARÁTER INFRINGENTE.

1. O acórdão embargado apreciou todas as questões levantadas nos embargos de declaração, com o que fica descaracterizada a existência de obscuridade, contradição ou omissão. Ademais, o Juiz não está obrigado a examinar um a um dos pretensos fundamentos das partes nem todas as alegações que produzem, bastando indicar o fundamento suficiente da conclusão, que lhe apoiou a convicção de decidir (Precedentes do STF).
2. Mera divergência de entendimento, do qual discorda o embargante, não enseja a reapreciação da tese adotada, a admitir embargos de declaração.
3. Configurado está o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende o mero reexame de tese já devidamente apreciada no acórdão. Cabe à parte, que teve seu interesse contrariado, recorrer à via processual adequada para veicular o inconformismo.
4. Embargos de declaração improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003443-08.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.003443-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP137557 RENATA CAVAGNINO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.419/424  
INTERESSADO : GERALDA CARLOS DA SILVA e outros  
ADVOGADO : SP068754 NILZE MARIA PINHEIRO ARANHA  
No. ORIG. : 00.00.00089-0 1 Vr BROTAS/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

A utilização dos embargos de declaração com o fim de prequestionamento pressupõe o preenchimento dos requisitos específicos de admissibilidade previstos no art. 535 do CPC.

No entanto, a parte embargante não logrou demonstrar em que ponto o acórdão embargado incorreu nas hipóteses previstas no art. 535, I e II, do CPC, para merecer esclarecimento.

Recurso a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019458-18.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.019458-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
EMBARGANTE : JOSE JUVINIANO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP156735 IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.272/276  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00029-8 2 Vr CUBATAO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535 DO CPC. RECURSO IMPROVIDO.

A parte embargante não logrou demonstrar em que ponto o acórdão embargado incorreu nas hipóteses de cabimento de embargos declaratórios previstas no art. 535, do CPC, a merecer esclarecimento, sendo defesa a pretensão de alcançar novo julgamento da matéria já decidida em sede recursal.

Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027146-31.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.027146-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : DARIO BONFANTI  
ADVOGADO : SP023466 JOAO BATISTA DOMINGUES NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 303/306  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00014-5 4 Vt SAO CAETANO DO SUL/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. Não se sustenta, neste momento, o pedido de sobrestamento deste feito até o julgamento final da repercussão geral em trâmite no Colendo Supremo Tribunal Federal (RE n. 579.431), pois o artigo 543-B do Código de Processo Civil prevê essa hipótese apenas nos casos de interposição de recurso extraordinário nos autos, enquanto pendente de análise e julgamento, em regime de repercussão geral naquela E. Corte, a mesma questão jurídica.
3. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende a agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar suscitada e negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000383-69.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.000383-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : MANOEL SILVINO FILHO  
ADVOGADO : SP033991 ALDENI MARTINS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 271/275  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005420-03.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.005420-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : ANTONIO NOBILINO LEITE  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 416/418v  
No. ORIG. : 00054200320044036183 10V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. CONECTIVOS. REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

- 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
- 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
- 3- A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
- 4- Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014418-21.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.014418-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 180/193  
INTERESSADO(A) : LUIZ ALPONTI e outros  
ADVOGADO : SP091096 ANTONIO CARLOS POLINI  
No. ORIG. : 93.00.00010-6 1 Vr BARRA BONITA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO . DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende a parte agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001377-66.2005.4.03.6125/SP

2005.61.25.001377-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
PARTE AUTORA : MARIA JOSE ALVES  
ADVOGADO : SP095704 RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP167809 FABIO STEFANO MOTTA ANTUNES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 107/108

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR IDADE. REMESSA OFICIAL.

## REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004672-97.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.004672-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : DEOCLECIANO ROCHA DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP066808 MARIA JOSE GIANELLA CATALDI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00046729720064036183 4V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. NULIDADE NÃO VERIFICADA. INCORREÇÃO NA EXECUÇÃO. FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO. REFAZIMENTO DOS CÁLCULOS.

1. O sistema processual é informado pelo princípio da instrumentalidade das formas e à luz do princípio *pas des nullité sans grief*, consagrado em diversos precedentes do E. STJ: somente a nulidade que sacrifica os fins de justiça do processo deve ser declarada.
2. A liquidação deverá ater-se, sempre, aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la, nos termos em que apresentada, se em desacordo com a coisa julgada, a fim de impedir "*que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar*". (RTFR 162/37. Veja-se, também: RT 160/138; STJ-RF 315/132).
3. A execução deve ser o instrumento de efetividade do processo de conhecimento, razão pela qual segue rigorosamente os limites impostos pelo julgado.
4. Constatado o desacordo da execução com a coisa julgada, impõe-se o refazimento dos cálculos, para amoldá-los aos limites do *decisum*.
5. Em homenagem ao princípio da celeridade processual, mormente o largo tempo decorrido, seguem cálculos de liquidação nos termos expendidos no voto do relator, os quais o integram.
6. Total da execução fixado em R\$ 60.826,03, atualizado para novembro de 2013, já incluídos os honorários advocatícios.
7. Sucumbência mínima do autor, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor executado (R\$ 608,26), devidamente atualizado.
8. Diante do óbito da parte autora, **submete-se** ao MM. Juízo da execução a regularização da habilitação das pensionistas e/ou dos demais sucessores e condiciona-se a essa habitação a expedição do ofício requisitório e o levantamento de quaisquer valores a ele referentes.

9. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, por maioria, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto da Relatora, que foi acompanhada pela Desembargadora Federal Marisa Santos, vencido o Desembargador Federal Souza Ribeiro que lhe dava parcial provimento em menor extensão.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009217-77.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.009217-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : AMADOR PEREIRA  
ADVOGADO : SP198419 ELISANGELA LINO e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 420/423v

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. CONSECUTÓRIOS. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

3- A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.

4- Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001442-87.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.001442-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : FERNANDO ALVES DA SILVA  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUERI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 226/227  
No. ORIG. : 00014428720074036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. CONECTÁRIOS. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

3- A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.

4- Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002675-45.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.002675-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO(A) : ACÓRDÃO DE FLS.174/188  
INTERESSADO(A) : JOAO BAPTISTA PRADO ROSSI espolio  
ADVOGADO : SP067827 POMPEU DO PRADO ROSSI e outro  
INTERESSADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00026754520074036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ELABORAÇÃO DE CÁLCULO PARA AMPARAR A DECISÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1. A parte embargante não logrou demonstrar em que ponto o acórdão embargado incorreu nas hipóteses previstas

no art. 535, I e II, do CPC, para merecer esclarecimento.

2. Embora a remessa dos autos à Contadoria Judicial insira-se no campo do poder de instrução do magistrado - que pode, ou não, valer-se do trabalho especializado do auxiliar do Juízo para firmar seu convencimento -, esse auxílio não foi necessário.

3. Neste Gabinete, foram adequadamente lançados no programa de cálculo - utilizado para **amparar os fundamentos** da decisão -, os dados contidos no julgado, os quais demandaram basicamente sua exegese, sem exigência de conhecimentos contábeis. Nesse contexto, o cálculo passou a integrar a decisão impugnada, da qual a parte foi regularmente intimada, com observância do devido processo legal e da ampla defesa.

4. Recurso a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração interpostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007368-72.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.007368-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
EMBARGANTE : VALDIVINO MAMEDIO DE SANTANA  
ADVOGADO : SP085520 FERNANDO FERNANDES e outro  
No. ORIG. : 00073687220074036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REVISÃO. DECADÊNCIA. DISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2. Recebimento dos embargos de declaração como agravo.

3. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

4. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.

5. Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002346-94.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.002346-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210855 ANDRE LUIS DA SILVA COSTA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVANTE : IVANIRA BERTUOLO MARQUES  
ADVOGADO : SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 130/131  
No. ORIG. : 04.00.00124-8 2 Vr BEBEDOURO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR IDADE. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. ERRO MATERIAL.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
- 4- Erro material corrigido **ex officio**, para constar na decisão ora recorrida que o termo final das competências que não podem ser computadas para carência iniciado em julho de 1995 corresponde a novembro de 1996, e não novembro de 2006, como equivocadamente constou.
- 5- Agravo desprovido. Erro material corrigido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e corrigir, de ofício, erro material, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030657-41.1997.4.03.6100/SP

2008.03.99.018914-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.199/203  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP145942 TARCISIO BARROS BORGES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : CLAUDIONOR DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP021574 VILMAR ALDA DE FREITAS e outro  
No. ORIG. : 97.00.30657-7 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EX-FERROVIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. TESE JURÍDICA OPOSTA AO ENTENDIMENTO DO EMBARGANTE. CARÁTER INFRINGENTE.

1. O acórdão embargado apreciou todas as questões levantadas nos embargos de declaração, com o que fica descaracterizada a existência de obscuridade, contradição ou omissão. Ademais, o Juiz não está obrigado a examinar um a um dos pretensos fundamentos das partes nem todas as alegações que produzem, bastando indicar o fundamento suficiente da conclusão, que lhe apoiou a convicção de decidir (Precedentes do STF).
2. Mera divergência de entendimento, do qual discorda o embargante, não enseja a reapreciação da tese adotada, a admitir embargos de declaração.
3. Configurado está o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende o mero reexame de tese já devidamente apreciada no acórdão. Cabe à parte, que teve seu interesse contrariado, recorrer à via processual adequada para veicular o inconformismo.
4. Embargos de declaração improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027138-15.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.027138-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : JOAO BATISTA BOMBEM  
ADVOGADO : SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP104172 MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : Caixa Beneficente da Polícia Militar do Estado de São Paulo e outro  
ADVOGADO : SP237558 IGOR VOLPATO BEDONE  
AGRAVADO(A) : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : SP237558 IGOR VOLPATO BEDONE  
: SP181735 ANA CARLA MALHEIROS RIBEIRO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 207/210  
No. ORIG. : 05.00.00032-7 1 Vr PACAEMBU/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE

**ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. CONSECUTÓRIOS. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.**

- 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
- 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
- 3- A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
- 4- Agravo desprovido. Decisão mantida.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036033-62.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.036033-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : ANGELO BERALDI e outros  
ADVOGADO : SP123226 MARCOS TAVARES DE ALMEIDA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 179/181  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP147109 CRIS BIGI ESTEVES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 96.00.00099-9 3 Vr AMERICANA/SP

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO . DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende a agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negou provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050720-44.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.050720-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 80/83  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO(A) : MARIA DAS GRACAS GIL DE SOUZA  
ADVOGADO : SP071907 EDUARDO MACHADO SILVEIRA  
No. ORIG. : 08.00.00043-4 2 Vr BOTUCATU/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO . DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende a parte agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005758-02.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.005758-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 75/77  
INTERESSADO(A) : JOSE SEVERINO DE ARRUDA e outro  
ADVOGADO : MS002271 JOAO CATARINO TENORIO NOVAES e outro  
No. ORIG. : 00057580220084036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO . DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende a agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004400-72.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.004400-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.213/219  
INTERESSADO : PAULO CESAR PEREIRA incapaz e outros  
: MARCOS ROBERTO PEREIRA incapaz  
: SERGIO ELI PEREIRA incapaz  
ADVOGADO : SP118201 ADRIANNA CAMARGO RENESTO e outro  
REPRESENTANTE : WILMA ALICE PINA PEREIRA  
ADVOGADO : SP088283 VILMA D ALESSANDRO D ORANGES MELO e outro  
EMBARGANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ALTERAÇÃO DO JULGADO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Constatada a omissão apontada pelo Ministério Público Federal.
2. De fato, os autores não são titulares de pensão por morte.
3. Os autores comprovaram serem deficientes por serem interditados para todos os atos da vida civil.
4. Os autores residem com a mãe e a única renda da família é a pensão por morte recebida pela genitora. A hipossuficiência econômica foi comprovada mediante a aplicação analógica do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003.
5. O termo inicial dos benefícios deve ser fixado na data da citação.
6. A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos

efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

7. Com relação aos **juros moratórios**, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

8. Honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

9. No tocante às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS, ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.799/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e do artigo 27 do CPC.

10. Os embargos de declaração podem ter efeitos modificativos caso a alteração do acórdão seja consequência necessária do julgamento que supre a omissão/obscuridade (Precedentes do E. STJ).

11. Embargos de declaração providos. Acórdão reformado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004146-90.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.004146-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.52/54  
INTERESSADO : REGINALDO JOSE SOARES NETO  
ADVOGADO : SP126022 JOAO ANTONIO BOLANDIM e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00041469020084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. RECURSO IMPROVIDO.

A parte embargante não logrou demonstrar em que ponto o acórdão embargado incorreu nas hipóteses previstas no art. 535, I e II, do CPC, para merecer esclarecimento; seu fim é alcançar novo julgamento da matéria já decidida em sede recursal, sendo defesa tal pretensão.

Recurso a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a estes embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006298-96.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.006298-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP197045 CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVANTE : PIETRO MARANGONI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP156713 EDNA MIDORI INOUE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 112/114  
No. ORIG. : 00062989620084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. DISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000070-93.2008.4.03.6118/SP

2008.61.18.000070-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : JOAO BATISTA GROHAMANN e outros. (= ou > de 60 anos) e outros  
ADVOGADO : SP062870 ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 582/584  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00000709320084036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO . DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende a agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000666-77.2008.4.03.6118/SP

2008.61.18.000666-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : CATARINA APARECIDA RIBEIRO incapaz  
ADVOGADO : SP062870 ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES e outro  
REPRESENTANTE : MARIA BROCA DA SILVA  
ADVOGADO : SP018003 JOAO ROBERTO GALVAO NUNES e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP265805 EVARISTO SOUZA DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 261/263  
No. ORIG. : 00006667720084036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

- 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo

Relator.

2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

3- A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende a parte agravante, em sede de agravo, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.

4- Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nego provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004058-24.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.004058-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : LAERCIO PAULINO SIMOES  
ADVOGADO : SP231498 BRENO BORGES DE CAMARGO  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 288/290  
No. ORIG. : 00040582420084036183 IV Vr SÃO PAULO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

3- A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.

4- Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005788-34.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.005788-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP039498 PAULO MEDEIROS ANDRE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGANTE : ANA ROSARIA DA CRUZ  
ADVOGADO : SP210194 FLORI CORDEIRO DE MIRANDA JUNIOR  
No. ORIG. : 07.00.00001-5 1 Vr CAPAO BONITO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR IDADE. SENTENÇA TRABALHISTA. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, em sede de agravo, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
4. Recebimento dos embargos de declaração como agravo.
5. Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. O Desembargador Federal Souza Ribeiro acompanhou a Relatora pela conclusão.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014887-28.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.014887-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI

EMBARGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGANTE : ACÓRDÃO DE FLS. 155/159  
ADVOGADO : ANTONIO FERRASSI  
REMETENTE : SP155747 MATHEUS RICARDO BALDAN  
No. ORIG. : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVO HORIZONTE SP  
: 07.00.00001-4 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Constatada a contradição apontada pela parte autora.
2. De fato, o tempo de serviço apurado é suficiente à concessão da aposentadoria proporcional, mediante a aplicação das regras transitórias dispostas no artigo 9º da EC 20/98.
3. Renda mensal inicial do benefício fixada nos termos do artigo 9º, § 1º, inciso II, da Emenda Constitucional n. 20/98, e calculada nos termos do artigo 29 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei n. 9.876/99.
4. Termo inicial da aposentadoria mantido na data do ajuizamento da demanda.
5. A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.
6. Juros moratórios fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.
7. No tocante às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS, ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.799/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e do artigo 27 do CPC.
8. Possíveis valores não cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, ressalvada a opção da parte autora por benefício mais vantajoso.
9. Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos.
10. Os embargos de declaração podem ter efeitos modificativos caso a alteração do acórdão seja consequência necessária do julgamento que supre a omissão/obscuridade (Precedentes do E. STJ).
11. Embargos de declaração providos. Decisão monocrática parcialmente reformada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030476-60.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.030476-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP232734 WAGNER MAROSTICA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGANTE : AGOSTINHO VIEIRA DE MELLO  
ADVOGADO : SP128933 JULIO CESAR POLLINI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PEDERNEIRAS SP  
No. ORIG. : 08.00.00013-4 2 Vt PEDERNEIRAS/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, em sede de agravo, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
4. Recebimento dos embargos de declaração como agravo.
5. Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037784-50.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.037784-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : MILTON GOMES  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP122466 MARIO LUCIO MARCHIONI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARIBA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 307/309  
No. ORIG. : 07.00.00016-4 1 Vt GUARIBA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE

## ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

3- A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.

4- Agravo desprovido. Decisão mantida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000245-53.2009.4.03.6118/SP

2009.61.18.000245-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP265805 EVARISTO SOUZA DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 94/96  
INTERESSADO(A) : LUANA DA COSTA CARLOS incapaz  
ADVOGADO : SP183573 LEONARDO MASSELI DUTRA e outro  
REPRESENTANTE : DAVINA AVELINA DA COSTA  
ADVOGADO : SP183573 LEONARDO MASSELI DUTRA e outro  
No. ORIG. : 00002455320094036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO . DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende a agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.

4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000183-86.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.000183-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CE012446 CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.377/382  
EMBARGANTE : JOAO ALBERTO DA SILVA CORREIA  
ADVOGADO : SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro  
No. ORIG. : 00001838620094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. TESE JURÍDICA OPOSTA AO ENTENDIMENTO DO EMBARGANTE. CARÁTER INFRINGENTE.

1. O acórdão embargado apreciou todas as questões levantadas nos embargos de declaração, com o que fica descaracterizada a existência de obscuridade, contradição ou omissão. Ademais, o Juiz não está obrigado a examinar um a um dos pretensos fundamentos das partes nem todas as alegações que produzem, bastando indicar o fundamento suficiente da conclusão, que lhe apoiou a convicção de decidir (Precedentes do STF).
2. Mera divergência de entendimento, do qual discorda o embargante, não enseja a reapreciação da tese adotada, a admitir embargos de declaração.
3. Configurado está o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende o mero reexame de tese já devidamente apreciada no acórdão. Cabe à parte, que teve seu interesse contrariado, recorrer à via processual adequada para veicular o inconformismo.
4. Embargos de declaração improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005519-94.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.005519-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : MARIA FRANCISCA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP127128 VERIDIANA GINELLI e outro  
: SP055226 DEJAIR PASSERINE DA SILVA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 70/73  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 00055199420094036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.

4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007177-20.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007177-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP281472 HELIO HIDEKI KOBATA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.149/154  
INTERESSADO : WALDEMIR ALVARADO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS  
No. ORIG. : 92.00.00067-7 2 Vr BOTUCATU/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. RECURSO IMPROVIDO.

A parte embargante não logrou demonstrar em que ponto o acórdão embargado incorreu nas hipóteses previstas no art. 535, I e II, do CPC, para merecer esclarecimento; seu fim é alcançar novo julgamento da matéria já decidida em sede recursal, sendo defesa tal pretensão.

Recurso a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a estes embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032730-69.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032730-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
EMBARGANTE : CLAUDETE DE TOLEDO GATTI  
ADVOGADO : SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.56/59  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP309000 VIVIAN HOPKA HERRERIAS BRERO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00083-5 2 Vr SOCORRO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. RECURSO IMPROVIDO.

A parte embargante não logrou demonstrar em que ponto o acórdão embargado incorreu nas hipóteses previstas no art. 535, I e II, do CPC, para merecer esclarecimento; seu fim é alcançar novo julgamento da matéria já decidida em sede recursal, sendo defesa tal pretensão.

Recurso a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a estes embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010185-50.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.010185-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : VALTER ALVES PEQUENO  
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP178585 FLÁVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 170/171  
No. ORIG. : 00101855020104036104 4 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA

DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se avistar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000630-27.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000630-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : DIONISIO CATALANO NETO e outros  
ADVOGADO : SP113137 PASCOAL ANTENOR ROSSI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 102/106  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00112-9 1 Vr BARIRI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretendem os agravantes, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010986-81.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.010986-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : GILBERTO COPELLI DE TOLEDO e outros  
ADVOGADO : SP164398 LETICIA MARINA MARTINS COPELLI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 37/40  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00110-0 2 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO . DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende a agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015716-38.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.015716-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : JOSE ALEXANDRE DE FREITAS  
ADVOGADO : SP121478 SILVIO JOSE TRINDADE  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 113/115  
No. ORIG. : 10.00.00057-9 1 Vr BURITAMA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REVISÃO. DECADÊNCIA. DISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025790-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025790-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : JOSÉ ANTONIO AVELINO E OUTROS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 110/112  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA LUISA V DA COSTA C DA ROCHA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00110-4 2 Vr ITAPOLIS/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO . DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende a agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025854-64.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025854-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE DE CARVALHO MOREIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVANTE : ANTONIO PEREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PONTAL SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 122/125  
No. ORIG. : 09.00.00004-1 1 Vr PONTAL/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se avistar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047781-86.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047781-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : ISRAEL SQUINCA  
ADVOGADO : SP083064 CLOVIS LUIS MONTANHER  
: SP100030 RENATO ARANDA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 204/208  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210457 ANDRE LUIS TUCCI

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 09.00.00089-0 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001365-02.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.001365-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : HELENILDA CRISTIANE DOS SANTOS SOUZA  
ADVOGADO : SP233231 VANESSA PRADO DA SILVA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 76/78  
No. ORIG. : 00013650220114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REVISÃO. DECADÊNCIA. DISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000640-86.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.000640-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : MARIO RODOLPHO LEONE JUNIOR  
ADVOGADO : SP279833 ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 145/146  
No. ORIG. : 00006408620114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REVISÃO. DECADÊNCIA. DISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002283-22.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.002283-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : MARIA DAS GRACAS NASCIMENTO DE FARIA  
ADVOGADO : SP054810 ANTONIO SILVIO ANTUNES PIRES e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 237/242  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CAROLINE AMBROSIO JADON e outro

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00022832220114036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO . DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende a agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003771-91.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.003771-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ROSA DE FATIMA SANTOS CORREA e outro  
: ELISEU SANTOS CORREA incapaz  
ADVOGADO : SP151532 ANTONIO MIRANDA NETO e outro  
EMBARGANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
No. ORIG. : 00037719120114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. CONSECTÁRIOS.

1. O julgado embargado considerou a rescisão do último vínculo empregatício do falecido em 1984, quando, de fato, a Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (fl. 11) e os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 191) apontam ter sido em 1993. Erro de fato constatado.
2. A pensão por morte exige os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.
3. Comprovada a condição dos autores de cônjuge e de filho do falecido, a dependência econômica destes é presumida.
4. A Terceira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp. n. 1.110.565/SE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, fixou o entendimento de que o deferimento do benefício de pensão por morte está condicionado ao cumprimento da condição de segurado do falecido, **salvo** na hipótese prevista na Súmula

416/STJ.

5. Tendo em vista que o falecido reunia todos os requisitos exigidos à obtenção da aposentadoria por idade, é devida a pensão por morte aos seus dependentes.

6. Termo inicial do benefício mantido na data da citação. Com efeito, o parecer do DD. Órgão do Ministério Público Federal não tem o condão de modificar *decisum*, cujos fundamentos não foram confrontados por meio do recurso competente.

7. A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

8. Juros moratórios fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

9. Honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

10. Os embargos de declaração podem ter efeitos modificativos caso a alteração do acórdão seja consequência necessária do julgamento que supre o vício constatado (Precedentes do E. STJ).

11. Embargos de declaração providos. Apelação autárquica e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração e, em consequência, dar parcial provimento à apelação autárquica e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003138-09.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003138-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : EVALDO RIBEIRO BABO  
ADVOGADO : SP030313 ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 137/143  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252333 ADRIANA OLIVEIRA SOARES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00025-3 4 Vt JUNDIAI/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO . DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e

nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende a agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.

4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. A Desembargadora Federal Marisa Santos acompanhou a Relatora ressaltando entendimento pessoal.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003512-25.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003512-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PI003954 JURACY NUNES SANTOS JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.104/109  
EMBARGANTE : JOAQUIM SILVEIRA BUENO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP159986 MILTON ALVES MACHADO JUNIOR  
No. ORIG. : 11.00.00129-0 2 Vr INDAIATUBA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. TESE JURÍDICA OPOSTA AO ENTENDIMENTO DO EMBARGANTE. CARÁTER INFRINGENTE.

1. O acórdão embargado apreciou todas as questões levantadas nos embargos de declaração, com o que fica descaracterizada a existência de obscuridade, contradição ou omissão. Ademais, o Juiz não está obrigado a examinar um a um dos pretensos fundamentos das partes nem todas as alegações que produzem, bastando indicar o fundamento suficiente da conclusão, que lhe apoiou a convicção de decidir (Precedentes do STF).
2. Mera divergência de entendimento, do qual discorda o embargante, não enseja a reapreciação da tese adotada, a admitir embargos de declaração.
3. Configurado está o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende o mero reexame de tese já devidamente apreciada no acórdão. Cabe à parte, que teve seu interesse contrariado, recorrer à via processual adequada para veicular o inconformismo.
4. Embargos de declaração improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050657-77.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.050657-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : JOSE ANTONIO DA SILVA  
ADVOGADO : MS008896 JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 50/51  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULA GONCALVES CARVALHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO(A) : JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES  
ADVOGADO : MS008896 JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES  
No. ORIG. : 06002824520118120017 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto da Relatora, que foi acompanhada pela Desembargadora Federal Marisa Santos. Vencido o Desembargador Federal Souza Ribeiro que lhe dava provimento.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050658-62.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.050658-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES  
ADVOGADO : MS008896 JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 49/50  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULA GONCALVES CARVALHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO(A) : JOSE ANTONIO DA SILVA  
ADVOGADO : MS008896 JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES

No. ORIG. : 06002833020118120017 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretendem os agravantes, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto da Relatora, que foi acompanhada pela Desembargadora Federal Marisa Santos. Vencido o Desembargador Federal Souza Ribeiro que lhe dava provimento.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005703-73.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.005703-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVANTE : JOSE ANTONIO STENICO  
ADVOGADO : SP074541 JOSE APARECIDO BUIN e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 275/277  
No. ORIG. : 00057037320124036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. EPI EFICAZ. APOSENTADORIA ESPECIAL. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

- 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
- 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
- 3- A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretendem os agravantes, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
- 4- Agravos desprovidos. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002614-30.2012.4.03.6113/SP

2012.61.13.002614-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : MARIA DO CARMO DA SILVA FERREIRA  
ADVOGADO : SP162434 ANDERSON LUIZ SCOFONI e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 186/189  
No. ORIG. : 00026143020124036113 1 Vr FRANCA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se avistar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002255-05.2012.4.03.6138/SP

2012.61.38.002255-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : JOSE JORGE DA COSTA

ADVOGADO : SP122469 SIMONE APARECIDA GOUVEIA SCARELLI e outro  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR060042 HELDER WILHAN BLASKIEVICZ e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 146/148  
No. ORIG. : 00022550520124036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. EPI EFICAZ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CONECTÁRIOS. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

3- A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.

4- Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00063 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034687-03.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.034687-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG100936 DANILA ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGANTE : JOICY MARINHO FERREIRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MS005676 AQUILES PAULUS  
No. ORIG. : 10.00.00087-6 1 Vr NOVA ALVORADA DO SUL/MS

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. SALÁRIO-MATERNIDADE. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, em sede de agravo, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.

4. Recebimento dos embargos de declaração como agravo.

5. Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000708-98.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000708-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOAO GALDINO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP187040 ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 113/115  
No. ORIG. : 00007089820134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. EPI EFICAZ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CONECTÁRIOS. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

3- A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.

4- Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00065 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000285-35.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.000285-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP256155 MARINA FONTOURA DE ANDRADE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVANTE : SARA RODRIGUES PINTO  
ADVOGADO : SP319291 JULIENE RODRIGUES AGUILHERA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 301/303  
No. ORIG. : 00002853520134036105 2 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se avistar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.

4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001753-26.2013.4.03.6140/SP

2013.61.40.001753-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : LUCIDE VARGAS GUERGOLETT  
ADVOGADO : SP127125 SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 246/247  
No. ORIG. : 00017532620134036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REVISÃO ADMINISTRATIVA. RETROAÇÃO DOS EFEITOS FINANCEIROS. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00067 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023379-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023379-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : ROBSON JOSE GIULIANI  
ADVOGADO : SP236437 MARIANO MASAYUKI TANAKA  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 23/24  
No. ORIG. : 00152957420134036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. PROVA PERICIAL TÉCNICA. COMPROVAÇÃO DE PERÍODO ESPECIAL. JUÍZ CONDUTOR DO PROCESSO. REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de julgamento do recurso pelo respectivo Relator.
2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende a parte agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00068 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024004-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024004-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : EDNELSON VICENTINI incapaz  
ADVOGADO : SP180139 FERNANDA LISBÔA DANTAS  
REPRESENTANTE : ELISANGELA MONTANHEIRO  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SOCORRO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 115/116  
No. ORIG. : 00006124720018260601 1 Vr SOCORRO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. PROTOCOLO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO INTEMPESTIVO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de julgamento do recurso pelo respectivo Relator.
2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende a parte agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00069 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025149-85.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025149-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : VANIA CINTRA  
ADVOGADO : SP201448 MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA e outro  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 125/127  
No. ORIG. : 00018861820144036113 2 Vr FRANCA/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. VALOR DA CAUSA. DANOS MORAIS. CONTEÚDO ECONÔMICO ALMEJADO. SOMA DOS PEDIDOS. COMPETÊNCIA. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de julgamento do recurso pelo respectivo Relator.
2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende a parte agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00070 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025162-84.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025162-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO(A)	: MARCELO ALEXANDRE DA SILVA e outro : SANDRA REGINA DOS REIS AUGUSTO
ADVOGADO	: SP143716 FERNANDO VIDOTTI FAVARON e outro
INTERESSADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 76/77
No. ORIG.	: 00031462520124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITOS. TUTELA CONCEDIDA NA SENTENÇA. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de julgamento do recurso pelo respectivo Relator.
2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende a parte agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00071 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025279-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025279-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : JOAO CARLOS MARTINS  
ADVOGADO : SP201448 MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA e outro  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 154/156  
No. ORIG. : 00020118320144036113 2 Vr FRANCA/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. VALOR DA CAUSA. DANOS MORAIS. CONTEÚDO ECONÔMICO ALMEJADO. SOMA DOS PEDIDOS. COMPETÊNCIA. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de julgamento do recurso pelo respectivo Relator.
2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende a parte agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00072 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025687-66.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025687-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : JOSE FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA e outro  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP110407 ANTONIO CESAR BARREIRO MATEOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 51/52  
No. ORIG. : 00074239020124036104 3 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. PROVA PERICIAL POR SIMILARIDADE. COMPROVAÇÃO DE PERÍODO ESPECIAL. JUIZ CONDUTOR DO PROCESSO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de julgamento do recurso pelo respectivo Relator.

2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende a parte agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.

4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00073 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026269-66.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026269-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : NILZA GONCALVES DE CAMPOS  
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LARANJAL PAULISTA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 31/31v.  
No. ORIG. : 00026141820148260315 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de julgamento do recurso pelo respectivo Relator.
2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende a parte agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. O Desembargador Federal Souza Ribeiro acompanhou a Relatora ressaltando entendimento pessoal.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00074 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027721-14.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027721-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : JOAO SATURNINO DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP105487 EDSON BUENO DE CASTRO e outro  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 51/52v.  
No. ORIG. : 00012680920044036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. OPÇÃO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

- 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
- 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
- 3- A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende a parte agravante, em sede de agravo, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
- 4- Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto da

Relatora, que foi acompanhada pela Desembargadora Federal Marisa Santos. Vencido o Desembargador Federal Souza Ribeiro que lhe dava provimento.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00075 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029430-84.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029430-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : ANA LUCIA DA MOTTA LIMA  
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO e outro  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE LIMEIRA > 43ª SSJ> SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 63/65  
No. ORIG. : 00026406420144036143 2 Vr LIMEIRA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. EMENDA A INICIAL. ESPECIFICAR VALOR DO PEDIDO. DANO MATERIAL E MORAL. POSSIBILIDADE. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de julgamento do recurso pelo respectivo Relator.

2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende a parte agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.

4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00076 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015752-75.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015752-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : JOSE SCOTON  
ADVOGADO : SP259226 MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 126/128  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00963-7 1 Vr IPAUCU/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto da Relatora, que foi acompanhada pela Desembargadora Federal Marisa Santos. Vencido o Desembargador Federal Souza Ribeiro que lhe dava provimento.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00077 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020662-48.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020662-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVANTE : ANTONIO MUNHOZ NETO  
ADVOGADO : SP223297 BENEDITO DO AMARAL BORGES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 246/248  
No. ORIG. : 13.00.00000-4 2 Vr MOGI MIRIM/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se avistar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00078 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001836-73.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.001836-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 148/149  
INTERESSADO(A) : JOSE SANTANA FILHO  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro  
No. ORIG. : 00018367320144036183 3V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende a agravante, nesta sede, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

**Boletim de Acórdão Nro 12868/2015**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033667-89.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.033667-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.208/209  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : KETHELYN LAIANE DA SILVA AMORIM e outro  
: VANESSA CRISTINA SILVA AMORIM  
ADVOGADO : SP122178 ADILSON GALLO  
REPRESENTANTE : VANESSA CIRISTINA SILVA AMORIM  
No. ORIG. : 03.00.00063-6 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

I. Nos termos dos precedentes jurisprudenciais do STF e do STJ, não cabe recurso de embargos de declaração interposto de decisão monocrática, devendo ser conhecidos como agravo legal quando se quer atribuir efeitos infringentes à decisão embargada, com base nos princípios da economia processual e da fungibilidade.

II. No agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

III. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

IV. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005248-88.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.005248-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : MARIA LAURINDA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 186/195  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP124704 MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE BOTUCATU SP  
No. ORIG. : 02.00.00122-0 4 Vr BOTUCATU/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. REEXAME DISPOSTO NO ART. 543-C DO CPC. RESP n. 1.369.165/SP. JULGAMENTO RECONSIDERADO.

1. O STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.369.165 definiu que, na ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício por incapacidade deve corresponder à data da citação válida da autarquia previdenciária.
2. Incidência da norma prevista no artigo 543-C, com a redação dada pela Lei n. 11.672/06, tendo em vista o julgado do STJ.
3. Análise do pedido à luz da recente decisão proferida no recurso especial mencionado determina a fixação do termo inicial do benefício na data da citação.
4. Reconsiderada a decisão para em novo julgamento, dar provimento ao agravo legal do(a) autor(a), condenando o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez desde a data da citação (03/12/2002).

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no artigo 543-C, do CPC, em juízo de retratação, dar provimento ao agravo legal do(a) autor(a), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006172-04.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.006172-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : ENEDINA ACACIO PIFFER  
ADVOGADO : SP094202 MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 134/135  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LILIANE MAHALEN DE LIMA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00061720420064036183 2V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008198-72.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.008198-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : YOSHIHAKU KANASHIRO e outro  
ADVOGADO : SP198158 EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro  
CODINOME : YOSHIHARU KANASHIRO  
AGRAVANTE : YOSHI KANASHIRO  
ADVOGADO : SP198158 EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro  
SUCEDIDO : MAURICIO KANASHIRO falecido  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 132/133  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00081987220064036183 9V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013275-26.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.013275-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : MARIA THERESA HERNANDES LUVIZUTTO  
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 186/192  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP124704 MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOTUCATU SP  
No. ORIG. : 03.00.00033-6 2 Vr BOTUCATU/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. REEXAME DISPOSTO NO ART. 543-C DO CPC. RESP n. 1.369.165/SP. JULGAMENTO RECONSIDERADO.

1. O STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.369.165 definiu que, na ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício por incapacidade deve corresponder à data da citação válida da autarquia previdenciária.
2. Incidência da norma prevista no artigo 543-C, com a redação dada pela Lei 11.672/06, tendo em vista o julgado do STJ.
3. Análise do pedido à luz da recente decisão proferida no recurso especial mencionado determina a fixação do termo inicial do benefício na data da citação.
4. Reconsiderada a decisão para em novo julgamento, dar provimento ao agravo legal do(a) autor(a), condenando o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez desde a data da citação (24/06/2003).

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no artigo 543-C, do CPC, em juízo de retratação, dar provimento ao agravo legal do(a) autor(a), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000644-65.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.000644-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : RONALDO GOMES RIBAS  
ADVOGADO : SP152315 ANDREA MARIA DA SILVA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 274/277  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP232060 BRUNO CESAR LORENCINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>  
SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. REEXAME DISPOSTO NO ART. 543-C DO CPC. RESP n. 1.369.165/SP. JULGAMENTO RECONSIDERADO.

1. O STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.369.165 definiu que, na ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício por incapacidade deve corresponder à data da citação válida da autarquia previdenciária.
2. Incidência da norma prevista no artigo 543-C, com a redação dada pela Lei n. 11.672/06, tendo em vista o julgado do STJ.
3. Análise do pedido à luz da recente decisão proferida no recurso especial mencionado determina a fixação do termo inicial do benefício na data da citação.
4. Reconsiderada a decisão para em novo julgamento, dar parcial provimento ao agravo legal do(a) autor(a), condenando o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez desde a data da citação (16/02/2007 - fl. 74 - verso).

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no artigo 543-C, do CPC, em juízo de retratação, dar parcial provimento ao agravo legal do(a) autor(a), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004557-42.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.004557-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP202214 LUCIANE SERPA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 146/150
INTERESSADO(A)	: MAURO SIQUEIRA CARDOSO
ADVOGADO	: SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
No. ORIG.	: 00045574220074036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004557-42.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.004557-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : MAURO SIQUEIRA CARDOSO  
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 146/150  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00045574220074036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045599-35.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.045599-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : ANTONIO MARTINS  
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 165/172  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP086632 VALERIA LUIZA BERALDO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOTUCATU SP  
No. ORIG. : 01.00.00137-7 2 Vr BOTUCATU/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. REEXAME DISPOSTO NO ART. 543-C DO CPC. RESP n. 1.369.165/SP. JULGAMENTO PARCIALMENTE RECONSIDERADO.

1. O STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.369.165 definiu que, na ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício por incapacidade deve corresponder à data da citação válida da autarquia previdenciária.
2. Incidência da norma prevista no artigo 543-C, com a redação dada pela Lei n. 11.672/06, tendo em vista o julgado do STJ.
3. Análise do pedido à luz da recente decisão proferida no recurso especial mencionado determina a fixação do termo inicial do benefício na data da citação.
4. Reconsiderada a decisão para em novo julgamento, dar parcial provimento ao agravo legal do(a) autor(a), condenando o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença desde a data da incapacidade (01/01/2005).

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no artigo 543-C, do CPC, em juízo de retratação, dar parcial provimento ao agravo legal do(a) autor(a), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011691-38.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.011691-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 170/175  
INTERESSADO(A) : JOSE ROBERTO SEGUNDO  
ADVOGADO : SP258351 JOAO ANSELMO ALVES DE OLIVEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00116913820084036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002942-29.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.002942-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : WALKIRIA DE FARIA ROSAS e outros  
: JORGE MATHEUS DE FARIA ROSAS incapaz  
: JOAO PEDRO DE FARIA ROSAS incapaz  
ADVOGADO : SP073365 FRANCISCO CARLOS PEREIRA RENO e outro  
REPRESENTANTE : WALKIRIA DE FARIA ROSAS  
ADVOGADO : SP073365 FRANCISCO CARLOS PEREIRA RENO  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP268718 LEILA KARINA ARAKAKI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.302/303  
No. ORIG. : 00029422920084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. Nos termos dos precedentes jurisprudenciais do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, não cabe recurso de embargos de declaração interposto de decisão monocrática, devendo ser conhecidos como agravo legal quando se quer atribuir efeitos infringentes à decisão embargada, com base nos princípios da economia processual e da fungibilidade.

II. No agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

III. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

IV. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007524-26.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.007524-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : CELSO VIEIRA DAMASCENO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.287/292  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007818-78.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.007818-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : ANTONIO PEREIRA DA COSTA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.324/330  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF HOSSNE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010548-62.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.010548-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.215/220  
INTERESSADO : MANOEL JOAO DE LIMA  
ADVOGADO : SP193207 VANUSA RAMOS BATISTA LORIATO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00105486220084036183 9V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO.

I. O inconformismo é o de que não houve pronunciamento sobre a desnecessidade de devolução dos valores recebidos a título de tutela antecipada.

II. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007086-15.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.007086-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : PEDRO ALCEBIADES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP225003 MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 112/116  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00070861520094036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE

#### PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000649-52.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.000649-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 237/242  
INTERESSADO(A) : AFRANIO SILVA RIBEIRO  
ADVOGADO : SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro  
No. ORIG. : 00006495220094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL ATIVIDADE EXECUTADA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EPI EFICAZ. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009893-05.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.009893-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP234568B LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.203/209  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : JAIME MARIANO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP226619 PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS e outro  
No. ORIG. : 00098930520094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO.

I. O inconformismo é o de que o uso de EPI afasta a insalubridade.

II. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003799-23.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.003799-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : DEVAIR PEREIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 187/192  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00037992320094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003799-23.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.003799-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 187/192  
INTERESSADO(A) : DEVAIR PEREIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00037992320094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011083-73.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.011083-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA e outro  
                  : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.168/172  
INTERESSADO : VENANCIO DOURADO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP194490 GISLAINE APARECIDA ROZENDO e outro

No. ORIG. : 00110837320094036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DESCONTOS EFETUADOS POR FORÇA DE RECEBIMENTO INDEVIDO. OMISSÃO INEXISTENTE.

I - Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão a ser sanada.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00021 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012283-94.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.012283-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : PALMIRA OSORIO  
ADVOGADO : SP285454 OTAVIO YUJI ABE DINIZ e outro  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 191/192  
No. ORIG. : 00122839420094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo regimental, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000415-98.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.000415-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : TEREZINHA AMARO TAVARES e outro  
: ADRIANA AMARO TAVARES incapaz  
ADVOGADO : SP077868 PRISCILLA DAMARIS CORREA e outro  
REPRESENTANTE : TEREZINHA AMARO TAVARES  
ADVOGADO : SP077868 PRISCILLA DAMARIS CORREA e outro  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 310/311  
No. ORIG. : 00004159820094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TR. JUROS MORATÓRIOS. NÃO INCIDÊNCIA ENTRE AS DATAS DA CONTA E DA REQUISIÇÃO DO PRECATÓRIO OU RPV. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I - Não há como subsistir a atualização do valor do precatório na forma desejada o pela parte autora, pois o Tribunal atualizou o débito com o indexador aplicado à época, a TR, que estava previsto na legislação orçamentária.

II - Não são pagos juros de mora após a data da conta de liquidação aprovada.

III - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

IV - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

V - Agravo não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006322-77.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.006322-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : FULVIO SICILIANO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 109/110  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00063227720094036183 10V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo previsto pelo art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007020-83.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007020-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.137/153  
INTERESSADO : JOSIVAL DE SOUZA MENEZES  
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00070208320094036183 9V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE CONSIDERADA COMO EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. UTILIZAÇÃO DE EPI. OMISSÃO INEXISTENTE.

I - Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão a ser sanada.

II - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007595-91.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007595-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.200/205  
INTERESSADO : JOECI VALIM BATALHA  
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00075959120094036183 9V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO.

I. O inconformismo é o de que a natureza especial de atividades com exposição a tensão elétrica não pode ser reconhecida a partir de 05.03.1997.

II. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013161-21.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013161-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : JOSE ALCIDES VITERBO  
ADVOGADO : SP222663 TAIS RODRIGUES DOS SANTOS e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 101/102  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00131612120094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034208-85.2009.4.03.6301/SP

2009.63.01.034208-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : ILDA LIBERATO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF HOSSNE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.163/164  
No. ORIG. : 00342088520094036301 5V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. Nos termos dos precedentes jurisprudenciais do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, não cabe recurso de embargos de declaração interposto de decisão monocrática, devendo ser conhecidos como agravo legal quando se quer atribuir efeitos infringentes à decisão embargada, com base nos princípios da economia processual e da fungibilidade.

II. No agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

III. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

IV. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008981-89.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.008981-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : ROBERVAL MACIEL GOMES  
ADVOGADO : MG079677 RODRIGO BRAZ BARBOSA (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 145/146  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00089818920104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00029 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006435-43.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.006435-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : CLEUSA DE FATIMA SILVA MORAIS  
ADVOGADO : SP186603 RODRIGO VICENTE FERNANDEZ e outro  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 139/140

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 3107/3426

No. ORIG. : 00064354320104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo regimental, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo regimental improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005249-79.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.005249-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : NILVA LEAO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 183/187  
SUCEDIDO : ANTONIO LUIZ DOS SANTOS FILHO  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00052497920104036104 4 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004965-56.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.004965-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 235/240  
INTERESSADO(A) : MANOEL DOS SANTOS NETO  
ADVOGADO : SP243390 ANDREA CAROLINE MARTINS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00049655620104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008078-18.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.008078-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.209/214  
INTERESSADO : ANTONIO ROSA TORRES  
ADVOGADO : SP070484 JOAO LUIZ ALCANTARA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00080781820104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO.

I. O inconformismo é o de que o uso de EPI afasta a insalubridade.

II. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010386-27.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.010386-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS GALDINO  
ADVOGADO : SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 135/138  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00103862720104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010386-27.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.010386-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 135/138  
INTERESSADO(A) : LUIZ CARLOS GALDINO  
ADVOGADO : SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00103862720104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001547-80.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.001547-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : LAERCIO PINTO DE PAIVA  
ADVOGADO : SP200420 EDISON VANDER PORCINO DE OLIVEIRA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.156/163  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00015478020104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO.

I. O inconformismo é o de que a natureza especial das atividades de 11.07.2001 a 18.11.2003, exercidas sob níveis de ruído abaixo do limite legal de 90 decibéis, deve ser reconhecida.

II. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003901-78.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.003901-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : MARIA GOMES DA SILVA  
ADVOGADO : SP257613 DANIELA BATISTA PEZZUOL e outro  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP280495 ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.153/155  
No. ORIG. : 00039017820104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. Nos termos dos precedentes jurisprudenciais do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, não cabe recurso de embargos de declaração interposto de decisão monocrática, devendo ser conhecidos como agravo legal quando se quer atribuir efeitos infringentes à decisão embargada, com base nos princípios da economia processual e da fungibilidade.

II. No agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

III. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

IV. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010563-58.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.010563-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro

AGRAVADA : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO(A) : DECISÃO DE FOLHAS 99/104  
ADVOGADO : MANOEL SIMPLICIO NONATO DO BONFIM  
REMETENTE : SP243188 CRISTIANE VALERIA REKBAIM e outro  
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
: 00105635820104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010876-16.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.010876-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 227/228  
INTERESSADO(A) : SAYOKO GANIKU (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP096924 MARCOS CESAR GARRIDO e outro  
No. ORIG. : 00108761620104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008841-88.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.008841-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : CARLOS ALBERTO FERNANDES  
ADVOGADO : SP171716 KARINA BONATO IRENO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 137/141  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00088418820104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011270-28.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011270-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : VILSON MAGNANI  
ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS  
: SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 181/185  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO  
: >1ªSSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

No. ORIG. : 00112702820104036183 10V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011270-28.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011270-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 181/185  
INTERESSADO(A) : VILSON MAGNANI  
ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS  
: SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO  
: >1ªSSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00112702820104036183 10V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001681-  
24.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.001681-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.112/119  
INTERESSADO : HELIO JOAO DA SILVA  
ADVOGADO : SP263205 PRISCILA SOBREIRA COSTA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00016812420114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE CONSIDERADA COMO EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. UTILIZAÇÃO DE EPI. OMISSÃO INEXISTENTE.

I - Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão a ser sanada.

II - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008723-21.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.008723-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : DONIZETE APARECIDO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP223403 GISELA MARGARETH BAJZA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 265/271  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CE019964 JOSE LEVY TOMAZ e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00087232120114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003345-75.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.003345-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP234567 DANIELA JOAQUIM BERGAMO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 157/161  
INTERESSADO(A) : DILSON GOMES VELOSO  
ADVOGADO : SP092010 MARISTELA PEREIRA RAMOS e outro  
No. ORIG. : 00033457520114036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003345-75.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.003345-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : DILSON GOMES VELOSO  
ADVOGADO : SP092010 MARISTELA PEREIRA RAMOS e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 157/161  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP234567 DANIELA JOAQUIM BERGAMO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00033457520114036108 1 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008542-08.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.008542-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : JOAO BATISTA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP070484 JOAO LUIZ ALCANTARA  
: SP199849 RICARDO LORENZI PUPIN  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 78/82  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00085420820114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-

se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004841-36.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.004841-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.196/202  
INTERESSADO : JAIME APARECIDO VARAGO  
ADVOGADO : SP110325 MARLENE GOMES DE MORAES E SILVA e outro  
No. ORIG. : 00048413620114036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO.

I. O inconformismo é o de que o uso de EPI afasta a insalubridade.

II. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003187-84.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.003187-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 191/196  
INTERESSADO(A) : BENEDITO JOSE FERREIRA

ADVOGADO : SP278939 IZIS RIBEIRO GUTIERREZ e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19<sup>o</sup>SSJ > SP  
No. ORIG. : 00031878420114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3<sup>a</sup> Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011771-43.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.011771-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PI004179 DANILO CHAVES LIMA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 308/312  
INTERESSADO(A) : MARIA FIRMO PIMENTEL DA SILVA  
ADVOGADO : SP223423 JESSICA ESTEFANIA SANTOS DE GOIS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19<sup>o</sup>SSJ > SP  
No. ORIG. : 00117714320114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3<sup>a</sup> Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003819-07.2011.4.03.6121/SP

2011.61.21.003819-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : CLETA BORGES DE SIQUEIRA  
ADVOGADO : SP259033 ANGELO ANTONIO CABRAL  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 89/90  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00038190720114036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA ATIVIDADES HABITUAIS. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000105-36.2011.4.03.6122/SP

2011.61.22.000105-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : JOAO BRAGUIM SOBRINHO  
ADVOGADO : SP233797 RENATA REGINA BUZZINARO VIEIRA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 115/119  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00001053620114036122 1 Vr TUPA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000738-29.2011.4.03.6128/SP

2011.61.28.000738-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : LUIS ERIVANDO BEZERRA PESSOA  
ADVOGADO : SP279363 MARTA SILVA PAIM e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 111/115  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00007382920114036128 1 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000738-29.2011.4.03.6128/SP

2011.61.28.000738-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 111/115  
INTERESSADO(A) : LUIS ERIVANDO BEZERRA PESSOA  
ADVOGADO : SP279363 MARTA SILVA PAIM e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00007382920114036128 1 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012080-04.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.012080-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : JULIO CESAR VIEIRA  
ADVOGADO : SP317173 MARCUS VINÍCIUS CAMARGO  
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 118/119  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00120800420114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREEXISTÊNCIA DA DOENÇA INCAPACITANTE. COMPROVAÇÃO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTE.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000455-67.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.000455-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : JOAQUIM ROCHA  
ADVOGADO : SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.310/312  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00004556720114036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO.

I. O inconformismo é o de que, embora a DIB do benefício seja 18.02.1992, não ocorreu a decadência do direito de revisão.

II. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000515-40.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.000515-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : ROSA BOTELHO ANDRIETTE  
ADVOGADO : SP163755 RONALDO DE SOUZA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 228/229  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00005154020114036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008775-09.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.008775-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
INTERESSADO(A) : PAULO ROBERTO CANDIDO SANTOS  
ADVOGADO : SP196998 ALBERTO TOSHIHIDE TSUMURA e outro  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 195/200  
No. ORIG. : 00087750920114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002439-54.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.002439-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : ORLANDO FERREIRA SILVA  
ADVOGADO : SP265644 ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 110/113  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00024395420114036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005421-41.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005421-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : DECIO CHAVES CABECAS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP182845 MICHELE PETROSINO JUNIOR e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 100/102  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00054214120114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo previsto pelo art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010226-37.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010226-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 220/224  
INTERESSADO(A) : OSMAR GAETA ARCANJO  
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS  
: SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00102263720114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-

se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010226-37.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010226-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : OSMAR GAETA ARCANJO  
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS  
: SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 220/224  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00102263720114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010353-72.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010353-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : JOSE ANTONIO DE CASTRO FILHO  
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.72/73  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00103537220114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO.

I. Nos termos dos precedentes jurisprudenciais do STF e do STJ, não cabe recurso de embargos de declaração interposto de decisão monocrática, devendo ser conhecidos como agravo legal quando se quer atribuir efeitos infringentes à decisão embargada, com base nos princípios da economia processual e da fungibilidade.

II. No agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

III. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

IV. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do voto da relatora, que foi acompanhada pela Desembargadora Federal Daldice Santana, vencido o Desembargador Federal Souza Ribeiro que lhe dava provimento.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00063 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000455-96.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000455-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : ROSA MARIA BOMFIM  
ADVOGADO : SP159578 HEITOR FELIPPE  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 169/172  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00066-2 1 Vr BARIRI/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. REEXAME DISPOSTO NO ART. 543-C DO CPC. RESP n. 1.369.165/SP. JULGAMENTO RECONSIDERADO.

1. O STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.369.165 definiu que, na ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício por incapacidade deve corresponder à data da citação válida da autarquia previdenciária.

2. Incidência da norma prevista no artigo 543-C, com a redação dada pela Lei n. 11.672/06, tendo em vista o

julgado do STJ.

3. Análise do pedido à luz da recente decisão proferida no recurso especial mencionado determina a fixação do termo inicial do benefício na data da citação.

4. Reconsiderada a decisão para em novo julgamento, dar provimento ao agravo legal do(a) autor(a), condenando o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez desde a data da citação (06/05/2010).

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no artigo 543-C, do CPC, em juízo de retratação, dar provimento ao agravo legal do(a) autor(a), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036055-81.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036055-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : MIGUEL FERNANDES MARTINS  
ADVOGADO : SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 116/121  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00100-9 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00065 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044750-24.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044750-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : EUCLIDES MARTINS DA SILVA  
ADVOGADO : SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 86/87  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00042-3 1 Vr ITUVERAVA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045338-31.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045338-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 167/171  
INTERESSADO(A) : JOSE GILBERTO DE GODOY  
ADVOGADO : SP184459 PAULO SERGIO CARDOSO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP  
No. ORIG. : 09.00.00132-1 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00067 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049197-55.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049197-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : DIVINA OLIVEIRA DE AZEVEDO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP157216 MARLI VIEIRA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 105/109  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CE019964 JOSE LEVY TOMAZ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00092-5 1 Vr PEDREIRA/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006228-76.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.006228-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.144/147  
INTERESSADO : JOSE ADILSON SANCHEZ  
ADVOGADO : SP205856 DANIEL APARECIDO MURCIA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00062287620124036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO.

I. O inconformismo é o de que o uso de EPI afasta a insalubridade.

II. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00069 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004412-56.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.004412-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 86/90  
INTERESSADO(A) : DORIVAL INOCENCIO VAZ  
ADVOGADO : SP293580 LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00044125620124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005631-07.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.005631-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 120/124  
INTERESSADO(A) : JOAO BATISTA SEDA  
ADVOGADO : SP204694 GERSON ALVARENGA e outro  
No. ORIG. : 00056310720124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00071 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009428-88.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.009428-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP268718 LEILA KARINA ARAKAKI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 110/114  
INTERESSADO(A) : GETULIO CIRINEU DA ROSA SOBRINHO  
ADVOGADO : SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00094288820124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL ATIVIDADE EXECUTADA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EPI EFICAZ. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de

poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00072 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009428-88.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.009428-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : GETULIO CIRINEU DA ROSA SOBRINHO  
ADVOGADO : SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 110/114  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP268718 LEILA KARINA ARAKAKI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00094288820124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. SUSTENTAÇÃO ORAL. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA. RECONHECIMENTO DE CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. AGENTE QUÍMICO.

I. Não há falar em sustentação oral no julgamento de agravos, de embargos de declaração e de arguição de suspeição, conforme dispõe o artigo 143 do RI deste Tribunal.

II - No agravo previsto pelo art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

III - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

IV - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009580-39.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.009580-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 130/135  
INTERESSADO(A) : JOAO BATISTA NETTO  
ADVOGADO : SP293580 LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00095803920124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL ATIVIDADE EXECUTADA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EPI EFICAZ. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006320-45.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.006320-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : GERSON VIEIRA  
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro  
: SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.334/340  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PI003954 JURACY NUNES SANTOS JUNIOR e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00063204520124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR

TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DA ATIVIDADE COMUM EM ESPECIAL (CONVERSÃO INVERSA). LEI 9.032/95. OMISSÃO INEXISTENTE.

I - Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão ou obscuridade a ser sanada.

II - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00075 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012054-74.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.012054-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : CARLOS ALBERTO BRITO DA SILVA  
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS  
: SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 299/304  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00120547420124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00076 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012054-74.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.012054-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 299/304  
INTERESSADO(A) : CARLOS ALBERTO BRITO DA SILVA  
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS  
: SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00120547420124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015279-05.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.015279-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : JUAREZ KOENIG  
ADVOGADO : SP056072 LUIZ MENEZELLO NETO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.257/263  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP222108 MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00152790520124036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00078 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001560-41.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.001560-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 320/325  
INTERESSADO(A) : JUAREZ ANTONIO SEVERINO DA SILVA  
ADVOGADO : SP101789 EDSON LUIZ LAZARINI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00015604120124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00079 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002531-26.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.002531-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ADRIANA FUGAGNOLLI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 131/134  
INTERESSADO(A) : LUIZ DONIZETI SIMIONATO

ADVOGADO : SP085875 MARINÁ ELIANA LAURINDO SIVIERO e outro  
No. ORIG. : 00025312620124036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00080 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008896-96.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.008896-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 122/126  
INTERESSADO(A) : JOSUE ANTONIO ALVES  
ADVOGADO : SP187942 ADRIANO MELLEGA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00088969620124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005919-31.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.005919-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.164/171  
INTERESSADO : AURELIO JOSE DE MEIRA  
ADVOGADO : SP110325 MARLENE GOMES DE MORAES E SILVA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00059193120124036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE CONSIDERADA COMO EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. ELETRICIDADE. OMISSÃO INEXISTENTE.

I - Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão a ser sanada.

II - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00082 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006842-57.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.006842-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 87/92  
INTERESSADO(A) : BENEDITO AMANCIO DA SILVA NETO  
ADVOGADO : SP237072 EMERSON CHIBIAQUI e outro  
No. ORIG. : 00068425720124036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.  
II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.  
III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00083 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006842-57.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.006842-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : BENEDITO AMANCIO DA SILVA NETO  
ADVOGADO : SP237072 EMERSON CHIBIAQUI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 87/92  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00068425720124036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.  
II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.  
III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00084 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002142-29.2012.4.03.6113/SP

2012.61.13.002142-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : LUZIA ALVES MAXIMIANO  
ADVOGADO : SP190205 FABRICIO BARCELOS VIEIRA  
: SP172977 TIAGO FAGGIONI BACHUR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 159/161  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00021422920124036113 1 Vr FRANCA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo previsto pelo art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00085 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004700-68.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.004700-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : ELIEZER PEREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP299724 RENAN TEIJI TSUTSUI e outro  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO(A) : EDIPO DUQUE DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP125436 ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIM  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 110/111  
No. ORIG. : 00047006820124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo regimental, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo regimental improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da relatora, que foi acompanhada pela Desembargadora Federal Daldice Santana, vencido o Desembargador Federal Souza Ribeiro que lhe dava provimento.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00086 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007544-88.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.007544-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : LUIZ UNIZETE GUTENDORFERS  
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 225/230  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
No. ORIG. : 00075448820124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE SUBMETIDA A CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO.

I - No agravo previsto pelo art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00087 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000193-55.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.000193-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : SELMA REGINA GUERRA DALLE CRODI  
ADVOGADO : SP034186 ARMANDO ALVAREZ CORTEGOSO e outro  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 180/181  
No. ORIG. : 00001935520124036117 1 Vr JAU/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00088 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011459-30.2012.4.03.6120/SP

2012.61.20.011459-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 145/149  
INTERESSADO(A) : MARCOS DONIZETI SCOPIN  
ADVOGADO : SP237428 ALEX AUGUSTO ALVES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00114593020124036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL ATIVIDADE EXECUTADA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EPI EFICAZ. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00089 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011459-30.2012.4.03.6120/SP

2012.61.20.011459-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : MARCOS DONIZETI SCOPIN  
ADVOGADO : SP237428 ALEX AUGUSTO ALVES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 145/149  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00114593020124036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RECONHECIMENTO DE CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. EXPOSIÇÃO A RUÍDO.

I - No agravo previsto pelo art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00090 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001558-32.2012.4.03.6122/SP

2012.61.22.001558-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : JOANA ZACARIAS DA SILVA  
ADVOGADO : SP154881 ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 93/95

No. ORIG. : 00015583220124036122 1 Vr TUPA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00091 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000615-12.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.000615-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : SEBASTIAO DANIS FILHO  
ADVOGADO : SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 79/83  
No. ORIG. : 00006151220124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00092 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001139-09.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.001139-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 185/190  
INTERESSADO(A) : SILVESTRE GONCALVES  
ADVOGADO : SP177240 MARA CRISTINA MAIA DOMINGUES e outro  
No. ORIG. : 00011390920124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00093 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001747-95.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.001747-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 169/173  
INTERESSADO(A) : JOSE SILVIO NICOLINE  
ADVOGADO : SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro  
No. ORIG. : 00017479520124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00094 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002295-23.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.002295-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS NARDO  
ADVOGADO : SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 153/157  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP247538 ADRIANA MECELIS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00022952320124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00095 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002295-23.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.002295-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP247538 ADRIANA MECELIS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 153/157  
INTERESSADO(A) : LUIZ CARLOS NARDO  
ADVOGADO : SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00022952320124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00096 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001138-38.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001138-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : LEILA HASAN ALI ABU LAILA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 126/130  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00011383820124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo previsto pelo art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00097 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002505-97.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002505-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 273/278  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO(A) : LETICIA PEREIRA DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : SP184558B AFONSO RODRIGUES LEMOS JUNIOR e outro  
REPRESENTANTE : ELIANE PEREIRA SOUZA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00025059720124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXILIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. FIXAÇÃO DO PARÂMETRO DE BAIXA RENDA. UTILIZAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO DO SEGURADO, CONSIDERADO O LIMITE EM VIGOR À ÉPOCA DE SEU PAGAMENTO.

I - No agravo previsto no art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Os critérios para aferição da concessão do benefício são objetivos, estritamente fixados na legislação.

III - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

IV - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do voto da Relatora, que foi acompanhada pela Desembargadora Federal Daldice Santana, vencido o Desembargador Federal Souza Ribeiro que lhe dava provimento.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00098 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004300-41.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004300-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : VALDEMAR BARBOSA BATISTA

ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS  
: SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 125/131  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00043004120124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00099 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004300-41.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004300-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 125/131  
INTERESSADO(A) : VALDEMAR BARBOSA BATISTA  
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS  
: SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00043004120124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00100 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004306-48.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004306-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : JOSE HENRIQUE CAMPOS FERREIRA  
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS  
: SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.211/217  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00043064820124036183 3V Vr SÃO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DA ATIVIDADE COMUM EM ESPECIAL (CONVERSÃO INVERSA). LEI 9.032/95. LEI 9.732/98. NÍVEL DE RUÍDO ALTERADO POR DECRETO. OMISSÃO INEXISTENTE.

I - Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão ou obscuridade a ser sanada.

II - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00101 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010150-76.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010150-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 144/150  
INTERESSADO(A) : JOSE WILTON MARTINS DE AZEVEDO  
ADVOGADO : SP152031 EURICO NOGUEIRA DE SOUZA e outro  
No. ORIG. : 00101507620124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL ATIVIDADE EXECUTADA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EPI EFICAZ. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00102 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010150-76.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010150-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : JOSE WILTON MARTINS DE AZEVEDO  
ADVOGADO : SP152031 EURICO NOGUEIRA DE SOUZA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 144/150  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00101507620124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RECONHECIMENTO DE CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. RETROAÇÃO DO DECRETO 4.882/2003. CONVERSÃO INVERSA.

I - No agravo previsto pelo art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00103 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011111-17.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.011111-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 172/177  
INTERESSADO(A) : DEOCLECIO OLIVEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro  
No. ORIG. : 0011111720124036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00104 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006359-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006359-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : ANA MARIA BORGES  
ADVOGADO : SP303339 FERNANDA KATSUMATA NEGRÃO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 183/184  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP222966 PAULA YURI UEMURA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00173-3 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA E AUSÊNCIA DE CARÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00105 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017634-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017634-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS GOMES  
ADVOGADO : SP111937 JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 100/102  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP150322 SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATIBA SP  
No. ORIG. : 12.00.00034-2 1 Vr ITATIBA/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00106 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019707-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019707-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : JOSE OLIVEIRA DE MEDEIROS  
ADVOGADO : SP153313B FERNANDO RAMOS DE CAMARGO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 225/231  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222748 FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00134-7 2 Vr INDAIATUBA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00107 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020166-53.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020166-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : CARLOS TRISTAO LEITE  
ADVOGADO : SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 267/272  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AL009300 VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00142-6 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00108 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020166-53.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020166-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AL009300 VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 267/272  
INTERESSADO(A) : CARLOS TRISTAO LEITE  
ADVOGADO : SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS  
No. ORIG. : 08.00.00142-6 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

2013.03.99.032783-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : DEVANIR FERREIRA SENA  
ADVOGADO : SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 126/130  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00106-6 2 Vr BEBEDOURO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

2013.03.99.034478-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.417/421  
INTERESSADO : ERNESTINA CANDIDA CAMPANHOLO  
ADVOGADO : SP224707 CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA  
No. ORIG. : 12.00.00066-0 1 Vr MIRASSOL/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - EXECUÇÃO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO.

- I. É evidente o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende a mera rediscussão de temas já devidamente apreciados no acórdão, cabendo à parte que teve seu interesse contrariado o recurso à via processual adequada para veicular o seu inconformismo.

II. Os embargos de declaração não são, no sistema processual vigente, o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, mas tão somente de sua integração, nos estreitos limites impostos pelo artigo 535, CPC.

III. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe falar-se em prequestionamento da matéria deduzida pela embargante.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00111 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042285-08.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042285-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : MAURO BUENO  
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.131/145  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP222966 PAULA YURI UEMURA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00005-6 1 Vr ITAPORANGA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REQUISITOS DO ART. 535 DO CPC - OMISSÃO RECONHECIDA.

I. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma.R. Esp. 13.843-0).

II. Quanto à indenização em 20% do valor da causa, em decorrência de supostos danos processuais, seu afastamento é de rigor, uma vez que não reconhecida a litigância de má-fé.

III. O sobrestamento do feito é questão a ser discutida em sede de recurso especial ou extraordinário.

IV. Embargos de declaração parcialmente acolhidos para, suprimindo as omissões apontadas, determinar o afastamento da indenização de danos processuais fixada em 20% do valor da causa e analisar o pedido de sobrestamento do feito.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00112 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000640-51.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000640-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : ELY TEIXEIRA PINTO  
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 65/68  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00006405120134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo previsto pelo art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00113 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000661-27.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000661-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : MARIA CARDOSO RIBEIRO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 65/68  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00006612720134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo previsto pelo art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00114 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004098-76.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.004098-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : JOAO BATISTA DE PAULA  
ADVOGADO : SP136460B PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 56/60  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00040987620134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo previsto pelo art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00115 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004893-82.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.004893-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : PAULO ROMILDO MACHADO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SP220380 CELSO RICARDO SERPA PEREIRA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.76/82  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00048938220134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00116 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003063-57.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.003063-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : EYSHILA MARQUES SOUZA incapaz  
ADVOGADO : SP216633 MARICLER BOTELHO DE OLIVEIRA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.115/118  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REPRESENTANTE : DENISE MARQUES BARBOZA  
ADVOGADO : SP216633 MARICLER BOTELHO DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00030635720134036111 2 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00117 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004844-17.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.004844-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.170/184  
INTERESSADO : GILBERTO BORGES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP123309 CARLOS RENATO LOPES RAMOS e outro  
No. ORIG. : 00048441720134036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PROVENTOS POSTERIORES À IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. CONTINUIDADE DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO.

I - Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão ou contradição a ser sanada.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00118 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001635-22.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001635-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : SANTA ROSA DE JESUS  
ADVOGADO : SP264558 MARIA FERNANDA FORTE MASCARO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.114/118  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00016352220134036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os Embargos de Declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de Declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00119 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001169-16.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.001169-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : CARLOS DONIZETE DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 70/73  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP184135 LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00011691620134036121 2 Vr TAUBATE/SP

## EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo previsto pelo art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00120 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000484-03.2013.4.03.6123/SP

2013.61.23.000484-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : JOAQUINA DE ANDRADE BUENO  
ADVOGADO : SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 78  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00004840320134036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00121 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000683-16.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.000683-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : MARIA MADALENA ALCATRAO MORETI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 123/125  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 3166/3426

ADVOGADO : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00006831620134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo previsto pelo art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00122 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000729-05.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.000729-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : JOSE VIEIRA CINTRA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 146/149  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00007290520134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo previsto pelo art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00123 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004563-16.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.004563-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : GERALDO EVANGELISTA RESENDE  
ADVOGADO : SP289312 ELISANGELA MERLOS GONÇALVES GARCIA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 209/213  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILLE DE OLIVEIRA CHALOT e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00045631620134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RECONHECIMENTO DE CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. RETROAÇÃO DO DECRETO 4.882/2003.

I - No agravo previsto pelo art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00124 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003388-81.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.003388-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : ANTONIO CANDIDO DE ARAUJO  
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.140/146  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00033888120134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00125 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003850-38.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.003850-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : LEONIDIA DA SILVA CORREA  
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.138/150  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00038503820134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00126 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003852-08.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.003852-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : LUIS ANTONIO MACEDO

ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.189/195  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00038520820134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00127 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004292-98.2013.4.03.6128/SP

2013.61.28.004292-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : JORGE VOLPI FILHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP159986 MILTON ALVES MACHADO JUNIOR e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.97/109  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00042929820134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00128 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015328-22.2013.4.03.6134/SP

2013.61.34.015328-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : MARIO DELSOTO JUNIOR  
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.154/168  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP210429 LIVIA MEDEIROS DA SILVA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00153282220134036134 1 Vr AMERICANA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00129 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000122-38.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.000122-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : JOAQUIM ANTONIO OLIVIERI  
ADVOGADO : SP247653 ERICA CILENE MARTINS e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.98/114  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00001223820134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00130 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003833-28.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003833-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : SIZENANDO RODRIGUES SANTOS  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 169/172  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00038332820134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo previsto pelo art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00131 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007180-69.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007180-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP204799 GUILHERME PINATO SATO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 177/180

INTERESSADO(A) : PAULO SERGIO FIGUEIRA  
ADVOGADO : SP197157 RAFAEL MONTEIRO PREZIA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00071806920134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DEVOLUÇÃO DE VALORES SUPOSTAMENTE PAGOS DE FORMA INDEVIDA. ERRO ADMINISTRATIVO. INVIABILIDADE. MÁ-FÉ DO SEGURADO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTE.

[Tab]

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do voto da relatora, que foi acompanhada pelo Desembargador Federal Souza Ribeiro, vencida a Desembargadora Federal Daldice Santana que lhe dava provimento.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00132 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007252-56.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007252-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : MARIO MAIELLARO  
ADVOGADO : SP307042A MARION SILVEIRA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.159/162  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP121006 VINICIUS NOGUEIRA COLLACO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00072525620134036183 10V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO.

I. Nos termos dos precedentes jurisprudenciais do STF e do STJ, não cabe recurso de embargos de declaração interposto de decisão monocrática, devendo ser conhecidos como agravo legal quando se quer atribuir efeitos infringentes à decisão embargada, com base nos princípios da economia processual e da fungibilidade.

II. No agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

III. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-

se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

IV. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do voto da Relatora, que foi acompanhada pela Desembargadora Federal Daldice Santana, vencido o Desembargador Federal Souza Ribeiro que lhe dava provimento.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00133 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012057-52.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012057-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : ANA MARIA VIEIRA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 109/112  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP202214 LUCIANE SERPA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00120575220134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo previsto pelo art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00134 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013107-16.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.013107-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 71/75  
INTERESSADO(A) : GILBERTO DE PAULA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00131071620134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo previsto pelo art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do voto da Relatora, que foi acompanhada pela Desembargadora Federal Daldice Santana, vencido o Desembargador Federal Souza Ribeiro que lhe dava provimento.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00135 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026704-40.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026704-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : JOSUEL DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro  
: SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 70  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00157862920134036105 2 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS NECESSÁRIAS.

I - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00136 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027243-06.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027243-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : VINICIUS NOGUEIRA COLLACO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : PLINIO CABRERA MARTINEZ  
ADVOGADO : SP050099 ADAUTO CORREA MARTINS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00199993419964036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO - APLICAÇÃO DA LEI 11.960 /2009 NÃO DETERMINADA NO JULGADO DA AÇÃO DE CONHECIMENTO.

I - Deve ser respeitado tanto o título judicial exequendo que fixou os juros de mora de forma diversa da que pretende a autarquia. É no tempo da ação de conhecimento o momento adequado do debate, quando poder-se-ia discutir mais abertamente a incidência da Lei nº 11.960 /2009.

II - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

III - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

IV - agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00137 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001137-80.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001137-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : JAQUELINE DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP306552 VANDREI NAPPO DE OLIVEIRA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.99/102  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00078-9 1 Vr BOITUVA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL CONTRADITÓRIA. OMISSÃO INEXISTENTE.

I - Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão a ser sanada.

II - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00138 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005179-75.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005179-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : ANICERZO FROES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP044694 LUIZ AUGUSTO MACEDO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 126-128  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00007-4 2 Vr BIRIGUI/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE EM RELAÇÃO AO REINGRESSO NO RGPS. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00139 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005739-17.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005739-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP131656 FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 127/132  
INTERESSADO(A) : CLAUDEMIR ROCHA DA SILVEIRA  
ADVOGADO : SP190709 LUIZ DE MARCHI  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 12.00.00123-8 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00140 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007175-11.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007175-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : VALDELICE CLETO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 100/102  
No. ORIG. : 10.00.00056-6 1 Vr TATUI/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00141 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007176-93.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007176-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : VALDELICE CLETO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.00056-7 1 Vr TATUI/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00142 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014481-31.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014481-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVANTE : TEREZA JORGE CAVALCANTE  
ADVOGADO : SP334177 FERNANDA DANTAS FURLANETO DE ANDRADE  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 80-83  
No. ORIG. : 13.00.00098-7 1 Vr GARCA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00143 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015342-17.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015342-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : LUCINEIDE MAGALHAES DE OLIVEIRA CABRAL e outro  
: CAIO MAGALHAES CABRAL  
ADVOGADO : SP193734 HAMILTON GODINHO BERGER  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP150322 SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 139/142  
No. ORIG. : 09.00.00061-0 2 Vr VINHEDO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-

se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00144 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016034-16.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016034-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : OLGA LEROY DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 92/93  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00020-1 1 Vr PORTO FELIZ/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00145 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016530-45.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016530-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : HIAGO MIRANDA THOME DA SILVA incapaz e outros  
: DIOGO MIRANDA THOME DA SILVA

ADVOGADO : GABRIEL MIRANDA THOME DA SILVA  
REPRESENTANTE : SP230251 RICHARD ISIQUE  
AGRAVADA : ISABEL SANTOS MIRANDA  
INTERESSADO(A) : DECISÃO DE FOLHAS 261/267  
PROCURADOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS  
REMETENTE : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE URUPES SP  
30012081320138260648 1 Vr URUPES/SP

#### EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXILIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. FIXAÇÃO DO PARÂMETRO DE BAIXA RENDA. UTILIZAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO DO SEGURADO, CONSIDERADO O LIMITE EM VIGOR À ÉPOCA DE SEU PAGAMENTO.

I - No agravo previsto no art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Os critérios para aferição da concessão do benefício são objetivos, estritamente fixados na legislação.

III - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

IV - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00146 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016530-45.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016530-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 261/267  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO(A) : HIAGO MIRANDA THOME DA SILVA incapaz e outros  
: DIOGO MIRANDA THOME DA SILVA  
: GABRIEL MIRANDA THOME DA SILVA  
ADVOGADO : SP230251 RICHARD ISIQUE  
REPRESENTANTE : ISABEL SANTOS MIRANDA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE URUPES SP  
No. ORIG. : 30012081320138260648 1 Vr URUPES/SP

#### EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXILIO-RECLUSÃO. SEGURADO

DESEMPREGADO. FIXAÇÃO DO PARÂMETRO DE BAIXA RENDA. UTILIZAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO INTEGRAL DE CONTRIBUIÇÃO DO SEGURADO, CONSIDERADO O LIMITE EM VIGOR À ÉPOCA DE SEU PAGAMENTO.

I - No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00147 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018832-47.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018832-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : OSVALDINO JOSE DE SOUZA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.221/228  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP291466 JULIANA YURIE ONO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00012-5 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00148 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022442-23.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022442-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 89/91  
INTERESSADO(A) : PABLO FERREIRA ALMEIDA incapaz e outro  
: VERONICA FERNANDA DA SILVA FERREIRA GOMES  
ADVOGADO : SP144042B MARCO ANTONIO OBA  
REPRESENTANTE : VERONICA FERNANDA DA SILVA FERREIRA GOMES  
ADVOGADO : SP144042B MARCO ANTONIO OBA  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00147-9 1 Vr PENAPOLIS/SP

#### EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXILIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. FIXAÇÃO DO PARÂMETRO DE BAIXA RENDA. UTILIZAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO INTEGRAL DE CONTRIBUIÇÃO DO SEGURADO, CONSIDERADO O LIMITE EM VIGOR À ÉPOCA DE SEU PAGAMENTO.

I - No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00149 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022854-51.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022854-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : JOSE MARTIN SUBIRATS  
ADVOGADO : SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.302/320  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 13.00.00103-8 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00150 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022933-30.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022933-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : JOAQUIM OSUNA BEATO  
ADVOGADO : SP215373 RONALD FAZIA DOMINGUES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 102/105  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00036549520138260565 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00151 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023429-59.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.023429-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : IVANILDE RIBEIRO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP327924 VAGNER LUIZ MAION  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 133/137  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00020-8 1 Vr ADAMANTINA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00152 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026878-25.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.026878-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : ELIZABETE MARIA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP233292 ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAÚJO  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 99-102  
No. ORIG. : 14.00.00042-2 5 Vr VOTUPORANGA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00153 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027501-89.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.027501-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : ALDINO BATISTA DE SOUZA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP241218 JULIANA CRISTINA COGHI  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.206/218  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FERREIRA SP  
No. ORIG. : 12.00.00160-2 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00154 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027574-61.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.027574-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : MARIA JOSE DE ALCANTARA  
ADVOGADO : SP321076 HENRIQUE ROBERTO LEITE  
CODINOME : MARIA JOSE DE ALCANTARA SANTOS  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP238664 JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 96/98  
No. ORIG. : 14.00.00031-2 1 Vr ITIRAPINA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00155 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027876-90.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.027876-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : EDIMARA LUCIANE HONORATO  
ADVOGADO : SP080153 HUMBERTO NEGRIZOLLI  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 199/200  
No. ORIG. : 12.00.00082-0 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00156 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027985-07.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.027985-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : ORIVALDO AUGUSTI  
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.154/160  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00108-6 2 Vr JABOTICABAL/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00157 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028754-15.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.028754-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : EDELICIO VITAL VERA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.180/192  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP314098B IGOR SAVITSKY  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00043-2 2 Vr NOVA ODESSA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00158 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029227-98.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.029227-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : VALDIR DA COSTA  
ADVOGADO : SP111335 JULIO ANTONIO DE OLIVEIRA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.186/198  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00190-1 2 Vr SAO ROQUE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00159 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030290-61.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.030290-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA MANOEL  
ADVOGADO : SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 153/154  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172472 ENI APARECIDA PARENTE  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00087-3 1 Vr GETULINA/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00160 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030334-80.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.030334-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : MARIA BENEDITA LUCIANO  
ADVOGADO : SP218918 MARCELO FERNANDO FERREIRA DA SILVA  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MS011469 TIAGO BRIGITE  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 137-139  
No. ORIG. : 13.00.00163-1 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 557 DO CPC. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO URBANO E RURAL INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA INTEGRAL. AUSÊNCIA DE ABUSO OU ILEGALIDADE NA DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO.

I. Possibilidade do julgamento por decisão monocrática de relator. Precedentes do STJ.

II. Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

III. As razões recursais apresentadas não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do

*decisum*, limitando-se a reproduzir argumentos visando a rediscussão da matéria nele decidida.

IV. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00161 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030876-98.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.030876-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : MARIA HELENA DIAS  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO  
CODINOME : MARIA HELENA DIAS PIRES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 102/103  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PI005751B GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00083-2 2 Vr CONCHAS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00162 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030944-48.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.030944-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : APARECIDO CALIXTO  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 268/273  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00237-6 1 Vr GUARIBA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo previsto pelo art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00163 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030981-75.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.030981-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP309000 VIVIAN HOPKA HERRERIAS BRERO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 266/270  
INTERESSADO(A) : JOSE SENHOR ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP262464 ROSEMARY LUCIA NOVAIS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARUERI SP  
No. ORIG. : 13.00.00312-0 2 Vr BARUERI/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL ATIVIDADE EXECUTADA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EPI EFICAZ. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00164 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031310-87.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031310-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : MARIA ERONILDA DA SILVA  
ADVOGADO : SP232951 ALVARO AUGUSTO RODRIGUES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 128/129  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PI005751B GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 12.00.00070-6 1 Vr CONCHAS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00165 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033080-18.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033080-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : RUTH BARBOSA PEREIRA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.149/162  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 14.00.00030-2 1 Vr TATUI/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00166 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033084-55.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033084-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : MARCELINO ALVES DE MARTINS  
ADVOGADO : SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI  
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 109/110  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00009-6 2 Vr MONTE MOR/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00167 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033093-17.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033093-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : JOAO XAVIER DE SOUZA  
ADVOGADO : SP106940 ELISABETE PERISSINOTTO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.138/151  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CE020483 MARCELA ESTEVES BORGES NARDI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 14.00.00116-9 2 Vr SUMARE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00168 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033347-87.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033347-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : ALINE RESS  
ADVOGADO : SP220371 ANA PAULA KUNTER POLTRONIERI  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP234649 FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.140/141  
No. ORIG. : 12.00.00001-8 1 Vr JAGUARIUNA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. Nos termos dos precedentes jurisprudenciais do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, não cabe recurso de embargos de declaração interposto de decisão monocrática, devendo ser conhecidos como agravo legal quando se quer atribuir efeitos infringentes à decisão embargada, com base nos princípios da economia processual e da fungibilidade.

II. No agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

III. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

IV. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00169 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033525-36.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033525-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : MARIA APARECIDA FERREIRA  
ADVOGADO : SP106940 ELISABETE PERISSINOTTO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.123/135  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP222748 FABIANA CRISTINA DE SOUZA MALAGO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10035832220148260604 3 Vr SUMARE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00170 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033650-04.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033650-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : SEBASTIAO ANDRE DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 124/126  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 30003443620138260466 1 Vr PONTAL/SP

EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo previsto pelo art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00171 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033689-98.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033689-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : GILVAN DOS SANTOS LIMA  
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA  
: SP122246 ADELICIO CARLOS MIOLA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 93/94  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00044-2 3 Vr DIADEMA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-ACIDENTE DE QUALQUER NATUREZA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00172 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034193-07.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.034193-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : LIGIA MAURA DA CRUZ  
ADVOGADO : SP085592 JOSE ORANDIR NOGUEIRA  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP239930 RODRIGO RIBEIRO D AQUÍ  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 71-74  
No. ORIG. : 13.00.00154-9 1 Vr ITAPORANGA/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00173 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034331-71.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.034331-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA VALERIO LOPES  
ADVOGADO : SP103820 PAULO FAGUNDES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 124-124v  
SUCEDIDO : VICTOR LOPES NETO falecido  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00096866320088260510 2 Vr RIO CLARO/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00174 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006089-47.2014.4.03.6105/SP

2014.61.05.006089-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : MARIA CECILIA BALDONI DE SOUZA  
ADVOGADO : SP309847 LUIS GUSTAVO ROVARON e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.186/192  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00060894720144036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00175 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005647-39.2014.4.03.6119/SP

2014.61.19.005647-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : ELZA APARECIDA DA SILVA FRANCISCO  
ADVOGADO : SP178061 MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.103/115  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PAULA YURI UEMURA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00056473920144036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00176 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001375-78.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.001375-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : LUIZ CARLOS DE MORAES  
ADVOGADO : SP204892 ANDREIA KELLY CASAGRANDE e outro  
: SP175688 VIVIANE DE ALENCAR ROMANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.134/150  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00013757820144036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00177 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002509-43.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.002509-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : VALDIR ESGRIGNOLI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP224812 VICENTE GOMES DA SILVA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.145/157  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LUCIANO PALHANO GUEDES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00025094320144036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00178 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003157-23.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.003157-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 165/170  
INTERESSADO(A) : JOSE CLOVIS GOMES  
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00031572320144036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE LABORATIVA. CONDIÇÕES ESPECIAIS. LIQUIDEZ E CERTEZA. COMPROVAÇÃO. EPI. UTILIZAÇÃO. IRRELEVÂNCIA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTE.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II. A ausência de aplicação de determinada norma jurídica ao caso sob exame não caracteriza, por si só, violação da orientação firmada pelo STF. Precedentes.

III. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida.

IV. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00179 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003157-23.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.003157-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : JOSE CLOVIS GOMES  
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 165/170  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00031572320144036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE LABORATIVA. CONDIÇÕES ESPECIAIS. LIQUIDEZ E CERTEZA. COMPROVAÇÃO. EPI. UTILIZAÇÃO. IRRELEVÂNCIA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTE.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II. A ausência de aplicação de determinada norma jurídica ao caso sob exame não caracteriza, por si só, violação da orientação firmada pelo STF. Precedentes.

III. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida.

IV. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00180 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000344-20.2014.4.03.6127/SP

2014.61.27.000344-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : MARCELO DONIZETTI BRUSCADIN  
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.162/174  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00003442020144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00181 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001027-39.2014.4.03.6133/SP

2014.61.33.001027-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : CUSTODIO MIGUEL DA SILVA  
ADVOGADO : SP033188 FRANCISCO ISIDORO ALOISE e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.88/100  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP226835 LEONARDO KOKICHI OTA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00010273920144036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00182 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003519-48.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.003519-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : LUIZ DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP267269 RITA DE CÁSSIA GOMES VELIKY RIFF e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.133/145  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP204799 GUILHERME PINATO SATO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00035194820144036183 4V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00183 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005869-09.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.005869-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : LUCIA COSTA VIDAL  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 64/67  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00058690920144036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo previsto pelo art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

#### Boletim de Acórdão Nro 12901/2015

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0670164-12.1991.4.03.6183/SP

95.03.028014-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : EUNICEN PELOSI DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP043425 SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA  
SUCEDIDO : ANTONIO JOSE DE ALMEIDA falecido  
No. ORIG. : 91.06.70164-7 4V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NOVA OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REITERAÇÃO DOS ARGUMENTOS JÁ ANALISADOS. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

- No caso, os segundos embargos de declaração opostos após o conhecimento e julgamento do primeiro, deveriam demonstrar obscuridade, omissão, dúvida ou evidente erro material do acórdão referente aos primeiros embargos.

- Contudo, limita-se o embargante, a reiterar integralmente os mesmos argumentos do primeiro recurso, já conhecido e rejeitado em julgamento colegiado.

- Embargos de declaração não conhecidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015429-04.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.015429-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP186057 FERNANDO BIANCHI RUFINO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : AGOSTINHO DA SILVA LOBO  
ADVOGADO : SP052196 JOSE LAURINDO GALANTE VAZ e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). REVISÃO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Termo inicial da revisão fixado na data de citação.
3. Agravo do INSS não conhecido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002355-11.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.002355-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : NATALINO CHAVATTE  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP212158 FERNANDA MONTEIRO DE CASTRO T DE SIQUEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA TEMPO DE SERVIÇO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001404-40.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.001404-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE : DINIZ FIDELIS DA COSTA  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro  
CODINOME : DINIS FIDELIS DA COSTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP212492 ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001452-75.2004.4.03.6114/SP

2004.61.14.001452-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE : JOSE DOMINGOS DA SILVA  
ADVOGADO : SP125504 ELIZETE ROGERIO e outro  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP239618 MARCIO ASSAD GUARDIA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001682-02.2004.4.03.6120/SP

2004.61.20.001682-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP254991 BIANCA DUARTE TEIXEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : TELMA APARECIDA CANGIANI  
ADVOGADO : SP161329 HUMBERTO FERRARI NETO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SJJ > SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001370-08.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.001370-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP067990 RICARDO RAMOS NOVELLI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ROSA EVOLA CIRSTENSIENSE  
ADVOGADO : SP177725 MARISA APARECIDA GUEDES e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). REVISÃO DO TERMO INICIAL DE BENEFÍCIO.PENSÃO POR MORTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001574-69.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.001574-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : SEBASTIAO EDMAR NUNES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP074225 JOSE MARIA FERREIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020862-36.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.020862-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ANTONIO CORREIA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP106301 NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP020284 ANGELO MARIA LOPES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05.00.00226-1 3 Vt JACAREI/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). REVISÃO DE BENEFÍCIO. REDISCUSSÃO

DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031761-93.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.031761-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP124704 MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: PAULO ROBERTO ALVES
ADVOGADO	: SP130996 PEDRO FERNANDES CARDOSO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG.	: 03.00.00046-6 3 Vr BOTUCATU/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040964-79.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.040964-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP100172 JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : ELISEU ANTONIO DE LIMA  
ADVOGADO : SP158011 FERNANDO VALDRIGHI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
No. ORIG. : 03.00.00184-1 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de Declaração parcialmente prejudicado pela juntada do voto vencido, com relação aos demais argumentos, rejeito-os.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado os embargos de declaração na parte em que sustenta omissão pela ausência do voto vencido e no mais, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043478-05.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.043478-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP092666 IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : PAULO LINEU VICENTE

ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARARAS SP  
No. ORIG. : 00.00.00035-8 1 Vr ARARAS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007941-47.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.007941-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233447 JULIANA DA PAZ STABILE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : SUMIO YAMASHIRO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00079414720064036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020965-09.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.020965-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP059021 PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ANA CONCEICAO TOZO SANCHES  
ADVOGADO : SP126147 PAULO ANTONIO PEREIRA DA SILVA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 04.00.00157-9 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021716-93.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.021716-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : PAULO JOSE DOS REIS  
ADVOGADO : SP106301 NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP020284 ANGELO MARIA LOPES

AGRAVADA : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS  
: 03.00.00250-1 3 Vr JACAREI/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). REVISÃO DE BENEFÍCIO. IMPOSTO DE RENDA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023823-13.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.023823-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ANTONIO PERES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP128163 ODACIR ANTONIO PEREZ ROMERO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 06.00.00048-9 1 Vr ITAJOBÍ/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se dá parcial provimento para limitar o tempo de serviço rural sem registro até 25/07/1991.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026559-04.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.026559-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP035513 CARLOS PUTTINI SOBRINHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : GIVALDA EVANGELISTA DOS REIS  
ADVOGADO : SP111937 JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 06.00.00128-4 3 Vr ITATIBA/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030021-66.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.030021-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP051835 LAERCIO PEREIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIO PEDRO CORREA  
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05.00.00091-9 2 Vr MATAO/SP

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040401-51.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.040401-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
INTERESSADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP122466 MARIO LUCIO MARCHIONI
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE	: JOSE ADAO MARIA ANTONICHELLI
ADVOGADO	: SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 06.00.00060-6 3 Vr JABOTICABAL/SP

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040511-50.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.040511-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ARGEMIRO GOMES  
ADVOGADO : SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE  
No. ORIG. : 04.00.00113-5 1 Vt JACUPIRANGA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO DO VALOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0051041-16.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.051041-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE : ABACILIO EUFRASIO DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP106301 NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP020284 ANGELO MARIA LOPES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05.00.00254-2 3 Vt JACAREI/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Retificado erro material. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, retificar erro material e negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004648-57.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.004648-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOSE FRANCISCO PEREIRA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP120377 MARCO ANTONIO DE SANTIS e outro

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002738-65.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.002738-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE SIDNEY DA SILVA  
ADVOGADO : SP187950 CASSIO ALVES LONGO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CE017865 GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC).REVISÃO DE BENEFÍCIO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000155-04.2007.4.03.6122/SP

2007.61.22.000155-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP250109 BRUNO BIANCO LEAL e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : NEUZA MARIA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP154881 ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro  
No. ORIG. : 00001550420074036122 1 Vr TUPA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004849-27.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.004849-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MARCO ANTONIO CAETANO  
ADVOGADO : SP243491 JAIRO NUNES DA MOTA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO  
: >1ªSSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00048492720074036183 10V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008073-70.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.008073-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ACIR ALVES DIAS  
ADVOGADO : SP159517 SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00080737020074036183 4V Vr SÃO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002229-06.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.002229-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : IZABEL MIGUEL  
ADVOGADO : SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP104172 MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05.00.00075-6 2 Vr DRACENA/SP

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA TEMPO DE SERVIÇO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051490-37.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.051490-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MATEUS BORGES XAVIER  
ADVOGADO : SP160800 ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 07.00.00225-1 3 Vr ITAPETININGA/SP

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062233-09.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.062233-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP020284 ANGELO MARIA LOPES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : LUIZ ESTEVAM DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP106301 NAKO MATSUSHIMA TEIXEIRA  
No. ORIG. : 07.00.00061-8 2 Vr JACAREI/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DO BENEFÍCIO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003417-82.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.003417-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MAURO HENRIQUE DE SOUZA  
ADVOGADO : SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00034178220084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). MANDADO DE SEGURANÇA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000887-72.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.000887-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: VALDELICE GAMA DA SILVA e outros
	: CARLOS EDUARDO GAMA DA SILVA
	: CRISTIANE GAMA DA SILVA
	: JOSE VITOR GAMA DA SILVA
	: MARCOS FELIPE GAMA DA SILVA
ADVOGADO	: SP216898 GILBERTO ORSOLAN JAQUES e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP146159 ELIANA FIORINI e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DECISÃO RECONSIDERADA. RECURSO PROVIDO.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida.
2. Reconsideração da decisão agravada. Perda da qualidade de segurado do falecido.
3. Agravo do INSS a que se dá provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **prossequindo no julgamento, dar provimento ao agravo legal do INSS, nos termos do relatório e do voto retificador** que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019077-34.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.019077-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : LEVINO ALVES BICUDO  
ADVOGADO : SP087017 GUSTAVO MARTINI MULLER  
No. ORIG. : 08.00.00046-0 1 Vr ITARARE/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027764-97.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.027764-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVANTE : JOSE JOAO FILHO  
ADVOGADO : SP098137 DIRCEU SCARIOT e outro  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP

No. ORIG. : 02.00.00195-1 3 Vt DIADEMA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. REEXAME DISPOSTO NO ART. 543-C DO CPC. RESP Nº 1.369.165-SP. JULGAMENTO RECONSIDERADO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial nº 1.369.165-SP, adotando a sistemática do art. 543-C do CPC, assentou que a citação válida é o marco temporal correto para fixação do termo a quo de implantação de aposentadoria por invalidez.
2. Incidência da norma prevista no artigo 543-C, com a redação dada pela Lei n. 11.672/06, tendo em vista o julgado do Superior Tribunal de Justiça.
3. Análise do pedido à luz dessa recente decisão proferida no recurso especial mencionado, de maneira que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.
4. Reconsiderada a decisão para em novo julgamento, dar provimento ao agravo legal da parte autora e fixar o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez na data da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no artigo 543-C, do CPC, em juízo de retratação, dar provimento ao agravo legal da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029620-96.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029620-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LUIZ BORTOLO GRIJO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP145484 GERALDO JOSE URSULINO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 08.00.00022-8 2 Vt PEDERNEIRAS/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida da decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Recebimento dos embargos de declaração como agravo.
4. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038043-45.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.038043-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOSE LUIZ DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO  
No. ORIG. : 01.00.00015-7 3 Vr ARARAS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001310-31.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.001310-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : VILMA MARTINS RODRIGUES  
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00013103120094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). BENEFICIO ASSISTENCIAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003902-24.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.003902-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : HERMES BRUNO JASINEVICIUS  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00039022420094036111 2 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008856-89.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.008856-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172386 ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : DIRCEU FARIAS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00088568920094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002091-07.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.002091-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ISRAEL APARECIDO DE SANTANA  
ADVOGADO : SP243329 WILBER TAVARES DE FARIAS e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00020910720094036183 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). MANDADO DE SEGURANÇA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024928-77.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.024928-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : MARCUS CESAR DE SOUZA FONSECA  
ADVOGADO : SP172607 FERNANDA RUEDA VEGA PATIN e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00249287720104036100 5V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). MANDADO DE SEGURANÇA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Corrigido, de ofício, o dispositivo da decisão objurgada. Agravo a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, corrigir, de ofício, o dispositivo da decisão objurgada e negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004541-32.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.004541-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : DUARTE LEITE DE PAULA  
ADVOGADO : SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00045413220104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006028-34.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.006028-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : VIRGILIO ANTONIO TUSI incapaz  
ADVOGADO : SP039049 MARIA MADALENA WAGNER e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
REPRESENTANTE : CLAUDIA TUSI  
No. ORIG. : 00060283420104036104 4 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010912-88.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.010912-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ARALDO BONIFACIO PAES  
ADVOGADO : SP110325 MARLENE GOMES DE MORAES E SILVA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00109128820104036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC).REVISÃO DE BENEFÍCIO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000175-36.2010.4.03.6139/SP

2010.61.39.000175-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ANTONIO CARLOS DA COSTA  
ADVOGADO : SP263318 ALEXANDRE MIRANDA MORAES e outro  
No. ORIG. : 00001753620104036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005334-83.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005334-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ANTONIA BRUMATO LEME  
ADVOGADO : SP213098 MARCOS CESAR PEREIRA DO LIVRAMENTO  
No. ORIG. : 10.00.00079-2 1 Vr VOTUPORANGA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESCONTOS DOS BENEFÍCIOS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008916-91.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008916-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP230825 FERNANDO CHOCAIR FELICIO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : SALVADOR BARBOSA DE SANTIAGO  
ADVOGADO : SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 04.00.00170-4 1 Vr BEBEDOURO/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007305-21.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.007305-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : INES DE SOUSA LIMA  
ADVOGADO : SP309145 ANTONIO CARLOS CAVADAS e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00073052120114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). AUXÍLIO- RECLUSÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001663-31.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.001663-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : NELCISA MARIA DE JESUS  
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00016633120114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). MANDADO DE SEGURANÇA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU

## ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006334-58.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.006334-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOCENEIDE APARECIDA BANDEIRA DE CAMARGO  
ADVOGADO : SP282590 GABRIEL MARCHETTI VAZ e outro  
LITISCONSORTE PASSIVO : ROBERTA CAMARGO VASCONCELOS GASPAR  
No. ORIG. : 00063345820114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006224-24.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006224-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : NILZA LUZIA DOS SANTOS PROCOPIO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP193762A MARCELO TORRES MOTTA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00062242420114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). MANDADO DE SEGURANÇA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, que foi acompanhado, com ressalva de entendimento pessoal, pela Desembargadora Federal Marisa Santos. Vencida a Desembargadora Federal Daldice Santana que lhe dava provimento.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035575-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035575-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : VALDECIR BOTARI GRISONI  
ADVOGADO : SP047377 MARIO IZEPPE  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 11.00.00036-8 2 Vr BARRA BONITA/SP

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). PENSÃO POR MORTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037592-15.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037592-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARIA HELENA DOS REIS DE SOUZA  
ADVOGADO : SP072445 JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG086267 VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.00172-0 1 Vr PEDREGULHO/SP

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000621-61.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.000621-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ANTONIO ROBERTO CUCCATI  
ADVOGADO : SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00006216120124036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). MANDADO DE SEGURANÇA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009436-47.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.009436-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE CARLOS DE MENEZES  
ADVOGADO : SP145163 NATALIE REGINA MARCURA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00094364720124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). MANDADO DE SEGURANÇA.

**REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.**

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001843-52.2012.4.03.6113/SP

2012.61.13.001843-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : DENIRA DE LIMA BERGAMO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP209394 TAMARA RITA SERVILHA DONADELI NEIVA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00018435220124036113 3 Vr FRANCA/SP

**EMENTA**

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.**

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001295-03.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.001295-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : KLEBER MANHEZ CLEMENTE  
ADVOGADO : SP308384 FABRICIO LELIS FERREIRA SILVA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00012950320124036121 2 Vr TAUBATE/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida da decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Recebimento dos embargos de declaração como agravo.
4. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal. A Desembargadora Federal Daldice Santana acompanhou o Relator pela conclusão.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002397-54.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.002397-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ROMILDO PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00023975420124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR IDADE.

**REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.**

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo a que se nega provimento.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002301-30.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.002301-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MANOEL FERNANDES DA SILVA  
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00023013020124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

**EMENTA**

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). MANDADO DE SEGURANÇA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.**

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo a que se nega provimento.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

2012.61.83.009161-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : FRANCISCO DOS REIS E SILVA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP308435A BERNARDO RUCKER e outro  
No. ORIG. : 00091617020124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DO BENEFÍCIO COM A APLICAÇÃO DOS REAJUSTES DETERMINADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. RECURSO PROVIDO. EXCEPCIONAIS EFEITOS INFRINGENTES.

1. Efeitos Infringentes aos embargos declaratórios.
2. Razões do embargante acolhidas. Revisão do benefício com a aplicação dos reajustes determinados pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.
3. Diante de prévia revisão do benefício, nos termos do art. 144, da lei 8.213/91, referido sofreu limitação ao valor- teto, fazendo jus à aplicação dos reajustes determinados pelos novos tetos constitucionais (EC nº 20/98 e 41/03).
4. Embargos de declaração acolhidos. Provimento ao agravo legal. Reconsidera a decisão recorrida, restou provida a apelação da parte autora, a fim de julgar procedente o pedido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração oposto pela parte autora e, com efeito infringente, dar provimento ao agravo legal, a fim de reconsiderar a decisão de fls. 315- 316 e dar provimento a apelação da parte autora para julgar procedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

2013.03.99.034520-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PE031010 RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ALICE LAZARETTI COZIN (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP262984 DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.00164-9 1 Vr TAQUARITINGA/SP

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, que foi acompanhado pela Desembargadora Federal Daldice Santana. Vencida a Desembargadora Federal Marisa Santos que lhe dava provimento.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038638-05.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.038638-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARIA ALVES  
PROCURADOR : SP220092 DENISE BANCÍ DOS SANTOS  
REPRESENTANTE : Defensoria Pública Geral do Estado de Mato Grosso do Sul  
PROCURADOR : SP220092 DENISE BANCÍ DOS SANTOS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.01508-0 1 Vr IGUATEMI/MS

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040884-71.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040884-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA ROSA DO ROSARIO SANTOS  
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 11.00.00127-4 2 Vr CAPIVARI/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043071-52.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.043071-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP242118 LUCIANA CRISTINA AMARO BALAROTTI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MARIA APARECIDA DA SILVA FACHESI  
ADVOGADO : SP119377 CRISTIANE PARREIRA RENDA DE O CARDOSO

No. ORIG. : 00016788520118120024 2 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005014-13.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.005014-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARIO APARECIDO VIEIRA  
ADVOGADO : SP274194 RODRIGO BARBOSA DOS SANTOS e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00050141320134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, que foi acompanhado, com ressalva de entendimento pessoal, pela Desembargadora Federal Marisa Santos. Vencida a Desembargadora Federal Daldice Santana que lhe dava provimento.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002611-23.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.002611-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP280495 ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JURANDIR SATIRO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
: BA023835 CLEMENS EMANUEL SANTANA DE FREITAS  
No. ORIG. : 00026112320134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003718-81.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.003718-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE DA SILVA CARNEIRO (= ou > de 60 anos) e outro  
: VICENTINA DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP157045 LEANDRO ESCUDEIRO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00037188120134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005815-54.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.005815-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP148615 JOSE LUIS SERVILLE DE OLIVEIRA CHALOT e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : CLAUDIO MOREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP248854 FABIO SANTOS FEITOSA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00058155420134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006131-67.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.006131-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : DELCIO ADAO MARTINS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP248854 FABIO SANTOS FEITOSA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00061316720134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). MANDADO DE SEGURANÇA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005490-67.2013.4.03.6130/SP

2013.61.30.005490-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP309000 VIVIAN HOPKA HERRERIAS BRERO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOSE DE LUCAS PAES  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00054906720134036130 1 Vr OSASCO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001037-87.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.001037-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : EUNICE VIEIRA PAULINO  
ADVOGADO : SP322582 TALITA SCHARANK VINHA SEVILHA GONCALEZ e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00010378720134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00071 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008997-94.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.008997-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARIO LUIS GIUSTI  
ADVOGADO : SP262090 JULIANA GIUSTI CAVINATTO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00089979420134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006676-63.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006676-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : DIRCEU DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN e outro  
No. ORIG. : 00066766320134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS

NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011070-16.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011070-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE CARLOS SANTOS DE SA  
ADVOGADO : SP145862 MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00110701620134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). EMBARGOS À EXECUÇÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011254-69.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011254-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP236922 VICTOR CESAR BERLANDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : TAKAYOSHI YAMASAKI  
ADVOGADO : SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN COZMAN e outro  
No. ORIG. : 00112546920134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012130-24.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012130-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : LUIZ WAGNER DE PAULA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00121302420134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00076 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012791-03.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012791-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : VALDEVINO SANTOS LIMA  
ADVOGADO : SP244799 CARINA CONFORTI SLEIMAN e outro  
No. ORIG. : 00127910320134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017538-  
81.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017538-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOSE RODRIGUES DE FRANCA  
ADVOGADO : SP302658 MAISA CARMONA MARQUES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO  
: >1ªSSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00050152520084036183 10V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ARTIGO 535 DO CPC - VÍCIOS INOCORRENTES - CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO VERIFICADAS. PROPÓSITO RECURSAL PROTRELATÓRIO - MULTA - ADVERTÊNCIA.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; ou (ii) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
4. A repetição dos argumentos já invocados em sede de agravo expressa o manifesto propósito protelatório dos presentes embargos, o que enseja a aplicação de multa.
5. Advertência quanto à possibilidade da imposição de multa (parágrafo único, do art. 538, do Código de Processo Civil).

6 - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021985-  
15.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021985-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 3258/3426

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : KIICHIRO TSUMOTO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP154758 CESAR AUGUSTO DE SOUZA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00068599720144036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INTERNO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023655-  
88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023655-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : SEBASTIAO NATALINO GOMES GONCALEZ  
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE LIMEIRA > 43ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00021824720144036143 2 Vr LIMEIRA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INTERNO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00080 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026732-08.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.026732-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ESTEVAO DAUDT SELLES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : AURORA APARECIDA FERREIRA  
ADVOGADO : MS011418A RONALDO CARRILHO DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE APARECIDA DO TABOADO MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 08010401420148120024 2 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, que foi acompanhado pela Desembargadora Federal Marisa Santos. Vencida a Desembargadora Federal Daldice Santana que lhe dava provimento.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00081 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027369-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027369-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE : NATANAEL ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : EDUARDO LEVIN (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00049736320144036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). TUTELA ANTECIPADA. SUSPENSÃO DO DESCONTO DOS VALORES PAGOS NO BENEFÍCIO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. A Desembargadora Federal Daldice Santana acompanhou o Relator pela conclusão.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00082 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028412-28.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028412-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE : EMERSON PIRES  
ADVOGADO : SP187678 EDU ALVES SCARDOVELLI PEREIRA e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00016132420144036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO.AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO POR INCAPACIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DO LAUDO MÉDICO OFICIAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028755-  
24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028755-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ROGERIO MARTINI  
ADVOGADO : SP216508 DANILA BOLOGNA LOURENCONI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPIRA SP  
No. ORIG. : 00054205820148260272 1 Vr ITAPIRA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO AUXÍLIO DOENÇA. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. CONCESSÃO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Recebimento dos embargos de declaração como agravo.
4. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00084 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004807-29.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004807-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : VERA LUCIA TONIOLO PULZ  
ADVOGADO : SP265205 ALEXANDRE PERETE  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 07025842420128260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR IDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00085 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009141-09.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009141-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : EVA NOVAES MAZOLINI MANDIRA  
ADVOGADO : SP140993 PAULO ANELIO ROSSETTI  
No. ORIG. : 12.00.00038-7 2 Vr JACUPIRANGA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida da decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Recebimento dos embargos de declaração como agravo.
4. Agravo a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, recebo os embargos de declaração como agravo e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00086 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010130-15.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010130-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : DOLIRIA DOMINGUES AMARAL  
ADVOGADO : SP154144 KILDARE MARQUES MANSUR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.00110-5 1 Vr PORTO FELIZ/SP

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00087 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011902-13.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.011902-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : CLARINDA MARIA DE LIMA SILVA  
ADVOGADO : SP121575 LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.00056-3 1 Vr ROSANA/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00088 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020210-38.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020210-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : RAQUEL ALEXANDREINA LUIZ  
ADVOGADO : SP087017 GUSTAVO MARTINI MULLER  
No. ORIG. : 00021109120128260279 1 Vr ITARARE/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00089 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021825-63.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.021825-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LUIZ GONZAGA DE LIMA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP055472 DIRCEU MASCARENHAS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.00142-3 1 Vr JACAREI/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC).REVISÃO DE BENEFÍCIO. RAZÕES DISSOCIADAS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Razões dissociadas. Agravo da parte autora não conhecido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00090 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023397-54.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.023397-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOAO VASCONCELOS  
ADVOGADO : SP220615 CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.00168-0 1 Vr IBITINGA/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00091 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023590-69.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.023590-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ANALIA DA SILVA MACHADO e outro  
: ATAIDES MARTINS MACHADO  
ADVOGADO : MS011007 ANA PAULA SILVA DE SOUZA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MARIANA SAVAGET ALMEIDA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 08013890820138120006 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, que foi acompanhado pela Desembargadora Federal Daldice Santana. Vencida a Desembargadora Federal Marisa Santos que lhe dava provimento.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00092 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025152-16.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.025152-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP335599A SILVIO JOSE RODRIGUES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : BRAZ ALVES DA COSTA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP242803 JOÃO HENRIQUE FEITOSA BENATTI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 11.00.00080-6 1 Vr ITAJOBÍ/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR IDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. De ofício, complemento-a parte dispositiva e nego provimento ao agravo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício complemento a decisão agravada e nego provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00093 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026573-41.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.026573-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ANA MAURICIO CRUZ (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00011072120128260144 1 Vr CONCHAL/SP

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00094 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026920-74.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.026920-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : AUREA GARCIA DE CAMARGO  
ADVOGADO : SP272816 ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 30025352620138260443 1 Vr PIEDADE/SP

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, que foi acompanhado pela Desembargadora Federal Daldice Santana. Vencida a Desembargadora Federal Marisa Santos que lhe dava provimento.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00095 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027115-59.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.027115-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : VALDIRA VIEIRA MARTINS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.00154-0 2 Vr BEBEDOURO/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00096 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027386-68.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.027386-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARILENE GROSSO PIERONI  
ADVOGADO : SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.00059-4 3 Vr SALTO/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00097 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030899-44.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.030899-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JACIRA APARECIDA RODRIGUES FERREIRA  
ADVOGADO : SP245469 JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.00178-5 2 Vr IBITINGA/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00098 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031820-03.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031820-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARIA APARECIDA BUENO  
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 13.00.00081-5 4 Vr ITAPETININGA/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00099 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032100-71.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032100-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : VALDENIR GOMES FERREIRA  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP202613 FLÁVIA MALAVAZZI FERREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.04414-7 2 Vr MONTE MOR/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00100 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032689-63.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032689-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : IRACI TENORIO LOURENCO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP017410 MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP078638 MAURO FURTADO DE LACERDA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 09.00.00098-7 3 Vr CUBATAO/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC).REVISÃO DE BENEFÍCIO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00101 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033322-74.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033322-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ODETE DE JESUS MACHADO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP189342 ROMERO DA SILVA LEAO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ173372 PATRICIA BOECHAT RODRIGUES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 14.00.00008-3 2 Vr GUAIRA/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00102 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033770-47.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033770-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MANOELA GARCIA  
ADVOGADO : SP309488 MARCELO DONÁ MAGRINELLI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.00081-6 1 Vr CHAVANTES/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU

#### ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00103 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000604-39.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.000604-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : QUINTINO FERREIRA LIMA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00006043920144036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00104 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000478-

50.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.000478-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : DANIEL SALOMAO  
ADVOGADO : SP248854 FABIO SANTOS FEITOSA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00004785020144036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

#### **Boletim de Acórdão Nro 12897/2015**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001328-19.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.001328-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : Decisão de fls. 72/77  
INTERESSADO(A) : EDELSON MONTEIRO ROCHA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP234868 CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES e outro

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - DESAPOSENTAÇÃO - DECADÊNCIA - DEVOLUÇÃO DOS VALORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - O pedido de sobrestamento do feito não se justifica, na etapa processual em que se encontram os autos.

II - O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência. O STJ já decidiu a matéria em sede de recurso repetitivo, julgamento em 27/11/2013 (RESP 1348301).

III - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

IV - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.

V - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

VI - Não se trata de renúncia, uma vez que o(a) apelante não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

VII - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do *quantum* a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.

VIII - Pendente de análise pelo STF a questão constitucional, em sede de repercussão geral.

IX - Matéria preliminar rejeitada. Agravo do INSS provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2014.

VANESSA MELLO

Relatora para o acórdão

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009268-31.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.009268-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : Decisão de fls. 168/171  
INTERESSADO(A) : ALFREDO TEODORO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00092683120104036104 4 Vr SANTOS/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - DESAPOSENTAÇÃO - DECADÊNCIA - DEVOLUÇÃO DOS VALORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência. O STJ já decidiu a matéria em sede de recurso repetitivo, julgamento em 27/11/2013 (RESP 1348301).

II - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

III - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.

IV - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

V - Não se trata de renúncia, uma vez que o(a) apelante não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

VI - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do *quantum* a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.

VII - Pendente de análise pelo STF a questão constitucional, em sede de repercussão geral.

VIII - Matéria preliminar rejeitada. Agravo do INSS provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2014.

VANESSA MELLO

Relatora para o acórdão

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002965-92.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.002965-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGANTE : TEREZA CREPALDI DA SILVA  
ADVOGADO : SP123408 ANIS ANDRADE KHOURI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00029659220104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA RECONSIDERADA. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DE SENTENÇA TRABALHISTA. MENÇÃO DE NECESSIDADE DE RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. CARÊNCIA DEVIDAMENTE PREENCHIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2. A sentença trabalhista reconheceu o vínculo do período compreendido entre 01.01.75 a 31.12.00, determinou a anotação na CTPS e dispôs claramente sobre os recolhimentos previdenciários do período contratual.

3. Comprovado o vínculo empregatício, com remuneração de um salário mínimo, na função de serviços gerais rurais.
4. Contribuições previdenciárias recolhidas, conforme comprovantes.
5. A demandante preencheu os requisitos legais e faz jus à concessão de aposentadoria por idade.
6. Recebimento dos embargos de declaração como agravo.
7. Agravo provido. Decisão reconsiderada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo, nos termos do voto do Desembargador Federal Souza Ribeiro, que foi acompanhado pela Desembargadora Federal Marisa Santos. Vencida a Relatora que lhe negava provimento.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007296-11.2010.4.03.6303/SP

2010.63.03.007296-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : OSVALDO ALVES DA SILVA  
ADVOGADO : SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 181/185  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CE019965 FILIPE BERNARDO DA SILVA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00072961120104036303 6 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004738-41.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.004738-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP164549 GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE MAURO SPOSITO  
ADVOGADO : SP167418 JAMES MARLOS CAMPANHA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00047384120114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULOS. DESCONTO DO PERÍODO LABORADO. INDEVIDO. PROVIMENTO DO RECURSO.

- Mesmo incapacitado, muitas vezes, o segurado é obrigado a continuar no exercício de sua atividade laboral, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, enquanto espera a concessão de seu benefício por incapacidade, a fim de manter um meio digno de subsistência.
- O fato de existirem contribuições não é presunção efetiva de trabalho realizado, e sim mera tentativa de se manter vinculado ao sistema, para obtenção de benefício previdenciário. Não há que se falar em burla ao sistema, a menos que comprovada a má-fé, o que não se configurou no caso em apreço.
- Desconto indevido no pagamento da aposentadoria dos valores recebidos a título de remuneração.
- Agravo legal provido. Sentença de primeiro grau mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, deu provimento ao agravo, nos termos do voto do Desembargador Federal Souza Ribeiro, que foi acompanhado pela Desembargadora Federal Marisa Santos. Vencida a Relatora que lhe negava provimento.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008245-98.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.008245-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO  
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : Decisão de fls. 272/278  
INTERESSADO(A) : VITAL BUENO MAIA  
ADVOGADO : SP164217 LUIS FERNANDO SEVERINO e outro  
No. ORIG. : 00082459820114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - DESAPOSENTAÇÃO - DECADÊNCIA - DEVOLUÇÃO DOS VALORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 -

## RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - O pedido inicial de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência. O STJ já decidiu a matéria em sede de recurso repetitivo, julgamento em 27/11/2013 (RESP 1348301).

II - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

III - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.

IV - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

V - Não se trata de renúncia, uma vez que o(a) apelante não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

VI - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do *quantum* a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.

VII - Pendente de análise pelo STF a questão constitucional, em sede de repercussão geral.

VIII - A análise do pedido relativo ao reconhecimento das condições especiais de trabalho, após a aposentadoria, ficaria prejudicada, com o não reconhecimento da possibilidade de desaposentação. No caso concreto, em apelação, o autor sequer reiterou o pedido, com o que não se analisa o que não reiterado, pelo princípio da devolutividade restrita do recurso.

IX - Matéria preliminar rejeitada. Agravo do INSS provido. Sem honorários advocatícios e custas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2014.

VANESSA MELLO

Relatora para o acórdão

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010986-14.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.010986-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : Decisão de fls. 247/250  
INTERESSADO(A) : BENICIO FERREIRA BARBOSA  
ADVOGADO : SP268785 FERNANDA MINNITTI e outro  
No. ORIG. : 00109861420114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - DESAPOSENTAÇÃO - DECADÊNCIA - DEVOLUÇÃO DOS VALORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 -

## RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - O pedido de sobrestamento do feito não se justifica, na etapa processual em que se encontram os autos.

II - O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência. O STJ já decidiu a matéria em sede de recurso repetitivo, julgamento em 27/11/2013 (RESP 1348301).

III - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

IV - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.

V - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

VI - Não se trata de renúncia, uma vez que o(a) apelante não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

VII - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do *quantum* a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.

VIII - Pendente de análise pelo STF a questão constitucional, em sede de repercussão geral.

IX - Matéria preliminar rejeitada. Agravo do INSS provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2014.

VANESSA MELLO

Relatora para o acórdão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002267-09.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.002267-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : Decisão de fls. 176/179  
INTERESSADO(A) : LUIZ ELIAS OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP164217 LUIS FERNANDO SEVERINO e outro  
No. ORIG. : 00022670920124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - DESAPOSENTAÇÃO - DECADÊNCIA - DEVOLUÇÃO DOS VALORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - O pedido de sobrestamento do feito não se justifica, na etapa processual em que se encontram os autos.

II - O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência. O STJ já decidiu a matéria em sede de recurso repetitivo, julgamento em 27/11/2013 (RESP 1348301).

III - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

IV - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.

V - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

VI - Não se trata de renúncia, uma vez que o(a) apelante não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

VII - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do *quantum* a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.

VIII - Pendente de análise pelo STF a questão constitucional, em sede de repercussão geral.

IX - Matéria preliminar rejeitada. Agravo do INSS provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2014.

VANESSA MELLO

Relatora para o acórdão

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002841-36.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.002841-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : Decisão de fls. 89/92  
INTERESSADO(A) : JOAO BIAZOTTI LOPES  
ADVOGADO : SP251051 JULIO CESAR FERREIRA PAES e outro  
No. ORIG. : 00028413620124036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - DESAPOSENTAÇÃO - DECADÊNCIA - DEVOLUÇÃO DOS VALORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência. O STJ já decidiu a matéria em sede de recurso repetitivo, julgamento em 27/11/2013 (RESP 1348301).

II - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de

custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

III - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.

IV - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

V - Não se trata de renúncia, uma vez que o(a) apelante não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

VI - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do *quantum* a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.

VII - Pendente de análise pelo STF a questão constitucional, em sede de repercussão geral.

VIII - Matéria preliminar rejeitada. Agravo do INSS provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2014.

VANESSA MELLO

Relatora para o acórdão

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009676-08.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009676-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : Decisão de fls. 98/101 e 121/124  
INTERESSADO(A) : LAUDELINO JOSE DA COSTA  
ADVOGADO : SP182484 LEILAH CORREIA VILLELA e outro  
No. ORIG. : 00096760820124036183 10V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - DESAPOSENTAÇÃO - DECADÊNCIA - DEVOLUÇÃO DOS VALORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência. O STJ já decidiu a matéria em sede de recurso repetitivo, julgamento em 27/11/2013 (RESP 1348301).

II - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

III - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.

IV - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

V - Não se trata de renúncia, uma vez que o(a) apelante não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

VI - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do *quantum* a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.

VII - Pendente de análise pelo STF a questão constitucional, em sede de repercussão geral.

VIII - Matéria preliminar rejeitada. Agravo do INSS provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2014.

VANESSA MELLO

Relatora para o acórdão

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028865-33.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028865-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP195741 FÁBIO ALMANSA LOPES FILHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 97/100 e 120  
INTERESSADO(A) : LUIZ NICOLAU GAVIOLLI  
ADVOGADO : SP099641 CARLOS ALBERTO GOES  
No. ORIG. : 13.00.00002-7 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - DESAPOSENTAÇÃO - DECADÊNCIA - DEVOLUÇÃO DOS VALORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência. O STJ já decidiu a matéria em sede de recurso repetitivo, julgamento em 27/11/2013 (RESP 1348301).

II - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

III - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.

IV - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

V - Não se trata de renúncia, uma vez que o(a) apelante não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei

n. 8.213/91.

VI - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do *quantum* a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.

VII - Pendente de análise pelo STF a questão constitucional, em sede de repercussão geral.

VIII - Matéria preliminar rejeitada. Prejudicado o agravo do INSS de fls. 102/106. Agravo do INSS de fls. 122/135 provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar, julgando prejudicado o agravo legal de fls. 102/116 e, por maioria, dar provimento ao agravo legal de fls. 122/135, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2014.

VANESSA MELLO

Relatora para o acórdão

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043963-58.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043963-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO  
INTERESSADO(A) : GILBERTO MILTON RAMACCIOTTI FILHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP053069 JOSE BIASOTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : Decisão de fls. 101/104 e 116  
No. ORIG. : 12.00.00105-8 2 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - DESAPOSENTAÇÃO - DECADÊNCIA - DEVOLUÇÃO DOS VALORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência. O STJ já decidiu a matéria em sede de recurso repetitivo, julgamento em 27/11/2013 (RESP 1348301).

II - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

III - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.

IV - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

V - Não se trata de renúncia, uma vez que o(a) apelante não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

VI - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do *quantum* a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.

VII - Pendente de análise pelo STF a questão constitucional, em sede de repercussão geral.

VIII - Matéria preliminar rejeitada. Agravo do INSS provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2014.

VANESSA MELLO

Relatora para o acórdão

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001913-05.2013.4.03.6123/SP

2013.61.23.001913-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 71/74  
INTERESSADO(A) : ALZIRO DE PAULA LIMA  
ADVOGADO : SP033188 FRANCISCO ISIDORO ALOISE e outro  
No. ORIG. : 00019130520134036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - DESAPOSENTAÇÃO - DECADÊNCIA - DEVOLUÇÃO DOS VALORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - O pedido de sobrestamento do feito não se justifica, na etapa processual em que se encontram os autos.

II - O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência. O STJ já decidiu a matéria em sede de recurso repetitivo, julgamento em 27/11/2013 (RESP 1348301).

III - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

IV - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.

V - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

VI - Não se trata de renúncia, uma vez que o(a) apelante não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

VII - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do *quantum* a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.

VIII - Pendente de análise pelo STF a questão constitucional, em sede de repercussão geral.

IX - Matéria preliminar rejeitada. Agravo do INSS provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2014.

VANESSA MELLO

Relatora para o acórdão

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003663-30.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.003663-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : Decisão de fls. 133/136  
INTERESSADO(A) : CELSO ANTONIO DOS SANTOS MONTOURO  
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro  
No. ORIG. : 00036633020134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - DESAPOSENTAÇÃO - DECADÊNCIA - DEVOLUÇÃO DOS VALORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - O pedido de sobrestamento do feito não se justifica, na etapa processual em que se encontram os autos.

II - O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência. O STJ já decidiu a matéria em sede de recurso repetitivo, julgamento em 27/11/2013 (RESP 1348301).

III - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

IV - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.

V - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

VI - Não se trata de renúncia, uma vez que o(a) apelante não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

VII - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do *quantum* a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.

VIII - Pendente de análise pelo STF a questão constitucional, em sede de repercussão geral.

IX - Matéria preliminar rejeitada. Agravo do INSS provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2014.  
VANESSA MELLO  
Relatora para o acórdão

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003777-66.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.003777-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : Decisão de fls. 213/217  
INTERESSADO(A) : ROBERTO ROSSI PERES  
ADVOGADO : SP317986 LUIZ HENRIQUE PASOTTI e outro  
No. ORIG. : 00037776620134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - DESAPOSENTAÇÃO - DECADÊNCIA - DEVOLUÇÃO DOS VALORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - O pedido de sobrestamento do feito não se justifica, na etapa processual em que se encontram os autos.

II - O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência. O STJ já decidiu a matéria em sede de recurso repetitivo, julgamento em 27/11/2013 (RESP 1348301).

III - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

IV - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.

V - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

VI - Não se trata de renúncia, uma vez que o(a) apelante não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

VII - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do *quantum* a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.

VIII - Pendente de análise pelo STF a questão constitucional, em sede de repercussão geral.

IX - Matéria preliminar rejeitada. Agravo do INSS provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2014.  
VANESSA MELLO  
Relatora para o acórdão

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001155-72.2013.4.03.6140/SP

2013.61.40.001155-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : Decisão de fls. 176/180  
INTERESSADO(A) : ERONDINA SOUZA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP205041 LILIAN HISSAE NIHEI DE LIMA e outro  
No. ORIG. : 00011557220134036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - DESAPOSENTAÇÃO - DECADÊNCIA - DEVOLUÇÃO DOS VALORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - O pedido de sobrestamento do feito não se justifica, na etapa processual em que se encontram os autos.

II - O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência. O STJ já decidiu a matéria em sede de recurso repetitivo, julgamento em 27/11/2013 (RESP 1348301).

III - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

IV - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.

V - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

VI - Não se trata de renúncia, uma vez que o(a) apelante não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

VII - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do *quantum* a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.

VIII - Pendente de análise pelo STF a questão constitucional, em sede de repercussão geral.

IX - Matéria preliminar rejeitada. Agravo do INSS provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2014.

VANESSA MELLO

Relatora para o acórdão

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021026-20.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.021026-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 276/283  
INTERESSADO(A) : JOSE CARLOS ALVES  
ADVOGADO : SP263507 RICARDO KADECAWA  
No. ORIG. : 13.00.00079-1 1 Vr MATAO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - DESAPOSENTAÇÃO - DECADÊNCIA - DEVOLUÇÃO DOS VALORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - O pedido inicial de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência. O STJ já decidiu a matéria em sede de recurso repetitivo, julgamento em 27/11/2013 (RESP 1348301).

II - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

III - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.

IV - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

V - Não se trata de renúncia, uma vez que o(a) apelante não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

VI - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do *quantum* a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.

VII - Pendente de análise pelo STF a questão constitucional, em sede de repercussão geral.

VIII - Prejudicado o pedido de reconhecimento das condições especiais de trabalho, após a aposentadoria, uma vez que não reconhecida a possibilidade de desaposentação.

IX - Agravo do INSS provido. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2014.

VANESSA MELLO

Relatora para o acórdão

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021205-51.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.021205-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO(A) : ANTONIO GONCALVES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP193917 SOLANGE PEDRO SANTO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 156/159  
No. ORIG. : 12.00.00213-6 2 Vr ARARAS/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - DESAPOSENTAÇÃO - DECADÊNCIA - DEVOLUÇÃO DOS VALORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - O pedido de sobrestamento do feito não se justifica, na etapa processual em que se encontram os autos.

II - O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência. O STJ já decidiu a matéria em sede de recurso repetitivo, julgamento em 27/11/2013 (RESP 1348301).

III - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

IV - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.

V - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

VI - Não se trata de renúncia, uma vez que o(a) apelante não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

VII - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do *quantum* a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.

IX - Pendente de análise pelo STF a questão constitucional, em sede de repercussão geral.

VIII - Matéria preliminar rejeitada. Agravo do INSS provido. Revogada a antecipação de tutela anteriormente concedida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2014.

VANESSA MELLO

Relatora para o acórdão

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022587-79.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022587-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO

REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : Decisão de fls. 142/146  
INTERESSADO(A) : JOSE CLAUDIO DE JESUS NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
No. ORIG. : 00054575320138260197 2 Vr FRANCISCO MORATO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - DESAPOSENTAÇÃO - DECADÊNCIA - DEVOLUÇÃO DOS VALORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência. O STJ já decidiu a matéria em sede de recurso repetitivo, julgamento em 27/11/2013 (RESP 1348301).

II - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

III - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.

IV - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

V - Não se trata de renúncia, uma vez que o(a) apelante não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

VI - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do *quantum* a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.

VII - Pendente de análise pelo STF a questão constitucional, em sede de repercussão geral.

VIII - Matéria preliminar rejeitada. Agravo do INSS provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2014.

VANESSA MELLO

Relatora para o acórdão

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023286-70.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.023286-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP238664 JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 129/132

INTERESSADO(A) : JOSE CARLOS PAGANINI  
ADVOGADO : SP215013 FERNANDA CHIAVOLONI LOPES  
No. ORIG. : 00014620220138260498 1 Vr RIBEIRAO BONITO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - DESAPOSENTAÇÃO - DECADÊNCIA - DEVOLUÇÃO DOS VALORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - O pedido de sobrestamento do feito não se justifica, na etapa processual em que se encontram os autos.

II - O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência. O STJ já decidiu a matéria em sede de recurso repetitivo, julgamento em 27/11/2013 (RESP 1348301).

III - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

IV - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.

V - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

VI - Não se trata de renúncia, uma vez que o(a) apelante não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

VII - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do *quantum* a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.

IX - Pendente de análise pelo STF a questão constitucional, em sede de repercussão geral.

VIII - Agravo do INSS provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2014.

VANESSA MELLO

Relatora para o acórdão

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023576-85.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.023576-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CE020483 MARCELA ESTEVES BORGES NARDI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 116/119  
INTERESSADO(A) : PAULO CESAR FERREIRA QUADROS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP198803 LUCIMARA PORCEL  
No. ORIG. : 10000228720148260604 2 Vr SUMARE/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - DESAPOSENTAÇÃO - DECADÊNCIA - DEVOLUÇÃO DOS VALORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - O pedido de sobrestamento do feito não se justifica, na etapa processual em que se encontram os autos.

II - O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência. O STJ já decidiu a matéria em sede de recurso repetitivo, julgamento em 27/11/2013 (RESP 1348301).

III - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

IV - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.

V - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

VI - Não se trata de renúncia, uma vez que o(a) apelante não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

VII - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do *quantum* a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.

VIII - Pendente de análise pelo STF a questão constitucional, em sede de repercussão geral.

IX - Matéria preliminar rejeitada. Agravo do INSS provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2014.

VANESSA MELLO

Relatora para o acórdão

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023934-50.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.023934-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
REL. ACÓRDÃO	: Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A)	: JOSE ROBERTO MILANI
ADVOGADO	: SP250123 ELIAS EVANGELISTA DE SOUZA
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 141/144
No. ORIG.	: 11.00.06874-6 1 Vr MATAO/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - DESAPOSENTAÇÃO - DECADÊNCIA - DEVOLUÇÃO DOS VALORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 -

## RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência. O STJ já decidiu a matéria em sede de recurso repetitivo, julgamento em 27/11/2013 (RESP 1348301).

II - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

III - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.

IV - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

V - Não se trata de renúncia, uma vez que o(a) apelante não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

VI - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do *quantum* a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.

VII - Pendente de análise pelo STF a questão constitucional, em sede de repercussão geral.

VIII - Matéria preliminar rejeitada. Agravo do INSS provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2014.

VANESSA MELLO

Relatora para o acórdão

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024619-57.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024619-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP194936 ANDREA TERLIZZI SILVEIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 72/75  
INTERESSADO(A) : JOSUE ALVES BARBERINO  
ADVOGADO : SP140401 CLAUDIO LUCIO DA SILVA  
No. ORIG. : 13.00.00191-0 1 Vt ILHA SOLTEIRA/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - DESAPOSENTAÇÃO - DECADÊNCIA - DEVOLUÇÃO DOS VALORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - O pedido de sobrestamento do feito não se justifica, na etapa processual em que se encontram os autos.

II - O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência. O STJ já decidiu a matéria em sede de recurso repetitivo, julgamento em 27/11/2013 (RESP 1348301).

III - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

IV - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.

V - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

VI - Não se trata de renúncia, uma vez que o(a) apelante não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

VII - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do *quantum* a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.

VIII - Pendente de análise pelo STF a questão constitucional, em sede de repercussão geral.

IX - Matéria preliminar rejeitada. Agravo do INSS provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2014.

VANESSA MELLO

Relatora para o acórdão

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025401-64.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.025401-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : Decisão de fls. 145/149  
INTERESSADO(A) : PLINIO JOAQUIM DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP106301 NAKO MATSUSHIMA TEIXEIRA  
No. ORIG. : 13.00.00115-5 3 Vr JACAREI/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - DESAPOSENTAÇÃO - DECADÊNCIA - DEVOLUÇÃO DOS VALORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - O pedido de sobrestamento do feito não se justifica, na etapa processual em que se encontram os autos.

II - O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência. O STJ já decidiu a matéria em sede de recurso repetitivo, julgamento em 27/11/2013 (RESP 1348301).

III - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

IV - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro

benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.

V - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposeção e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

VI - Não se trata de renúncia, uma vez que o(a) apelante não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

VII - A desaposeção não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do *quantum* a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.

VIII - Pendente de análise pelo STF a questão constitucional, em sede de repercussão geral.

IX - Matéria preliminar rejeitada. Agravo do INSS provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2014.

VANESSA MELLO

Relatora para o acórdão

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027365-92.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.027365-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 74/78  
INTERESSADO(A) : TERESINHA BENEDITA ROSSI DA SILVA  
ADVOGADO : SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA  
No. ORIG. : 13.00.00018-2 2 Vr ITU/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - DESAPOSENTAÇÃO - DECADÊNCIA - DEVOLUÇÃO DOS VALORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - O pedido de sobrestamento do feito não se justifica, na etapa processual em que se encontram os autos.

II - O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência. O STJ já decidiu a matéria em sede de recurso repetitivo, julgamento em 27/11/2013 (RESP 1348301).

III - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

IV - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.

V - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

VI - Não se trata de renúncia, uma vez que o(a) apelante não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

VII - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do *quantum* a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.

VIII - Pendente de análise pelo STF a questão constitucional, em sede de repercussão geral.

IX - Matéria preliminar rejeitada. Agravo do INSS provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2014.

VANESSA MELLO

Relatora para o acórdão

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005491-93.2014.4.03.6105/SP

2014.61.05.005491-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MANOEL OSTENE DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP287131 LUCINÉIA CRISTINA MARTINS RODRIGUES e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233063 CAMILA VESPOLI PANTOJA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00054919320144036105 8 Vr CAMPINAS/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - DESAPOSENTAÇÃO - DECADÊNCIA - DEVOLUÇÃO DOS VALORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - O pedido de sobrestamento do feito não se justifica, na etapa processual em que se encontram os autos.

II - O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência. O STJ já decidiu a matéria em sede de recurso repetitivo, julgamento em 27/11/2013 (RESP 1348301).

III - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

IV - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.

V - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

VI - Não se trata de renúncia, uma vez que o(a) apelante não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei

n. 8.213/91.

VII - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do *quantum* a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.

VIII - Pendente de análise pelo STF a questão constitucional, em sede de repercussão geral.

IX - Matéria preliminar rejeitada. Agravo do INSS provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004822-95.2014.4.03.6119/SP

2014.61.19.004822-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG134265 FERNANDA BRAGA PEREIRA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 72/75  
INTERESSADO(A) : FABIO GIORGETO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP189717 MAURICIO SEGANTIN e outro  
No. ORIG. : 00048229520144036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - DESAPOSENTAÇÃO - DECADÊNCIA - DEVOLUÇÃO DOS VALORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência. O STJ já decidiu a matéria em sede de recurso repetitivo, julgamento em 27/11/2013 (RESP 1348301).

II - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

III - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.

IV - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

V - Não se trata de renúncia, uma vez que o(a) apelante não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

VI - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do *quantum* a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.

VII - Pendente de análise pelo STF a questão constitucional, em sede de repercussão geral.

VIII - Matéria preliminar rejeitada. Agravo do INSS provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2014.

VANESSA MELLO

Relatora para o acórdão

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000701-03.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.000701-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : Decisão de fls. 41/44  
INTERESSADO(A) : BENEDITO OTAVIO MENDES  
ADVOGADO : SP096238 RENATO YASSUTOSHI ARASHIRO e outro  
No. ORIG. : 00007010320144036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - DESAPOSENTAÇÃO - DECADÊNCIA - DEVOLUÇÃO DOS VALORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - O pedido de sobrestamento do feito não se justifica, na etapa processual em que se encontram os autos.

II - O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência. O STJ já decidiu a matéria em sede de recurso repetitivo, julgamento em 27/11/2013 (RESP 1348301).

III - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

IV - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.

V - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

VI - Não se trata de renúncia, uma vez que o(a) apelante não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

VII - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do *quantum* a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.

VIII - Pendente de análise pelo STF a questão constitucional, em sede de repercussão geral.

IX - Matéria preliminar rejeitada. Agravo do INSS provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, por maioria, dar provimento ao

agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2014.  
VANESSA MELLO  
Relatora para o acórdão

### Boletim de Acórdão Nro 12919/2015

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056943-57.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.056943-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PI003954 JURACY NUNES SANTOS JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : BENTO IGNACIO CERYNO e outros  
ADVOGADO : SP225794 MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO  
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO  
SUCEDIDO : NAIR DA COSTA CERYNO falecido  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 01.00.00010-5 1 Vr MONTE MOR/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.  
CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011865-21.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.011865-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : Decisão de fls. 230/233  
INTERESSADO(A) : ARIIVALDO FERREIRA FILHO  
ADVOGADO : SP101789 EDSON LUIZ LAZARINI e outro  
No. ORIG. : 00118652120114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - DESAPOSENTAÇÃO - DECADÊNCIA - DEVOLUÇÃO DOS VALORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - O pedido de sobrestamento do feito não se justifica, na etapa processual em que se encontram os autos.

II - O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência. O STJ já decidiu a matéria em sede de recurso repetitivo, julgamento em 27/11/2013 (RESP 1348301).

III - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

IV - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.

V - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

VI - Não se trata de renúncia, uma vez que o(a) apelante não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

VII - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do *quantum* a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.

VIII - Pendente de análise pelo STF a questão constitucional, em sede de repercussão geral.

IX - Matéria preliminar rejeitada. Agravo do INSS provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2014.

VANESSA MELLO

Relatora para o acórdão

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000224-03.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.000224-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RODRIGO DE BARROS GODOY e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 145/148  
INTERESSADO(A) : DAISY FERNANDES BAMBINI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP304035 VINICIUS DE MARCO FISCARELLI e outro  
No. ORIG. : 00002240320144036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - DESAPOSENTAÇÃO - DECADÊNCIA - DEVOLUÇÃO DOS VALORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência. O STJ já decidiu a matéria em sede de recurso repetitivo, julgamento em 27/11/2013 (RESP 1348301).

II - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

III - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.

IV - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

V - Não se trata de renúncia, uma vez que o(a) apelante não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

VI - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do *quantum* a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.

VII - Pendente de análise pelo STF a questão constitucional, em sede de repercussão geral.

VIII - Matéria preliminar rejeitada. Agravo do INSS provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2014.

VANESSA MELLO

Relatora para o acórdão

#### Boletim de Acórdão Nro 12931/2015

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007447-84.2009.4.03.6311/SP

2009.63.11.007447-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : MARIA HELENA DE SOUSA  
ADVOGADO : SP257906 JOÃO ADONIAS DE OLIVEIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 3304/3426

AGRAVADA : SP266201 ALEXANDRE DA SILVA LEME  
INTERESSADO(A) : DECISÃO DE FOLHAS 134/138  
PROCURADOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro  
REMETENTE : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
: 00074478420094036311 2 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TELEFONISTA. VIÁVEL O ENQUADRAMENTO EM RAZÃO DA ATIVIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL. POSSIBILIDADE. CONSECUTÓRIOS. AGRAVO PROVIDO.

1. O ofício de telefonista em divisão de telecomunicações permite o enquadramento, em razão da atividade, nos termos do código 2.4.5 do anexo do Decreto n. 53.831/64, até a data da publicação do Decreto 2.172/97 (*STJ, REsp 536484/RS, 5ª Turma, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, julgado em 6/6/2006, DJ 26/6/2006*).
2. Preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria proporcional.
3. A renda mensal inicial do benefício fixada nos termos do artigo 9º, §1º, inciso II, da Emenda Constitucional n. 20/98, e calculada nos moldes do artigo 29 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei n. 9.876/99.
4. Termo inicial a partir data do requerimento administrativo.
5. Correção monetária nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.
6. Os juros moratórios fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.
7. Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.
8. No tocante às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS, ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.799/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e do artigo 27 do CPC.
9. Agravo legal provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do voto da Desembargadora Federal Daldice Santana, que foi acompanhada pelo Desembargador Federal Souza Ribeiro. Vencida a relatora que lhe negava provimento.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
DALDICE SANTANA  
Relatora para o acórdão

**SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA**

**Boletim de Acórdão Nro 12912/2015**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0104825-28.1998.4.03.6181/SP

1998.61.81.104825-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : CANDIDO FERREIRA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : KAROLINE DA CUNHA ANTUNES (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 01048252819984036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 304, C.C. ARTIGO 297, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. VISTO CONSULAR FALSO INSERIDO EM PASSAPORTE VERDADEIRO. MOMENTO DA CONSUMAÇÃO DO DELITO. APRESENTAÇÃO DO PASSAPORTE ADULTERADO NO EMBARQUE. CONSTATAÇÃO EM TERRITÓRIO ESTRANGEIRO. OFENSA À FÉ PÚBLICA BRASILEIRA. CONDENAÇÃO MANTIDA. Embora a falsificação somente tenha sido constatada em território estrangeiro - o que acarretou a deportação do réu - o crime se consumou quando o recorrente fez uso do documento público adulterado em solo brasileiro, antes de embarcar no voo com destino aos Estados Unidos.

No momento em que o acusado apresentou o passaporte com visto consular americano falso junto ao setor de embarque do Aeroporto Internacional de Cumbica, houve a consumação do delito previsto no artigo 304 do Código Penal, razão pela qual compete à Justiça Federal o processamento e julgamento do presente feito.

O visto consular não possui autonomia em relação ao passaporte em que está inserido. Disso resulta que, a falsificação do visto afeta o próprio documento público que o abrange, pois este passará a conter informação inverídica em seu interior.

Desse modo, a oposição de visto consular falso em passaporte nacional verdadeiro acarreta a falsificação de todo o documento público, e, por conseguinte, ofensa à fé pública brasileira.

Condenação mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação de Cândido Ferreira de Almeida e, de ofício, destinar a prestação pecuniária à União Federal, nos termos do voto relator, acompanhado pelo voto do Des. Fed. Nino Toldo, vencida a Des. Fed. Cecília Mello que dava provimento ao recuso para absolver o réu, com fulcro no artigo 386, III, do CPP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000772-15.2002.4.03.6000/MS

2002.60.00.000772-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR(A) : Justica Publica  
REU(RE) : DARLAN LUIZ DA SILVA  
ADVOGADO : BENONI MARTINS CARRIJO  
REU(RE) : GETULIO RIBAS  
ADVOGADO : FRANKLIN EDWARDS DE FREITAS OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00007721520024036000 1 Vr TRES LAGOAS/MS

## EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 1º, INCISO I, C.C O § 1º DO DECRETO-LEI 201/67. OBSCURIDADE QUANTO À AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS. INEXISTÊNCIA. DECRETAÇÃO DA PRESCRIÇÃO RETROATIVA. NECESSIDADE DO TRÂNSITO EM JULGADO PARA A ACUSAÇÃO. EMBARGOS DESPROVIDOS. PRESCRIÇÃO RETROATIVA RECONHECIDA E DECLARADA DE OFÍCIO.

I - Contrariamente ao afirmado pelo embargante, o "Termo de Aceitação Definitiva da Obra", novamente juntado por ele às fls. 1246, comprova apenas a conclusão (extemporânea e em desacordo ao convênio firmado) das obras na EMPG Joaquim Faustino Rosa, no Município de Costa Rica-MS.

II - Não obstante o embargante alegar que as demais obras foram realizadas anteriormente, "*conforme documentos nos autos*", deixa de apontar em quais folhas encontram-se juntados tais documentos comprobatórios.

III - A autoria e materialidade delitivas restaram amplamente demonstradas na fundamentação do acórdão embargado, quanto a prática do delito previsto no art. 1º, inciso I, c.c o § 1º do Decreto-lei 201/67.

IV - Os embargos não comportam provimento, uma vez que o acórdão recorrido enfrentou todas as questões postas nos autos, sem incorrer em qualquer omissão, obscuridade ou contradição.

V - A sentença recorrida absolveu o embargante das imputações narradas na denúncia. O acórdão embargado o condenou pela prática do delito previsto no art. 1º, inciso I, c.c o § 1º do Decreto-lei 201/67, à pena privativa de liberdade de 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de reclusão, em decorrência de recurso de apelação interposto pelo Ministério Público Federal.

VI - Dessa forma, por ocasião do julgamento do recurso de apelação, não se admitia, ainda, o reconhecimento do advento prescricional, porque o acórdão não havia transitado em julgado para a acusação, razão pela qual não há que se falar em qualquer omissão ou contradição.

VII - Ocorre que, intimado pessoalmente do acórdão embargado (fls. 1253), o Ministério Público Federal deixou de interpor qualquer recurso (fls. 1253-v), permitindo, agora, seja feita a análise da ocorrência da prescrição retroativa, nos termos do referido art. 110, § 1º, do Código Penal.

VIII - Inaplicável, ao caso, a Lei nº 12.234/2010, de 05 de maio de 2010, que aumentou para 03 (três) anos o prazo prescricional previsto no artigo 109, inciso I, do Código Penal, além de revogar o §2º do artigo 110 do citado código, para excluir a prescrição na modalidade retroativa, vedando o seu reconhecimento no período anterior ao recebimento da denúncia ou da queixa, subsistindo o marco interruptivo entre o juízo de admissibilidade da acusação - recebimento da denúncia - e a sentença, uma vez que configurada *novatio legis in pejus* em prejuízo dos apelantes, bem assim vedada a retroação em desfavor dos réus, nos termos do artigo 5º, inciso XL, da Constituição Federal.

IX - A pena privativa de liberdade foi fixada em 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de reclusão. Assim, considerando que transcorreu lapso superior a 08 (oito) anos (art. 109, inciso IV, do Código Penal) entre a data do recebimento da denúncia (26/09/2002 - fls. 854) e a data do acórdão condenatório (28/10/2014 - fls. 1222fls), verifica-se, neste momento, a ocorrência da prescrição retroativa, com a consequente extinção da punibilidade dos réus, nos termos dos art. 107, inciso IV, 109, inciso IV, c.c art. 110, § 1º, todos do Código Penal, vigentes à época dos fatos.

X - Embargos de declaração conhecidos e desprovidos. Reconhecida e declarada, de ofício, extinta a punibilidade dos réus Getúlio Ribas e Darlan Luiz da Silva, condenados à mesma pena, com fundamento nos artigos 107, inciso IV; 109, inciso IV; e 110, §1º, todos do Código Penal, combinados com o artigo 61 do Código de Processo Penal.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento; declarar e reconhecer, de ofício, extinta a punibilidade dos réus Getúlio Ribas e Darlan Luiz da Silva, com fundamento nos artigos 107, inciso IV; 109, inciso IV; e 110, §1º, todos do Código Penal, combinados com o artigo 61 do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006397-35.2003.4.03.6181/SP

2003.61.81.006397-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
REU ABSOLVIDO : ROBERTO FERREIRA DOS ANJOS  
AUTOR(A) : Justica Publica  
AUTOR(A) : GUTEMBERGUE FERREIRA DOS ANJOS  
ADVOGADO : GUILHERME AUGUSTO JUNQUEIRA DE ANDRADE (Int.Pessoal)  
 : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
REU(RE) : OS MESMOS  
REU ABSOLVIDO : ROBERTO FERREIRA DOS ANJOS  
No. ORIG. : 00063973520034036181 1P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ARTIGO 1º DA LEI 8.137/90. OMISSÃO INEXISTENTE. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. TERMO INICIAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SÚMULA VINCULANTE 24. EMBARGOS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- 1- O embargante aponta omissão no aresto acerca da prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade retroativa, ao fundamento de que transcorreram mais de oito anos (nos termos do art. 109 , IV, do Código Penal) entre a data dos fatos, apontada como sendo o ano de 1998, e o recebimento da denúncia.
2. O termo *a quo* do prazo prescricional é de ser contado da data da constituição definitiva do crédito na esfera tributária, porquanto apenas neste momento se reputa consumado o delito tipificado no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90, consoante entendimento consolidado na Súmula Vinculante 24.
3. Não tendo sido demonstrados os vícios supostamente existentes no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
4. Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000254-36.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.000254-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR(A) : Justica Publica  
AUTOR(A) : RENE GOMES DE SOUZA  
ADVOGADO : MARIA CLEUSA DE ANDRADE  
REU(RE) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00002543620044036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APROPRIAÇÃO INDÉBITA

PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A, §1º, I DO CP. DESPACHO. INDEFERIMENTO DA SUSPENSÃO DO FEITO. PARCELAMENTO NÃO CONSOLIDADO. DÉBITOS PENDENTES. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. O embargante aponta contradição no despacho que determinou o prosseguimento do feito ante a informação de que o parcelamento não se encontra consolidado e que o contribuinte possui em aberto mais de 3 parcelas, ao argumento de que, à luz dos artigos 68 da Lei 11.941/2009 e 127 da Lei 12.249/2010, se mostra contraditório o indeferimento do pedido de suspensão do feito, informando ainda que já foi regularizada a situação referente às 3 parcelas pendentes.

2. Não se trata de decisão tomada apressadamente, de inopino, antes esteve amparada nas respostas enviadas a esta Corte, após cuidadoso procedimento pelo qual reiterados ofícios foram remetidos à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, desde maio de 2014, para que esclarecesse se a Empresa de Ônibus São Bento Ltda., CNPJ nº 60.188.935/0001-75, efetivamente aderira a programa de parcelamento de débito.

3. A defesa não fez prova da alegação de que está sanado o débito pendente de 3 parcelas, ônus que lhe compete conforme dispõe o artigo 156 do Código de Processo Penal.

4. Embargos declaratórios conhecidos e desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento,, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002497-28.2005.4.03.6002/MS

2005.60.02.002497-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Justiça Pública  
APELADO(A) : EDSON DE OLIVEIRA SANTOS  
ADVOGADO : DIEGO DETONI PAVONI (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00024972820054036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. ESTELIONATO. MATERIALIDADE E AUTORIA NÃO DEMONSTRADAS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. O acusado foi denunciado pela prática do delito de estelionato, tipificado pelo art. 171, § 3º, do Código Penal, pelo fato de que, por ser policial rodoviário federal e não pagar passagens rodoviárias por liberalidade da empresa de transporte coletivo, não fazia jus ao recebimento de auxílio transporte.

2. Materialidade e autoria não comprovadas nos autos.

3. O conjunto probatório não perfaz com segurança a conduta típica imputada ao agente.

4. Apelo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso de apelação do Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : FLAVIO DE ALMEIDA PARANHOS JUNIOR  
ADVOGADO : SP198446 GABRIEL TORRES DE OLIVEIRA NETO e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00013435420054036105 9 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, I, DA LEI 8.137/90. SÚMULA VINCULANTE 24. PROVA DE MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO. COAÇÃO MORAL IRRESISTÍVEL NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO NA ENTREGA DE DECLARAÇÃO. ATIPICIDADE DA CONDUTA. INEXISTÊNCIA DE FRAUDE. REFORMA DE OFÍCIO. DOSIMETRIA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. APELO DEFENSIVO DESPROVIDO.

1- O crédito tributário foi definitivamente constituído na esfera administrativa, preenchendo a ação penal o requisito inserto na Súmula Vinculante nº 24.

2- A materialidade delitiva em relação ao ano-calendário de 1998 restou demonstrada pela prova documental produzida: termo de verificação fiscal e auto de infração, que aponta que o réu realizou movimentações financeiras em suas contas bancárias incompatíveis com os rendimentos declarados ao Fisco.

3 - A conduta do réu em não comprovar, mediante a documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nos créditos em conta corrente relativos aos anos calendários de 1999 e 2000 não configura, por si só, a omissão fraudulentamente descrita na norma penal, haja vista que na espécie depreende-se que a conduta do réu limitou-se em, ao ser intimado na esfera administrativa a justificar as movimentações financeiras em suas contas bancárias, deixar de comprovar a origem dos recursos.

4- A conduta imputada ao acusado só é típica em relação à omissão das receitas (fatos geradores), no ano-calendário de 1998. Afastada, de ofício a tipicidade da conduta relativa aos anos calendários de 1999 e 2000.

5- Autoria e dolo comprovados pela prova documental e a defesa não se desincumbiu de seu ônus de infirmar o robusto conjunto probatório amealhado aos autos pela acusação.

6- Não se pode acolher a tese excludente de culpabilidade, pela coação moral irresistível. A mencionada exculpante, cuja prova incumbe à defesa, não está configurada nos autos, na medida em que a simples argumentação defensiva - como dito, desacompanhada da menção a qualquer elemento probatório dos autos a justificar o alegado - é insuficiente para demonstrar o absoluto tolhimento da vontade de que depende a configuração da causa de inculpabilidade.

7- Dosimetria. Pena-base fixada no mínimo legal.

8- Inexistem agravantes ou atenuantes.

9- Não há que se falar em causas de aumento ou de diminuição da pena.

10- Fixado regime aberto para início de cumprimento da pena.

11- Dia-multa fixado em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo.

12 - Substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos e uma de prestação pecuniária.

13. Destinada a pena pecuniária à União, nos termos do art. 45, §1º, do Código Penal.

14 - Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e, de ofício, reconhecer a atipicidade da conduta relativa aos anos-calendários de 1999 e 2000, mantendo a condenação do réu Flávio de Almeida Paranhos Junior pela prática do delito descrito no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90 no que se refere à omissão de receitas na Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física do ano-calendário de 1998 e, por conseguinte, fixar a pena em 2(dois) anos de reclusão, em regime inicialmente aberto, e 10(dez) dias-multa, no valor unitário de um trigésimo do salário mínimo vigente à época dos fatos, substituída a pena privativa de liberdade por duas

restritivas de direitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006419-17.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.006419-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR(A) : MARCELO GONCALVES PATRICIO JUNIOR  
ADVOGADO : DANIEL LEON BIALSKI  
AUTOR(A) : DOMINGOS JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : GLAUCO TEIXEIRA GOMES  
REU(RE) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00064191720054036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. OPERAÇÃO CANAÃ II. QUADRILHA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE INEXISTENTES. REITERAÇÃO DA APELAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. Os embargantes reiteram, cada qual, em todos os termos, as teses defensivas aduzidas em suas razões de apelação, acrescendo a alegação de que o Acórdão se valeu do fato de ser agente da Polícia Federal para justificar a incidência de circunstâncias negativas e agravante.
2. O *Parquet* Federal expressamente fez consignar nos autos que se trata, na verdade, de "mera reiteração das razões recursais, sendo que todos os pontos questionados foram devidamente enfrentados no v. acórdão".
3. Aresto que apreciou de forma clara toda a matéria posta nos autos, decidindo de maneira fundamentada, exaurindo a prestação jurisdicional.
4. No sistema processual vigente, os embargos de declaração não são o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, mas tão-somente de sua integração, sendo que a sua utilização com o fim de prequestionamento pressupõe o preenchimento dos pressupostos previstos no artigo 619 do Código de Processo Penal.
5. Caracterizado o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende a rediscussão de temas já devidamente apreciados no acórdão embargado.
6. Não tendo sido demonstrados os vícios supostamente existentes no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
7. Embargos declaratórios conhecidos e desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007246-36.2005.4.03.6181/SP

2005.61.81.007246-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : VIVIANE SILVA BARBOSA  
ADVOGADO : SP093854 DEISE CARMONA MAZINA MARTINS e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00072463620054036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. CONDENAÇÃO SEM EFEITOS. INTERESSE RECURSAL AUSENTE. APELO NÃO CONHECIDO.

1- Ré condenada como incurso nas sanções do artigo 171, §3º do CP, às penas de dois anos de reclusão e vinte dias-multa.

2- Sentença que, após o trânsito em julgado para a acusação, declarou extinta a punibilidade da acusada pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, com fulcro no artigo 107, inciso IV do Código Penal.

3- Apelação interposta pela defesa objetivando a absolvição.

4- Corolário do reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva, com a decretação da extinção da punibilidade é o desaparecimento de todos os efeitos da sentença penal condenatória, de forma a impedir a apreciação da matéria suscitada nas razões da apelação, inclusive aquela relativa à absolvição, diante da inexistência de interesse recursal. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

5- Apelo não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer o recurso de apelação de VIVIANE SILVA BARBOSA, por ausência de interesse recursal, restando prejudicado o exame do mérito do recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000983-85.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.000983-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR(A) : UBIRATAN DE MACEDO GARCIA  
ADVOGADO : DENISE CRISTIANE PEREIRA DE BRITO  
: ADRIANA BERGAMO  
REU(RE) : Justica Publica  
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : CARMEN SILVIA FERRAMOLA GARCIA  
No. ORIG. : 00009838520064036105 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Não foi constatada qualquer omissão, obscuridade ou contradição no v. acórdão embargado.

2. Como se sabe, o sistema processual brasileiro apenas exige que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual, observado o livre convencimento do juiz e a necessidade de fundamentar as decisões judiciais, utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que se entendeu aplicável ao caso. Pacífica a

jurisprudência do E. STJ sobre o tema.

3. Na hipótese dos autos, salta aos olhos que o recurso pretende rediscutir as matérias aqui aventadas, e não aclará-las.

3.1 A tese relativa ao enunciado nº 24 da Súmula Vinculante do STF foi devidamente apreciada por este colegiado. O mesmo ocorreu com a (inocorrente) nulidade das provas coletadas no procedimento fiscal e posteriormente. O fato de ter havido representação anterior, consistente em denúncia feita por particular e encaminhada à Polícia Federal em abril de 2002, não ilide a fundamentação do acórdão embargado. Seria absurdo conceber que uma denúncia feita por qualquer do povo teria o condão de contaminar quaisquer investigações posteriores relativas a um crime contra a ordem tributária. A denúncia foi ofertada anos após a constituição definitiva do crédito tributário. O próprio inquérito policial utilizado como base para a denúncia foi instaurado em 9 de dezembro de 2005 (fl. 02), cerca de dez meses após a constituição definitiva do crédito tributário. As investigações anteriores, levadas a cabo pela Receita Federal, não possuem cunho criminal, mas sim constituem etapas necessárias para a própria formalização definitiva dos créditos tributários.

3.2 O suposto desconhecimento do embargante quanto aos pedidos de informação feitos pela Receita Federal foi rejeitado pelo acórdão embargado, ainda que implicitamente. O réu foi buscado em seu domicílio tributário, o qual estava abandonado; foi citado por edital; e o responsável pela empresa "Fast Film" foi também citado pela Receita Federal, tudo de modo a tentar buscar dar ciência ao réu quanto ao processo fiscal em curso. Alegar seu "desconhecimento" de forma abstrata não pode ultrapassar estas informações, prestadas por agentes da Receita Federal; a citação por edital, ademais, supre, no âmbito fiscal, a necessidade de ciência da parte citada (Decreto nº 70.235/72, art. 23, § 1º), desde que tentadas anteriormente as outras formas de citação previstas, como foi o caso.

3.3 As provas do dolo foram apontadas pelo acórdão vergastado por remissão às provas de autoria. O decisum se posicionou claramente no sentido de que alguém que utiliza alterações de contrato social de sua empresa (alterando constantemente os sócios, e incluindo até mesmo uma dona de casa com ensino fundamental incompleto, residente em outro estado da Federação) o faz de forma consciente, sabendo que está utilizando de estratégias para ocultar a própria responsabilidade. Não houve qualquer contraprova em relação a essas conclusões, o que torna o conjunto probatório harmônico no sentido da vontade livre e consciente do réu de praticar a sonegação sistemática de diversos tributos federais.

3.4 A dosimetria foi devidamente apreciada por esta Corte, bem assim a questão de as condutas configurarem crime continuado, e não concurso formal de delitos.

3.5 A culpabilidade e as consequências do crime não majoraram a pena com base em elementos ínsitos ao próprio tipo. Utilizar-se de sucessivas alterações de contrato social e de diversos "laranjas" (no caso de um deles, sem o próprio conhecimento da pessoa utilizada) não é necessário para a configuração em tese de crime material contra a ordem tributária. A sonegação pode ser feita por diversas formas, e não exige necessariamente o uso de pessoas interpostas. Este fato agrava a conduta, pois mostra seu elevado grau de planejamento e premeditação, além de um grande cuidado em evitar o próprio rastreamento, por meio do acobertamento subjetivo proporcionado pelo uso de "laranjas". Quanto às consequências graves, estas tampouco são inerentes a qualquer sonegação. O que se apontou é que milhões de reais foram sonegados, sendo esta uma lesão grave aos cofres públicos.

3.6 Incabível o reconhecimento de excludente de culpabilidade consistente em inexigibilidade de conduta diversa.

3.7 A alegação de violação a diversos dispositivos constitucionais e legais não traz qualquer substância. O procedimento fiscal, o inquérito policial e o processo judicial foram todos conduzidos com atenção aos direitos fundamentais do embargante, e com atenção às regras processuais pertinentes.

4. Não tendo sido demonstrado qualquer vício no acórdão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos declaratórios. Inexistentes tais vícios, não devem prosperar os embargos nem sequer para fins exclusivos de prequestionamento. Jurisprudência do C. STJ.

5. Embargos desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e desprovê-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009471-29.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.009471-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR(A) : LUIS CARLOS FERRARI  
ADVOGADO : SABINO DE OLIVEIRA CAMARGO  
: PEDRO GONCALVES FILHO  
REU(RE) : Justica Publica  
EXTINTA A PUNIBILIDADE : ANTONIO ALBINO FERRARI falecido  
No. ORIG. : 00094712920064036105 9 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A, §1º, I DO CP. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. O embargante, prequestionando a matéria, requer que o Acórdão embargado seja reformado, reconhecendo-se a inexigibilidade de conduta diversa ante a grave situação financeira dos sócios e da empresa no momento do não pagamento dos tributos, apontando a negativa de vigência ao artigo 24 do Código Penal.
2. A matéria suscitada esteve fundamentadamente contemplada no aresto impugnado, que inclusive abordou o assunto em tópico próprio, analisando pormenorizadamente toda a prova produzida nos autos, para então rechaçar a hipótese da excludente pleiteada, como já o fizera o magistrado em primeiro grau.
3. No sistema processual vigente, os embargos de declaração não são o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, mas tão-somente de sua integração, sendo que a sua utilização com o fim de prequestionamento pressupõe o preenchimento dos pressupostos previstos no artigo 619 do Código de Processo Penal.
4. Caracterizado o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende a rediscussão de temas já devidamente apreciados no acórdão embargado.
5. Não tendo sido demonstrados os vícios supostamente existentes no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
6. Embargos declaratórios conhecidos e desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009473-96.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.009473-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : DANIEL COSTA  
ADVOGADO : SP162093 RODRIGO SENZI RIBEIRO DE MENDONCA e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
APELADO(A) : LUIS FELIPE TAMMARO MARCONDES SILVA  
ADVOGADO : SP033163 DECIO JOSE DE LIMA CORTECERO e outro

EXTINTA A PUNIBILIDADE : LAVIO KRUMM MATTOS falecido  
No. ORIG. : 00094739620064036105 1 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. 168 -A DO CP. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. DOLO GENÉRICO. EXISTÊNCIA DE CAUSA DE EXCLUSÃO DA CULPABILIDADE. SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 337-A DO CP. FATO ATÍPICO. AUSÊNCIA DE FRAUDE. APELAÇÃO DA DEFESA PROVIDA. DA ACUSAÇÃO, PROVIMENTO NEGADO.

1. Quanto ao crime de apropriação indébita previdenciária, a materialidade delitiva está amparada na Representação Fiscal acostada aos autos, comprovada no Inquérito Policial que instrui o feito, bem como pelos demais documentos acostados, restando incontestes.
2. A autoria do delito restou cristalina, sendo corroborada pelas testemunhas e cópias do contrato social da empresa que atestam que o réu administrava a empresa.
3. Elemento subjetivo. Dolo genérico. O crime de apropriação indébita previdenciária se consuma com a mera transgressão da norma (deixar de repassar/recolher), independentemente do resultado da conduta do agente ou qualquer outro efeito distinto da omissão em si mesma. Não se exige o dolo específico, consistente na vontade livre e consciente de ter a coisa para si (*animus rem sibi habendi*).
4. No tocante à inexigibilidade de conduta diversa como causa supralegal de exclusão da punibilidade em razão de dificuldades financeiras, foi comprovado que as aperturas eram de tal ordem que colocaram em risco a própria existência do negócio. No caso, a defesa logrou êxito em comprovar a contento que as dificuldades financeiras vivenciadas pela empresa foram diferentes daquelas comuns à atividade de risco, e que foram tomadas diversas medidas para tentar sanar a situação, de modo a caracterizar a inexigibilidade de conduta diversa como excludente de culpabilidade, como por exemplo, a contração de empréstimos e o desfazimento de patrimônio pessoal para quitar as dívidas.
5. As omissões na entrega das GFIP's não configuram, por si só, a omissão fraudulenta descrita na norma penal, que somente se perfaz quando o contribuinte apresenta a declaração e nela omite as informações acerca dos fatos geradores da obrigação tributária. É dizer, a não apresentação da declaração, em sua integralidade, não consubstancia o tipo penal, que somente se aperfeiçoa quando há uma conduta fraudulenta do contribuinte que presta informações em desconformidade com a realidade, com o fim de reduzir a base de cálculo da exação e, conseqüentemente, eximir-se, total ou parcialmente, de pagar o tributo.
6. Apelação da defesa a que se dá provimento para absolver o réu do crime do artigo 337-A do Código Penal por atipicidade da conduta, negando-se provimento ao apelo ministerial.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso do Ministério Público Federal e dar provimento à apelação de DANIEL COSTA para, com fulcro no art. 386, III, do Código de Processo Penal, absolver o réu da prática do crime descrito no artigo 337-A do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001631-56.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.001631-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : SANDRA REGINA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP081876 JOSE FERNANDO BORREGO BIJOS e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00016315620064036108 1 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 3315/3426

PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, I, LEI 8.137/90. SÚMULA VINCULANTE 24. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS DEMONSTRADAS EM RELAÇÃO À DIRPF 2001. ATIPICIDADE DA OMISSÃO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO DE AJUSTE. REDUÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. CARÁTER CONFISCATÓRIO DO TRIBUTO. VIA INADEQUADA. CONCURSO DE CRIMES. AFASTADA A CONTINUIDADE DELITIVA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1- Preenchida a condição inserta na Súmula Vinculante nº 24, segundo a qual "Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no artigo 1º, incisos I a IV, da Lei 8.137 /90, antes do lançamento definitivo do tributo".

2- Em relação aos anos-calendário 1998, 1999, 2001 e 2002, a omissão na entrega das Declarações Anuais de Ajuste - DIRPF 1999, 2000, 2002 e 2003 - não configura, por si só, a omissão fraudulenta descrita na norma penal.

3 - A omissão de que trata a norma penal somente se perfaz quando o contribuinte apresenta a declaração e nela omite as informações acerca dos fatos geradores da obrigação tributária. É dizer, a não apresentação da declaração, em sua integralidade, não consubstancia o tipo penal, que somente se aperfeiçoa quando há uma conduta fraudulenta do contribuinte que presta informações em desconformidade com a realidade, com o fim de reduzir a base de cálculo da exação e, conseqüentemente, eximir-se, total ou parcialmente, de pagar o tributo.

4- Atipicidade da conduta imputada à acusada em relação aos anos-calendário 1998, 1999, 2001 e 2002.

5- Materialidade e autoria delitiva demonstradas em relação ao ano-calendário 2000, por meio do Auto de Infração do Imposto de Renda Pessoa Física, Termo de Verificação Fiscal, Declaração de Ajuste Anual Simplificada do Exercício 2001 (ano-calendário 2000) e extratos bancários exibidos administrativamente pela acusada.

6- Impertinente a alegação de que o valor do crédito tributário teria efeito confiscatório, matéria cujo conhecimento e apreciação são estranhos ao juízo penal.

7- Afastada a tipicidade da conduta quanto aos anos-calendário de 1998, 1999, 2001 e 2002, inexistente concurso de crimes, na modalidade prevista no art. 71 do Código Penal (continuidade delitiva).

8 - Dosimetria. Reformada a pena de multa e afastada a causa de aumento pela continuidade delitiva.

9- Mantida a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos: uma pena pecuniária e uma pena de prestação de serviços à comunidade.

10- Apelo parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso para, absolver a ré SANDRA REGINA DE SOUSA quanto à imputação de omissão na entrega das DIRPF anos-calendário de 1998 a 2002, por atipicidade da conduta, nos termos do art. 386, III, do Código de Processo Penal; manter a condenação da acusada pela prática do crime descrito no art. 1º, I, da Lei nº. 8.137/90, em relação à omissão de rendimentos no ano-calendário 2000 da DIRPF 2001; afastar a continuidade delitiva (art. 71, CP) e, por conseguinte, reduzir a pena aplicada, fixando-a em 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento de 11 (onze) dias-multa, no valor unitário de um décimo do salário mínimo vigente à época dos fatos, mantida a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001103-26.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.001103-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR(A) : FABIO DE SOUZA LOPES  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA  
REU(RE) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00011032620084036181 1P Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ARTIGO 1º DA LEI 8.137/90. NULIDADE DA PERSECUÇÃO PENAL. VÍCIO DE INCOMPETÊNCIA DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. OMISSÃO EXISTENTE. NULIDADE AFASTADA. PREQUESTIONAMENTO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS SEM EFEITO INFRINGENTE.

1. Aresto omissivo quanto à análise da tese de nulidade do processo judicial.
  2. Omissão sanada para dirimir a questão, sem o reconhecimento da nulidade apontada.
  3. Não se verifica violação da competência para a constituição do crédito tributário, que foi realizada pela Receita Federal no bojo do procedimento administrativo.
  4. Em sede de embargos de declaração, ainda que para fins de prequestionamento, não basta a menção genérica a dispositivos legais, sendo necessária a efetiva demonstração dos vícios sanáveis pela via eleita: omissão, obscuridade ou contradição.
  5. Especificamente quanto ao estado de necessidade e ao cálculo da pena, não há qualquer vício no aresto, que decidiu de maneira expressa e fundamentada as matérias submetidas à apreciação desta Corte pela apelação da defesa.
4. Embargos de declaração conhecidos e parcialmente acolhidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e acolher parcialmente os embargos de declaração opostos pela defesa de FABIO DE SOUZA LOPES, apenas para sanar a omissão quanto à apreciação da tese de nulidade ventilada no apelo defensivo, sem, contudo, alterar o resultado do julgamento anterior, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000841-70.2009.4.03.6107/SP

2009.61.07.000841-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR(A) : Justica Publica  
AUTOR(A) : LUIZ CARLOS DELFINO  
ADVOGADO : EDUARDO DE SOUZA STEFANONE  
REU(RE) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00008417020094036107 1 Vr ARACATUBA/SP

## EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. DESCAMINHO. CORRUPÇÃO ATIVA. ART. 334 E 333 DO CP. RECONHECIDA A PRESCRIÇÃO QUANTO AO DESCAMINHO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE SANADA. EMBARGOS PROVIDOS.

1. Embora toda a fundamentação tenha se referido, unicamente, ao crime de descaminho, a decisão que reconheceu a ocorrência da prescrição não especificou, em seu dispositivo, se abrange também o crime previsto no artigo 333 do Código Penal, já que os fatos imputados versam sobre descaminho e corrupção ativa.
2. Embargos declaratórios providos para deixar claro que a extinção da punibilidade se deu unicamente quanto ao crime de descaminho.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do

Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos Embargos de Declaração para reconhecer, de ofício, a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva e, por consequência, decretar extinta a punibilidade dos fatos imputados a LUIZ CARLOS DELFINO, previstos no artigo 334 do Código Penal, com fundamento nos artigos 107, inciso IV, 109, inciso V e 110, §1º e 115, todos do Código Penal e artigo 61 do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001204-94.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.001204-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ANTONIO JAMIL ALCICI  
ADVOGADO : SP085822 JURANDIR CARNEIRO NETO e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00012049420094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. ART. 1º, II, DA LEI 8.137/90. SÚMULA VINCULANTE 24. INÉPCIA DA DENÚNCIA NÃO VERIFICADA. ART. 41 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. AUTORIA E MATERIALIDADE. DEMONSTRAÇÃO. DOSIMETRIA. MANUTENÇÃO. PENA PECUNIÁRIA SUBSTITUTIVA DA PRIVATIVA DE LIBERDADE. VALOR. PROPORCIONALIDADE. APELO DESPROVIDO.

1- A ação penal preenche a condição inserta na Súmula Vinculante nº 24, segundo a qual "Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no artigo 1º, incisos I a IV, da Lei 8.137 /90, antes do lançamento definitivo do tributo".

2- Na fase inicial da ação penal, vigora o princípio do *in dubio pro societate*. Outrossim, tratando-se de crime de autoria coletiva, como o caso de crimes contra a ordem tributária praticados no âmbito da pessoa jurídica, não se pode exigir que o órgão de acusação tenha, no momento de oferecimento da denúncia, condições de individualizar de maneira minudente a conduta de cada corréu, eis que tal participação somente será delineada ao cabo da instrução criminal.

3- Os fatos descritos na denúncia evidenciam a ocorrência de fato típico, qual seja, a supressão de tributos mediante a omissão de informações à Fazenda e a acusação encontra suporte probatório nos procedimentos administrativo fiscal acostado aos autos.

4- Demonstrados indícios suficientes de autoria e da materialidade delitiva, não há que se falar em inépcia da denúncia, falta de justa causa ou em nulidade da ação penal, eis que a denúncia preencheu satisfatoriamente os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal, contendo a exposição do fato criminoso, suas circunstâncias, a qualificação do agente e a classificação do crime, bem como permitindo ao réu o exercício pleno do direito de defesa assegurado pela Constituição Federal.

5- Materialidade e autoria delitiva robustamente demonstradas.

6- Presente o concurso de crimes, na modalidade da continuidade delitiva, na medida em que as condutas típicas (art. 1º, II, da Lei nº. 8.137/90) foram praticadas por quatro vezes, em semelhantes circunstâncias de tempo e modo, nos exercícios de 2003, 2004, 2005 e 2006 (anos-calendário de 2002 a 2005).

7- A decisão recorrida, o Juízo de 1º grau cumpriu o escopo constitucional inserto no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, fundamentando, à saciedade, os motivos de fato e de direito que resultaram na condenação do denunciado. Bem assim, indicou, de forma pormenorizada as circunstâncias judiciais consideradas no caso concreto para a exasperação da pena-base acima do mínimo legal.

8- As consequências do delito (redução de mais de R\$ 2.301.956,56 em tributos) justificam a majoração da reprimenda na mínima fração legal - um terço -, em função da causa de aumento especial, prevista no art. 12, I, da Lei nº. 8.137/90.

9- Aumento pela continuidade delitiva (art. 71 do Código Penal) à razão de 1/6 (um sexto). Ausência de recurso ministerial.

10- Presentes os requisitos previstos no art. 44 do Código Penal, cabível a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos: uma pena de prestação de serviços à comunidade ou entidade pública, pelo período da pena substituída e conforme critérios estabelecidos pelo Juízo da Execução, e uma pena de prestação pecuniária.

11- A pena pecuniária substitutiva da pena privativa de liberdade deve ser fixada de maneira a garantir a proporcionalidade entre a reprimenda substituída e as condições econômicas do condenado, além do dano a ser reparado.

12- Nos termos do §1º do art. 45 do Código Penal, "o valor pago será deduzido do montante de eventual condenação em ação de reparação civil, se coincidentes os beneficiários."

13- Mantida a pena pecuniária em R\$10.000,00 (dez mil reais), a ser revertida em favor da União.

14- Apelo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00016 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0008409-12.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.008409-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO(A) : EDILSON PEREIRA FREITAS  
ADVOGADO : ANDRE LUIS RODRIGUES (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00084091220094036181 7P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA COM FUNDAMENTO EM PENA HIPOTÉTICA. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA 438 STJ. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO PROVIDO.

1. Insurge-se o Ministério Público Federal, em face da decisão que rejeitou a denúncia com fulcro no artigo 395, III, do Código de Processo Penal, aplicando o instituto da prescrição virtual, pela pena projetada. Segundo o *Parquet* Federal, a fundamentação desenvolvida no *decisum* contrária, frontalmente, a Súmula 438 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Inadmissível a declaração da extinção da punibilidade em razão do reconhecimento da prescrição antecipada, com base na pena hipotética. O instituto da prescrição antecipada, em perspectiva ou "virtual" não encontra amparo no ordenamento jurídico nacional e, derivado de criação doutrinária, há muito foi rechaçado pela jurisprudência, inclusive do E. Supremo Tribunal Federal

3. Antes da sentença penal condenatória transitada em julgado para a acusação, só é possível a análise da prescrição da pretensão punitiva, com base na pena máxima em abstrato, nos termos do artigo 109, *caput*, do Código Penal.

4. Considerando a existência de indícios de autoria e prova da materialidade delitiva, não há que se falar em falta de justa causa para o início da ação penal, motivo pelo qual a denúncia deve ser recebida.

5. Recurso em sentido estrito provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso em sentido estrito para

receber a denúncia e determinar o regular processamento do feito na Vara de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006767-98.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.006767-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : LAERCIO BELMIRO PELLEGRINI  
ADVOGADO : SP229383 ANDRÉ LUIS BATISTA e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00067679820104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. RÁDIO SEM AUTORIZAÇÃO DA ANATEL. ARTIGO 183 DA LEI 9.472/97. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA AFASTADO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO CONFIGURADO. DOSIMETRIA. CONFISSÃO. SÚMULA 231 DO STJ. PERDIMENTO DOS BENS APREENDIDOS EM FAVOR DA ANATEL. CONCESSÃO DA JUSTIÇA GRATUITA. APELO DA DEFESA A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

1. Inaplicabilidade do princípio da insignificância. Precedentes.
2. Rádio que se utilizava aleatoriamente do espectro de radiofrequência em 105,3 MHz, sem a competente autorização legal.
3. Tipicidade da conduta. Artigo 183 da Lei nº 9.472/97. O delito imputado ao réu - artigo 183 da Lei nº 9.472/97 - pune aquele que desenvolve, clandestinamente, atividades de telecomunicação.
4. A materialidade vem amplamente demonstrada através do Relatório exarado pela ANATEL, Laudo de Perícia Criminal Federal, auto de apreensão e Representação da ANATEL
5. Autoria demonstrada através da confissão espontânea e interrogatório do réu.
6. Dolo configurado uma vez que o réu tinha ciência de que a rádio precisava de autorização para funcionar.
7. Primeira fase da dosimetria da pena. Pena-base fixada no mínimo legal.
8. Na segunda fase da dosimetria, a atenuante da confissão, malgrado deva ser reconhecida, não pode reduzir a pena aquém do mínimo, em observância ao enunciado da Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça.
9. Ausentes causas de aumento ou de diminuição.
10. Pena definitivamente fixada em 02 (dois) anos de detenção e 10 (dez) dias-multa, em regime aberto.
11. Mantida a substituição da pena por prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária, no valor de 4 (quatro) salários mínimos.
12. Perda dos bens empregados na atividade clandestina. Inciso II do art. 184 da Lei 9.472/97. Efeito da sentença penal condenatória transitada em julgado e, portanto, consequência inafastável da condenação.
13. Apelação da defesa a que se dá parcial provimento, para conceder os benefícios da justiça gratuita. De ofício, destinada a prestação pecuniária à União.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, destinar a prestação pecuniária à União, nos termos do voto do relator e, por maioria, dar parcial provimento à apelação do réu tão somente para conceder-lhe os benefícios da justiça gratuita, nos termos do voto do relator, acompanhado pelo voto do Des. Fed. Nino Toldo, vencida a Des. Fed. Cecília Mello que lhe dava parcial provimento, em maior extensão, para também reduzir a prestação pecuniária para 01 salário mínimo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

OSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005099-77.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.005099-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal OSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : EUCLIDES BELAPART  
ADVOGADO : SP184429 MARCELO KHAMIS DIAS DA MOTTA e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
EXTINTA A PUNIBILIDADE : WALTER LEANDRO MARQUES  
No. ORIG. : 00050997720104036111 1 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. ART. 1º, I E II, C.C. ART. 12, I, LEI 8.137/90. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. PRELIMINAR DE NULIDADE POR CERCEAMENTO DE DEFESA. INVERSÃO DA ORDEM DE MANIFESTAÇÃO EM ALEGAÇÕES FINAIS. PREJUÍZO PRESUMIDO. SENTENÇA ANULADA. PRELIMINAR ACOLHIDA. PREJUDICADO O RECURSO DA ACUSAÇÃO.

1- Vigora em nosso sistema de processual a máxima segundo a qual apenas devem ser pronunciadas as nulidades das quais decorram prejuízo à parte. Tanto assim que esta Décima Primeira Turma, em consonância com precedentes dos Tribunais Superiores, em outras oportunidades, já reconheceu que a manifestação do órgão ministerial após a resposta à acusação, antes do juízo de absolvição sumária, não configura nulidade, mas apenas irregularidade processual, especialmente porque à defesa serão conferidas diversas oportunidades de manifestação ao longo da instrução processual e porque, naquela fase, vigora o princípio "pro societate".

2- Ao contrário, grave se mostra a inversão quando realizada na fase das alegações finais, porquanto a manifestação da defesa deve ser a derradeira perante o órgão julgador. Assim, proferida a sentença condenatória imediatamente após a manifestação da acusação, sem que fosse ao réu conferido direito de resposta, tem-se por presumido o prejuízo à defesa.

3- Havendo a dedução de matéria preliminar nas alegações finais oferecidas pela defesa, deve ser dada oportunidade de manifestação ao órgão acusatório, em prestígio à dialética que informa o processo em todas as suas fases, o que não afasta, todavia, o direito conferido à defesa de manifestar-se por último perante o órgão julgador.

4- Peculiaridade fática de que, na hipótese, o órgão oficiante em primeiro grau não se limitou a tratar da preliminar de inépcia da denúncia arguida nas alegações finais do acusado, mas imiscui-se no próprio mérito da ação penal, ao desenvolver argumentação pertinente à autoria e ao dolo do réu, além da aplicabilidade ou não da causa de aumento especial prevista no art. 12, I, da Lei nº. 8.137/90.

5 - A jurisprudência do STF é uníssona em afirmar a possibilidade de excepcionar a regra da manifestação ulterior da defesa somente nos casos em que há alegação de matéria preliminar, donde se deve concluir que nesses estritos limites é que pode haver manifestação do órgão acusatório.

6 - Preliminar acolhida.

7 - Sentença anulada.

8 - Prejudicado o recurso ministerial.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar suscitada na apelação de EUCLIDES BELAPART para reconhecer a violação ao contraditório e à ampla defesa e, por conseguinte, anular o feito, a partir da sentença condenatória, determinando o retorno dos autos à origem, a fim de que seja devidamente oportunizada a manifestação da defesa sobre as alegações da acusação de fls. 588/594, julgando prejudicado, via de consequência, o apelo ministerial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005036-36.2010.4.03.6181/SP

2010.61.81.005036-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR(A) : TIAGO ANDRE FERNANDES  
ADVOGADO : ANTONIO CAMILO ALBERTO DE BRITO  
REU(RE) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00050363620104036181 3P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FURTO QUALIFICADO MEDIANTE FRAUDE PRATICADO CONTRA EMPRESA PÚBLICA FEDERAL (CEF). ART. 155, § 4º, II, DO CP. FURTO PRIVILEGIADO AFASTADO. OMISSÃO INEXISTENTE. PENA-BASE. EMBARGOS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O embargante aponta omissão no aresto acerca da redução da pena prevista no art. 155, §2º do Código Penal.
2. O acórdão embargado afastou, fundamentadamente, a redução da pena art. 155, §2º do Código Penal.
3. Embora o réu seja primário, ausente o elemento "pequeno valor da coisa furtada", tendo em vista que as coisas furtadas não podem ser tidas como de pequeno valor, uma vez que os saques promovidos fraudulentamente superam, e muito, o salário mínimo vigente ao tempo dos fatos, parâmetro consagrado pela jurisprudência como limite máximo ao reconhecimento do "*pequeno valor*".
4. Não tendo sido demonstrados os vícios supostamente existentes no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
5. Embargos de declaração a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006171-80.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.006171-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ROSELI APARECIDA PASCHOALETI  
: MARIA BRUNNA SERRA NEGRA ROTELLA  
ADVOGADO : SP150232 CARLOS EDUARDO DA FONSECA RODRIGUES e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00061718020114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ESTELIONATO. ART. 171, §3º DO CÓDIGO PENAL. SAQUE DE PARCELAS DO SEGURO DESEMPREGO. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA ACRESCIDA DE 1/3 (UM TERÇO) NOS EXATOS MOLDES PREVISTOS NO §3º, ART. 171, CP. RECURSO DA DEFESA A QUE SE NEGA PROVIMENTO. DE OFÍCIO, REDUZIDA A PENA DE MULTA E DESTINADA A PENA PECUNIÁRIA À UNIÃO.

1- Conjunto probatório que, de forma segura, aponta que as réus agiram, livre e conscientemente, com a intenção de fraudar o Fundo de Amparo do Trabalhador - FAT, na medida em que, mesmo não fazendo jus ao seguro - desemprego, pois se encontravam em pleno exercício da atividade laboral, ainda que, à época, não devidamente registrada em Carteira de Trabalho e Previdência Social, requereram e receberam o benefício em prejuízo ao ente público.

2- Dosimetria da pena. Em obediência à proporcionalidade que a pena de multa deve guardar com a pena privativa de liberdade, reduzida, de ofício, a pena de multa para 13 (treze) dias-multa. Mantida a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos. Prestação pecuniária revertida, de ofício, em favor da União.

3- Recurso desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e, de ofício, reduzir a pena de multa para 13 (treze) dias multa, de acordo com o critério trifásico para dosimetria da pena, e destinar a pena pecuniária à União, mantendo a condenação das réus ROSELI APARECIDA PASCHOALETI e MARIA BRUNNA SERRA NEGRA ROTELLA pela prática do crime descrito no art. 171, § 3º, do Código Penal, à pena de 01 (hum) ano e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento de 13 (treze) dias-multa, no valor unitário em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo e, mantendo a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, fixar a pena pecuniária em 02 (dois) salários mínimos para cada uma das réus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001679-18.2011.4.03.6115/SP

2011.61.15.001679-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ELVIS ALLAN IGNACIO  
ADVOGADO : SP135768 JAIME DE LUCIA (Int.Pessoal)  
APELANTE : JOSE ENEAS APARECIDO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP283155 VERIDIANA MAZZOTTI FERRAZOLI e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00016791820114036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

## EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. MOEDA FALSA. MATERIALIDADE DEMONSTRADA. AUTORIA DELITIVA COMPROVADA. DEMONSTRAÇÃO DO DOLO. MANTIDA A CONDENAÇÃO DE AMBOS OS RÉUS. DOSIMETRIA DA PENA. PRIMEIRO ACUSADO. MANTIDA A PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL, HAJA VISTA A AUSÊNCIA DE RECURSO DA ACUSAÇÃO. NA SEGUNDA FASE DA DOSIMETRIA: ATENUANTE DE MENORIDADE RELATIVA QUE NÃO INFLUI NA DEFINIÇÃO DA PENA QUE NÃO PODE FICAR AQUÉM DO MÍNIMO. TERCEIRA FASE: AUSENTES CAUSAS DE AUMENTO OU DE DIMINUIÇÃO DA PENA. MANTIDO O REGIME INICIAL ABERTO. MANUTENÇÃO DA SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. SEGUNDO RÉU. PRIMEIRA FASE: MANUTENÇÃO DA PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. SEGUNDA

ETAPA: AUSENTES AGRAVANTES E ATENUANTES. TERCEIRA FASE: INEXISTEM CAUSAS DE AUMENTO OU DE DIMINUIÇÃO DA PENA. MANTIDO O REGIME INICIAL ABERTO. MANUTENÇÃO DA SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. APELAÇÕES INTERPOSTAS PELOS RÉUS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1- A materialidade delitiva ficou demonstrada pelo boletim de ocorrência e pelo laudo pericial, que concluiu pela falsidade da cédula utilizada pelos réus para efetuar a compra de ingressos na bilheteria de estabelecimento comercial. Restou asseverado pelos peritos que as cédulas apreendidas possuem atributos capazes de iludir pessoas desconhecedoras dos elementos de segurança das cédulas autênticas.

2- A autoria e o dolo também foram plenamente demonstrados pelas provas colacionadas ao feito, não havendo dúvidas de que os acusados detinham a posse da cédula falsa e, cientes da sua inautenticidade, introduziram-na na circulação ao efetuarem a compra de ingressos.

3- Dosimetria da pena. Primeiro acusado. Primeira fase: Ante a ausência de recurso da acusação, restou mantida a pena-base no mínimo legal. Segunda etapa: Conquanto presente em benefício do apelante a atenuante de menoridade relativa, nos termos do artigo 65, inciso I, do Código Penal, tal reconhecimento não influi na definição da pena que não pode ficar aquém do mínimo, consoante preconizado na Súmula 231 do STJ. Terceira fase: Ausentes causas de aumento ou de diminuição da pena. Mantido o regime inicial aberto e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito.

4- Dosimetria da pena. Segundo acusado. Primeira fase: Ante a ausência de recurso da acusação, restou mantida a pena-base no mínimo legal. Segunda etapa: Ausentes agravantes ou atenuantes. Terceira fase: Inexistem causas de aumento ou de diminuição da pena. Mantido o regime inicial aberto e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito.

5- Apelações interpostas pelos réus a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações interpostas pelos réus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00022 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000663-43.2012.4.03.6002/MS

2012.60.02.000663-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO(A) : MARCIA PEREIRA DA MATA  
: ALEXANDRE ZANELLA  
: PAULO ROBERTO AQUINO  
: PEDRO CELSO DE OLIVEIRA FERNANDES  
ADVOGADO : JORGE LUIZ FERNANDES PINHO (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00006634320124036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. ARTIGO 395, III, DO CPP. ARTIGO 69-A DA LEI 9.605/98. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. ATIPICIDADE DA CONDUTA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Denúncia que narra a prática, em tese, do crime definido no artigo 69-A da Lei 9.605/98.

2. Ausência de justa causa, decorrente de atipicidade da conduta.

3. A simples omissão de laudo ou estudo antropológico pelos acusados (ou mesmo a sua apresentação intempestiva, verificada na hipótese), independentemente da discussão de sua obrigatoriedade no âmbito do

procedimento de licenciamento ambiental, não se confunde com a conduta típica descrita no referido dispositivo legal, qual seja, a de elaborar ou apresentar documento falso ou enganoso em face de informações ambientalmente relevantes omitidas para fins de licenciamento ou outro procedimento administrativo.

4. Recurso em sentido estrito improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso em sentido estrito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007601-45.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.007601-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR(A) : Justica Publica  
REU(RE) : WALMIR PRATA ALUANI LIMA  
ADVOGADO : RANGEL ESTEVES FURLAN  
No. ORIG. : 00076014520124036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

##### **PENAL. PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS DESPROVIDOS.**

1. O recurso não merece prosperar, posto que a questão devolvida a esta Corte foi devidamente apreciada, não remanescendo omissão a ser sanada.

2. O sistema processual brasileiro apenas exige que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual, observado o livre convencimento do juiz e a necessidade de fundamentar as decisões judiciais, utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que se entendeu aplicável ao caso. Jurisprudência pacífica do C. STJ.

3. A tese aventada pelo *Parquet* federal, relativa à inexistência de confirmação, nos autos, de endereço residencial paraguaio do réu (e, por consequência, de prova da permanência definitiva do acusado no Paraguai), não é apta a produzir alteração no julgado. Da mesma forma, o fato de não ter sido o argumento objeto expresso de análise não significa que tenha sido desconsiderado, mas apenas implicitamente afastado, como se percebe da leitura dos fundamentos da decisão.

4. O voto condutor e o v. acórdão embargado fazem referência ao conceito de domicílio, não ao de residência. Embora sejam conceitos jurídicos próximos, nem sempre se sobrepõem. Utilizou-se do conceito de domicílio por ser ele o que expressa, para os fins de nosso ordenamento, aquilo que se convencionou traduzir por sede jurídica de uma pessoa.

4.1 Embora não tenha havido a juntada aos autos de comprovante de residência, ou de endereço residencial no Paraguai, isso não significa que apenas o endereço comercial tenha sido utilizado por esta E. Corte para firmar o entendimento de que o réu possuía domicílio no referido país. Resta claro que diversos documentos foram juntados aos autos e considerados para tanto; todos foram ao encontro da conclusão segundo a qual o réu possuía efetivamente domicílio no Paraguai, e lá exercia permanentemente atividades profissionais. Exemplos de documentos juntados foram contas de seu estabelecimento comercial; declaração de saída definitiva do Brasil, regularmente aceita pela Receita Federal brasileira; título de eleitor brasileiro em que consta como domicílio o município paraguaio de Ciudad del Este.

5. Assim, não tendo sido demonstrado o vício no acórdão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, inviável o acolhimento dos embargos. Ademais, do compulsar dos autos, resta nítido que os embargos de declaração opostos intentam, na verdade, rediscutir a matéria, devendo, por esta razão, ser rejeitados em toda a sua extensão.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER dos embargos de declaração e NEGAR-LHES PROVIMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008726-91.2012.4.03.6120/SP

2012.61.20.008726-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : AUGUSTO FERNANDES DE MELO  
ADVOGADO : SP135770 JOAO LUIZ PINHEIRO DE FREITAS e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00087269120124036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

## EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. PRESCRIÇÃO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DOS CRIMES DEFINIDOS NO ARTIGO 29, *CAPUT*, E ARTIGO 29, §1º, III, AMBOS DA LEI 9.605/98. USO DE ANILHAS FALSIFICADAS. ARTIGO 296, §1º, I DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

O apelante foi condenado pela prática do crime definido no artigo 29, *caput*, da Lei 9.605/98, à pena de 06 (seis) meses de detenção.

Pela prática do crime previsto no artigo 29, §1º, III, da Lei 9.605/98 foi fixada a pena de 09 (nove) meses de detenção. Descontado o acréscimo de 1/2 decorrente do concurso formal, a pena aplicada isoladamente para cada crime equivale a 06 (seis) meses de detenção.

O acusado, nascido em 15/08/1942, era ao tempo da sentença maior de 70 (setenta) anos, de modo que são reduzidos de metade os prazos prescricionais, nos exatos termos do artigo 115 do Código Penal.

Assim, entre a data do recebimento da denúncia, 30 de agosto de 2012, e a publicação da sentença condenatória, 19 de março de 2014, decorreu prazo superior a 01 (um) ano e 06 (seis) meses, razão pela qual se declara extinta a punibilidade dos crimes tipificados no artigo 29, *caput* e §1º, III, da Lei 9.605/98, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, com fulcro nos artigos 107, IV, 109, VI, e 115, todos do Código Penal.

No tocante à prática do delito descrito no artigo 296, §1º, I, do Código Penal, restou demonstrado que o réu fez uso de oito sinais públicos falsificados, consistentes em anilhas adulteradas e contrafeitas, conforme cabalmente demonstrado pelos laudos periciais.

Afastada, de ofício, a indenização prevista no artigo 387, IV do Código de Processo Penal imposta na sentença, em razão da extinção da punibilidade dos crimes ambientais.

Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso interposto por Augusto Fernandes de Melo e, de ofício, reconhecer a extinção da punibilidade pela ocorrência da prescrição dos crimes definidos no artigo 29, *caput*, e artigo 29, §1º, III, ambos da Lei 9.605/98, com fulcro nos artigos 107, IV, 109, VI, e 115, todos do Código Penal e, afastar a indenização prevista no artigo 387, IV do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000609-96.2012.4.03.6125/SP

2012.61.25.000609-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : JOSE RICARDO BERNARDO reu preso  
ADVOGADO : SP218708 DANIELA APARECIDA RODRIGUES (Int.Pessoal)  
APELANTE : ADEMIR BERNARDO  
ADVOGADO : SP282711 RODRIGO MARTINS SILVA (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
EXCLUIDO : EZIO MARQUES DA SILVA (desmembramento)  
: JOAQUIM SEBASTIAO ALVES (desmembramento)  
No. ORIG. : 00006099620124036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### EMENTA

PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. ARTIGO 34, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO II, DA LEI 9.605/98. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. ESTADO DE NECESSIDADE NÃO CONFIGURADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NÃO APLICÁVEL À HIPÓTESE. RECURSOS IMPROVIDOS.

1. Denúncia que narra a prática, em tese, do crime previsto no artigo 34, parágrafo único, inciso II, da Lei 9.605/98.
2. Materialidade e autoria delitivas amplamente demonstradas ao longo de toda a instrução processual, em especial: pelo Termo Circunstanciado de Ocorrência Policial, com confissão dos fatos imputados aos apelantes; pelo Auto de Exibição e Apreensão de onze redes de pesca, duas tarrafas e treze quilos de peixes de espécies diversas, que se encontravam sob a posse dos apelantes; pelo Laudo do exame pericial sobre os petrechos apreendidos, que foram considerados eficazes para a pesca predatória na ocasião; e pelas declarações e termos de interrogatório, em sedes policial e judicial, evidenciando os fatos descritos na denúncia.
3. Ausência de prova de eventual estado de necessidade alegado pelo apelante, a pretexto de excluir a antijuridicidade da conduta delitiva, ainda que possa ter sido praticada para consumo próprio.
4. Não bastasse a potencial lesividade das condutas imputadas aos apelantes, verificou-se na presente hipótese a pesca efetiva de treze quilos de peixes de espécies variadas por meio de petrechos cujo uso não lhes era permitido, enquanto pescadores não profissionais.
5. Além disso, ao menos de plano, a quantidade de peixes apreendidos sob sua posse na ocasião do flagrante não pode ser considerada como pequena ou inexpressiva, como tenta fazer parecer o apelante, ao pugnar pelo princípio da insignificância, cuja aplicação não pode ser banalizada, ainda mais em crimes ambientais.
6. Recursos de apelação improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos recursos de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004341-70.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.004341-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : RENATO SOARES SILVA  
ADVOGADO : SP268806 LUCAS FERNANDES e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00043417020124036130 1 Vr OSASCO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. INCIDENTE DE RESTITUIÇÃO. NECESSIDADE DE PROVA CABAL DA BOA-FÉ. BEM QUE AINDA INTERESSA AO PROCESSO. ARTIGO 118 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. IMPOSSIBILIDADE DE DEVOLUÇÃO ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Veículos apreendidos em decorrência de prisão em flagrante. Ação penal instaurada.
2. Por cautela necessária à investigação, os veículos devem permanecer apreendidos, até final elucidação dos fatos, para que se lhe possa dar a destinação legal e justa.
3. Conforme estabelece o artigo 118 do Código de Processo Penal "antes de transitar em julgado a sentença final, as coisas apreendidas não poderão ser restituídas enquanto interessarem ao processo".
4. À falta de prova cabal da boa-fé sobre o bem, não merece guarida a pretensa restituição.
5. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000156-30.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.000156-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : REFAT HASSAN HALAWI  
ADVOGADO : SP241639 ALEXANDRE DA SILVA SARTORI e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00001563020124036181 1P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL. DESCAMINHO. ARTIGO 334, § 1º, ALÍNEA "C", DO CÓDIGO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. VALOR DOS TRIBUTOS ILUDIDOS INFERIOR AO ESTIPULADO NA PORTARIA MF 75/2012. HABITUALIDADE DELITIVA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO CONFIGURADO. REDUÇÃO DA PENA-BASE. INQUÉRITO POLICIAL ARQUIVADO COMO CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 444 DO STJ. ALTERAÇÃO DE OFÍCIO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. SÚMULA 719 DO STF. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR UMA PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 44, § 2º, DO CÓDIGO PENAL.

1. O artigo 20, *caput*, da Lei n.º 10.522/2002, com a redação dada pela Lei n.º 11.033/2004, autoriza o arquivamento dos autos da execução fiscal, sem baixa na distribuição, quando o valor devido não ultrapassar R\$ 10.000,00 (dez mil reais).
2. O Supremo Tribunal Federal, conforme precedentes da Primeira Turma e da Segunda Turma, tem considerado, para avaliação da insignificância, o patamar de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), previsto no artigo 20 da Lei n.º 10.522/02, atualizado pela Portaria n.º 75/2012 do Ministério da Fazenda.
3. Segundo a Inspetoria da Receita Federal do Brasil em São Paulo, o montante dos tributos iludidos corresponde a **R\$ 13.987,38 (treze mil, novecentos e oitenta e sete reais e trinta e oito centavos)**, razão pela qual seria aplicável o princípio da insignificância.
4. Entretanto, permanecendo o réu na prática delitiva do descaminho com habitualidade, deixa de ser aplicável o princípio da insignificância, independentemente do valor do tributo iludido. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.
5. *In casu*, verifica-se que constam os procedimentos fiscais sob n.º 16905.0000/2010-82, em nome do réu, e n.º 10314.004029/2006-84 e 16905.000018/2010-38, em nome da empresa de propriedade do acusado. Além dos procedimentos fiscais, contra o indiciado consta o Inquérito Policial n.º 2008.61.81.000467-7, instaurado para apuração do crime tipificado no artigo 334, § 1º, alínea "c", do Código Penal.
6. A materialidade delitiva restou demonstrada pela Representação Fiscal para Fins Penais (fls. 7/8), pelo Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias (fls. 10/13) e pelo Laudo de Perícia Criminal Federal (fls. 44/47).
7. A autoria delitiva é incontroversa, já que o acusado admitiu no interrogatório policial ser o proprietário e administrador da empresa, assim como confirmou em juízo que adquiriu as mercadorias apreendidas.
8. O dolo também restou comprovado a partir do que se extrai do conjunto dos autos.
9. Inquérito policial não pode majorar a pena-base, a título de culpabilidade ou conduta social. Súmula 444 do Superior Tribunal de Justiça.
10. Redução da pena-base para 1 (um) ano de reclusão.
11. Ausentes agravantes e atenuantes, bem como causas de aumento ou diminuição, a pena resta definitivamente fixada em 1 (um) ano de reclusão.
12. Inquérito policial não é motivo idôneo a justificar regime inicial de cumprimento da pena mais gravoso. Súmula 719 do STF.
13. Alterado, de ofício, o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade para o regime aberto.
14. Presentes os requisitos previstos no artigo 44, § 2º, do Código Penal para substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.
15. Substituída a pena privativa de liberdade por 1 (uma) pena restritiva de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade, pelo mesmo prazo da pena substituída.
16. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e, de ofício, reduzida a pena-base para o mínimo legal, fixando a pena definitiva em 1 (um) ano de reclusão, e alterado o regime inicial de cumprimento da pena para o regime aberto e substituída a pena privativa de liberdade por 1 (uma) pena restritiva de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade, pelo mesmo prazo da pena substituída, por critérios a serem estabelecidos pelo Juízo da Execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00028 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000961-80.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.000961-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
RECORRENTE : Justiça Pública  
RECORRIDO(A) : WELBER ROBERTO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP242258 ALEXANDRE MINGARELI DEL VALLE e outro

No. ORIG. : 00009618020124036181 8P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. ART. 241 DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. COMPARTILHAMENTO DE ARQUIVOS DE CONTEÚDO PEDÓFILO ATRAVÉS DA INTERNET. CRIME PREVISTO EM TRATADO OU CONVENÇÃO INTERNACIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL (CR, ART. 109, V).

1. A divulgação ou publicação, pela *internet*, de fotografias pornográficas ou de cenas de sexo explícito envolvendo crianças ou adolescentes, cujo acesso se dá além das fronteiras nacionais, atrai a competência da Justiça Federal. Precedente STF.
2. O programa *eMule* é utilizado para compartilhamento e transferência de arquivos, tendo o laudo pericial constatado que, através do *eMule*, o denunciado realizou pesquisas por termos comumente utilizados para nomear arquivos contendo sexo ou pornografia infantil, por certo foram compartilhados arquivos de conteúdo pedófilos.
3. Tanto tais arquivos foram compartilhados pela rede mundial de internet, ultrapassando as fronteiras nacionais, que o inquérito policial que deu embasamento à presente ação penal foi instaurado a partir de relatório produzido na Operação "Tapete Persa", desenvolvida mediante cooperação internacional com a Polícia Criminal Estadual de Baden-Wurttemberg (Alemanha), responsável pelo encaminhamento de material colhido no bojo da correspondente alemã Operação "Perseptepich", a qual envolveu várias medidas constritivas, inclusive dezenas de prisões naquele país, no sentido da repressão à pornografia infantil pela internet (fls. 05).
4. A competência para processar e julgar crimes previstos em tratado ou convenção internacional com execução e resultado em países diversos é da Justiça Federal, nos termos do art. 109, V, da Constituição da República.
5. Recurso em sentido estrito provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso em sentido estrito, para reconhecer a competência da Justiça Federal para processar e julgar os fatos narrados nos autos n.º 0000961-80.2012.4.03.6181, devendo o Juízo da 8ª Vara Criminal Federal de São Paulo dar prosseguimento ao feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL N° 0009452-76.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.009452-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR(A) : Justica Publica  
AUTOR(A) : MARIA DAS GRACAS SANTOS VENTURA  
ADVOGADO : JOSE SIQUEIRA  
AUTOR(A) : STEPHANIE COLLISTOCK reu preso  
ADVOGADO : RODOLFO MARCIO PINTO SOARES  
REU(RE) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00094527620124036181 5P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

MOEDA FALSA. AUTORIA, DOLO E MATERIALIDADE COMPROVADOS. PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. EMBARGOS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A embargante aponta omissão do julgado quanto à redução da pena-base e a mudança de regime do cumprimento da pena.
2. Aresto que apreciou toda a matéria posta nos autos. Intenção de rediscussão do julgado, sob o argumento de que

as provas não foram analisadas a contento.

3. O envolvimento da ré no delito apontado na denúncia restou perfeitamente demonstrado pelo interrogatório, pelos depoimentos testemunhais e do quanto apurado na fase policial e judicial.

4. Nenhuma eiva contém o julgado embargado, já que decidiu de maneira clara e fundamentada a matéria, exaurindo a prestação jurisdicional.

5. No sistema processual vigente, os embargos de declaração não são, o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, mas tão-somente de sua integração, sendo que a sua utilização com o fim de prequestionamento, com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça, também pressupõe o preenchimento dos pressupostos previstos no artigo 619 do Código de Processo Penal.

6. Caracterizado o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende a rediscussão de temas já devidamente apreciados no acórdão embargado.

7. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

8. Embargos de declaração a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000973-15.2013.4.03.6002/MS

2013.60.02.000973-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : FABIO CRUZ ALVES  
ADVOGADO : MS014090 MARCOS ELI NUNES MARTINS e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00009731520134036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

PROCESSO PENAL. RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS. VEÍCULO USADO EM SUPOSTO TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. PARÁGRAFO 2º DO ART. 60 DA LEI N. 11.343/06. ORIGEM LÍCITA DO BEM. ÔNUS DA PROVA QUE CABE AO REQUERENTE. NÃO COMPROVADA ORIGEM LÍCITA. SENTENÇA QUE INDEFERIU PEDIDO DE RESTITUIÇÃO MANTIDA.

Conforme estabelece o artigo 118, do Código de Processo Penal, antes de transitar em julgado a sentença final, as coisas apreendidas não poderão ser restituídas enquanto interessarem ao processo.

Tratando-se de bens apreendidos em investigações que apuram os crimes previstos na Lei n. 11.343/06, a liberação dos bens depende da prova da origem lícita do produto, bem ou valor, nos termos do parágrafo 2º do art. 60 da Lei n. 11.343/06.

Cabe ao requerente o ônus da prova da origem lícita do bem, do qual não se desincumbiu, de sorte que não se revela possível liberação do veículo apreendido.

Recurso de apelação conhecido e não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008071-88.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.008071-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : JETRUDE MBOMBO MUKENDE reu preso  
ADVOGADO : BRENO PERALTA VAZ (Int.Pessoal)  
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00080718820134036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. TRANSNACIONALIDADE. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS. PENA-BASE EXASPERADA. NATUREZA E QUANTIDADE DA SUBSTÂNCIA. CONFISSÃO PARCIAL. REINCIDÊNCIA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006 AFASTADA. CAUSA DE AUMENTO DECORRENTE DA TRANSNACIONALIDADE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. MANTIDO O REGIME FECHADO. APELAÇÕES DO MINISTÉRIO PÚBLICO E DA DEFESA A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Materialidade do delito restou comprovada pelo laudo em substância. A autoria e o dolo restaram claramente demonstrados nos autos. A acusada foi presa em flagrante, quando pretendia embarçar no voo ET 507, com destino a Addis Ababa (Etiópia) trazendo consigo e guardando mais de quatro quilogramas de cocaína.
2. Dosimetria da pena. Pena base exasperada em razão da natureza e a quantidade da substância apreendida. Art. 42 da Lei 11.343/06.
3. O intuito de obter proveito econômico não pode ser considerado em desfavor da ré por ser elementar do tráfico de drogas.
4. Não há elementos nos autos que permitam valorar negativamente a personalidade da acusada.
5. A culpabilidade da ré é normal à espécie, pelo que não deve servir de esteio à exasperação da pena-base.
6. O fato de a acusada somente ter confessado em decorrência da prisão em flagrante, transportando substância entorpecente, não tem o condão de afastar o reconhecimento da atenuante, direito subjetivo do réu que confessa os fatos. Tendo em vista que a ré admitiu apenas parcialmente o transporte da droga, mantenho o patamar eleito pelo juiz *a quo* - seis meses.
7. A redução deve incidir sobre a pena-base antes do aumento decorrente da reincidência na medida em que, em observância ao art. 68 *caput* do Código Penal, a apreciação da atenuante deve anteceder a da agravante.
8. Reincidência reconhecida. A ré foi condenada, por sentença judicial transitada em julgado, por fato anterior ao delito em apreço.
9. Inaplicável a causa de diminuição prevista no artigo 33, §4º, da Lei n.º 11.343/0610. Ré reincidente.
10. Transnacionalidade do delito que se verifica seja quando o tóxico venha para o Brasil, seja quando esteja em vias de ser remetido ao exterior. Mantida a causa de aumento prevista no art. 40, I da Lei 11.343/06, em decorrência da transnacionalidade do delito.
11. Não basta o mero uso do transporte coletivo para que incida a causa de aumento em testilha. Em situações nas quais o transporte do entorpecente ocorre de forma dissimulada, sem que exista a oferta do produto ilegal a outros passageiros, ou seja, quando não há o fornecimento do entorpecente aos usuários do transporte coletivo, não deve ser reconhecida a causa de aumento prevista no inciso III do art. 40 da Lei 11.343/06.
12. Apelação do Ministério Público e da ré a que se nega provimento. De ofício, em observância ao art. 68, *caput*, do Código Penal, pena definitivamente fixada em 07 (sete) anos, 09 (nove) meses e 27 (vinte e sete) dias de reclusão. e 780 (setecentos e oitenta) dias-multa, cada um fixado em 1/30 do salário mínimo vigente na data dos fatos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações do Ministério Público Federal e da ré e, de ofício, em observância ao art. 68, *caput*, do Código Penal, fixar a pena definitiva em 07 (sete) anos, 09 (nove) meses e 27 (vinte e sete) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 780 (setecentos e oitenta) dias-multa, cada um fixado em 1/30 do salário mínimo vigente na data dos fatos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001215-19.2013.4.03.6181/SP

2013.61.81.001215-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : VLADIMIR MARINE  
ADVOGADO : SP224336 ROMULO BARRETO DE SOUZA e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
SUSPENSÃO ART 89 : GENFENG ZHOU (desmembramento)  
L 9099/95  
No. ORIG. : 00012151920134036181 9P Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 299 DO CÓDIGO PENAL. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO ESPECÍFICO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

O apelante foi condenado à pena de 01 (um) ano de reclusão, que, nos termos do artigo 109, V do Código Penal, enseja o prazo prescricional de 04 (quatro) anos.

Entre a data da ocorrência do fato (06/11/2009) e o recebimento da denúncia (20/02/2013), bem como entre o recebimento da denúncia e a publicação da sentença condenatória (10/02/2014), não transcorreu o prazo prescricional, razão pela qual afasto o pedido de extinção da punibilidade pela ocorrência da prescrição na modalidade retroativa.

Narra a denúncia que, em 24 de novembro de 2009, Genfeng Zhou compareceu na unidade de Polícia Federal, onde preencheu o requerimento de residência provisória, objetivando beneficiar-se da anistia prevista na Lei 11.961/2009.

O requerimento de residência provisória foi instruído com o documento ideologicamente falso emitido por Vladimir Marine, ora apelante. Na condição de dentista, o réu lançou declaração falsa em um documento particular, em 06 de novembro de 2009, atestando que teria realizado tratamento dentário em Genfeng, na data de 16 de setembro de 2008.

Os elementos de convicção demonstram que Genfeng contratou os serviços de terceiros a fim de comprovar seu ingresso no território nacional antes de 1º de fevereiro de 2009, o que evidencia a falsidade do atestado odontológico assinado pelo recorrente, já que Genfeng não se submeteu a qualquer tratamento odontológico, mas apenas fez uso do atestado ideologicamente falso emitido pelo apelante.

O recorrente assumiu, tanto na fase policial, quanto em juízo, ser o responsável pela emissão dos documentos, os quais foram utilizados pelo estrangeiro com a finalidade de comprovar a entrada no Brasil em data anterior a 1º de fevereiro de 2009.

O conjunto probatório é sólido o suficiente para demonstrar que o réu inseriu declaração falsa em documento particular, com a finalidade de alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante.

Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010977-59.2013.4.03.6181/SP

2013.61.81.010977-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO(A) : EDSON DE OLIVEIRA PEIXOTO  
ADVOGADO : TIAGO CAMPANA BULLARA (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00109775920134036181 8P Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. ARTIGO 337-A, I, C.C. ARTIGO 71, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. PRESCRIÇÃO INOCORRENTE. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. INDÍCIOS SUFICIENTES DE MATERIALIDADE. RECURSO PROVIDO PARA DETERMINAR O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA.

1. Cuida-se de Recurso em Sentido Estrito interposto pelo Ministério Público Federal contra a decisão que rejeitou a denúncia por considerar que houve violação ao disposto no artigo 41 do Código de Processo Penal. Segundo o juízo singular, pela narrativa constante da denúncia não é possível aferir com precisão a materialidade delitiva, necessária para a instauração da ação penal.
2. Considerando a pena máxima cominada ao delito do artigo 337-A do Código Penal, de 5 (cinco) anos, prescritível em 12 (doze) anos, como prevê o artigo 109, III do Código Penal, não se verifica o decurso do prazo prescricional entre a consumação do delito, em 23.06.2006, quando constituído definitivamente o crédito tributário, até o momento.
3. *In casu*, a denúncia descreve a conduta tida como criminosa, em perfeita consonância com o artigo 41 do Código de Processo Penal, narrando fatos objetivos e concretos, com prova da materialidade e indícios de autoria, de modo a permitir o pleno exercício do direito de defesa.
4. Está claro na denúncia que a supressão das contribuições previdenciárias ocorreu mediante a omissão nas guias de recolhimento (GFIPs) acerca da existência de parte dos segurados autônomos e equiparados, as quais foram cotejadas com Declaração de Imposto de Renda.
5. Para o início da ação penal não se faz necessária a existência de prova cabal e segura acerca da autoria do delito descrito na inicial, mas apenas prova indiciária, nos limites da razoabilidade, aplicando-se, nesta fase processual, o princípio do *in dubio pro societate*.
6. Recurso em Sentido Estrito provido para determinar o recebimento da denúncia e o regular prosseguimento do feito.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao Recurso em Sentido Estrito para determinar o recebimento da denúncia e o regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

2013.61.81.012827-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : TARCIO FRANCOLIN TAPIAS  
ADVOGADO : SP138674 LISANDRA BUSCATTI e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
EXTINTA A PUNIBILIDADE : REINALDO SILVEIRA falecido  
No. ORIG. : 00128275120134036181 4P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 299, C.C. ARTIGO 71, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. INSERÇÃO DE INFORMAÇÃO IDEOLOGICAMENTE FALSA EM DECLARAÇÃO DE IMPORTAÇÃO. RÉU ATUAVA COMO ADMINISTRADOR DE FATO DA EMPRESA. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA. PENA-BASE MAJORADA EM DESACORDO COM A SÚMULA 444 DO STJ. PENA DE MULTA. QUANTIDADE FIXADA DE ACORDO COM O CRITÉRIO TRIFÁSICO. APELO IMPROVIDO.

O réu foi condenado por inserir declaração falsa nas Declarações de Importação nº 0802902825, 0808822939, 0809315097, 0809315143, 0809315151, 0815254118, 0816682067, 0820066650, 1014972738, 1017728285, 1021149022, 1103099126, 1104334552, 1104343217, 1104786356, 1104786453, 1105589473, 1105591273, 1106776951, informando tratar-se de operações sem cobertura cambial, com o fim de burlar o limite de importação imposto pela Receita Federal.

Tarcio Françaolin Tapias, embora nunca tenha figurado no Contrato Social, atuou como administrador de fato da empresa Matrix.

Restou comprovado que o acusado, na qualidade de administrador de fato, ao lado de Reinaldo Silveira, sócio e administrador da empresa Matrix, foram os responsáveis pela inserção de informação ideologicamente nas Declarações de Importação descritas na denúncia.

Demonstrado, também, o dolo específico, uma vez que o réu afirmou, tanto na fase policial, quanto em juízo, que essa prática visava burlar o limite de importações definido para a modalidade (habilitação simplificada pequena monta).

O entendimento firmado na sentença, referente à fixação da pena-base acima do mínimo legal, está em desacordo com a súmula 444 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual é "*vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base*".

A quantidade de dias multa deve ser fixada de acordo com o sistema trifásico para dosimetria da pena. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação de Tarcio Françaolin Tapias e, de ofício, reduzir a pena-base, majorada em desacordo com a Súmula 444 do STJ; reduzir a pena de multa, em observância ao critério trifásico para fixação da pena e reduzir o valor da prestação pecuniária para o equivalente a três salários mínimos, os quais serão destinados à União Federal, conforme entendimento desta Turma, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

2014.03.00.027751-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR(A) : DOUGLAS GONCALVES DE OLIVEIRA  
PACIENTE : VALDEMIR MEDEIROS PETERSEN reu preso  
ADVOGADO : DOUGLAS GONCALVES DE OLIVEIRA  
REU(RE) : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
CO-REU : LOURDES MARCIA MELLO V PETERSEN  
: RUI AMORIM DE SOUZA MELO  
: ALCYR DE OLIVEIRA  
: NILCEA DE OLIVEIRA  
: MARCELLO DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00006473119994036104 6 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM *HABEAS CORPUS*. CONTRADIÇÃO NÃO VERIFICADA.  
EMBARGOS DESPROVIDOS.

Segunda a parte embargante, que pese a ordem de *habeas corpus* ter sido denegada, o *writ* produziu efeito útil, uma vez que a autoridade impetrada sanou o constrangimento ilegal, determinando a intimação da defesa acerca da decisão que determinou a expedição de guia de recolhimento.

Sustenta que o acórdão é contraditório, na medida em que a ordem deveria ter sido prejudicada e não denegada. Por ocasião do julgamento do *habeas corpus*, não constava dos presentes autos a informação de que o Juízo de origem havia determinado a intimação da defesa sobre o teor da decisão que determinou a expedição de guia de recolhimento.

Assim, o pedido não poderia ser julgado prejudicado diante da ausência de informação acerca da cessação do suposto constrangimento ilegal. Cabia, portanto, a esta E. Turma a análise do pleito formulado, denegando ou concedendo a ordem quanto a esse tópico.

*In casu*, a ordem foi denegada em razão da ausência de prejuízo ao paciente, que embora não intimado da decisão, tinha plena ciência de seu conteúdo. Ademais, conforme constou do aresto embargado, a expedição de guia de recolhimento pelo juízo de origem é consequência necessária do trânsito em julgado do acórdão condenatório. Não tendo sido demonstrado qualquer vício na decisão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos declaratórios.

Embargos de declaração desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00036 HABEAS CORPUS Nº 0029111-19.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029111-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
IMPETRANTE : CARLOS ROBERTO PEREIRA DORIA

PACIENTE : CARLOS ROBERTO PEREIRA DORIA reu preso  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
CO-REU : JULIO ANTONIO DA SILVA JUNIOR  
: RAISSA MAGALHAES  
No. ORIG. : 00119817520074036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

*HABEAS CORPUS*. ARTIGO 171, §3º, DO CÓDIGO PENAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. *PENA IN ABSTRATO*. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA.

O crime de estelionato previdenciário possui natureza binária, razão pela qual, conforme entendimento consolidado pelos Tribunais Superiores, a natureza do delito depende da condição do agente que o pratica. Será crime permanente quando praticado pelo próprio beneficiário da previdência social, e nesse caso, o prazo prescricional começará a fluir a partir da cessação da permanência. Por sua vez, quando praticado por terceiros não beneficiários - como o paciente - será crime instantâneo de efeitos permanentes, hipótese em que o termo inicial da prescrição será a data do início do pagamento do benefício fraudulento, que, *in casu*, ocorreu em 04/01/1999.

Nos moldes do que dispõe o artigo 109 do Código Penal, a prescrição, antes do trânsito em julgado para a acusação, regula-se pela pena máxima cominada, *in abstracto*, ao delito imputado ao réu.

Entre a data do fato (04/01/1999) e a data do recebimento da denúncia (06/08/2012), transcorreu prazo superior a doze anos, o que impõe a decretação da prescrição da pretensão punitiva estatal.

Ordem concedida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder a ordem para reconhecer a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva e declarar extinta a punibilidade do paciente Carlos Roberto Pereira Dória nos autos da ação penal n.º 0011981-75.2007.4.03.6106, com fulcro nos artigos 107, IV e 109, III, ambos do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00037 HABEAS CORPUS Nº 0031301-52.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031301-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao  
PACIENTE : JOHNNY GOMES DOS SANTOS reu preso  
ADVOGADO : KAROLINE DA CUNHA ANTUNES (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00134187620144036181 1P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

*HABEAS CORPUS*. 157, §2º, II, C.C ARTIGO 14, II, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. PRESENÇA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ARTIGO 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ORDEM DENEGADA.

Segundo consta, o paciente denunciado pela prática, em tese, do crime definido no artigo 157, §2º, II, c.c. artigo 14, II, ambos do Código Penal.

A custódia cautelar do paciente veio devidamente fundamentada em elementos concretos de convicção quanto à

materialidade do crime, calcada ainda nos indícios de autoria, o que aflorou do auto de prisão em flagrante. Consoante se expôs, a prisão se revelou necessária com base em dados concretos coletados, para garantia da ordem pública, não se tratando de meras ilações amparadas na gravidade do ocorrido.

As circunstâncias em que praticado o delito - roubo de seis encomendas da EBCT mediante grave ameaça empregada contra as vítimas - indicam a negativa repercussão social causada pelo cometimento do crime e, corolário, a ofensa à ordem pública.

Além disso, infere-se do interrogatório policial que esta não seria a primeira oportunidade em que o paciente se envolve em práticas criminosas, o que corrobora a necessidade de manutenção da custódia cautelar. Com efeito, a manifesta probabilidade de reiteração delitiva, fundada em elementos concretos, é circunstância que, por si só, autoriza a segregação, também como forma de garantir a ordem pública.

Esclareça-se, por fim, que as supostas condições favoráveis não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional (RHC 9.888, rel. Min. Gilson Dipp, DJU 23.10.00; HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 20.06.05, pág. 314).

Por fim, estando presentes os requisitos para manutenção da prisão preventiva, incabível a substituição por medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal.

Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00038 HABEAS CORPUS Nº 0032402-27.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032402-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
IMPETRANTE : WANDERLEY RODRIGUES BALDI  
PACIENTE : ANDRE MAN LI  
ADVOGADO : SP180636 WANDERLEY RODRIGUES BALDI e outro  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
CO-REU : RENATO LI  
: MARCELO MAN LI  
: MARCIO DE SOUZA CHAVES  
: VIRGINIA YOUNG  
: WAI YI  
: LEE LAP FAI  
: EDSON APARECIDO REFULIA  
No. ORIG. : 00037831320104036181 3P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

*HABEAS CORPUS*. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. PACIENTE PROCESSADO POR OUTRO CRIME APÓS O PERÍODO DE PROVA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA. O término do período de prova sem a revogação da suspensão condicional do processo não acarreta automaticamente a extinção da punibilidade. Precedentes. Assim, quando verificado que no curso de tal período, o beneficiário veio a ser processado por novo delito, o benefício poderá ser revogado, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 89 da Lei nº 9.099/95.

Entretanto, a possibilidade de revogação do benefício depende, necessariamente, de instauração de ação penal durante o período de prova, não bastando o mero oferecimento de denúncia, como ocorreu *in casu*. Considerando que, no caso em tela, o término do período de prova ocorreu em 11 de dezembro de 2013, e que durante esse período não há notícias de que o paciente tenha descumprido as condições que lhe foram estabelecidas, não há falar em revogação do benefício em razão de ação penal instaurada posteriormente a essa data.

Ordem concedida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder a ordem de *habeas corpus* para cassar a revogação do *sursis* processual e, com fulcro no artigo 89, §5º da Lei 9.099/95, declarar a extinção da punibilidade do paciente nos autos da ação penal nº 0003783-13.2010.403.6181, pela prática do crime definido no artigo 288 do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00039 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0002941-10.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.002941-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO(A) : ALEXANDRE DE NAZARE  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00029411020144036111 2 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. ARTIGO 334 DO CÓDIGO PENAL. VALOR DOS TRIBUTOS ILUDIDOS INFERIOR AO ESTIPULADO NA PORTARIA MF 75/2012. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO IMPROVIDO.

1. Denúncia que narra a prática, em tese, do crime definido no artigo 334 do Código Penal.
2. O Supremo Tribunal Federal, conforme precedentes da Primeira Turma e da Segunda Turma, tem considerado, para avaliação da insignificância, o patamar de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/02, atualizado pela Portaria nº 75/2012 do Ministério da Fazenda.
3. Segundo o cálculo apresentado pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Marília, na Representação Fiscal para Fins Penais (fls. 5/7), o montante dos tributos iludidos corresponde a R\$ 10.148,12 (dez mil, cento e quarenta e oito reais e doze centavos).
4. Sobre as mercadorias apreendidas incidiria o montante total de R\$ 7.375,13 (sete mil, trezentos e setenta e cinco reais e treze centavos), levando-se em conta apenas o Imposto de Importação e o Imposto sobre Produtos Industrializados, que seriam devidos na importação regular, razão pela qual é aplicável o princípio da insignificância.
5. Recurso em sentido estrito improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso em sentido estrito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003046-60.2014.4.03.6119/SP

2014.61.19.003046-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : FELIX ECHEZONA APEH reu preso  
ADVOGADO : BRENO PERALTA VAZ (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00030466020144036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. TRANSNACIONALIDADE. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS. ERRO DE TIPO AFASTADO. PENA-BASE EXASPERADA. NATUREZA E QUANTIDADE DA SUBSTÂNCIA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. CAUSA DE AUMENTO DECORRENTE DA TRANSNACIONALIDADE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. MANTIDO O REGIME SEMIABERTO. APELAÇÕES DO MINISTÉRIO PÚBLICO E DA DEFESA A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Materialidade do delito restou comprovada pelo laudo em substância. A autoria e o dolo restaram claramente demonstrados nos autos. O acusado foi preso em flagrante quando pretendia embarçar no voo ET 507, com destino a Addis Ababa (Etiópia) trazendo consigo e guardando quase cinco quilogramas de cocaína.
2. Imprescindível que se comprove a caracterização do erro sobre elementar do tipo penal, o que não ocorreu no caso dos autos, não sendo suficiente a mera alegação de que desconhecia o conteúdo ilícito dos frascos de cosméticos.
3. Dosimetria da pena. Pena base exasperada em razão da natureza e a quantidade da substância apreendida. Art. 42 da Lei 11.343/06.
4. O intuito de obter proveito econômico não pode ser considerado em desfavor do réu por ser elementar do tráfico de drogas.
5. Não há elementos nos autos que permitam valorar negativamente a personalidade do acusado e a conduta social do acusado.
6. A conduta do réu não produziu qualquer consequência extrapenal, na medida em que a droga foi apreendida.
7. A atenuante da confissão não prevalece quando o réu afirma desconhecer o conteúdo ilícito da bagagem transportada, incorrendo em erro de tipo.
8. Causa de diminuição prevista no artigo 33, §4º, da Lei n.º 11.343/06 aplicada. Do fato puro e simples de determinada pessoa servir como "mula" para o transporte de droga não é possível, por si só, inferir a inaplicabilidade da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do artigo 33 da Lei 11.343/2006, por supostamente integrar organização criminosa.
9. Transnacionalidade do delito que se verifica seja quando o tóxico venha para o Brasil, seja quando esteja em vias de ser remetido ao exterior. Mantida a causa de aumento prevista no art. 40, I da Lei 11.343/06, em decorrência da transnacionalidade do delito.
10. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Habeas Corpus n.º 111840, em 27 de junho de 2012, deferiu, por maioria, a ordem e declarou *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 2º da Lei nº 8.072/90, com a redação dada pela Lei nº 11.464/2007, motivo pelo qual o regime inicial de cumprimento de pena deve ser fixado nos termos do art. 33, § 2º do Código Penal. Mantido o regime inicial semiaberto.
11. Pena definitivamente fixada em 06 (seis) anos e 27 (vinte e sete) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 600 (seiscentos) dias-multa, cada um fixado em 1/30 do salário mínimo vigente na data dos fatos.
12. Apelação do Ministério Público e do réu a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do

Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações do Ministério Público Federal e do réu, tornando a pena definitivamente fixada em 06 (seis) anos e 27 (vinte e sete) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 600 (seiscentos) dias-multa, cada um fixado em 1/30 do salário mínimo vigente na data dos fatos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005384-07.2014.4.03.6119/SP

2014.61.19.005384-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : PERCY DUBE reu preso  
ADVOGADO : BRENO PERALTA VAZ (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00053840720144036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ART. 33 DA LEI 11.343/06. AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO DEMONSTRADOS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE EXASPERADA. NATUREZA E QUANTIDADE DA SUBSTÂNCIA. CULPABILIDADE, PERSONALIDADE E CONDUTA SOCIAL NÃO VALORADAS NEGATIVAMENTE. RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ARTIGO 33, § 4º DA LEI 11.343/2006 AFASTADA. CAUSA DE AUMENTO DECORRENTE DA TRANSNACIONALIDADE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. O acusado foi preso em flagrante nas dependências do Aeroporto Internacional de Guarulhos, quando tentava embarcar em voo da Companhia Aérea *Tap*, com destino final a cidade de Maputo (Moçambique) transportando pouco mais de cinco quilogramas de cocaína.
2. Materialidade comprovada. Laudos de perícia criminal federal Resultado positivo para cocaína.
3. Autoria e dolo demonstrados. Confissão da autoria. Prisão em flagrante. O réu confirmou que são verdadeiros os fatos narrados na denúncia. Ratificou que tinha ciência de que estava transportando drogas.
4. Dosimetria da pena. Pena base fixada acima do mínimo legal. Exasperação de 1/4 em razão da natureza e quantidade da substância.
5. Reconhecimento da atenuante da confissão. A confissão do acusado, porque espontânea, ou seja, sem a intervenção de fatores externos, autoriza o reconhecimento da atenuante genérica, inclusive porque foi utilizada como um dos fundamentos da condenação.
6. Não reconhecida a causa de diminuição do §4º do art. 33 da Lei 11.343/06.
7. Aumento decorrente da internacionalidade no percentual mínimo de 1/6 (um sexto), pois presente uma única causa de aumento do referido dispositivo.
8. Regime inicial semiaberto. Art. 33, § 2º do Código Penal.
9. Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, na medida em que não preenchidos os requisitos do art. 44 do Código Penal.
10. Pena definitivamente fixada em 6 (seis) anos e 27 (vinte e sete) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 606 (seiscentos e seis) dias-multa, fixados no valor mínimo legal.
11. Apelação do réu a que se dá parcial provimento para reduzir a pena-base e alterar o regime inicial. Apelação do Ministério Público Federal a que se nega provimento. De ofício, reconhecida atenuante da confissão.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do

Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do réu, para reduzir a pena-base e alterar o regime inicial; negar provimento à apelação do Ministério Público Federal e, de ofício, reconhecer a atenuante da confissão, tornando a pena definitivamente fixada em 6 (seis) anos e 27 (vinte e sete) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 606 (seiscentos e seis) dias-multa, fixados no valor mínimo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001482-54.2014.4.03.6181/SP

2014.61.81.001482-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : TING KUANG CHU  
ADVOGADO : SP162093 RODRIGO SENZI RIBEIRO DE MENDONCA e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00014825420144036181 4P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. INCIDENTE DE RESTITUIÇÃO. BEM QUE AINDA INTERESSA À INVESTIGAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 118 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. IMPOSSIBILIDADE DE DEVOLUÇÃO ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Mercadorias apreendidas em decorrência de mandado de busca e apreensão, expedido nos autos nº 0010009-29.2013.403.6181, decorrentes do IPL nº 1205/2013-1.
2. Por cautela necessária à investigação, as mercadorias devem permanecer apreendidas, até final elucidação dos fatos, para que se lhe possa dar a destinação legal e justa.
3. Conforme estabelece o artigo 118 do Código de Processo Penal "antes de transitar em julgado a sentença final, as coisas apreendidas não poderão ser restituídas enquanto interessarem ao processo".
4. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34590/2015**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001369-28.1999.4.03.6181/SP

1999.61.81.001369-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : Justica Publica

APELANTE : ANTONIO TAVARES ARAUJO  
ADVOGADO : SP109989 JUDITH ALVES CAMILLO (Int.Pessoal)  
APELANTE : CLEIDE TAVARES ARAUJO  
ADVOGADO : SP017549 ELIDE MARIA MOREIRA CAMERINI (Int.Pessoal)  
APELANTE : LURDES SOARES DE SOUZA  
ADVOGADO : SP046687 EUNICE DO NASCIMENTO FRANCO OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
APELANTE : ARGEMIRA CANDIDA DA CONCEICAO  
ADVOGADO : SP091089 MARIE CHRISTINE BONDUKI (Int.Pessoal)  
APELANTE : ALEXANDRE JACOB SANDOR  
ADVOGADO : SP255724 ERETUZIA ALVES DE SANTANA e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
APELADO(A) : MARIA APARECIDA DE ARAUJO  
ADVOGADO : SP053946 IVANNA MARIA BRANCACCIO MARQUES MATOS (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : MIRNA LEA GADOTTI BOCUDO  
ADVOGADO : SP049114 ALCIR MALDOTTI e outro  
APELADO(A) : AUGUSTO SERGIO ACIOLI NOBRE FILHO  
ADVOGADO : SP021938 JOSE LUIZ BUCH e outro  
APELADO(A) : HELIO TOMIO HAYASHI  
ADVOGADO : SP115158 ODDONER PAULI LOPES e outro  
No. ORIG. : 00013692819994036181 2P Vr SAO PAULO/SP

## DESPACHO

Vistos.

1. Fls. 1512/1526: inicialmente, **recebo** as apelações e as respectivas razões apresentadas pelas defesas das rés MARIA APARECIDA DE ARAÚJO (fls. 1381 e 1412/1418) e MIRNA LÉA GADOTTI BOCUDO (fls. 1480/1484).

No mais, **baixem os autos ao juízo de origem**, a fim de que:

a) **intime** a defesa da ré **ARGEMIRA CÂNDIDA DA CONCEIÇÃO DE ARAÚJO**, para que, **no prazo de 8 (oito) dias** (CPP, art. 600, *caput*), apresente as respectivas razões de apelação, bem como contrarrazões ao recurso do Ministério Público Federal;

b) **intime** a defesa da ré **MIRNA LÉA GADOTTI BOCUDO**, para que, **no prazo de 8 (oito) dias** (CPP, art. 600, *caput*), apresente contrarrazões à apelação do Ministério Público Federal; e

c) após, **abra vista ao Procurador da República oficiante em 1º grau de jurisdição**, para apresentação de contrarrazões ao recurso interposto pela defesa da ré **ARGEMIRA CÂNDIDA DA CONCEIÇÃO DE ARAÚJO**.

2. Com o retorno dos autos a este Tribunal, **dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República**, para ciência de todo o processado e nova manifestação.

3. Cumpridas as determinações supra, venham os autos conclusos.

4. Providencie-se o necessário. Cumpra-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : SP150692 CRISTINO RODRIGUES BARBOSA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP112088 MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro  
APELADO(A) : CARLOS CESAR PISTILLI e outro  
: EUNICE DE FATIMA DO NASCIMENTO PISTILLI  
ADVOGADO : SP133602 MAURO CESAR PEREIRA MAIA e outro  
No. ORIG. : 00023851820034036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interpostos pela Caixa Seguradora S/A e pela Caixa Econômica Federal em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de indenização e cobertura securitária pelos danos físicos constatados no imóvel objeto do contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH. A parte ré foi condenada a executar obras de reparo no imóvel, no pagamento das prestações mensais devidas no período entre a data de conhecimento do sinistro até o término das obras, no pagamento de indenização por danos morais e honorários sucumbenciais fixados em 10% sobre o valor da condenação.

A Caixa Seguradora S/A recorre da sentença alegando, preliminarmente, nulidade da citação, prescrição, nulidade da sentença por julgamento *ultra petita*. No mérito, afirma a improcedência do pedido ante a ausência de cobertura securitária sobre os danos verificados no imóvel. Oferece ainda prequestionamento para fins recursais. Recorre a CEF, sustentando, preliminarmente, sua ilegitimidade para responder a demanda que trata exclusivamente da cobertura securitária e pela ausência de comprometimento do FESA ou FCVS, pelas cláusulas contratuais avençadas.

Com contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO

Versando a lide sobre pedido que envolve o acionamento do contrato de seguro habitacional faz-se necessária a análise detida do ramo ao qual está vinculada a apólice do seguro contratado, bem como de eventual alteração por ocasião da sua renovação anual para aferir se há ou não legitimidade da CEF.

No que diz respeito a cobertura securitária, a questão da competência ficou, desde 29/12/2009 até 15/06/2010, resolvida por força da Medida Provisória 478/09, que direcionava para a CEF e, em definitivo, após o prazo de 6 meses, para a União a representação judicial das seguradoras nas ações que envolviam o seguro.

Com a revogação da MP, em 15/06/2010 retomada a discussão acerca da ilegitimidade da CEF para responder as ações que tratavam exclusivamente da cobertura securitária.

Ocorre que em maio de 2011 foi publicada a Lei nº 12.409, conversão da Medida Provisória nº 513 de 2010, na qual restou determinada a diferenciação dos ramos das apólices dos seguros habitacionais.

Declarado pela lei o interesse da Caixa Econômica Federal - CEF que, na qualidade de gestora do FCVS, passou a assumir a defesa dos direitos e obrigações do seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, restrita aos seguros habitacionais cujas apólices são do **ramo 66**, público.

A contratação de apólice de seguro vinculada ao ramo 66 - público era até junho de 1998 a regra para os contratos de financiamento habitacional vinculado ao SFH.

Em 24/06/1998, com a edição da Medida Provisória nº 1.671/98, surge a possibilidade de contratação de seguro s habitacionais, novos, vinculados ao ramo 68 - privado, e para os contratos de seguro já existentes, a migração para o ramo 68 - privado, quando da renovação anual. (Art. 2º Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente).

O texto da Medida Provisória nº 1.671/98 foi reeditado até agosto de 2001, em março de 2009 foi editada a

Medida Provisória 459/09, cujo artigo 35 modificou o artigo 2º que passou a ter a seguinte redação no inciso III, do §1º:

*"... III - aceitar apólices individuais apresentadas pelos pretendentes ao financiamento, desde que a cobertura securitária prevista observe a exigência mínima estabelecida no caput e o ente segurador cumpra as condições estabelecidas pelo Conselho Nacional de seguros Privados - CNSP, para apólice s direcionadas a operações da espécie."*

A Medida Provisória 459/09 foi convertida na Lei nº 11.977/09 e manteve o regramento anterior que passou a figurar no artigo 79, §1º, III.

Em dezembro de 2010 foi editada a Medida Provisória nº 514/10 que modificou a redação do artigo 79 incluindo novos incisos e atualmente, com a edição da Lei nº 12.424/11, o artigo 79 da Lei nº 11.977/09 possui a seguinte redação:

*"Art. 79. Os agentes financeiros do SFH somente poderão conceder financiamentos habitacionais com cobertura securitária que preveja, no mínimo, cobertura aos riscos de morte e invalidez permanente do mutuário e de danos físicos ao imóvel.*

*§ 1º Para o cumprimento do disposto no caput, os agentes financeiros, respeitada a livre escolha do mutuário, deverão:*

*I - disponibilizar, na qualidade de estipulante e beneficiário, quantidade mínima de apólices emitidas por entes seguradores diversos, que observem a exigência estabelecida no caput;*

*II - aceitar apólices individuais apresentadas pelos pretendentes ao financiamento, desde que a cobertura securitária prevista observe a exigência mínima estabelecida no caput e o ente segurador cumpra as condições estabelecidas pelo Conselho Nacional de seguros Privados - CNSP, para apólices direcionadas a operações da espécie.*

*§ 2º Sem prejuízo da regulamentação do seguro habitacional pelo CNSP, o Conselho Monetário Nacional estabelecerá as condições necessárias à implementação do disposto no § 1o deste artigo, no que se refere às obrigações dos agentes financeiros.*

*§ 3º Nas operações em que sejam utilizados recursos advindos do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR e do Fundo de Desenvolvimento Social - FDS, os agentes financeiros poderão dispensar a contratação de seguro de que trata o caput, nas hipóteses em que os riscos de morte e invalidez permanente do mutuário e de danos físicos ao imóvel estejam garantidos pelos respectivos fundos.*

*§ 4º Nas operações de financiamento na modalidade de aquisição de material de construção com recursos do FGTS, os agentes financeiros ficam autorizados a dispensar a contratação do seguro de danos físicos ao imóvel.*

*§ 5º Nas operações de financiamento de habitação rural, na modalidade de aquisição de material de construção, com recursos do FGTS, os agentes financeiros ficam autorizados a dispensar a contratação do seguro de morte e invalidez permanente do mutuário nos casos em que estes riscos contarem com outra garantia."*

Em paralelo a este regramento, em dezembro de 2009 foi editada a Medida Provisória 478/09 que proibiu a contratação de novos seguros vinculados ao ramo 66 - público (Art. 1º Fica vedada, a contar da publicação desta Medida Provisória, para novas operações de financiamento ou para operações já firmadas em apólice de mercado, a contratação do seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, cujo equilíbrio é assegurado pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, nos termos do Decreto-Lei no 2.406, de 5 de janeiro de 1988.).

A MP 478/09 perdeu eficácia em junho de 2010, quando teve seu prazo de vigência encerrado. Desse modo, os contratos de financiamento firmados nesse período, entre dezembro de 2009 e junho de 2010 foram acompanhados obrigatoriamente da contratação de apólices de seguro do ramo 68, privado.

Após o mês de junho de 2010 tanto em novas contratações de financiamentos, como nas renovações das apólices de seguro dos contratos já existentes tornou-se possível ter contratos de seguro habitacional tanto do ramo público (66) quanto do privado (68).

Assim, pela legislação vigente, em se tratando de seguro cuja apólice seja do ramo 66 - público, e não migrado para o ramo 68 - privado, a defesa dos direitos e obrigações relativos ao contrato é de responsabilidade da CEF, nos termos da Lei nº 12.409/11. Quanto aos novos contratos de apólice de seguro firmados entre dezembro de 2009 e junho de 2010, vinculados obrigatoriamente ao ramo 68 - privado (MP 478/09), não existe a responsabilidade da CEF para a defesa dos direitos e obrigações relativos ao contrato de seguro.

Sobre o assunto, decidiu o STJ:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.*

*1. Nas ações envolvendo seguro s de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a*

*Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS ( apólice s públicas, ramo 66).*

*2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS ( apólice s privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.*

*3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.*

*4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.*

*5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide.*

*6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.*

*(STJ, EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel.p/ acórdão Min. Nancy Andrichi, DJe 10/10/2012)*

**No caso dos autos** o contrato de financiamento foi firmado em 25/02/2000, quando poderia ser contratado qualquer uma das modalidades de seguro habitacional, seja do ramo 66 - público, quanto do ramo 68 - privado. Não restou comprovada qual a modalidade de seguro contratada. Vale lembrar que o contrato é regido pelo sistema de amortização SACRE, em que não há contribuição ao FCVS, ou o seu comprometimento. A Caixa Econômica Federal - CEF de igual modo não requereu em momento algum sua presença na lide, ao contrário, desde a contestação sustenta a sua ilegitimidade e a ausência de qualquer comprometimento, seja do FCVS ou do FESA.

Por fim, para melhor elucidar a questão destaco trecho da decisão prolatada pelo Desembargador Eduardo Thompson Flores Lenz, do E. TRF4, quando do julgamento do agravo de instrumento nº 5018035-17.2013.404.000 em 13/08/2013:

*"O FCVS foi criado pela Resolução nº 25, de 16/06/1967, do Conselho de Administração do Banco Nacional da Habitação - BNH e ratificado pela Lei nº 9.443, de 14/03/1997, mas, realmente, apenas em 1988, com o Decreto-lei nº 2.476/88 e a redação dada pela Lei nº 7.682/88, o FCVS foi incumbido da responsabilidade pela garantia das operações contratadas no âmbito do SH/SFH, permanentemente e em nível nacional, ou seja, passou a ser responsável pelo equilíbrio da apólice . Isso significa que todos os sinistros ocorridos / apurados após 1988 - independentemente da data de assinatura do Contrato - passaram a ser garantidos pelo FCVS. Assim, a responsabilidade incumbida ao FCVS abarcava as contratações no âmbito do SH/SFH existentes até a edição da mencionada Lei, bem como as contratações posteriores que ocorreram até 12/2009. Dessa forma, o que se verifica é que a garantia da cobertura de todos os contratos celebrados anteriormente à assunção da responsabilidade pelo FCVS em 1988 a ele foi transferida automaticamente por força de lei. Importante ressaltar que recursos do FCVS, antes mesmo da edição da Lei nº 7.682/88, já eram utilizados para assegurar o equilíbrio da relação sinistro/prêmio, conforme constatado na criação do Fundo de Equilíbrio de Sinistralidade - FES. O FES foi criado por Decisão da Diretoria do extinto BNH, externada por intermédio da DD 1046-30, de 23 de dezembro de 1985, com o objetivo de assegurar a correção dos desequilíbrios na relação indenização (sinistros) pagas e prêmios recebidos no seguro Habitacional, com capital inicial de Cr\$ 100.000.000.000,00(cem bilhões de cruzeiros), oriundos do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS. Anote-se ainda, acerca do voto da Min<sup>a</sup>. Gallotti(...) Mas, como foi trazida a questão a título de esclarecimento da tese repetitiva, tenho reparos, data venia, a fazer, quando o voto da Ministra Nancy Andrichi dispõe que a Caixa somente teria interesse para integrar a lide como assistente simples nos contratos celebrados a partir de 2 de dezembro de 1988, tomando como base a Lei n. 7.682, de 1988. Observo que essa Lei apenas passou a gestão da apólice pública para o FCVS, não foi ela que criou a apólice pública e não foi apenas a partir dela que passou a haver o envolvimento de recursos públicos federais no seguro habitacional."*

Há de ser reconhecida a ilegitimidade da CEF para a demanda. Consequentemente desaparece a competência da Justiça Federal para julgar o feito. Remanescendo como parte ré a Caixa Seguradora S/A, deve o processo ser remetido à Justiça Estadual, competente para o julgamento do pedido inicial.

Posto isto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao recurso da CEF para reconhecer a sua ilegitimidade, excluindo-a da lide, declarando a incompetência da Justiça Federal para o processamento e julgamento da presente ação, que deverá ser remetida à Justiça Estadual. Prejudicado o recurso da Caixa Seguradora S/A.

Publique-se. Intimem-se.  
Decorrido o prazo legal, remetam os autos à Justiça Estadual.

São Paulo, 30 de janeiro de 2015.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000328-02.2004.4.03.6003/MS

2004.60.03.000328-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : APARECIDO MARTINS NUNES e outros  
: AILTON NASCIMENTO DOS SANTOS  
: PEDRO XAVIER FIGUEIREDO  
: SANDRO JOSE DA COSTA  
: FABRICIO HIDEKI TAKAMURA  
ADVOGADO : MS009192 JANIO MARTINS DE SOUZA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS

DESPACHO

Fls. 232/236:

Intime-se a parte contrária acerca da interposição do recurso de embargos de declaração em face do decidido às fls. 225/229.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004606-37.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.004606-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : AUDIENCIA PROPAGANDA E MARKETING S/C LTDA e outros  
: TECTELCOM EDIFICACOES LTDA  
: TECTELCOM AEROESPACIAL LTDA  
: TECSAT AEROTAXI LTDA  
: TECTELCOM FIBRAS OPTICAS LTDA  
: TECSAT TRANSPORTES LTDA  
: VIDEOSONIC LTDA -ME  
: TECSAT DISTRIBUIDORA LTDA  
: MECTEL MECANICA E TELECOMUNICACOES LTDA  
: WINDS SISTEMAS ELETRONICOS LTDA  
: SEBASTIAO NELSON HISSE DE CASTRO  
: ANTONIO MARCIO HISSE DE CASTRO

APELANTE : SUELY TEIXEIRA DA SILVA CASTRO  
: VANOR JOSE HISSE DE CASTRO e outros  
: MARCO ANTONIO HISSE DE CASTRO  
: PAULO ROBERTO HISSE DE CASTRO  
ADVOGADO : SP325336A RUBENS MONTEIRO DE BARROS NETO  
: SP340962A PAULO DA CUNHA GAMA  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

## DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução fiscal opostos por AUDIÊNCIA PROPAGANDA E MARKETING LTDA. e outros em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social.

Em sua inicial, alega a parte embargante que é inadimplente na quantia de R\$ 184.395,07. Porém, com o intuito de saldar o débito, apresentou perante o INSS o pedido de pagamento por meio da dação em pagamento, oferecendo os direitos creditórios sob TDA's no valor de R\$ 205.503,00, esclarecendo que cada TDA equivalia, para o mês de junho de 2004, o valor unitário de R\$ 142,78, conforme Portaria do STN nº280 - Diário Oficial da União de 01/0604. Ressaltou que os títulos possuem majoração que supera até mesmo os índices inflacionários da Lei nº 6.899/91, portanto, com justa indenização e correção monetária plena. Assim, tendo em vista a satisfação do crédito tributário pelo meio da dação em pagamento, aduziu que o crédito da execução fiscal deveria ser suspenso. Deste modo, requereu preliminarmente que seja extinta a execução fiscal por conta de dação em pagamento e também por conta do art. 156, inciso I, do CTN. No mérito, alegou que o LDC (Lançamento de Débito Confessado) e a taxa SELIC são ilegais.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS apresentou sua impugnação às fls. 130/140.

Sobreveio a r. sentença de fls. 551/555, que julgou parcialmente procedentes os pedidos, extinguindo o processo com julgamento do mérito nos termos do art. 269, I, do CPC e determinou que a embargada procedesse à exclusão do valor constante da CDA nº35.446.797-2, do montante das dívidas, tendo em vista que a execução fiscal que abarca duas outras CDA's (35459472-9 e 35459474-5) foi objeto de pedido de extinção por pagamento, pela embargada, que reconheceu, nesse ponto, a correção dos argumentos lançados pelo embargante. Tendo em vista a sucumbência maior do embargante, fixou os honorários advocatícios em 5% (cinco por cento) do valor dado à causa, a serem pagos à embargada.

Às fls. 557/567, Audiência de Propaganda e Marketing S/C Ltda. e outros interpôs apelação. Em suas razões de recurso, alegou que a CDA restante carece de liquidez e certeza e que, diante da possibilidade de efetivação da dação em pagamento, deveria ser suspensa a execução fiscal. Quanto ao LDC (Lançamento de Débito Confessado), diz a parte apelante que não é confissão de dívida exatamente, por ser um lançamento tributário, ao qual já teve o condão de constituir o crédito tributário, e que no procedimento do LDC não há possibilidade de apresentação de defesa administrativa, violando, portanto, o contraditório e a ampla defesa. Por fim, aduz a ilegalidade da taxa SELIC e que a fixação dos honorários foi excessiva.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

## É o relatório.

### Decido.

Inicialmente, consigno a extinção do feito em relação aos apelantes que ficaram sem representação processual após a renúncia promovida pelos advogados às fls. 618/621 e 623/626, tendo sido devidamente intimados para a sua regularização e nos termos do artigo 13, I, do CPC, quedaram-se inertes (fls. 638, 654, 687, 691, 695, 696, 701, 718 e 720).

## AUSÊNCIA DE TÍTULO LÍQUIDO E CERTO

A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, exigibilidade e tem o efeito de prova pré-constituída, consoante previsão contida no artigo 204 do CTN e artigo 3º da Lei nº 6.830/80, preenchendo os requisitos necessários para a execução de título.

A teor do que dispõe o art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa deve conter os requisitos ali presentes, que são os elementos necessários para que o contribuinte tenha oportunidade de defesa, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório, sendo desnecessária a juntada do processo administrativo.

Em decorrência, é do executado o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida

ativa, demonstrando eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido.

*EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. MÉDICOS CONTRATADOS COMO AUTÔNOMOS. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILIDIDA. SENTENÇA REFORMADA.*

*1. O artigo 19 da Lei nº 8.870/94 que exige o depósito do valor da dívida está com a eficácia suspensa por força da medida cautelar deferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na ADIN 1074-94/DF.*

*2. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Artigo 204 do CTN e artigo 3º da LEF.*

*3. A presunção relativa da inscrição deve ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não bastando o executado alegar a inexistência do fato gerador ou afirmar que houve a realização do pagamento.*

*4. Nos termos do artigo 195 da Constituição Federal, em sua redação original, considerando que a dívida é anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, a Seguridade Social será financiada, entre outras fontes, por recursos provenientes das contribuições sociais dos empregadores incidentes sobre a folha de salários dos empregados.*

*5. Empregado é toda pessoa física que presta serviços de natureza contínua a empregador, sob dependência deste e mediante salário. Autônomo é a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não. Artigo 3º da CLT.*

*6. A figura do autônomo é diversa da do empregado pela ausência de subordinação.*

*7. Na situação em apreço, apenas os profissionais contratados como "autônomos" trabalham no hospital, permitindo concluir que sem eles o hospital não funcionaria.*

*8. Os médicos foram contratados para exercer a própria atividade-fim do estabelecimento, o que, por si só, configura a relação empregatícia.*

*9. Os médicos prestam os serviços de assistência médica de forma permanente nas dependências do apelante, devendo obedecer a certos horários, conforme se depreende das cláusulas do convênio firmado, o que conduz ao reconhecimento da existência de liame empregatício entre os médicos e a apelante, para fins de incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração.*

*10. Não há qualquer óbice para o reconhecimento do vínculo pela entidade autárquica para efeito de recolhimento de contribuição previdenciária, em razão do previsto no artigo 33 da Lei nº 8.212/91.*

*11. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial*

*providas. Inversão do ônus da sucumbência. Prejudicada a apelação da embargante.*

*(TRF3 - PRIMEIRA TURMA - AC/SP - DJU DATA:31/08/2006 PÁGINA: 272, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR) - (GRIFAMOS).*

*"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - RESPONSABILIZAÇÃO DO SÓCIO CUJO NOME CONSTA DA CDA - HIPÓTESE QUE DIFERE DO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA.*

*1. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC quando o Tribunal analisa, ainda que implicitamente, os dispositivos legais tidos por violados.*

*2. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido, e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.*

*3. Decisão que vulnera os arts. 204 do CTN e 3º da LEF, ao excluir da relação processual o sócio que figura na CDA, a quem incumbe provar que não agiu com dolo, má-fé ou excesso de poderes nos embargos à execução.*

*4. Hipótese que difere da situação em que o exequente litiga contra a pessoa jurídica e no curso da execução requer o seu redirecionamento ao sócio-gerente. Nesta circunstância, cabe ao exequente provar que o sócio-gerente agiu com dolo, má-fé ou excesso de poderes.*

*5. Recurso especial provido.*

*(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1069916 Processo: 200801411300 UF: RS Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA Data da decisão: 16/09/2008 Documento: STJ000340721 Fonte DJE DATA:21/10/2008 Relator(a) ELIANA CALMON)"*

## DAÇÃO EM PAGAMENTO

O artigo 156 do CTN contempla as formas de extinção do crédito tributário. A LC nº 104/2001 introduziu o inciso XI, prevendo como forma extintiva "a dação em pagamento em bens imóveis, na forma e condições estabelecidas em lei".

Porém, para que ocorra a dação em pagamento, é indispensável o consentimento do credor, conforme art. 356 do Código Civil.

No caso, não houve concordância do credor quanto à dação em pagamento ofertada pela autora (fls. 131/134).

Nesse sentido, o entendimento do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

*TRIBUTÁRIO. TÍTULOS DA DÍVIDA AGRÁRIA. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DAÇÃO EM PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE CONSENTIMENTO DO CREDOR. ARTIGOS 3º, 141 E 156 DO CTN. I. A dação em pagamento é um instituto de direito civil que prevê a anuência do credor, ou seja, constitui uma faculdade do credor concordar com a substituição do dinheiro por coisa, nos termos do art. 356 do Código Civil. A Fazenda Pública não pode ser obrigada a aceitar esta forma negociada de quitação de obrigações, exceto se houver expressa autorização legal (art. 141 do CTN), por contrariar os princípios que norteiam a administração pública. II. Mesmo com o advento da Lei Complementar nº 104/2001, que acrescentou o inciso XI ao artigo 156 do CTN, o qual possibilitou "a dação em pagamento em bens imóveis, na forma e condições estabelecidas em lei", continuou a Fazenda Pública sem poder aceitar bens que não sejam imóveis, além de ter de observar a forma e condições, estabelecidas em lei ordinária, da pessoa titular do crédito. III. O artigo 3º do Código Tributário Nacional dispõe que as obrigações de natureza tributária devem ser adimplidas por intermédio de pecúnia, sendo esta a sua forma exclusiva de pagamento. As TDA's não possuem valor líquido apurável, nem cotação em bolsa, sendo de difícil circulação e desinteressantes para o mercado, não estando a Fazenda Nacional obrigada a receber os referidos títulos. IV. APELAÇÃO IMPROVIDA. (TRF-5 - AC: 445409 CE 2006.81.00.017243-0, Relator: Desembargador Federal Marco Bruno Miranda Clementino (Substituto), Data de Julgamento: 16/06/2008, Quarta Turma, Data de Publicação: Fonte: Diário da Justiça - Data: 07/07/2008 - Página: 897 - Nº: 128 - Ano: 2008)*

Quanto à oferta de TDA's para a dação, o art. 151 do CTN não contempla a utilização de TDA's para suspensão de exigibilidade de crédito tributário.

Cabe ressaltar que, em relação às hipóteses de extinção da exigibilidade do crédito tributário, é aplicável o princípio da reserva estrita de lei, de acordo com o art. 97, VI, do Código Tributário Nacional e, assim, não cabe interpretação extensiva que abranja situações distintas daquelas contempladas no art. 151 do CTN.

Com efeito, o artigo 3º, do Código Tributário Nacional dispõe que as obrigações de natureza tributária devem ser pagas por intermédio de pecúnia, sendo esta a sua forma exclusiva de pagamento.

Sendo assim, as TDA's não possuem valor líquido apurável, muito menos cotação em bolsa, sendo de difícil circulação e desinteressantes para o mercado, não estando a Fazenda Nacional obrigada a receber os referidos títulos.

De acordo com a jurisprudência:

*TRIBUTÁRIO. ART. 156 DO CTN. HIPÓTESES DE EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO DE TÍTULOS DA DÍVIDA AGRÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. As hipóteses de extinção do crédito tributário estão objetivamente consignadas no art. 156 do CTN, devendo ser interpretadas restritivamente, à luz do princípio da legalidade. 2. Não há amparo legal para a utilização de Títulos da Dívida Agrária com a finalidade de garantir o débito ou quitar tributos, seja por meio de consignação em pagamento ou por qualquer das modalidades de extinção do crédito tributário contempladas na lei. 3. Os Títulos da Dívida Agrária são emitidos para possibilitar o pagamento das indenizações decorrentes das desapropriações para a reforma agrária, e são resgatáveis no prazo de até vinte anos, a partir do segundo ano de sua emissão. Na ordem de precedência dos bens penhoráveis, assemelham-se aos títulos especificados no inciso II, do art. 11 da Lei de Execução Fiscal. Entretanto, carecem do requisito de liquidez e certeza, visto que não possuem cotação em bolsa. Deste modo, não servindo para garantia, também não servem para quitação de tributos, seja na forma de dação em pagamento, compensação ou qualquer outra modalidade que tenha por finalidade a extinção do crédito tributário. 4. A matéria já se encontra sedimentada neste Tribunal e no Superior Tribunal de Justiça: AGARESP 201101397738, Humberto Martins, STJ - Segunda Turma, DJE 01/09/2011; AC 2004.34.00.022096-9/DF, Rel. Desembargador Federal Reynaldo Fonseca, Conv. Juíza Federal Gilda Sigmaringa Seixas (conv.), Sétima Turma, e-DJF1 p.198 de 29/07/2011; AC 1998.41.00.003384-3/RO, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Conv. Juiz Federal Rafael Paulo Soares Pinto (conv.), Sétima Turma, DJ p.92 de 28/09/2007; RESP 200900296277, Primeira Seção, Ministro Benedito Gonçalves, DJE 06/05/2010, RSTJ Vol.:00219, p. 101. 5. Apelação não provida por fundamento diverso (sentença recorrida extinguiu o processo sem resolução do mérito).*

*(TRF-1 - AC: 16794 MG 2000.01.00.016794-4, Relator: JUIZ FEDERAL NÁIBER PONTES DE ALMEIDA, Data de Julgamento: 29/04/2013, 6ª TURMA SUPLEMENTAR, Data de Publicação: e-DJF1 p.569 de 08/05/2013) APELAÇÃO CÍVEL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TÍTULOS DA DÍVIDA AGRÁRIA (TDA'S). CESSÃO DE DIREITOS POR ESCRITURA PÚBLICA. GARANTIA DE DÍVIDA. INACEITABILIDADE. 1- Todos os modos indiretos de pagamento de tributos, incluindo-se a dação em pagamento e a compensação, demandam legislação específica para que sejam validamente utilizados para fins de extinção do crédito tributário. 2- Essa é ratio essendi por meio da qual os Tribunais Regionais rejeitam a possibilidade da cessão de direitos de TDA's como meio hábil à garantia de dívida. Precedentes: TRF 1ª Região, AG 2006.01.00.002401-2, AC 2000.01.00.015797-4, AC 2000.01.00.066858-5. 3- Da mesma forma que vedada sua utilização para garantia de dívida, também não se presta à quitação de tributos, haja vista a ausência de liquidez e certeza que daí decorre. 4- Apelação*

desprovida.

(TRF-3 - AC: 8135 SP 2000.61.05.008135-5, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL LAZARANO NETO, Data de Julgamento: 10/06/2010, SEXTA TURMA)

#### LANÇAMENTO DE DÉBITO CONFESSADO

O débito apurado foi confessado pela apelante, por meio de Lançamento de Débito Confessado de acordo com a fl. 48 verificada nos autos.

Como expresso no art. 142 do CTN, é certo que a constituição definitiva do crédito tributário se dá pelo lançamento que pode ser substituído pela confissão de dívida e/ou entrega de GFIP, DCTF ou documento. Não há que se falar em violação aos princípios da ampla defesa e do contraditório, visto que, ao assinar o termo do lançamento de débito confessado, o contribuinte toma ciência da existência da dívida e consequentemente concorda com o que foi apurado na cobrança, o que demonstra a confissão definitiva e irretroatável vedando qualquer defesa administrativa, porém não violando os princípios.

Nesse sentido, o entendimento do egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª região:

*TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO DE DÉBITO CONFESSADO. LEGITIMIDADE. O crédito tributário constituído através de Lançamento de Débito Confessado - LDC não viola os princípios do direito de petição, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.*

(AG 00044066620104040000, JORGE ANTONIO MAURIQUE, TRF4 - PRIMEIRA TURMA, D.E. 23/03/2010.)

No mesmo sentido, tem decidido o Tribunal Federal Regional da 1ª Região:

*TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. LANÇAMENTO DE DÉBITOS CONFESSADOS. COAÇÃO.*

*CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. 1. A simples alegação de coação para assinatura do Termo de Lançamentos de Débitos Confessados não é suficiente para demonstrar vício existente no ato firmado entre as partes. 2. Não há ofensa ao princípio da ampla defesa quando a parte teve ciência da qualificação da dívida e do seu valor na ocasião da assinatura do Termo de Lançamentos de Débitos Confessados. 3. Identificado o fato gerador da obrigação tributária, a Administração Fiscal está obrigada, por lei, a efetuar o lançamento como ato vinculado, sob pena de responsabilidade funcional. 4. Apelação a que se nega provimento.*

(TRF-1 - AC: 17132 BA 0017132-60.2004.4.01.3300, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DO CARMO CARDOSO, Data de Julgamento: 19/10/2010, OITAVA TURMA, Data de Publicação: e-DJF1 p.272 de 26/11/2010)

Por fim, o entendimento do Tribunal Regional Federal da 2ª Região:

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DÉBITO CONFESSADO PELO CONTRIBUINTE.*

*LANÇAMENTO DE OFÍCIO. DESNECESSIDADE DE NOTIFICAÇÃO DO DEVEDOR CONFESSO. 1- É sabido que a constituição definitiva do crédito tributário dá-se pelo lançamento, nos moldes do art. 142 do CTN, podendo este ser substituído pela confissão de dívida e/ou pela entrega de DCTF, GFIP ou documento equivalente. 2- A circunstância de o débito tributário ter sido "confessado" e não adimplido oportunamente pelo sujeito passivo conduz à possibilidade de o sujeito ativo efetuar, de imediato, o respectivo lançamento de ofício, inscrevendo, ato contínuo, o débito na Dívida Ativa para cobrança judicial, independentemente de notificação do devedor confesso ou de instauração de procedimento administrativo-fiscal. Precedente do STJ. 3- Não há que se falar em violação dos princípios da ampla defesa e do contraditório, no caso, uma vez que, ao assinar o termo de lançamento do débito confessado, o contribuinte tomou conhecimento da dívida, concordando com o que foi apurado pelo Fisco, representando a confissão definitiva e irretroatável da dívida (conforme termo que assinou), sendo-lhe, desse modo, vedada qualquer contestação administrativa acerca da procedência da exigência. 4- Apelação improvida.*

(TRF-2 - AMS: 200651010243100 RJ 2006.51.01.024310-0, Relator: Desembargador Federal LUIZ ANTONIO SOARES, Data de Julgamento: 23/11/2010, QUARTA TURMA ESPECIALIZADA, Data de Publicação: E-DJF2R - Data::01/12/2010 - Página::270/271)

#### APLICAÇÃO DA SELIC

Não tem fundamento também o argumento de que o § 1º do artigo 161 CTN veda a cobrança de taxa de juros superior a 1% (um por cento) ao mês. Lê-se nesse dispositivo legal que "se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora serão calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês". Pois bem, há lei (Lei 9.065/95) fixando os juros de modo diverso, isto é: conforme a variação da taxa SELIC, razão por que não possível invocar o limite de 1%.

Não se pode olvidar que os juros moratórios têm por escopo indenizar o Fisco pela demora do contribuinte em cumprir as obrigações fiscais, sendo imperioso que se recomponha integralmente o patrimônio do Estado. Portanto, nada mais razoável que se adote a mesma taxa de juros que o Estado paga quando, em face do inadimplemento dos contribuintes, é obrigado recorrer ao mercado captando recursos para dar conta das despesas públicas.

E mais, o próprio contribuinte credor do Fisco tem direito, tanto na compensação como na restituição, à devolução do crédito tributário acrescido de juros equivalentes à taxa SELIC, acumulada mensalmente, calculada a partir da data do pagamento indevido, nos termos do § 4º do artigo 39 da Lei 9.250/95, o que assegura tratamento

isonômico entre os sujeitos da relação jurídico-tributária.

Neste sentido:

**TRIBUTÁRIO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - PERÍCIA - REQUISITOS DA CDA - SÚMULA 7/STJ - TAXA SELIC - CUMULAÇÃO DOS JUROS DE MORA E MULTA MORATÓRIA - POSSIBILIDADE - ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ - INOVAÇÃO RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE. 1. Adentrar no mérito das razões que ensejaram a instância ordinária a negar o pedido de perícia seria analisar o conjunto probatório dos autos, o que não é permitido a esta Corte, conforme o enunciado da Súmula 7 do STJ. 2. "A aferição da certeza e liquidez da Certidão da Dívida Ativa - CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade e da regularidade dos lançamentos, conduz necessariamente ao reexame do conjunto fático-probatório do autos, medida inexecutável na via da instância especial" (REsp 886.637/DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 21.8.2007, DJ 17.9.2007). 3. Os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças, cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei n. 9.250/95, desde cada recolhimento indevido. Precedente: EREsp 463167/SP, Rel. Min. Teori Zavascki. 4. É pacífica a possibilidade de cumulação dos juros de mora e multa moratória, tendo em vista que os dois institutos possuem natureza diversa (artigo 161, do CTN). 5. A apresentação, pela agravante, de novos fundamentos não aventados nas razões de recurso especial representa inovação, vedada no âmbito do agravo regimental. Agravo regimental improvido.**

(STJ - AGA - 1183649 - SEGUNDA TURMA - MINISTRO HUMBERTO MARTINS - DJE DATA:20/11/2009) **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. QUESTÃO NÃO SUSCITADA NO MOMENTO OPORTUNO. RECURSO ESPECIAL. DISCUSSÃO ACERCA DOS REQUISITOS DA CDA. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ALEGADA EXISTÊNCIA DE DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CONFIGURAÇÃO. TAXA SELIC. APLICAÇÃO. LEGALIDADE. TRIBUTÁRIO. ICMS. 1. No que se refere à alegada afronta ao art. 535 do CPC, verifica-se que tal questão não foi suscitada em sede de recurso especial, razão pela qual é inviável o seu conhecimento. Ressalte-se que é vedado, em sede de agravo regimental, ampliar-se o objeto do recurso especial, aduzindo-se questões novas, as quais não foram suscitadas no momento oportuno. 2. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ). 3. "O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo" (Súmula 360/STJ), ou seja, "a denúncia espontânea não resta caracterizada, com a conseqüente exclusão da multa moratória, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados pelo contribuinte e recolhidos fora do prazo de vencimento, à vista ou parceladamente, ainda que anteriormente a qualquer procedimento do Fisco" (REsp 1.149.022/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 24.6.2010 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ). 4. É legítima aplicação da Taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora sobre os débitos do contribuinte para com a Fazenda Estadual, desde que haja lei local autorizando sua incidência (REsp 879.844/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 25.11.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ). 5. Agravo regimental parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (STJ - AGA - 1160469 - SEGUNDA TURMA - MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES - DJE DATA:28/09/2010)**

**TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. MULTA MORATÓRIA DEVIDA. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA.**

**I - A eg. Primeira Seção desta Corte, ao apreciar o REsp nº 284.189/SP e o REsp nº 378.795/GO, ambos da Relatoria do Ministro Franciulli Netto, julgados na sessão de 17/06/2002, passou a adotar o entendimento de que não deve ser aplicado o benefício da denúncia espontânea nos casos em que há parcelamento do débito tributário, visto que o cumprimento da obrigação foi desmembrado e esta somente será quitada quando satisfeito integralmente o crédito. Precedentes: AGA n.º 363.912/RS, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ de 01/09/2003; REsp n.º 295.376/PR, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 01/09/2003 e AEREsp n.º 434.461/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 25/08/2003.**

**II - Pacífica a jurisprudência deste Pretório acerca da incidência da Taxa SELIC relativamente aos débitos tributários, observando-se, ademais, o princípio da isonomia. Precedentes: REsp nº 497.908/PR, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 21/03/2005 e REsp nº 516.337/RJ, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 15/09/2003.**

**III - Nesta sede regimental, procura a agravante inovar suas razões de reforma do v. acórdão recorrido, pretendendo, caso não seja excluída a multa, a redução do percentual. Inviável o exame da questão apresentada a destempo, incidindo na hipótese o instituto da preclusão.**

**IV - Agravo regimental improvido.**

(STJ, Primeira Turma, AGRG 656397/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 01/02/2007, pág. 418).

**HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS**

Os referidos honorários devem ser fundamentados no disposto no § 4º, do art. 20, do CPC, ou seja, sopesando o

grau de zelo do profissional, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, como o fez o r. Juízo a quo, de modo que os honorários devem ser mantidos nos termos da r. sentença, atualizados até o efetivo desembolso.

No mesmo sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS.*

*COMPLEMENTAÇÃO DE AÇÕES. AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO PECUNIÁRIA. ART. 20, § 4º, DO CPC. FIXAÇÃO EQUITATIVA DA VERBA HONORÁRIA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. I - Inexistindo condenação em dinheiro, devem os honorários ser fixados por apreciação equitativa do juiz, no termos do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil. Precedentes.*

*II - Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg nos EDcl no REsp 877.199/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/02/2011, DJe 16/03/2011)*

Tendo em vista a sucumbência maior do embargante, os honorários advocatícios devem ser mantidos como na sentença apelada, posto que consentânea com o disposto no parágrafo 3º, do art. 20, do CPC.

Com tais considerações, e com fundamento no artigo 557, *caput*, combinado com o artigo 13, I, ambos do CPC, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO, EXTINGUINDO O PROCESSO, em relação aos apelantes:

- Audiencia Propaganda E Marketing S/C Ltda;
- Tectelcom Edificacoes Ltda;
- Tectelcom Aeroespacial Ltda;
- Tecsat Aerotaxi Ltda;
- Tectelcom Fibras Opticas Ltda;
- Tecsat Transportes Ltda;
- Videosonic Ltda - Me;
- Tecsat Distribuidora Ltda;
- Mectel Mecanica E Telecomunicacoes Ltda;
- Winds Sistemas Eletronicos Ltda;
- Antonio Marcio Hisse De Castro;
- Sebastiao Nelson Hisse De Castro; e
- Suely Teixeira Da Silva Castro.

Quanto aos apelantes remanescentes e devidamente representados (Vanor Jose Hisse de Castro, Marco Antônio Hisse de Castro e Paulo Roberto Hisse de Castro), nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1307529-72.1997.4.03.6108/SP

2007.03.99.028006-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : TAKASHI MASUDA  
ADVOGADO : SP112026B ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro  
No. ORIG. : 97.13.07529-3 2 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Fls. 174/178:

Intime-se a parte contrária acerca da interposição do recurso de embargos de declaração em face do decidido às fls. 167/171.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032836-26.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.032836-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : PAULO RACY BADRA  
ADVOGADO : SP223683 DANIELA NISHYAMA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2003.61.82.071263-4 13F Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Recebi os presentes autos redistribuídos à minha relatoria, em 12 de janeiro de 2015.  
Tendo em vista o lapso temporal transcorrido desde a concessão do efeito suspensivo (05/12/2008) e que nos autos originais consta a notícia de parcelamento, nos termos da Lei nº 11.941/2009, manifeste-se agravante quanto ao interesse no prosseguimento do feito e a agravada também em relação ao noticiado parcelamento.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001400-91.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.001400-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MS005107 MILTON SANABRIA PEREIRA e outro  
APELANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : MS005107 MILTON SANABRIA PEREIRA  
APELADO(A) : JOSE NOGUEIRA DE SOUSA JUNIOR e outro  
: MARILSA Bahr NOGUEIRA DE SOUSA  
ADVOGADO : MS011669 NILZA LEMES DO PRADO e outro  
ASSISTENTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00014009120084036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela CEF e pela EMGEA em face de sentença que julgou procedente o pedido de liquidação antecipada do contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, pela

cobertura do FCVS com desconto de 100% do saldo devedor, nos termos do §3º, do artigo 2º da Lei nº 10.150/00. A CEF e a EMGEA foram condenadas no reembolso das custas e despesas processuais e no pagamento dos honorários sucumbenciais fixados em R\$1.200,00.

A ação foi proposta em 28/01/2008 por Jose Nogueira de Sousa Junior e Marilsa Bahr Nogueira de Sousa. O contrato de mútuo foi firmado em 31/10/1986, com cobertura do FCVS (fls. 75/78). Desde junho de 1999 as prestações encontravam-se em aberto (fls. 36/57).

Em seu recurso a CEF e a EMGEA pedem a reforma da sentença e improcedência do pedido afirmando que com a inadimplência dos mutuários e o vencimento antecipado da dívida em 30/07/1999, houve a extinção do contrato de mútuo. Alegam que a citação da parte ré ocorreu somente em 13/03/2008, data posterior à arrematação do imóvel objeto do contrato, em segundo leilão extrajudicial. Sustentam a ocorrência da perda do direito dos autores com relação a qualquer discussão sobre o contrato de mútuo que não existia mais. De outro lado, aduzem que caso não seja acolhida a tese preliminar, de extinção do contrato, a condição de inadimplência dos mutuários seria fator impeditivo para a aplicação do benefício legal da quitação do saldo devedor. Oferecem ainda prequestionamento para fins recursais.

Com contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO**

### **PRESCRIÇÃO**

Não subsiste a preliminar de prescrição. A Lei nº 10.150/00 foi editada em 22/12/2000, e a ação foi proposta em 28/01/2008, não tendo decorrido o prazo prescricional de 10 anos previsto no artigo 205 do Código Civil.

### **CONTRATO EXTINTO**

A extinção do contrato não impede a proposição da ação, na qual existe a hipótese de ocorrer o cancelamento da execução extrajudicial se restar comprovado o direito dos autores ao benefício da Lei nº 10.150/00, de quitação integral do saldo devedor, o que por consequência, se reconhecido afastaria a inadimplência que levou à extinção do contrato.

### **QUITAÇÃO - § 3º, ART. 2º DA LEI 10.150/00**

A hipótese prevista no § 3º, artigo 2º da Lei N.º 10.150/00 possibilita a novação com a quitação de 100% do saldo devedor dos contratos de mútuo firmados até dezembro de 1987.

O texto da Lei nº 10.150/00 é claro ao estabelecer os critérios de admissão dos contratos para obtenção do benefício de quitação antecipada do saldo devedor no montante de 100%.

*Art. 2o Os saldos residuais de responsabilidade do FCVS, decorrentes das liquidações antecipadas previstas nos §§ 1o, 2o e 3o, em contratos firmados com mutuários finais do SFH, poderão ser novados antecipadamente pela União, nos termos desta Lei, e equiparadas às dívidas caracterizadas vencidas, de que trata o inciso I do § 1o do artigo anterior, independentemente da restrição imposta pelo § 8o do art. 1o.*

...

*§ 3o As dívidas relativas aos contratos referidos no caput, assinados até 31 de dezembro de 1987, poderão ser novadas por montante correspondente a cem por cento do valor do saldo devedor, posicionado na data de reajustamento do contrato, extinguindo-se a responsabilidade do FCVS sob os citados contratos.*

...

*Art. 3o A novação de que trata o art. 1o far-se-á mediante:*

...

*II - prévio pagamento das dívidas vencidas, abaixo definidas, apuradas com base nos saldos existentes nas datas previstas no § 5o do art. 1o desta Lei, ainda que a conciliação entre credor e devedor, do valor a ser liquidado, se efetue em data posterior.*

Tendo em vista que a Lei nº 10.150/00 originou-se da MP 1.981-52, de 27 de setembro de 2000, a aplicação do inciso II do artigo 3º remete ao mês de edição da medida provisória. Assim, farão jus a novação e com isso a quitação de 100% do saldo devedor, os contratos celebrados até o mês de dezembro de 1987, com previsão de cobertura pelo FCVS e **pagas as prestações devidas até o mês de setembro de 2000** (data da edição da MP). A corroborar este posicionamento, apresento os seguintes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO CONFIGURADA. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÃO SALARIAL - FCVS. LIQUIDAÇÃO ANTECIPADA. REQUISITOS. MP N.º 1.981-52, DE 27.09.2000.*

ART. 2º, § 3º DA LEI 10.150/00. PARCELAS EM ATRASO. COBERTURA DO SALDO DEVEDOR PELO FCVS.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do Código de Processo Civil.
  2. In casu, o acórdão objurgado revela omissão, uma vez que não se pronunciou acerca de quais parcelas do contrato de financiamento devem ser adimplidas pelo mutuário, a fim de que faça jus aos benefícios conferidos pelo § 3º, do art. 2º, da Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, no que tange à novação do montante de 100%.
  3. A quitação antecipada do saldo devedor com cobertura pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, nos moldes do art. 2º, § 3º, da Lei n.º 10.150/2000, reclama: (1) previsão de cobertura do referido Fundo; e (2) celebração do contrato até 31 de dezembro de 1987. (Precedentes: AgRg no REsp 955.873/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 15/10/2009; AgRg no REsp 1.067.378/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 05/03/2009, DJe 19/03/2009; REsp 956.023/RS, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 16/10/2007, DJ 25/10/2007, p. 143).
  4. Outrossim, consoante assentado no aresto embargado, "o saldo devedor ao encargo do FCVS necessita do pagamento de todas as parcelas do débito para cumprir sua finalidade de quitação das obrigações. As benesses da Lei 10.150/00, no tocante à novação do montante de 100%, refere-se ao saldo devedor, não incluídas aí, as parcelas inadimplidas". (REsp 1.014.030/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 05/05/2009, DJe 21/05/2009) No mesmo sentido: AgRg no REsp 961.690/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 16/09/2008, DJe 07/11/2008.
  5. Consectariamente, a Medida Provisória n.º 1.981-52, de 27 de setembro de 2000, foi a primeira norma jurídica a conceder o desconto de 100% (cem por cento) do saldo devedor, de sorte que **cumprido o pagamento das parcelas em atraso até setembro/2000** para fazer jus à liquidação antecipada com anistia integral do saldo devedor, a ser suportado pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, a teor do disposto no § 3º, do art. 2º, da Lei n.º 10.150/2000.
  6. Embargos de declaração acolhidos, para esclarecer que a liquidação antecipada com o desconto de 100% (cem por cento) do saldo devedor depende do pagamento das parcelas em atraso até setembro/2000, corrigidas conforme disposição contratual, mantida a sucumbência fixada no acórdão da Corte a quo. (STJ, EDcl no REsp 1146184 / RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 21/02/2011)
- SFH. INTIMAÇÃO DA UNIÃO. LIQUIDAÇÃO ANTECIPADA DO CONTRATO. LEI 10.150/00. DESNECESSIDADE DE NOVAÇÃO ENTRE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA E A UNIÃO. DUPLO FINANCIAMENTO. RESTITUIÇÃO. SUCUMBÊNCIA.

1. A jurisprudência da 2ª Seção deste Tribunal Regional é tranqüila no sentido de não ser necessária a intimação da União para manifestar seu interesse em processos em que se discute a quitação pelo FCVS de contratos havidos no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.
2. A recente orientação do Egrégio STJ é no sentido de que a liquidação dos contratos anteriores a 31 de dezembro de 1987, nos termos da Lei n.º 10.150/00, independe de prévia novação entre o agente financeiro e a União. A existência de duplo financiamento, outrossim, também não constitui óbice à cobertura pelo FCVS. Precedentes.
3. A duplicidade de financiamento imobiliário, na mesma localidade, não afasta o direito do mutuário à cobertura do FCVS, para quitação do segundo contrato. Em respeito ao princípio da irretroatividade da lei, assegurado pelo art. 5º, XXXVI, da CF/1988, a restrição imposta pelo art. 3º da Lei 8.100/90, no sentido da inexistência de outro financiamento com cobertura do Fundo, não alcança contrato de financiamento assinado até 05/dez/90.
4. Tratando-se de liquidação antecipada com desconto integral de 100%, nos termos da Lei n.º 10.150/2000, os mutuários têm direito à restituição das prestações pagas a partir da edição da MP 1981-52, primeira norma que concedeu o desconto de 100% do saldo devedor. Precedente deste Tribunal.
5. Todavia, no caso dos autos, a partir autora requereu a restituição tão somente das parcelas pagas a partir da data da recusa do agente financeiro em quitar o contrato, razão pela qual devem ser restituídas somente as parcelas pagas a partir de 04/05/2007, sob pena de julgamento extra petita;
6. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, devidamente corrigidos desde a data do ajuizamento da ação pelos índices do Conselho da Justiça Federal aplicáveis à espécie. (TRF 4ª Região, AC 2007.72.00.004493-4, Rel. Des. Fed. Loraci Flores de Lima, Data da decisão 23/01/2008)

Cumpra neste caso analisar se é possível aos autores efetuar o pagamento com atraso, das prestações devidas até setembro de 2000, para somente depois fazerem jus à quitação do saldo devedor remanescente. Tal raciocínio não procede, vejamos:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ART. 105, III, "A", DA CF/1988. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE

*VARIAÇÃO SALARIAL - FCVS. LIQUIDAÇÃO ANTECIPADA. REQUISITOS. ART. 2º, § 3º DA LEI 10.150/00. PARCELAS EM ATRASO. COBERTURA DO SALDO DEVEDOR PELO FCVS. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato. O saldo devedor, por seu turno, é um resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário. Embora o FCVS onere o valor da prestação do contrato, o mutuário tem a garantia de, no futuro, quitar sua dívida desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar de valor equivalente ao próprio.*

*2. A liquidação antecipada com desconto integral do saldo devedor é cabível nos contratos de financiamentos imobiliários regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, desde que contenham cláusula de cobertura pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, e tenham sido firmados até 31 de dezembro de 1987, à luz do disposto no parágrafo 3.º, do artigo 2.º, da Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, verbis: "Art. 2º Os saldos residuais de responsabilidade do FCVS, decorrentes das liquidações antecipadas previstas nos §§ 1º, 2º e 3º, em contratos firmados com mutuários finais do SFH, poderão ser novados antecipadamente pela União, nos termos desta Lei, e equiparadas às dívidas caracterizadas vencidas, de que trata o inciso I do § 1º do artigo anterior, independentemente da restrição imposta pelo § 8º do art. 1º. [...] § 3º As dívidas relativas aos contratos referidos no caput, assinados até 31 de dezembro de 1987, poderão ser novadas por montante correspondente a cem por cento do valor do saldo devedor, posicionado na data de reajustamento do contrato, extinguido-se a responsabilidade do FCVS sob os citados contratos."*

*3. Precedentes: Resp 956.524/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 06.11.2007, DJ 21.11.2007, p. 332; Resp 1.075.284/MG, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 07/10/2008, DJe 04/11/2008.*

*4. Outrossim, "o saldo devedor ao encargo do FCVS necessita do pagamento de todas as parcelas do débito para cumprir sua finalidade de quitação das obrigações. As benesses da Lei 10.150/00, no tocante à novação do montante de 100%, refere-se ao saldo devedor, não incluídas aí, as parcelas inadimplidas". (REsp 1.014.030/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 05/05/2009, DJe 21/05/2009) No mesmo sentido: AgRg no REsp 961.690/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 16/09/2008, DJe 07/11/2008.*

*5. In casu, o aresto recorrido concluiu com acerto pela impossibilidade de quitação do saldo devedor pelo FCVS, calcado nas seguintes premissas fáticas, verbis: "No caso, a autora encontra-se inadimplente desde novembro de 1993 (fl. 90), como se verifica da Planilha de Evolução do Débito, sendo que o contrato decursou em dezembro de 2000. Os autores afirmaram que não foi provada a existência do débito. Ora, a existência do débito decorre da dívida assumida perante a agência financiadora em face do contrato discutido nesta demanda. A prova da quitação estava a cargo dos autores, que não se desincumbiram desse ônus". (fl. 187, e-STJ) Infirmar referida conclusão demanda o reexame do contexto fático probatório dos autos, insindicável em sede de recurso especial por força do óbice contido na Súmula 7, do STJ.*

*6. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ, AGRESP 200801967899, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 19/10/2010)*

Proposta a demanda somente em 28/01/2008 e estando os mutuários com prestações em atraso, desde antes de setembro de 2000, mês exigido para o último pagamento de prestações a possibilitar a quitação integral do saldo devedor, não fazem jus ao benefício previsto no §3º, do artigo 2º da Lei nº 10.150/00.

Posto isto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, REJEITO AS PRELIMINARES e DOU PROVIMENTO ao recurso da CEF e da EMGEA para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido inicial. Vencida a parte autora, arcará com o reembolso das custas processuais e no pagamento dos honorários sucumbenciais fixados em R\$500,00, observada a assistência judiciária.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 30 de janeiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003201-08.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.003201-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : CLAUDIO ANDRE RAPOSO MACHADO COSTA e outros  
: CLENIO LUIZ PARIZOTTO  
: CHRIS GIULIANA ABE ASATO  
: JERUSA GABRIELA FERREIRA  
ADVOGADO : MS007075B PAULO LINO CANAZARRO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00032010820094036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Fls. 514/516:

Intime-se a parte contrária acerca da interposição do recurso de agravo em face do decidido às fls. 509/510.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012743-89.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.012743-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : JORGE LUIS ARAUJO CHAVES  
ADVOGADO : SP075143 WILLIAM WAGNER PEREIRA DA SILVA e outro  
APELANTE : ALEXANDRE AMARASCO  
: LUIS CARLOS KUBA  
ADVOGADO : SP141720 DENYS RICARDO RODRIGUES e outro  
APELANTE : MARCIO AMARASCO  
ADVOGADO : SP053946 IVANNA MARIA BRANCACCIO MARQUES MATOS (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00127438920094036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as defesas de JORGE LUIZ ARAUJO CHAVES, ALEXANDRE AMARASCO e LUIZ CARLOS KUBA para que apresentem as razões recursais, nos termos do art. 600, § 4º, do Código de Processo Penal.

Com a juntada das razões, encaminhem-se os autos ao primeiro grau de jurisdição para que o E. Procurador da República, com atribuição para o feito, ofereça contrarrazões.

Após, à Procuradoria Regional da República para parecer, como *custos legis*.

São Paulo, 02 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00010 CAUTELAR INOMINADA Nº 0039008-76.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039008-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
REQUERENTE : TETRALIX AMBIENTAL LTDA  
ADVOGADO : SP249821 THIAGO MASSICANO e outro  
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00054843520094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se embargos de declaração opostos de decisão que deu por prejudicada ação cautelar, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte em razão de ter proferido este magistrado decisão monocrática terminativa negando seguimento ao recurso interposto pela requerente na AC 0005484-35.2009.4.03.6119.

Sustenta a embargante que não cabe julgar prejudicada a presente medida cautelar antes do trânsito em julgado da AC 0005484-35.2009.4.03.6119.

#### **Relatados, decido.**

A embargante maneja recurso que não é próprio questionar a sua insatisfação com a decisão proferida. Ademais, o recurso de Agravo Legal interposto pela requerente nos autos principais já foi apreciado e lhe foi negado provimento.

No mais, o Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

#### *"EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME DA CAUSA.*

*I- Inviável a interposição de embargos declaratórios visando suprir suposta omissão a respeito da não manifestação de argumento da parte, se este não era relevante para o deslinde da questão.*

*II - A omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado e não a referente às teses defendidas pelas partes, as quais podem ser rejeitadas implicitamente pelo julgador, a propósito daquelas questões.*

*III - Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição).*

*Embargos declaratórios rejeitados."*

(STJ - EDcl no AgRg no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 12.523 - DF, Rel. MIN. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, J. 12.12.2007, DJ 1º.02.2008);

#### *"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. NÃO-CABIMENTO.*

*1. Não-ocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não-acatamento das teses deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa. Ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide.*

*Não está obrigado a julgar a questão de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.*

*As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.[...]*

*3. Enfrentamento de todos os pontos necessários ao julgamento da causa. Pretensão de re julgamento da causa, o*

*que não é permitido na via estreita dos aclaratórios.*

*4. Embargos rejeitados."*

(STJ - EDcl nos EREsp 911.891/DF, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28.5.2008, DJe 16.6.2008.)"

Assim, não tendo sido demonstrado qualquer vício na decisão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos declaratórios.

Com tais considerações, CONHEÇO E NEGO PROVIMENTO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 05 de janeiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005266-93.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.005266-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : RODRIGO BERNARDINO ARBOES  
ADVOGADO : SP055348A DIDIO AUGUSTO NETO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
LITISCONSORTE : OZELIA MARIA DA SILVA ARBOES  
PASSIVO :  
No. ORIG. : 00052669320114036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 242/245:

Intime-se a parte contrária acerca da interposição do recurso de embargos de declaração em face do decidido às fls. 230/238.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009046-41.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.009046-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : BANCO ALFA S/A e outros  
: ALFA CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS S/A  
: CONSORCIO ALFA DE ADMINISTRACAO S/A  
: METRO TAXI AEREO S/A  
: ADMINISTRADORA FORTALEZA LTDA  
: ADMINISTRADORA E EDITORA VERA CRUZ LTDA  
: NOVA AMERICA HOLDINGS LTDA

: ALFA HOLDINGS S/A  
: CORUMBAL PARTICIPACOES E ADMINISTRACAO LTDA  
: METRO DADOS LTDA  
: CORUMBAL CORRETORA DE SEGUROS LTDA  
: METRO TECNOLOGIA INFORMATICA LTDA  
: METRO SISTEMAS DE INFORMATICA LTDA  
: ALFA ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A  
ADVOGADO : SP195279 LEONARDO MAZZILLO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00090464120114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela autora de sentença proferida em ação ajuizada por Banco Alfa S.A. e outros em face da União Federal buscando afastar exigências concernentes ao adicional de contribuição previdenciária calculada com base em Riscos Ambientais do Trabalho (RAT) e Fator Acidentário de Prevenção (FAP) acima de 0,5000 para os meses de jan-ago/2010, como conseqüente devolução do indébito desses mesmos meses. Em síntese, as autoras sustentam que recolheram contribuições em alíquotas superiores às devidas porque o FAP foi calculado acima de 0,5000 para os meses de jan-ago/2010. Sustentando que não incorreram nos fatores que poderiam majorar o FAP além do mínimo em suas situações específicas, que a incompatibilidade entre o objetivo/natureza da metodologia de cálculo do FAP (antes da Resolução MPS/CNPS 1.316) viola a isonomia, e que houve reconhecimento do equívoco dos cálculos estatísticos das resoluções anteriores pelo caráter interpretativo da Resolução MPS/CNPS 1316/2010, as autoras pedem o reconhecimento da invalidade dos cálculos que elevaram os FAPs acima de 0,5000 para os meses de jan-ago/2010, com a conseqüente devolução do indébito.

A r. sentença julgou o pedido improcedente e condenou a autora no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa.

Em suas razões de apelo, a impetrante reitera as razões iniciais.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

Decido.

Inicialmente, no que pertine ao FAP propriamente dito, nos termos dos Decretos nºs 6.042/07 e 6.957/2009, é utilizado para calcular as alíquotas da tarificação individual por empresa do Seguro Acidente do Trabalho.

O decreto regulamenta a Resolução nº 1.239/2006 do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais será calculado o FAP.

O FAP é um multiplicador a ser aplicado às alíquotas de 1%, 2% ou 3% da tarificação coletiva por subclasse econômica, incidentes sobre a folha de salários das empresas para custear aposentadorias especiais e benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

A metodologia determina a redução do percentual para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais.

Por sua vez, as que apresentarem maior número de acidentes e ocorrências mais graves terão aumento no valor da contribuição.

Na verdade, a incidência de alíquotas diferenciadas, bem como dos fatores redutores e majorantes, de acordo com o risco da atividade laboral e o desempenho da empresa, obedece ao princípio da equidade (inciso V do parágrafo único do artigo 194 da CF/88).

O FAP varia de 0,5 a 2 pontos, o que significa que a alíquota de contribuição da empresa pode ser reduzida à metade ou dobrar. O aumento ou a redução do valor da alíquota passará a depender do cálculo da quantidade, frequência, gravidade e do custo dos acidentes em cada empresa.

Não há infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências.

O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei n.º 10.666/2003 e o Decreto nº 6.957/2009, que o regulamentou, por sua vez, não inovou em relação às as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitou as condições concretas para o que tais normas determinam.

As Leis nº 8.212/91 e 10.666/2003 criaram o tributo e descreveram a hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota, em consonância com os princípios da tipicidade tributária e da segurança jurídica. As normas legais também atenderam as exigências do art. 97 do Código Tributário Nacional, quanto à definição do fato gerador, mas, por seu caráter genérico, a lei não deve descer a minúcias a ponto de elencar todas

as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do Decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução.

Por fim, a contribuição atacada é calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, não infringindo o Princípio da Igualdade Tributária (art. 150, II, CF) e da capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes.

Nesse sentido já decidiu esta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. MANDADO DE SEGURANÇA. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA DE RECOLHIMENTO DO RAT/SAT. EMPREGO DO FAP. ART. 10 DA LEI Nº 10.666/2003, ART. 202-A DO DECRETO Nº 3.048/1999, E RESOLUÇÕES Nº 1.308 E 1.309/2009 DO CNPS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE E DE INCONSTITUCIONALIDADE. 1. O artigo 557 autoriza o julgamento unipessoal à vista de jurisprudência "dominante", não sendo, portanto, necessário que se trate de jurisprudência "pacífica". 2. A Lei nº 10.666/2003, artigo 10, introduziu na sistemática de cálculo da contribuição ao SAT o Fator Acidentário de Prevenção (FAP), como um multiplicador de alíquota que irá permitir que, conforme a esfera de atividade econômica, as empresas que melhor preservarem a saúde e a segurança de seus trabalhadores tenham descontos na referida alíquota de contribuição. Ou não, pois o FAP é um índice que pode reduzir à metade, ou duplicar, a alíquota de contribuição de 1%, 2% ou 3%, paga pelas empresas, com base em indicador de sinistralidade, vale dizer, de potencialidade de infortunistica no ambiente de trabalho. O FAP oscilará de acordo com o histórico de doenças ocupacionais e acidentes do trabalho por empresa e incentivará aqueles que investem na prevenção de agravos da saúde do trabalhador. 3. Não há que se falar, especificamente, na aplicação de um direito sancionador, o que invocaria, se o caso, o artigo 2º da Lei nº 9.784/99; deve-se enxergar a classificação das empresas face o FAP não como "pena" em sentido estrito, mas como mecanismo de fomento contra a infortunistica e amparado na extrafiscalidade que pode permear essa contribuição SAT na medida em que a finalidade extrafiscal da norma tributária passa a ser um arranjo institucional legítimo na formulação e viabilidade de uma política pública que busca salvaguardar a saúde dos trabalhadores e premiar as empresas que conseguem diminuir os riscos da atividade econômica a que se dedicam. 4. Ausência de violação do princípio da legalidade: o decreto não inovou em relação às as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitou o que tais normas determinam. O STF, por seu plenário, no RE nº 343.466/SC (RTJ, 185/723), entendeu pela constitucionalidade da regulamentação do então SAT (hoje RAT) através de ato do Poder Executivo, de modo que o mesmo princípio é aplicável ao FAP. 5. Inocorrência de inconstitucionalidade: a contribuição permanece calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, sem ofensa ao princípio da igualdade tributária (art. 150, II, CF) e a capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes, sendo que a variação da expressão pecuniária da exação dependerá das condições particulares do nível de sinistralidade de cada um deles. 6. Por fim, não se pode conhecer do agravo na parte em que aponta suposta "omissão" do julgado em apreciar certos temas, porque o recurso adequado para perscrutar tais defeitos da decisão seria os embargos de declaração, a serem opostos antes do agravo legal. 7. Agravo legal conhecido em parte e improvido. (AC 00268231020094036100, Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO, 1ª Turma, e-DJF3 Judicial 1, 18/06/2012) TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - MANDADO DE SEGURANÇA - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE - PRELIMINARES REJEITADAS - APELO DA IMPETRANTE IMPROVIDO - APELO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS. 1. Ainda que se considerasse, como alega a impetrante, que o Sr. Superintendente Regional da Receita Federal do Brasil da 8ª Região é o responsável para obstar a aplicação do FAP no âmbito do Estado de São Paulo, não poderia a sentença recorrida alcançar filiados da associação com domicílio fora dos limites da competência territorial do juízo sentenciante, em face do disposto no artigo 2º da Lei nº 9494/97, incluído pela Medida Provisória nº 2180-35, de 2001. 2. Em se tratando de mandado de segurança preventivo, não se aplica o prazo decadencial de 120 dias previsto no artigo 23 da Lei nº 12016/2009. Precedentes do Egrégio STJ (ROMS nº 22577 / MT, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJE 21/10/2010; AgREsp nº 1128892 / MT, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJE 14/10/2010). 3. A publicação do Decreto nº 7126/2010, que estendeu o efeito suspensivo às contestações administrativas ao FAP protocolizadas antes de sua publicação e ainda pendente de julgamento, não prejudica a impetração do "writ", visto que a referida contestação deverá versar apenas sobre divergências quanto aos elementos previdenciários que compõem o cálculo do FAP (artigo 202-B, parágrafo 1º, do Decreto nº 7126/2010), sendo que, na hipótese dos autos, a impetrante objetiva invalidação do FAP, em razão da sua inconstitucionalidade e ilegalidade. 4. O ato impugnado consiste na exigência de recolhimento da contribuição devida ao Seguro Acidente de Trabalho - SAT, o que, ao contrário do que sustenta a União, não é competência do Presidente da República. Por outro lado, a autoridade impetrada, ao prestar suas informações (fls. 391/406), entrou no mérito da ação, defendendo a legalidade e a constitucionalidade do FAP, assumindo, em face da teoria da encampação, a posição de coatora no mandado de segurança, que seria, na verdade, do Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo. 5.*

*Pretende a impetrante, nestes autos, afastar a aplicação do FAP do cálculo da contribuição devida ao SAT para os seus filiados, reconhecendo o seu direito à compensação dos valores recolhidos a maior. Trata-se, pois, de matéria exclusivamente de direito, dispensando dilação probatória. 6. As associações têm legitimidade para defesa de direitos e interesses coletivos e individuais de seus associados (legitimidade extraordinária), como substitutos processuais, seja em processo de conhecimento ou execução de sentença, sendo dispensado qualquer autorização expressa ou da apresentação da relação nominal dos substituídos. Precedentes do Egrégio STJ (AgRg no RMS nº 15854 / SP, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 03/11/2009; AgRg no REsp nº 1007931 / AC, 6ª Turma, Relator Ministro Paulo Gallotti, DJe 25/05/2009). 7. O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social. 8. Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade". 9. A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS. 10. Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento. 11. A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99. 12. De acordo com a Res. 1308/2009, da CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário. 13. O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade. 14. E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inc. V, e 195, § 9º, da CF/88. 15. Precedentes desta Egrégia Corte: AI nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010; AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; AI nº 2010.03.00.023427-0 / SP, 2ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, DJF3 CJI 14/12/2010, pág. 76; AI nº 2010.03.00.018043-1 / SP, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, DJF3 CJI 09/12/2010, pág. 1076; AI nº 2010.03.00.012701-5 / SP, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Eliana Marcelo, DJF3 CJI 25/11/2010, pág. 271; AI nº 2010.03.00.014624-1 / SP, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Hélio Nogueira, DJF3 CJI 08/10/2010, pág. 932; AI nº 2010.03.00.007056-0 / SP, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, DJF3 CJA 28/09/2010, pág. 645. 16. Preliminares rejeitadas. Apelo da impetrante improvido. Apelo da União e remessa oficial improvidos. Sentença mantida. (AMS 00052048720104036100, Rel. Des. Fed. RAMZA TARTUCE, 5ª Turma, e-DJF3 Judicial 1, 20/06/2012).*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO-FAP. PEDIDO LIMINAR.**

*1. O governo federal ratificou Resolução do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS) ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarifa individual por empresa do Seguro Acidente, conforme o Decreto nº 6.957/2009.*

O decreto regulamenta as Resoluções n.ºs 1.308/2009 e 1.309/2009, do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas - a partir da lista da Classificação Nacional de Atividades Econômicas -, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais incidirá o FAP.

2. Não se percebe à primeira vista infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei n.º

10.666/2003. O Decreto n.º 6.957/09 não inovou em relação ao que dispõe as Leis n.ºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitando as condições concretas para o que tais normas determinam.

3. Embora não seja legalmente vedada a concessão de liminar ou antecipação de tutela em ação que discute o lançamento de crédito tributário, a presunção de constitucionalidade das leis e de legalidade do ato administrativo, aliás desdobrada na executoriedade da certidão de inscrição em dívida ativa, impõe que a suspensão de sua exigibilidade por provimento jurisdicional precário, sem o depósito do tributo, só possa ser deferida quando a jurisprudência dos tribunais esteja remansosamente formada em favor do contribuinte, ou quando o ato de lançamento se mostrar teratológico.

4. Agravo a que se nega provimento.

(AI 2010.03.00.002250-3, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, Segunda Turma, j. 06/04/2010, DJF3 15/04/2010).

Cabe, ainda, trazer à lume os seguintes julgados para ilustrar o entendimento dominante desta E. Corte Regional: **PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO PROVIDO.**

1. O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.

2. Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".

3. A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS.

4. Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

5. A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99.

6. De acordo com a Res. 1308/2009, da CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.

7. O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.

8. E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inc. V, e 195, § 9º, da CF/88.

9. Precedentes desta Egrégia Corte: AI n.º 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora

Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010; AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010.

10. Agravo provido. (Agravo de Instrumento 0005314-53.2010.403.0000/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJE 15.07.2010).

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. LEI N. 10.666/03, ART. 10. DECRETO N. 6.957/09. NOVA REDAÇÃO AO ART. 202-A DO DECRETO N. 3.048/99. RESOLUÇÃO N. 1.308/09. ISONOMIA. LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP é um multiplicador sobre a alíquota de 1%, 2% ou 3%, correspondente ao enquadramento da empresa segundo a Classificação Nacional de Atividades Econômicas preponderante, nos termos do Decreto n. 3.048/99, que deve variar em um intervalo de 0,5 a 2,0.
2. Assentada a constitucionalidade das alíquotas do SAT, sobre as quais incide o multiplicador, daí resulta a consideração da atividade econômica preponderante, a obviar a alegação de ofensa ao princípio da isonomia por não considerar, o multiplicador, os critérios estabelecidos pelo § 9º do art. 195 da Constituição da República. Além disso, esta dispõe sobre a cobertura do "risco" (CR, art. 201, § 10), sendo incontornável a consideração da recorrência de acidentes e sua gravidade, sob pena de não se cumprir a equidade na participação do custeio (CR, art. 194, parágrafo único, V).
3. Não é tarefa específica da lei a matematização dos elementos de fato que compõem o risco propiciado pelo exercício da atividade econômica preponderante e os riscos em particular gerados pelo sujeito passivo, de modo que as normas regulamentares, ao cuidarem desse aspecto, não exorbitam o seu âmbito de validade e eficácia (Decreto n. 6957/09, Res. MPS/CNPS n. 1.308/09).
4. A faculdade de contestar o percentil (Port. Interm.MPS/MF n. 329/09, arts. 1º e 2º, parágrafo único) não altera a natureza jurídica da exação nem converte o lançamento por homologação em por notificação. O lançamento é predestinado a verificação do fato gerador, superveniente à atividade ainda normativa da aferição do percentil, de modo que contra isso não tem cabimento invocar o efeito suspensivo, sabidamente da exigibilidade do crédito tributário, de que desfrutam as reclamações (CTN, art. 151, III).
5. Agravo de instrumento provido. (AI nº 2010.03.00.002544-9/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, DJE 02.08.2010).

No que toca à transparência na divulgação na metodologia de cálculo do FAP, bem como das informações relativas aos elementos gravidade, frequência e custo das diversas Subclasses do CNAE, é preciso considerar que tal metodologia foi aprovada pelo Conselho Nacional da Previdência Social (CNPS), por meio das Resoluções nº. 1.308, de 27 de maio de 2009 e 1.309, de 24 de junho de 2009, como previsto no art. 10 da Lei 10.666/2003. Os "percentis" dos elementos gravidade, frequência e custo das Subclasses do CNAE foram divulgados pela Portaria Interministerial nº. 254, de 24 de setembro de 2009, publicada no DOU de 25 de setembro de 2009. Desta forma, de posse destes dados, o contribuinte poderia verificar sua situação dentro do universo do segmento econômico do qual participa sendo que foram detalhados, a cada uma das empresas, desde a segunda quinzena de novembro de 2009, a especificação dos segurados acidentados e acometidos de doenças de trabalho, mediante seu número de identificação (NIT), Comunicações de Acidentes de Trabalho (CAT), Doenças do Trabalho (NTEP e demais nexos aferidos pela perícia médica do INSS), todas as informações disponibilizadas no portal da internet do Ministério da Previdência e Assistência Social.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. VIOLAÇÃO DO DISPOSTO NO CAPUT DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NÃO COMPROVADA. FAP - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. LEI N.º 8.212/91. LEI N.º 10.666/03, ART. 10. RESOLUÇÕES N.ºs 1.308/09 E 1.309/09. DECRETO N.º 6.957/2009. INFRAÇÕES AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA LEGALIDADE E DA PUBLICIDADE. INOCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE ERROS NO CÁLCULO DO TRIBUTO. NÃO COMPROVADA. 1. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ. 2. Ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarificação individual por empresa do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT, o Governo Federal ratificou, através do Decreto n.º 6.957/2009, as Resoluções do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS). Deveras, nem o referido Decreto, tampouco as Resoluções de n.ºs 1.308/09 e 1.309/09 inovaram em relação ao que dispõem as Leis n.ºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitaram as condições concretas para o que tais normas determinam. 3. As Leis n.º 8.212/91 e 10.666/2003 definem satisfatoriamente os elementos capazes de fazer surgir a obrigação tributária, cabendo ao Decreto a função de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco, explicitando a lei para garantir-lhe a execução. 4. No que se refere à instituição de tributos, o legislador esgota sua atividade ao descrever o fato gerador, a alíquota, a base de cálculo e o contribuinte. A avaliação das diversas situações concretas que influenciam a ocorrência da hipótese de incidência ou o cálculo do montante devido é ato de execução. 5. Não há que se falar em infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), uma vez que o FAP está expressamente previsto no art. 10 da Lei n.º 10.666/2003. 6. Não merece prosperar a alegação de que não são de conhecimento da empresa os dados utilizados na fórmula do cálculo do FAP, já

que o Ministério da Previdência e Assistência Social disponibilizou em seu portal da internet os índices de frequência, gravidade e custo de toda a acidentalidade registrada nos anos de 2007 e 2008 das 1301 subclasses ou atividades econômicas. 7. Os agravantes alegam que há erros no cálculo do tributo, pois teriam sido computados acidentes que não decorrem das condições de segurança existentes no ambiente do trabalho, todavia nada trazem aos autos que possa comprovar sua alegação. 8. Agravo desprovido.

(TRF3- AI 2010.03.00.011960-2 - SEGUNDA TURMA - JUIZA ELIANA MARCELO - DJF3 CJI

DATA:18/11/2010 PÁGINA: 343)

DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DO FAP. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE.

1. A matéria trazida à discussão nestes autos cinge-se à contribuição previdenciária devida pelo empregador em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, nos termos do artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91.

2. O artigo 10, da Lei nº 10.666 de 08/05/2003, estabelece que a contribuição destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente de riscos ambientais do trabalho e da aposentadoria especial, de que trata o artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91, poderá ter sua alíquota de 1, 2 e 3%, reduzida até 50%, ou aumentada em até 100%, consoante dispuser o regulamento, em função do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, em conformidade com os resultados apurados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, que analisará os índices de frequência, gravidade e custo do exercício da atividade preponderante.

3. Já o Decreto nº 6.957/2009, que deu nova redação ao Decreto nº 3.048/99, regulamentou o dispositivo legal acima mencionado, estabelecendo os critérios de cálculo do FAP.

4. Quanto à constitucionalidade da legislação ordinária que, ao fixar alíquotas diferenciadas de incidência da contribuição devida à título de seguro de acidente do trabalho, atribuiu ao poder regulamentar a complementação dos conceitos de atividade preponderante e grau de risco, o Supremo Tribunal Federal já assentou sua jurisprudência no sentido da inexistência de malferimento ao princípio da legalidade, consoante o disposto nos artigos 5º, II e 150, I, ambos da CF/88 (STF Pleno, RE 343.446-2/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 20.3.03, DJU I 4.4.03, p. 40).

5. E, no sentido da constitucionalidade e da legalidade da contribuição para o SAT este Tribunal Regional Federal da 3ª Região já firmou seu entendimento: Primeira Seção, AC 1999.61.05.014086-0, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, DJU 17/11/2006, p.274; Primeira Turma, AC 2001.61.00.030466-3, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, DJU 20/04/2006, p. 859; Segunda Turma, AC 2000.61.00.036520-9, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 24/11/2006, p. 411; Quinta Turma, AC 2005.03.99.052786-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 22/11/2006, p. 160.

6. O mesmo raciocínio é de ser empregado com relação à aplicação do FAP. Não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade em razão da majoração da alíquota se dar por critérios definidos em decreto. Todos os elementos essenciais à cobrança da contribuição em tela encontram-se previstos em lei, não tendo o Decreto nº 6.957/09, extrapolado os limites delineados no art. 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91 e no art. 10 da Lei nº 10.666/03.

7. Não há plausibilidade jurídica na tese de que o FAP tem caráter sancionatório e, portanto, viola a definição de tributo constante do artigo 3º do CTN.

8. A aplicação, tanto das alíquotas diferenciadas em função do risco, como de sua redução ou majoração em função do desempenho da empresa, implicam em fazer com que aquelas empresas que mais oneram a Previdência Social com custos decorrentes de acidentes do trabalho contribuam mais do que as demais; ao passo que aquelas empresas que provocam menos custos ao sistema de previdência contribuam menos do que as demais.

9. É o empresário que se beneficia do resultado econômico da atividade do trabalhador sujeito a risco de acidente e, desta forma, é razoável que as empresas cujas atividades estão sujeitas a mais riscos e provoquem mais acidentes contribuam mais.

10. A sistemática adotada não tem nada de inconstitucional ou ilegal; ao contrário, é a implementação do princípio da equidade na forma de participação do custeio da Seguridade Social, conforme estabelece o inciso V do parágrafo único do artigo 194 da Constituição Federal, bem como a consolidação dos princípios da razoabilidade, do equilíbrio atuarial e da solidariedade.

11. Inexiste afronta aos princípios da igualdade tributária e da capacidade contributiva, uma vez que a contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (RAT) é calculada pelo grau de risco da atividade desenvolvida em cada empresa, nos termos da Súmula nº 351 do STJ, prestigiando, assim, a individualização do cálculo por contribuinte.

12. Não se verifica ofensa ao princípio constitucional da irretroatividade tributária, pois tanto a instituição da contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (Lei nº 8.212/91) como a possibilidade de majoração de suas alíquotas (Lei nº 10.666/03) foram estabelecidas anteriormente à ocorrência dos fatos geradores noticiados.

13. Quanto à publicidade dos dados estatísticos constantes do Anexo V, do Decreto nº 3.048/99, com as alterações do Decreto nº 6.042/07, e posteriormente do Decreto nº 6.958/09, a metodologia de cálculo do FAP foi aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS), órgão paritário, através das Resoluções nºs 1.308/09 e 1.309/09, sendo os "percentis" de cada um dos elementos gravidade, frequência e custo, por subclasse, divulgado pela Portaria Interministerial nº 254/09.

14. Não há que se falar ainda na necessidade de divulgação dos dados em questão para todas as empresas, uma vez que tal exigência encontra óbice no art. 198 do CTN que veda a divulgação de informações sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades.

15. Suposta incorreção do cálculo do FAP atribuído pelos agentes tributários não ofende os princípios do contraditório e da ampla defesa, pois a nova disposição do art. 202-B do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 6.957/09, possibilita ao contribuinte inconformado com seu enquadramento insurgir-se através do pertinente recurso administrativo, dotado de efeito suspensivo.

16. Agravo legal improvido.

(TRF3 - AC 2010.61.11.000944-2 - Juíza Convocada SILVIA ROCHA - PRIMEIRA TURMA - DJE 19/7/2011)

Sobre a Resolução nº 1.316/2010, há que se considerar que a regra estabelecida no item 2.4 da Resolução n.º 1.316, de 31 de maio de 2010, cuja aplicação retroativa é pretendida pela autora, restringe seu âmbito de incidência à empresa que "não apresentar, no Período-base de cálculo do FAP, registro de acidente ou doença do trabalho, benefício acidentário concedido sem CAT vinculada e qualquer benefício acidentário concedido (B91, B92, B93 e B94) com DDB no Período-base de cálculo, seus índices de frequência, gravidade e custo serão nulos e assim o FAP será igual a 0,5000, por definição".

Além disso, o período-base de cálculo do FAP representa o período de tempo em meses ou anos que define o universo de benefícios e vínculos extraídos dos sistemas informatizados de benefícios do INSS e do CNIS que será considerado para o cálculo do FAP, com utilização dos dados de janeiro a dezembro de cada ano, até que se complete o período de dois anos, a partir do qual os dados do ano inicial serão substituídos pelos novos dados anuais incorporados, nos termos do item 2.2 da Resolução n.º 1.316, de 31 de maio de 2010 e do 7º do artigo 202-A, do Decreto n.º 3.048/1999, alterado pelo Decreto n.º 6.957/2009.

Ademais, ressalte-se que o artigo 106, inciso II, do Código Tributário Nacional - CTN aplica-se apenas a penalidades que sejam tratadas pela novel legislação de forma mais branda, porém, como já colocado, a metodologia para cálculo do FAP não pode ser entendida como uma penalização ao contribuinte, tratando-se, apenas, do exercício regular de competência conferida por lei, motivo pelo qual tal dispositivo legal não pode ser aplicado ao caso em discussão, como defendido pelo Impetrante em sua inicial.

Deste teor, o seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE TRANSMISSÃO "CAUSA MORTIS" - LEI PAULISTA N. 10.750/00 - ISENÇÃO - RETROATIVIDADE - IMPOSSIBILIDADE - ART. 111 DO CTN - INTERPRETAÇÃO LITERAL - SÚMULA 83/STJ - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO-CONHECIDA - JULGADOS DO MESMO TRIBUNAL - SÚMULA 13/STJ - DA APLICABILIDADE DO ART. 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO AO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE DO TRIBUNAL DE ORIGEM.*

1. Impossibilidade de retroação da Lei Paulista n. 10.750/00 a fato gerador surgido com a transmissão causa mortis da propriedade anterior à norma, nos termos do art. 105 do Código Tributário Nacional. 2. O art. 106, II, c, do CTN, que dispõe que a lei mais benéfica ao contribuinte aplica-se a ato ou fato pretérito, desde que não tenha sido definitivamente julgado, aplica-se, tão-somente, para penalidades, o que não é o caso dos autos.

3. A eventual nulidade da decisão monocrática, calcada no art. 557 do CPC, fica superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado, na via de agravo regimental. (REsp 824.406/RS, Relator Min. Teori Albino Zavascki, em 18.5.2006.)

4. O juízo de admissibilidade do Tribunal a quo não vincula o entendimento deste Tribunal, ao qual é devolvida toda a análise da admissibilidade do recurso. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRSP 200400389741, Rel. Min. Humberto Martins, DJ: 05.11.2008).

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, Caput, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 17 de dezembro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022903-57.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.022903-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : CIA SIDERURGICA NACIONAL CSN  
ADVOGADO : RJ112310 LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00229035720114036100 6 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

**Fls. 261/263 e 299/302:** Requer a autora a reconsideração da decisão de fl. 251, que indeferiu seus pedidos de desistência da ação e de levantamento da carta de fiança bancária, tendo instruído o pedido com cópia dos autos da Execução Fiscal nº 0043965-67.2012.4.03.6182 (fls. 265/293) e de certidão de objeto e pé (fls. 301/303). Com efeito, a Carta de Fiança nº 1809406/11, do Banco Santander S/A, emitida em 15/12/2011, foi apresentada em garantia dos débitos referentes às Intimações para Pagamento nºs 192.631/2011, 192.633/2011, 192.634/2011, 192.635/2011 e 192.636/2011.

E, examinando a informação prestada pela União à fl. 334 dos autos em apenso, verifiquei que:

- 1) a IP nº 192.631/2011 foi automaticamente cancelada no sistema em 03/03/2012;
- 2) a IP nº 192.634/2011, transformada em DCG nº 40.172.025-0, foi liquidado por guia; e
- 3) as IPs nºs 192.633/2011, 192.635/2011 e 192.636/2011 foram transformadas em DCGs nºs 40.126.957-4, 40.126.958-2 e 40.135.474-1.

Observe, ainda, que foi ajuizada a Execução Fiscal nº 0043965-67.2012.4.03.6182, para a cobrança dos DCGs nºs 40.126.957-4, 40.126.958-2 e 40.135.474-1 (fls. 266/293), sendo que, naqueles autos, foi ofertada pela executada, como garantia do Juízo, a Carta de Fiança nº 1245203/2014, do Banco BIC, a qual foi aceita pela União, em 19/09/2014, como certificado às fls. 301/303.

Destarte, **RECONSIDERO EM PARTE a decisão de fl. 251**, para autorizar o levantamento da Carta de Fiança 1809406/11, do Banco Santander S/A, emitida em 15/12/2011, devendo ser mantida, nos autos, cópia do referido documento.

Deixo consignado que a referida carta de fiança não está encartada nos autos, já tendo a decisão de fl. 87/87vº, que deferiu a liminar, determinado o desentranhamento da referida carta de fiança e a sua manutenção sob a guarda da instituição bancária.

No entanto, deve subsistir a decisão de fls. 251, na parte em que indeferiu o pedido de desistência da ação.

Com efeito, após a prolação da sentença, não é mais possível a desistência da ação, sendo de rigor o indeferimento do pedido (STJ, REsp nº 555.139/CE, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 13/06/2005, pág. 240), ainda mais considerando que a parte ré, no caso, manifestou expressamente a sua discordância (fls. 248/248vº).

Retornem os autos conclusos, para julgamento dos agravos de fls. 255/259 e 261/263.

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

CECILIA MELLO  
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011864-51.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.011864-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : JOAO ROBERTO GENTILINI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/03/2015 3368/3426

ADVOGADO : SP035084 JOAO ROBERTO GENTILINI e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro  
No. ORIG. : 00118645120114036104 1 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de João Roberto Gentilini objetivando receber a importância de R\$21.271,03 (vinte e um mil duzentos e setenta e um reais e três centavos), resultante do inadimplemento dos contratos de Crédito Rotativo (CROT) e de Crédito Direto Caixa (CDC).

Com a inicial, juntou os documentos de fls. 08/43.

O réu ofereceu embargos monitórios, colacionados às fls. 79/83.

Impugnação aos embargos às fls. 88/93.

Sobreveio a r. sentença de fls. 110/115, pela qual a juíza de primeira instância julgou improcedentes os embargos.

Em sede de apelo (fls. 120/128), a parte ré pugna pela reforma da sentença sustentando:

- a) incompetência da Justiça Federal para o processo e julgamento do feito;
- b) a ocorrência de prescrição;
- c) condenação da CEF ao pagamento de indenização por danos morais, em face da busca de dados pessoais sigilosos, determinada no processo;
- d) a ausência de documentos indispensáveis à propositura da ação;
- e) a abusividade dos juros, bem como a ilegalidade da capitalização de juros;
- f) a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor ao caso em tela;
- g) a ilegalidade na determinação de arresto de bens do apelante;
- h) a abusividade dos juros, bem como a ilegalidade da capitalização de juros;
- i) a declaração de ilegalidade da cobrança de comissão de permanência;
- j) ausência de previsão contratual de critérios de correção monetária.

Com contrarrazões (fls. 130/139), subiram os autos a esta instância.

É o relato do essencial.

DECIDO.

### **Competência da Justiça Federal**

A questão da incompetência de Juízo, suscitada pela apelante merece ser afastada.

A competência desta Justiça Federal para processar e julgar o feito decorre do disposto no artigo 109, I da Constituição Federal, uma vez que figura no pólo passivo da ação a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, empresa pública federal.

### **Prescrição**

Nos termos da legislação civil, a pretensão da cobrança de dívida líquida, constante de instrumento particular prescreve em cinco anos (art. 206, §5º, I, do Código Civil). Neste sentido:

*"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA . PRESCRIÇÃO . TERMO INICIAL. ACTIO NATA. 1. O prazo prescricional de 5 (cinco) anos a que submetida a ação monitória se inicia, de acordo com o princípio da actio nata, na data em que se torna possível o ajuizamento desta ação. 2.- Na linha dos precedentes desta Corte, o credor, mesmo munido título de crédito com força executiva, não está impedido de cobrar a dívida representada nesse título por meio de ação de conhecimento ou mesmo de monitória . 3.- É de se concluir, portanto, que o prazo prescricional da ação monitória fundada em título de crédito (prescrito ou não prescrito), começa a fluir no dia seguinte ao do vencimento do título. 4.- Recurso Especial a que se nega provimento."*

(STJ, 3ª Turma, REsp 1.367.362, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 08/05/2013);

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. NOTA PROMISSÓRIA. EXECUÇÃO PRESCRITA. AÇÃO MONITÓRIA . PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. NÃO PROVIMENTO. 1. A prescrição da cobrança via ação monitória de nota promissória cuja execução está prescrita é de cinco anos. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, 4ª Turma, AGREsp 50.642, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, DJE 04/12/2012);

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA . LAPSO PRESCRICIONAL. SILÊNCIO LEGISLATIVO. APLICAÇÃO DO TEMPO REGENTE À PRETENSÃO DA AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. DÉBITO FUNDADO EM INSTRUMENTO PARTICULAR DE CONFISSÃO DE DÍVIDA. INCIDÊNCIA DO ART. 206, § 5º, I, DO CÓDIGO CIVIL. RECURSO IMPROVIDO. 1. Débito. Pretensão de satisfação do crédito. Lapso prescricional regido conforme o tipo de tutela jurisdicional requerida pelo credor. 2. Ação monitória . prescrição"*

. Prazo. Silêncio legislativo. Vinculação do crédito a relação jurídica-base. Aplicação do tempo dirigido à ação ordinária de cobrança. Precedente: REsp n. 1.038.104/SP (Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJe 18-6-2009). 3. Dívida líquida constante de instrumento particular. Lapsos prescricionais da demanda monitoria - 5 (cinco) anos, conforme o art. 206, § 5º, I, do Código Civil. 4. Recurso improvido." (STJ, 3ª Turma, REsp 1197473/RN, Rel. Des. Fed. Conv. Vasco Della Giustina, DJE 14.10.2010); "CIVIL. NOVAÇÃO DA OBRIGAÇÃO. SURGIMENTO DE NOVA PRETENSÃO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1. Dá-se novação quando o devedor contrai com o credor nova dívida para extinguir e substituir a anterior (art. 360, I, do CC). 2. Segundo o Código Civil, "violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206" (art. 189). 3. Na espécie, o Termo de Acordo celebrado em 15.03.2007 entre a ECT e a Prefeitura Municipal de Campina Grande (oriundo de contrato de prestação de serviço postal não adimplido pela segunda) deixa claro que a intenção do município devedor (ora recorrente) foi regularizar a dívida originária através da constituição de uma nova, a ser paga em valores e condições distintas, o que atrai a aplicação dos arts. 360, I, e 361, do CC. 4. Hipótese em que, levando-se em conta que a ação monitoria foi promovida entre o termo a quo do novel lustro prescricional (março/2007 - início de nova pretensão) e o termo ad quem de tal prazo (março/2012), não há que se falar em prescrição (art. 1º, do Decreto nº 20.910/32), o que justifica a manutenção da sentença. 5. Apelação desprovida." (TRF 5ª Região, 3ª Turma, AC 552.145, Rel. Des. Fed. Élio Wanderley de Siqueira Filho, DJE 25/03/2013, p. 448).

No caso concreto, considerando que a inadimplência contratual ocorreu, respectivamente, em 04/05/2010 e 14/01/2010 (fls. 31 e 34) e que a ação foi proposta em 22/11/2011, e a citação ocorreu em 04/09/2012 (fl. 73) não há que se falar em prescrição da pretensão autoral.

#### **Ausência de documentos necessários ao ajuizamento da monitoria**

A alegada inépcia da inicial deve ser afastada, pois a prova escrita fornecida pela Caixa Econômica Federal - CEF comprova indubitavelmente a obrigação assumida pelos devedores (conforme contrato assinado acompanhado dos demonstrativos de débitos fls. 09/41). Assim, a documentação apresentada pela autora, fornece elementos suficientes para o ajuizamento da ação monitoria.

#### **Prévio Arresto**

De fato a concessão do arresto pressupõe prova de dívida líquida e certa, pela qual o requerente deve provar a liquidez e certeza da dívida. Na espécie, os contratos objeto da presente monitoria, destinados a abertura de créditos, não me parecem que preencham o pressuposto do art. 814 do Código de Processo Civil sobre a prova literal de dívida líquida e certa, a amparar a medida. (REsp nº 115.767/MT, Relator o Ministro Nilson Naves, DJ de 19/4/99).

Não obstante o explanado o certo é que qualquer discussão em torno da determinação de arresto resta prejudicada, a uma, porque conforme consignado pelo juízo a quo nenhuma constrição ocorreu, e, a duas, em face da fase processual, haja vista a prolação de sentença de improcedência dos embargos monitorios.

#### **Danos morais**

Em que pesem os argumentos lançados pela apelante acerca da nulidade da decisão determinando o prévio arresto de bens e valores do requerido, a consulta de endereços e a requisição de documentos fiscais, não vislumbro elementos hábeis a abalar os bens lançados fundamentos da sentença, ao afastar o pleito de condenação da embargada ao pagamento de indenização por danos morais, que acolho como razões de decidir:

*"Indefiro o pedido de condenação da embargada em danos morais, tendo em vista que foi formulado em contestação, que deve albergar tão somente matéria de defesa. Para que o réu possa formular pedidos no mesmo processo movido pelo autor, deve utilizar-se de reconvenção ou pedido contraposto. Ainda que assim não fosse este o caso, observo que a pesquisa contra a qual se insurgiu o embargante foi deferida de ofício pelo Juízo, a fim de dar celeridade ao processo. Logo, nem mesmo em tese a embargada poderia ser responsabilizada pelas pesquisas."*

#### **Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor**

Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.*"

A própria Lei nº 8.078/90 afasta qualquer dúvida, ao inserir no parágrafo 2º, do artigo 3º, a atividade bancária no rol dos serviços: "*Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.*"

Logo, havendo a satisfação de uma necessidade de crédito, é formada uma relação entre fornecedor e consumidor, consistente na prestação de um serviço.

Saliente-se que, não obstante a autonomia das vontades, a liberdade de contratar deve obedecer aos limites traçados pelos interesses de ordem pública, de modo que os interesses da coletividade não podem ser colididos pelos interesses particulares.

Posto isto, passo à análise das cláusulas efetivamente impugnadas pela apelante.

## **Juros**

O artigo 192 da Constituição Federal, com redação dada pela EC nº 40/2003, dispõe sobre o Sistema Financeiro Nacional e prevê a edição de leis complementares para sua regulamentação. Todavia, essa legislação ainda não foi elaborada.

Desta forma, continua vigente a Lei nº 4.595/64 que autorizou o Conselho Monetário Nacional a formular a política monetária e creditícia, permitindo àquele órgão, por meio do Banco Central, fixar os juros a serem exigidos pelos estabelecimentos financeiros em suas operações de crédito.

O STJ, por meio da Segunda Seção, firmou entendimento de que tal prática, com periodicidade inferior à anual, é vedada como regra, respeitando a proibição inserta na Súmula 121 do STF, podendo, todavia, ser admitida em casos específicos previstos em lei, tais como os créditos rurais, industriais, comerciais e de exportação (Decretos-leis nºs 167/67 e 413/69, bem como Leis nºs 6.313/75 e 6.840/80).

No entanto, foi promulgada a Medida Provisória 1.963/17, de 31/03/2000 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/08/2001), que em seu artigo 5º dispõe: "*Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.*"

A partir daí a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou-se no sentido de que, nos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000 (data da publicação da MP nº 1.963-17), é admitida a incidência da capitalização mensal dos juros, desde que expressamente pactuada:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA N. 1963-17. DISCUSSÃO DA MATÉRIA SOB O ENFOQUE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO PRETÓRIO EXCELSO.*

*1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que aos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000 aplica-se o art. 5º da Medida Provisória 1963-17, que autoriza a capitalização mensal da taxa de interesses.*

*2. A questão referente à inconstitucionalidade da Medida Provisória 1963-17 (republicada sob o nº 2.170-36) está afeta à competência do Supremo Tribunal Federal.*

*3. Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRg nos EDcl no REsp 847493/RS, Quarta Turma, Ministro Fernando Gonçalves, DJ 17/09/2007, p. 297);

*"CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. REVISÃO.*

*DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. INOCORRÊNCIA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE EXPRESSA MANIFESTAÇÃO ACERCA DA PACTUAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. Não houve exame ex officio pelo Tribunal de origem, pelo que se afigura insubsistente a irresignação nesse ponto.*

*2. O Superior Tribunal de Justiça admite a capitalização mensal dos juros nos contratos firmados posteriormente à entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.963-17/2000, desde que haja previsão contratual.*

*3. Ausente a expressa manifestação acerca da pactuação da capitalização mensal dos juros remuneratórios, obstada está a sua aplicação.*

*4. Agravo regimental improvido.*

(STJ, AgRg no REsp 678217/RS, Quarta Turma, Ministro Hélio Quaglia Barbosa, DJ 20/08/2007, p. 284).

Verifica-se, no caso dos autos, que os contratos em questão foram firmados em período posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros.

## Comissão de Permanência

A comissão de permanência tem por finalidade a atualização e remuneração do capital na hipótese de inadimplemento, encontrando previsão legal na Resolução nº 1.129/86 do Banco Central do Brasil, *in verbis*:

*"I- Facultar aos bancos comerciais, bancos de desenvolvimento, bancos de investimento, caixas econômicas, cooperativas de crédito, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de arrendamento mercantil cobrar de seus devedores por dia de atraso no pagamento ou na liquidação de seus débitos, além de juros de mora na forma da legislação em vigor, "comissão de permanência", que será calculada às mesmas taxas pactuadas no contrato original ou à taxa de mercado do dia do pagamento."*

Ainda, sobre a legalidade da comissão de permanência, foi editada a Súmula nº 294 do Superior Tribunal de Justiça, dispondo: *"Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa de contrato."*

Desta forma, a cobrança da comissão de permanência é legítima, desde que contratualmente prevista, bem como tenha ocorrido o inadimplemento, quando vencido o prazo para pagamento da dívida.

No caso dos autos, a comissão de permanência está prevista nos contratos, respectivamente, cláusula décima quarta e cláusula oitava cuja redação é similar salvo quanto ao percentual correspondente à taxa de rentabilidade. (fls. 18 e 21).

Assim, a cobrança de comissão de permanência com base na composição dos custos financeiros em CDI, é lícita. Contudo, a comissão de permanência não pode ser cumulada com os juros remuneratórios, moratórios, multa e correção monetária, pois ela visa remunerar os serviços da instituição financeira após o vencimento da dívida, configurando a cobrança cumulativa uma abusividade, eis que, em tese, aqueles encargos estão inseridos na comissão de permanência.

Nesse sentido foi o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, através do voto do Ministro Hélio Quaglia Barbosa, no julgamento do Recurso Especial nº 571.462/RS:

*"(...) Analisada a questão sob tais fundamentos, verifica-se que a comissão de permanência possui natureza triplíce: a) funciona como índice de remuneração do capital mutuado (juros remuneratórios); b) atualiza o valor da moeda (correção monetária); e c) compensa o credor pelo inadimplemento contratual e o remunera pelos encargos decorrentes da mora. Desse modo, qualquer cumulação da comissão de permanência com os encargos previstos pelo Código Civil, sejam estes moratórios ou não, representa "bis in idem", observada a natureza jurídica dos institutos em questão.*

*Em conclusão, a comissão de permanência não deve ser cumulada com os juros moratórios, pois o cálculo daquele encargo toma por base a taxa de inadimplência existente no mercado, incorporando em seus índices a prefixação das perdas e danos sofridos pelas instituições financeiras em razão do inadimplemento das obrigações assumidas por seus devedores.*

*É de se reconhecer, portanto, que a comissão de permanência, uma vez aplicada, leva ao afastamento dos encargos moratórios previstos no Código Civil, motivo pelo qual a decisão monocrática recorrida deve ser mantida."*

A Súmula nº. 30 do Superior Tribunal de Justiça veda a cumulação determinando: *"A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis."* E a Súmula nº. 296 também determina: *"Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado."*

Sobre a questão, a 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no agravo regimental no recurso especial nº 706.368/RS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJU de 08/08/05:

**"DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE.**

*É admitida a incidência da comissão de permanência após o vencimento da dívida, desde que não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual."*

Como analisado anteriormente, apesar de a cobrança de comissão de permanência possuir autorização legal, não pode ser cumulada com outras taxas, juros, multas ou encargos resultantes da impontualidade.

Sendo assim, a comissão de permanência (composta pelo índice de remuneração do CDI), acrescida da "taxa de rentabilidade" (que possui natureza de uma taxa variável de juros remuneratórios), dos juros de mora e multa

previstos no contrato é incabível por representar excesso na penalidade contra a inadimplência:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, COM A "TAXA DE RENTABILIDADE".*

*I - Exigência da chamada "taxa de rentabilidade", presente na comissão de permanência, cuja exata qualificação jurídica está a depender da análise de estipulação contratual (Súmula n. 5-STJ).*

*II - Admitida pela agravante que a "taxa de rentabilidade" é um dos elementos da comissão de permanência, resta claro ser indevida a cobrança cumulativa das duas parcelas.*

*III - Consoante assentou a Segunda Seção, a comissão de permanência abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS.*

*Agravo regimental improvido, com imposição de multa."*

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag 656884/RS, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 07.02.2006, DJ 03.04.2006, p.353);

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EMPRESARIAL. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ENCARGOS NA FASE DE INADIMPLÊNCIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA.*

*1. Somente nos contratos bancários celebrados posteriormente à vigência da MP 1.963-17, de 31/03/2000*

*(atualmente reeditada sob o nº 2.170-36), será legítima a estipulação de capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.*

*2. Na fase de inadimplemento, será admitida a incidência da comissão de permanência, a qual, segundo a Súmula 294 do STJ, não é considerada potestativa desde que "calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato", não podendo ser acumulada com taxa de rentabilidade, juros de mora, correção monetária ou qualquer outro tipo de encargo contratual.*

*3. Apelação interposta pela parte autora conhecida em parte e improvida. Apelação interposta pela parte ré a que se nega provimento."*

(TRF 1ª Região, 6ª Turma, AC 200338010003644, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Navarro de Oliveira, j. 27.08.2010, e-DJF1 06.09.2010);

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INACUMULABILIDADE COM A TAXA DE RENTABILIDADE.*

*1. A Comissão de Permanência está prevista na Resolução nº 1.129/86, do Banco Central do Brasil (BACEN) e inclui em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora.*

*2. É admissível a comissão de permanência nos contratos bancários, calculada pela taxa média de mercado e apurada pelo Banco Central (Súmulas 294 e 296 do STJ), sendo, todavia, incabível a sua cumulação com a taxa de rentabilidade, que possui natureza jurídica de taxa variável de juros remuneratórios.*

*3. Agravo que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200861190070705, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 25.05.2010, DJF3 CJ1 02.06.2010, p. 103).

Frise-se que não há ilegalidade na cobrança de comissão de permanência a partir do inadimplemento, desde que a mesma seja exclusiva, sem a cumulação de qualquer outro encargo.

Assim, no caso *sub exame*, deve ser reformada parcialmente a r. sentença de primeiro grau, a fim de que se exclua da composição da comissão de permanência a taxa de rentabilidade.

### **Atualização do débito**

No tocante à atualização da dívida, a meu ver, os termos do contrato devem ser preservados até a final liquidação do débito. Do contrário, a instituição financeira sofreria perda maior ou menor à medida que buscasse de pronto o Judiciário ou que se dispusesse a permanecer mais tempo privada de seus haveres.

Assim, considerando válido o contrato pactuado entre as partes, o Poder Judiciário deve mantê-lo como um todo, não lhe competindo alterar a forma de atualização do débito após o ajuizamento da ação. Neste sentido:

*"AÇÃO MONITÓRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS. MODIFICAÇÃO APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O ajuizamento da ação não modifica a relação de direito material entre as partes, de sorte que, havendo disposição contratual expressa e válida quanto aos juros e aos critérios de correção monetária, eles continuam aplicáveis até a satisfação do crédito. 2. Não é lícito ao juiz, embora considerando válido o contrato, inclusive quanto às cláusulas que estabeleciam encargos ou verbas acessórias, determinar outros critérios de correção monetária e juros a partir da propositura. 3. Apelação provida.*

(TRF3, 2ª Turma, AC-2008.61.20.004076-5-0/SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJF3 CJ1 10/12/2009, p.

2).

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao apelo da embargante apenas para determinar a exclusão da taxa de rentabilidade da composição da comissão de permanência.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034560-26.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034560-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO(A) : QUALITY SERVICOS DE SEGURANCA E VIGILANCIA PATRIMONIAL  
LTDA e outro  
: QUARTZ COM/ E SERVICOS PROFISSIONAIS LTDA  
ADVOGADO : SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00122764220124036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão que deferiu parcialmente o pedido de liminar em sede de Mandado de Segurança e suspendeu a exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pela impetrante a título de aviso prévio indenizado; auxílio-doença, referentemente aos primeiros quinze dias do afastamento do trabalhador; adicional de um terço de férias e faltas abonadas.

A agravante sustenta que as referidas verbas têm natureza salarial, logo deve incidir sobre elas a contribuição previdenciária.

Sobreveio decisão que deu parcial provimento ao agravo de instrumento.

Dessa decisão foi interposto agravo legal e opostos embargos de declaração.

Em consulta ao sistema processual informatizado da Justiça Federal da 3ª Região, verifiquei que foi prolatada sentença nos autos em que proferida decisão contra a qual foi interposto este agravo.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Int. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007664-76.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.007664-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : GARMA IND/ E COM/ DE AUTO PECAS LTDA  
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00076647620124036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Manifeste-se a União sobre os embargos de declaração da impetrante (fls. 408/417).  
Diga a impetrante sobre os embargos de declaração da União (fls. 419/438v).

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008651-15.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.008651-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : JOSE MARECO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00086511520124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora de sentença proferida em ação ordinária, ajuizada por JOSÉ MARECO DE SOUZA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o cancelamento do débito inscrito em dívida ativa sob nº 39.923.662-7 e de sua respectiva certidão, com o reconhecimento da inexistência do débito cobrado. Subsidiariamente, pleiteou a declaração de ocorrência da prescrição da cobrança em comento. Por fim, requereu a condenação da autarquia ré ao pagamento de indenização por danos morais e materiais decorrentes.

Informou o autor, em suma, que auferia benefício previdenciário consistente em aposentadoria por tempo de serviço (NB nº 42/111.922.214-9), desde 04/11/1998.

Contudo, em 14/09/2005, o autor foi comunicado acerca da revisão, de ofício, efetuada pelo INSS incidente sobre a concessão de seu benefício, sendo desconsiderada a conversão dos períodos exercidos em atividade especial, motivo pelo qual sua contagem reduziu para 24 anos, 7 meses e 03 dias.

Diante de tal fato, o benefício do autor foi suspenso, posto que o novo tempo apurado administrativamente mostrou-se insuficiente para a percepção da aposentadoria, sendo-lhe exigida a restituição de todos os valores já pagos a esse título. Assim, aduziu ter ajuizado demanda perante a 4ª Vara Federal Previdenciária desta Subseção de São Paulo, autuada sob o nº 2006.61.83.008137-1, para o restabelecimento do benefício cassado, na qual se sagrou vencedor, com a condenação do INSS à restauração da aposentadoria desde a data de início de sua concessão originária.

Apesar da determinação judicial, sustentou que o réu manteve a cobrança indevida dos valores pagos a título de

aposentadoria, inscrevendo inclusive o débito em dívida ativa, sob nº 39.923.662-7, com possibilidade de inserção de seu nome no CADIN. Em decorrência dos fatos narrados, o autor consignou que sofreu prejuízos de ordem material e moral, razão pela qual também pretende a condenação do réu ao pagamento de indenização correspondente.

A r. sentença decretou a extinção do processo, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por ausência de interesse processual superveniente, em relação aos pedidos de cancelamento do débito inscrito em dívida ativa sob nº 39.923.662-7 e de reconhecimento da inexistência do respectivo débito ou de ocorrência de prescrição e julgou improcedentes os demais pedidos formulados na petição inicial, negando a condenação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento do ressarcimento de danos materiais, bem como de danos morais em favor do autor. Honorários advocatícios em favor do réu, arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), observada a Lei nº 1.060/50.

Em suas razões de recurso, a parte autora reitera os argumentos expendidos na inicial, protestando, ainda, contra a condenação em honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do essencial. DECIDO.

De fato, como muito bem lançado na sentença apelada, irretocável, a qual ratifico em seu inteiro teor. Peço vênia para transcrever a parte relativa à carência superveniente de ação: "*o cancelamento da inscrição em dívida ativa da União Com efeito, a controvérsia principal gira em torno da cobrança dos valores recebidos pelo autor a título de aposentadoria, até a data do cancelamento efetuado, de ofício, pelo INSS.*

*O INSS revisou administrativamente o ato de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição do autor, suspendendo o pagamento do benefício, por entender que o beneficiário não preenchia os requisitos legais para tanto. Em ato contínuo, foi exigido do autor o ressarcimento dos valores até então recebidos àquele título (período de 11/1998 a 11/2005), totalizando o valor principal de R\$ 174.002,15, além de juros e multa (fl. 57). Todavia, verifico que o benefício em questão foi reativado na via administrativa (fl. 313), com o cancelamento da inscrição do débito na dívida ativa da União e a extinção do respectivo crédito (fl. 314). Destarte, há que se reconhecer a carência do exercício de ação em relação aos pedidos formulados pela parte autora, no que tange ao cancelamento da inscrição da dívida ativa e o reconhecimento de inexistência do respectivo débito.*

*Deveras, o exercício do direito de ação está subordinado ao atendimento de três condições: legitimidade de parte, interesse de agir (ou processual) e possibilidade jurídica do pedido. A segunda condição (interesse) se desdobra no seguinte binômio: necessidade-adequação. Necessidade da intervenção jurisdicional, ante a impossibilidade de solução do conflito de interesses por outros meios de pacificação. E adequação da via processual eleita, ou seja, do procedimento (ou rito) previsto em lei para a correta tutela jurisdicional.*

*Analisando os documentos encartados às fls. 313/314 verifico que a inscrição da dívida ativa, objeto da presente demanda, foi cancelada em 25/07/2012.*

*Logo, a pretensão da parte autora foi parcialmente atendida após o ajuizamento da presente demanda (16/05/2012 - fl. 02), motivo pelo qual ocorreu a **carência superveniente do direito de ação, por falta de interesse de agir**, ou seja, pela desnecessidade de intervenção judicial para a solução deste conflito específico, no que se convencionou chamar de perda do objeto da ação.*

*Neste sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região, conforme se infere da ementa do seguinte julgado:*

*"PROCESSO CIVIL - AÇÃO VISANDO A DECLARAÇÃO DE NULIDADE DO DÉBITO E REPETIÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE A TÍTULO DE PRO LABORE - CANCELAMENTO DO DÉBITO PELO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - PERDA DO OBJETO DA AÇÃO - AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE - NÃO SUBSISTE O INTERESSE NA REPETIÇÃO DO INDÉBITO EM FACE DA VINCULAÇÃO AO PEDIDO DE NULIDADE DO DÉBITO - APELO IMPROVIDO. 1. Para que o processo seja útil é preciso que haja a necessidade concreta do exercício da jurisdição e ainda a adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida. 2. Com o cancelamento da inscrição da dívida ativa restou sem objeto a ação anulatória em face da evidente perda do seu objeto pois não subsiste mais o débito que visava ser anulado. 3. O direito da parte autora a repetição do indêbito está diretamente ligada a nulidade do débito fiscal e, in casu, houve o cancelamento do débito e naturalmente a extinção da ação executiva. 4. Apelação improvida."(TRF da 3ª Região - 1ª Turma - AC nº 588867 - Relator Des. Federal Johonsom Di Salvo - j. em 07/04/2009 - in DJF3 CJ2 de 20/04/2009, pág. 111)*

No que toca à indenização por danos materiais e morais, o dever de indenizar, previsto no artigo 927 do Código Civil, que exige a comprovação do ato/conduta, do dolo ou culpa na conduta perpetrada, do dano e do nexo causal havido entre o ato e o resultado.

Como se sabe, a Constituição Federal de 1988 consagrou a teoria da responsabilidade civil objetiva do Estado (art. 37, § 6º). Para a aferição da responsabilidade civil do Estado e o conseqüente reconhecimento do direito à reparação, é suficiente que se prove o dano sofrido e o nexo de causalidade entre a conduta atribuível ao Poder Público, ou aos que agem em seu nome, por delegação, e o aludido dano.

Humberto Theodoro Júnior, em seu livro *Dano Moral* (4ª edição, Editora Juarez de Oliveira : 2001, p. 9 e 98/99), comenta:

*"O dano moral pressupõe uma lesão - a dor - que se passa no plano psíquico do ofendido. Por isso, não se torna exigível na ação indenizatória a prova de semelhante evento. Sua verificação se dá em terreno onde a pesquisa probatória não é dado chegar. A situação fática em que o ato danoso ocorreu integra a causa de pedir, cuja comprovação é ônus do autor da demanda. Esse fato, uma vez comprovado, será objeto de análise judicial quanto à sua natural lesividade psicológica, segundo a experiência da vida, ou seja, daquilo que comumente ocorre em face do homem médio na vida social."*

*"Quando o ofendido comparece, pessoalmente, em juízo para reclamar reparação do dano moral que ele mesmo suportou em sua honra e dignidade, de forma direta e imediata, não há dúvida alguma sobre sua legitimidade ad causam. Quando, todavia, não é o ofendido direto, mas terceiros que se julgam reflexamente ofendidos em sua dignidade, pela lesão imposta a outra pessoa, torna-se imperioso limitar o campo de repercussão da responsabilidade civil, visto que se poderia criar uma cadeia infinita ou indeterminada de possíveis pretendentes à reparação da dor moral, o que não corresponde, evidentemente, aos objetivos do remédio jurídico em tela. Exigem-se, por isso mesmo, prudência e cautela da parte dos juizes no trato desse delicado problema. Uma coisa, porém, é certa: o Código Civil prevê, expressamente, a existência de interesse moral, para justificar a ação, só quando toque "diretamente ao autor ou à sua família" (art. 75)*

Dessa forma, o dano moral, enquanto dano extrapatrimonial, é lesão ao direito da personalidade, radicado na noção da dignidade humana pragmaticamente sustentada, fundamento do Estado constitucional brasileiro, sendo o mal-estar e o sentimento de rebaixamento social meros reflexos do dano.

Com base nesse entendimento, mister ressaltar que não restaram tais danos morais provados nos autos da presente demanda.

De fato, não restou comprovado qualquer comportamento lesivo do INSS.

Havia, isso sim, divergência nas interpretações das normas vigentes à época do período laborado em atividade especial, o INSS efetuou a reanálise da contagem de tempo utilizado para a concessão da aposentadoria do autor, concluindo que houve indevida conversão de tempo.

De outro giro, não há qualquer ilegalidade na revisão, de ofício, operada pela Administração Pública para apuração de eventual irregularidade, como ocorreu no presente caso. Ao contrário, tal atividade está autorizada pelo artigo 69 da Lei federal nº 8.212/1991 (com redação imprimida pela Lei federal nº 9.528,1997), in verbis:

*"Art. 69. O Ministério da Previdência e Assistência Social e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS manterão programa permanente de revisão da concessão e da manutenção dos benefícios da Previdência Social, a fim de apurar irregularidades e falhas existentes."*

Em suma, no cumprimento do estrito dever legal, o réu não responde por eventual resultado contrário aos interesses do particular.

Da mesma forma não houve a comprovação do dano moral, pelas mesmas razões já expostas.

O evento narrado na petição inicial não configura, segundo jurisprudência pacífica, dano que tenha afetado a parte autora suscetível de gerar indenização.

Trago julgados do Superior Tribunal de Justiça:

*RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. NOTIFICAÇÃO FEITA PELO ESTABELECIMENTO BANCÁRIO A CORRENTISTA, COMUNICANDO-LHE O INTENTO DE NÃO MAIS RENOVAR O CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO. EXERCÍCIO REGULAR DE UM DIREITO. MERO ABORRECIMENTO INSUSCETÍVEL DE EMBASAR O PLEITO DE REPARAÇÃO POR DANO MORAL.- Não há conduta ilícita quando o agente age no exercício regular de um direito.- Mero aborrecimento, dissabor, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral.Recurso especial conhecido e provido." (grafei)(STJ - 4ª Turma - RESP nº 303396/PB - Relator Min. Barros Monteiro - j. 05/11/2002 - in DJ de 24/02/2003, pág. 238)*

*RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. NÃO CONFIGURAÇÃO.A mera contrariedade ou aborrecimento cotidiano não dão ensejo ao dano moral.Recurso especial não conhecido". (grafei)(STJ - 4ª Turma - RESP nº 592776/PB - Relator Min. Cesar Asfor Rocha - j. em 28/09/2004 - in DJ de 21/11/2004, pág. 359)*

*"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO - PRETENSÃO - DANO MORAL - NÃO OCORRÊNCIA - NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 7 DO STJ.I - A comprovação de fato que cause aborrecimento, constrangimento ou desconforto não é condição única para que se exija indenização por dano moral.II - Na hipótese, a verificação sobre a ocorrência de dano moral implica o reexame do quadro fático-probatório, o que não se admite em sede de recurso especial, incidindo a Súmula 7 deste Tribunal. Agravo improvido". (grafei)(STJ - 3ª Turma - AGA nº 794051/MS - Relator Min. Sidnei Beneti - j. em 21/02/2008 - in DJE de 10/03/2008)*

Portanto, não vislumbro nenhuma conduta administrativa a ensejar indenização à autora por danos morais.

Eventuais aborrecimentos sofridos caracterizam mero dissabor passível de acontecer no cotidiano de qualquer cidadão e que para ser considerado como dano moral exige a comprovação de ato ilícito ou de omissão do

ofensor, que resulte em situação vexatória, cause prejuízo ou exponha a pessoa que é vítima à notória situação de sofrimento psicológico, o que, repita-se, não ficou suficientemente delineado nos autos.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO E PARA OS ATOS DA VIDA INDEPENDENTE COMPROVADA. INTERPRETAÇÃO INTEGRATIVA DA LEI DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. RENDA FAMILIAR PER CAPITA INFERIOR A ¼ DO SALÁRIO MÍNIMO. DANO MORAL. INOCORRÊNCIA. 1. Remessa oficial, tida por interposta, vez que inaplicável à espécie a regra inserida no § 2º, do art. 475, do Código de Processo Civil, em virtude de não ter sido demonstrado que o conteúdo do pleito é de valor inferior a 60 salários mínimos e os fundamentos da r. sentença vergastada não se assentam em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula daquele Sodalício ou de tribunal superior competente. Precedentes desta Corte. 2. Benefício assistencial suspenso ao arripio do § 1º, do art. 21, da Lei nº 8.742/93, vez que inócurre, na hipótese, a superação das condições adversas que lhe deram origem. 3. O comprometimento da aptidão física para a recorrida assumir o ônus de sua subsistência, com o mínimo de dignidade, decorre da deficiência que lhe impede o acesso ao mercado de trabalho, bem como à prática dos atos da vida independente, tomado o termo como a aptidão para gerir com autonomia a própria vida. 4. Renda inexistente, vez que a irmã e a sobrinha não integram o núcleo familiar, na acepção da norma previdenciária. 5. Configurados os pressupostos normativos que autorizam o restabelecimento do benefício pleiteado, quais sejam a inequívoca deficiência da recorrida, em virtude da qual encontra-se incapacitada para prover à própria subsistência, nem de tê-la provida pela família, e a renda mensal per capita, situada aquém do limite da linha de pobreza, de um quarto do salário mínimo. 6. Correção monetária incidente sobre o débito previdenciário, devido tão-somente até a data da decisão concessiva da liminar nos autos da Ação Cautelar nº 2003.38.03.002.708-6, dar-se-á a partir do vencimento de cada prestação, com fulcro na Lei nº 6.899, de 8 de abril de 1981, conforme Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. 7. A teor do enunciado n.º 20 do CEJ/CJF, "A taxa de juros de mora a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% ao mês", a contar da citação, no tocante às prestações a ela anteriores e, da data do vencimento, para as posteriores (Orientação da 1ª Seção desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça). 8. Indevida a condenação em danos morais, vez que não se logrou demonstrar a ocorrência de dor, humilhação ou angústia, ônus da parte requerente. Ademais, o desconforto gerado pela suspensão indevida do benefício assistencial será compensada pelo pagamento das parcelas que a recorrida deixou de receber, acrescidas de correção monetária e juros de mora, conforme consignado neste voto. 9. Ausência de honorários advocatícios em face da sucumbência recíproca. Sem custas. 10. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas, para decotar da sentença a condenação à indenização por danos morais, mantendo-se os seus demais termos." (TRF 1ª Região, Segunda Turma, AC 200338030029998, Juíza Federal Convocada Rogéria Maria Castro Debelli, DJF1 data: 12/12/2008, p.55)*

Os honorários advocatícios são consequência do resultado da demanda e não há porque alterá-los, pois fixados consoante previsão contida no artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Lei nº 1.060/50.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora, na forma acima fundamentada.

P. I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de janeiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010189-31.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.010189-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP  
ADVOGADO : SP145779 ROSEMEIRE CRISTINA DOS SANTOS MOREIRA e outro  
APELADO(A) : RENATA VIGLIAR  
ADVOGADO : SP112026B ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro  
PARTE RÉ : CELIA CRISTINA GONCALVES PEREIRA e outros  
: JANILENE CARMELITA DE ARAUJO

ADVOGADO : MARIA APARECIDA DE ALMEIDA ALFANO  
No. ORIG. : MARIA JOSE APARECIDA DE JESUS DO NASCIMENTO  
: SP112026B ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro  
: 00101893120124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Universidade Federal de São Paulo- UNIFESP em face da r. sentença de fls. 30/33, que rejeitou os embargos à execução de título judicial referente à incorporação aos vencimentos da exequente, do percentual de 28,86% (Leis nºs 8.622/93 e 8.627/93), fixando o valor da execução em R\$ 31.272,52, para o mês de outubro de 2008. A embargante UNIFESP foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 900,00.

A apelante alega, em apertada síntese que:

- tempestivo o recurso;
- requer seja decretada a prescrição da pretensão executória da exequente Renata Vigliar em face da UNIFESP;
- é parte ilegítima para figurar no polo passivo da ação de execução, porquanto não integrou a relação processual na qual formado o título executivo;
- absolutamente equivocada a sentença que julgou improcedentes os embargos à execução propostos por Renata Vigliar em face da União (Proc. nº 2005.61.00.028804-3). A decisão ofende o disposto nos artigos 468 e 472 do Código de Processo Civil, bem como aos princípios do contraditório e ampla defesa, além do que *"a hipótese prevista no art. 42 do Código de Processo Civil, que serviu de fundamento na sentença, é distinta da hipótese dos presentes autos, pois não houve alienação de coisa ou de direito litigioso, mas mera redistribuição da Autora à Unifesp. Desse modo, a execução de título judicial que tem como devedora a União, deve ser movida em face da União, sendo a UNIFESP parte absolutamente ilegítima para integrar o polo passivo da execução."*;
- caso sejam rejeitadas as alegações no tocante à prescrição e ao mérito, *"considerando-se a Universidade sucessora da União, a responsabilidade da Unifesp pelas diferenças devidas à autora devem ser limitadas ao período posterior à sua redistribuição à Universidade, o que ocorreu em 01/01/2001 (doc. Anexo) e então a responsabilidade patrimonial é evidentemente da União."*

Com contrarrazões da embargada RENATA VIGLIAR, nas quais inclusive é arguida a preliminar de intempestividade do recurso da UNIFESP, subiram os autos a esta Corte (fls. 82/133).

É o Relatório.

Decido.

### A) DA ALEGAÇÃO EM CONTRARRAZÕES DE INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO DE APELAÇÃO

O recurso da UNIFESP é **tempestivo**. Consoante se verifica à fl. 37, por evidente equívoco da Secretaria da Vara Federal de origem, quem foi intimada da r. sentença recorrida foi a UNIÃO, quando em verdade, estes embargos à execução foram opostos pela UNIFESP.

Posteriormente, na data de 15 de março de 2013, foi dada ciência da r. sentença na pessoa do Procurador da Procuradoria Regional, que representa a UNIFESP (fl. 45).

O recurso de apelação foi interposto em 10 de abril de 2013, portanto, dentro do prazo legal, sendo que o r. Juízo "a quo", deferiu a devolução do prazo recursal requerida pela UNIFESP no tocante a r. sentença prolatada nos embargos à execução, conforme fl. 680 dos autos principais.

### B) DAS ALEGAÇÕES DE ILEGITIMIDADE PASSIVA E PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA.

A UNIFESP, autarquia federal com personalidade jurídica própria, é parte passiva legítima para figurar no polo passivo na ação executiva promovida por servidora federal redistribuída do quadro do Ministério da Saúde para o seu quadro funcional.

Diante da existência de vínculo entre a recorrente e a exequente não há se falar em ilegitimidade de parte.

Perfílio do entendimento esposado pelo douto magistrado sentenciante de que embora a embargante (recorrente) não tenha integrado a lide originária que culminou na formação do título executivo, *"incorporou a exequente ao seu quadro funcional e com ela estabeleceu vínculo funcional e, por consequência assumiu a responsabilidade decorrente da relação jurídica estatutária especialmente no que diz respeito ao pagamento da remuneração."*

À fl. 57, os dados funcionais da servidora Renata Vigliar (exequente) dão conta de que o cargo que ocupa desde o ingresso no serviço público, em 11/07/1984, é o de Técnico de Laboratório, primeiramente exercido no Ministério

da Saúde-MS e, posteriormente, a partir de 01/01/2001, na Universidade Federal de São Paulo - UNIFESP. Extrai-se desse documento, que se trata de caso de redistribuição de servidor, previsto no artigo 37 da Lei nº 8.112/90:

*"Art. 37. Redistribuição é o deslocamento de cargo de provimento efetivo, ocupado ou vago no âmbito do quadro geral de pessoal, para outro órgão ou entidade do mesmo Poder, com prévia apreciação do órgão central do SIPEC, observados os seguintes preceitos:*

*I - interesse da administração;*

*II - equivalência de vencimentos;*

*III - manutenção da essência das atribuições do cargo;*

*IV - vinculação entre os graus de responsabilidade e complexidade das atividades;*

*V - mesmo nível de escolaridade, especialidade ou habilitação profissional;*

*VI - compatibilidade entre as atribuições do cargo e as finalidades institucionais do órgão ou entidade.*

*(...)"*

Nesses termos, não houve a geração de novo vínculo funcional da servidora com a UNIFESP, pois, a redistribuição é tão somente o deslocamento de cargo de provimento efetivo.

Desse modo, a autora que teve a sua pretensão reconhecida judicialmente, incorporação aos seus vencimentos do percentual de 28,86%, não pode ser suprimida em seus direitos pelo fato de o seu cargo ter sido redistribuído a outro Órgão.

Destarte, a UNIFESP deverá adimplir com a obrigação imposta no título judicial na condição de **sucessor**, não havendo se falar em violação ao artigo 472 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido o aresto do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"EMEN: RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR. VANTAGEM FUNCIONAL. INCORPORAÇÃO. DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. REDISTRIBUIÇÃO DO CARGO PARA ENTIDADE PÚBLICA DIVERSA. COISA JULGADA. LIMITES SUBJETIVOS. ART. 472, CPC. Servidor que integrava quadro funcional do DNOCS quando teve incorporado, por força de decisão judicial transitado em julgado, o percentual de 84,32% em seus vencimentos, ao ser redistribuído para a Universidade Federal de Pernambuco, tem direito a continuar recebendo o aludido índice já incorporado, cujo pagamento deve ser suportado pela instituição de ensino, como sucessora. Extensão dos limites subjetivos da coisa julgada. Recurso especial desprovido." (STJ, RESP 200600501279, RESP-RECURSO ESPECIAL - 826402, Relator FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, Decisão: 09/08/2007, v.u., DJ. 17/09/2007, PG: 00343)*

Sobre o tema tratado, trago à colação, decisão terminativa proferida pela E. Primeira Turma desta Corte:

*"Trata-se de mandado de segurança impetrado em 21.08.2003 por MÁRCIA VARGES SOARES em face do ato coator do Diretor do Departamento de Recursos Humanos da Universidade Federal de São Paulo-UNIFESP, objetivando o reconhecimento do direito líquido e certo à incorporação do percentual de 12,83% à sua remuneração.*

*Para tanto, narra que obteve, por sentença judicial transitada em julgado, o direito a incorporação do percentual de 12,83% aos seus vencimentos. A demanda foi ajuizada pelo Sindicato dos Trabalhadores em Educação da Universidade Federal do Rio de Janeiro - SINTUFRJ em face da UFRJ. No entanto, foi redistribuída para o quadro de pessoal da UNIFESP, que se recusa a dar cumprimento à decisão judicial referente à integralização dos 28,86%.*

*A liminar foi indeferida.*

*Em 08.01.2008 o MM. Magistrado a quo proferiu a sentença de fls. 83/87, **concedendo a segurança** para o fim de determinar à autoridade coatora que se abstenha de praticar qualquer ato impeditivo do cumprimento da sentença transitada em julgado nos autos nº 96.0006396-6.*

*Sentença submetida ao reexame necessário.*

*A Universidade Federal de São Paulo apelou sustentando, em síntese, que: (a) o art. 472 do Código de Processo Civil é claro a impedir que a UNIFESP se submeta a uma ordem judicial emanada de um processo que não foi parte;*

*(b) o argumento acolhido pelo Juízo segundo o qual a devedora, no fundo, é a União, se prevalecesse, desobrigaria autarquias e fundações de serem parte em qualquer demanda judicial.*

*Contrarrazões às fls. 106/108.*

*O parecer da Procuradoria Regional da República é pelo desprovimento do recurso.*

*DECIDO.*

*O caso comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.*

*A questão posta em desate consiste em verificar se a UNIFESP, instituição de ensino a qual a impetrante foi redistribuída em 16.02.2001, tem o dever de cumprir decisão judicial proferida em face da UFRJ, reconhecendo*

à apelada o direito à integralização do percentual de 28,86%.

No caso em tela, a impetrante, servidora da UFRJ, obteve pronunciamento judicial favorável à complementação do percentual de 28,86%, que transitou em julgado. No entanto, foi redistribuída para o quadro de pessoal da UNIFESP, quando então a decisão deixou de ser cumprida, sob o argumento de que "A UNIFESP não foi parte no processo cuja sentença se pretende cumprir" (fls. 25/27).

É certo que o art. 472 do Código de Processo Civil, traçando os limites subjetivos da coisa julgada, impede que ela transcenda as partes do processo. No entanto, tal vedação não se estende ao sucessor das partes, eis que assume a posição jurídica do sucedido na relação processual.

A redistribuição, nos termos do art. 37 da Lei nº 8.112/90, "é o deslocamento de cargo de provimento efetivo, ocupado ou vago no âmbito do quadro geral de pessoal, para outro órgão ou entidade do mesmo Poder...". Ou seja, trata-se de um deslocamento de cargo que em nada afeta o vínculo do servidor, o qual permanece o mesmo, devendo a entidade sucessora respeitar todos os direitos do titular do cargo deslocado. Nesse sentido, e para corroborar, transcrevo trecho elucidativo do voto proferido pelo Ministro Felix Fischer no RESP 826.402/PE, verbis:

"(...)

O ato de redistribuição, portanto, não cria novo vínculo funcional do servidor com o novo órgão, como se dá no caso de provimento originário decorrente de concurso público prestado pelo servidor para outro cargo, de idênticas atribuições ou não com o anterior. O vínculo funcional permanece o mesmo. O que pode mudar, ou não, é a entidade beneficiária da prestação do serviço que, na espécie, é uma autarquia federal.

Se assim é, devem ser preservados todos os direitos do titular do cargo deslocado. O outro pólo da relação jurídico-funcional, em caso de a redistribuição acarretar deslocamento do cargo para outra entidade, como na espécie assumirá, **como sucessor** - sujeitando-se, portanto, aos efeitos da coisa julgada e, **a fortiori**, dos efeitos da decisão de processo do qual não foi parte -, o ônus pelo pagamento de todas as garantias e vantagens do servidor.

"(...)"

A questão já foi submetida a julgamento perante o STJ e as Cortes Federais, consoante julgados que transcrevo: RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR. VANTAGEM FUNCIONAL. INCORPORAÇÃO. DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. REDISTRIBUIÇÃO DO CARGO PARA ENTIDADE PÚBLICA DIVERSA. COISA JULGADA. LIMITES SUBJETIVOS. EXTENSÃO. ART. 472, CPC.

**Servidor que integrava quadro funcional do DNOCS quando teve incorporado, por força de decisão judicial transitado em julgado, o percentual de 84,32% em seus vencimentos, ao ser redistribuído para a Universidade Federal de Pernambuco, tem direito a continuar recebendo o aludido índice já incorporado, cujo pagamento deve ser suportado pela instituição de ensino, como sucessora. Extensão dos limites subjetivos da coisa julgada. Recurso especial desprovido.**

(RESP 200600501279, FELIX FISCHER, STJ- QUINTA TURMA, DJ DATA: 17/09/2007 PG: 00343.) DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOVAÇÃO DE ARGUMENTOS. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE. SÚMULA 211/STJ. COISA JULGADA. EFEITOS. LIMITES SUBJETIVOS. SUCESSÃO. EXTENSÃO. PROVAS. REEXAME EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ.

- Inexiste omissão no acórdão recorrido se busca a parte, em embargos de declaração, inovar seus argumentos, trazendo questão não abordada na peça de defesa, sentença ou apelação.

- Os embargos declaratórios, mesmo quando manejados com o propósito de prequestionamento, são inadmissíveis se a decisão embargada não ostentar qualquer dos vícios que autorizaria a sua interposição.

- Os embargos de declaração interpostos após a formação do acórdão, com o escopo de prequestionar tema não veiculado anteriormente no processo, não caracterizam prequestionamento, mas pós-questionamento. Incidência da Súmula nº 211 do STJ.

- Nos termos do art. 472 do CPC, a regra é que a imutabilidade dos efeitos da sentença só alcance as partes. Contudo, em determinadas circunstâncias, diante da posição do terceiro na relação de direito material, bem como pela natureza desta, a coisa julgada pode atingir quem não foi parte no processo. Entre essas hipóteses está a sucessão, pois o sucessor assume a posição do sucedido na relação jurídica deduzida no processo, impedindo nova discussão sobre o que já foi decidido.

- A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial. Súmula nº 07 do STJ. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido.

(RESP 200501378668, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 26/03/2009.) DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. SUDENE. EXTINÇÃO. REDISTRIBUIÇÃO. GRATIFICAÇÃO. DECRETO-LEI 2.374/87. SUPRESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, sendo-lhe assegurada, apenas, a irredutibilidade de vencimentos.

2. A gratificação instituída pelo Decreto-Lei 2.374/87 possui natureza genérica, porquanto foi concedida indistintamente a todos os servidores da extinta Superintendência de Desenvolvimento do Nordeste-SUDENE, inclusive àqueles investidos nas funções de confiança, integrando, portanto, seus vencimentos, não podendo ser suprimida pelo fato de os servidores terem sido redistribuídos para outros órgãos da Administração Federal. Inteligência dos arts. 1º e 2º do Decreto-Lei 2.374/87 c/c o 37, II, da Lei 8.112/90 e 37, XV, da Constituição Federal.

3. Para abertura da via especial, requer-se o prequestionamento, ainda que implícito, da matéria infraconstitucional. Hipótese em que o Tribunal a quo não emitiu nenhum juízo de valor acerca do art. 4º do Decreto-Lei 2.374/87.

Incidência das Súmulas 282 e 356/STF.

4. Dissídio jurisprudencial não comprovado. 5. Recurso especial conhecido e improvido. (RESP 200501460903, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA: 06/08/2007, PG: 00640.

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDORES DA UFRJ REDISTRIBUÍDOS À UFF. DIREITO AO REAJUSTE DE 26,05% SOBRE VENCIMENTOS RECONHECIDOS EM DECISÃO JUDICIAL. LIMITES SUBJETIVOS DA LIDE. AÇÃO RESCISÓRIA DESFAVORÁVEL AOS SERVIDORES.

**I - Servidores que integravam o quadro funcional da UFRJ quando tiveram reconhecido, por força de decisão judicial coletiva transitada em julgado, o reajuste de seus vencimentos com base no percentual de 26,05% (Plano Verão), ao serem redistribuídos para a Universidade Federal Fluminense - UFF fazem jus a continuar recebendo o aludido índice já incorporado, cujo pagamento deve ser suportado pela instituição de ensino sucessora. Extensão dos limites subjetivos da coisa julgada.**

II - Por outro lado, a existência de decisão desconstitutiva do julgado coletivo através de ação rescisória constitui matéria pública que deve ser conhecida de ofício pelo Julgador porque legitima a supressão do pagamento do índice questionado, bem como a devolução dos valores recebidos por força da decisão judicial rescindida, inclusive aqueles anteriores à redistribuição dos cargos, ainda que o ato impugnado não tenha utilizado referida motivação.

III - Apelação em Mandado de Segurança parcialmente provida.

(AMS 200451020020913, Desembargador Federal MARCELO PEREIRA/no afast. Relator, TRF2 - OITAVA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R- Data: 06/12/2010 - Página.: 386.)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - AUSÊNCIA DE CITAÇÃO - INOCORRÊNCIA - GRATIFICAÇÃO DE ANTIGUIDADE - BIÊNIO - LBA - COISA JULGADA - REDISTRIBUIÇÃO - IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS - AFRONTA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS - RECURSO DESPROVIDO.

I - À época da propositura da ação de conhecimento, a LBA, sucedida pela União Federal, era pessoa de direito público legitimada a figurar no polo passivo da relação processual, não havendo que se falar, na hipótese, em ausência de citação. Ressalte-se que à União Federal, na condição de sucessora da LBA, foram transferidas todas e quaisquer ações judiciais em curso.

**2- A coisa julgada, em regra, não poderá atingir terceiros, sendo restrita às partes. Entretanto, a eficácia natural da sentença pode atingir sujeitos estranhos à lide. Ao receber, por força de redistribuição, em seu quadro funcional servidor que já incorporara ao seu patrimônio o direito à "Gratificação de Antiguidade - Biênio - LBA" decorrente de decisão judicial, já transitada em julgado, a autarquia federal deve ser responsabilizada pelo seu pagamento.**

3- A redistribuição é ato discricionário da administração, ao qual o servidor se submete, não ocasionando a este, no entanto, qualquer prejuízo advindo do referido ato. Assim, ao ter seu cargo redistribuído para outro órgão da Administração Pública, mantém o servidor todas as garantias e vantagens incorporadas aos seus vencimentos, inclusive, as decorrentes de decisão judicial passada em julgado.

4- A supressão da mencionada gratificação dos vencimentos dos servidores, assegurada em sentença já transitada em julgado, afronta os preceitos constitucionais que preveem a irredutibilidade de vencimentos dos servidores, disposto no art. 37, XV, e o respeito ao direito adquirido e à coisa julgada (art. 5º, XXXVI).

5 - Recurso desprovido. Sentença confirmada.

(AC 200351010255733, Desembargador Federal FREDERICO GUEIROS, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data: 14/09/2010 - Página: 757 - N°.: 184.)

Assim, a presente causa trata de hipótese idêntica àquelas reiteradamente julgadas pelos Tribunais Superiores, pelo que merece igual deslinde.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, **nego seguimento** à apelação e ao reexame necessário. Publique-se.

Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, dê-se baixa.

São Paulo, 20 de abril de 2012."

De outro lado, em que pese na ação ordinária, apenso a estes embargos à execução, a União Federal ter sido condenada a proceder à incorporação nos vencimentos dos autores, do percentual de 28,86%, tem se que nos autos dos Embargos à Execução nº 2005.61.00.028804-3, **reconhecida a carência de capacidade postulatória da exequente** em face da União, sendo decidido que a UNIFESP é o órgão que deve ser intimado para cumprimento da obrigação de fazer.

Para que não paire dúvidas transcrevo excertos da r. sentença exarada nos Embargos à Execução nº 2005.61.00.028804-3 opostos pela UNIÃO FEDERAL, que transitou em julgado na data de 02 de maio de 2007 (fl. 380 - autos principais):

*"A embargante informa que a exequente RENATA VIGLIAR foi transferida para os quadros funcionais da UNIFESP - Universidade Federal de São Paulo, notícia que não consta dos autos principais e que não foi impugnada às fls. 117/119, circunstância que a torna parte ilegítima para responder aos termos da ação de execução, pois se trata de autarquia federal com personalidade jurídica e patrimônio próprios, sendo responsável direta pela gestão de seus ativos e passivos.*

*Verifico não se tratar de hipótese de ilegitimidade de parte, pois, tanto o Ministério da Saúde, quanto a UNIFESP, muito embora esta possua e personalidade jurídicas próprias, são entidades componentes da União Federal.*

*Na verdade, a problemática se resume à questão da capacidade postulatória, pois a UNIFESP dispõe de representação própria e descentralizada dentro da Procuradoria Geral Federal, órgão vinculado à Advocacia Geral da União - AGU, criado pela Lei nº 10.480/02, com competência para representar judicial e extrajudicialmente as autarquias e fundações públicas federais (Portaria nº 186, da Procuradoria-Geral Federal, DOU 02/08/2004, Seç. 2, p. 03), a qual deve ser intimada para cumprimento da obrigação de fazer, providência a ser requerida e cumprida nos autos principais.*

(...)

*ISTO POSTO e considerando tudo mais que dos autos consta acolho os presentes embargos, para determinar a exclusão das embargadas RENATA VIGLIAR e ....., em virtude da carência postulatória e...." - fls. 375/377 - autos principais em apenso.*

Decorre, pois, que a discussão concernente ao órgão responsável pelo adimplemento da obrigação imposta no título judicial já foi objeto de pronunciamento judicial em outros embargos à execução.

O trânsito em julgado da r. sentença proferida nos autos dos Embargos à Execução nº 2005.61.00.028804-3, que reconheceu a carência de capacidade postulatória da exequente para promover a execução contra a União, se deu em 02 de maio de 2007.

Nesse âmbito, não se pode alegar a existência da prescrição da pretensão executória, porquanto a apelante foi citada nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil, em 05 de março de 2012 (fl. 607 - autos principais). Assim, a efetiva citação se consumou antes do prazo de cinco anos, não havendo se falar em prescrição da pretensão executória. Ademais, do compulsar dos autos, vislumbra-se que não houve inércia injustificável da exequente para impulsionar o processo executivo.

Quanto ao termo inicial de responsabilidade patrimonial, não se pode acolher a pretensão formulada no recurso, pois a decisão proferida nos citados embargos à execução, que guarda imutabilidade, deixou patente que o ente responsável pelo cumprimento da obrigação de fazer é a recorrente UNIFESP.

Ainda, não merece guarida esse pleito ante o entendimento perfilhado neste decisório, de que cabe ao sucessor o cumprimento da obrigação imposta no título judicial.

No que tange à alegação de cerceamento de defesa, não se configura, vez que citada a recorrente nos moldes do artigo 730 do Código de Processo Civil opôs os presentes embargos à execução exercendo o seu pleno direito de defesa.

Relativamente aos cálculos apresentados pela recorrida não foram impugnados pela recorrente (embargante), que inclusive instruiu a inicial destes embargos à execução com documento no qual informa a exatidão desses cálculos (fl. 07).

Com tais considerações, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao r. Juízo recorrido.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016058-72.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.016058-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : NOVA MASTER ALUGUEL DE VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : SP163613 JOSE GUILHERME CARNEIRO QUEIROZ e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00160587220124036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Abra-se vista à impetrante, para que, querendo, se manifeste quanto aos Embargos de Declaração da União (fls. 151/158v).

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051444-14.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.051444-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : PROQUIPLAST COML/ DE PLASTICOS LTDA e outro  
: RONIVALDO OTAVIO ALQUIMIN  
ADVOGADO : SP170596 GUILHERME DARAHEM TEDESCO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00514441420124036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, interposto por *Proquiplast Comercial de Plásticos Ltda e Ronivaldo Otávio Alquimin*, em face da sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Os embargos à execução fiscal foram interpostos por *Proquiplast Comercial de Plásticos Ltda e Ronivaldo Otávio Alquimin* contra a *União*, com vistas à anulação do título executivo e do redirecionamento da execução fiscal.

Em suas razões recursais, os apelantes alegam que, a sentença padece de nulidade, a uma, porque não foi apreciada a Exceção de Pré-Executividade (fls. 462/468) e, a duas, em razão dos responsáveis legais pela empresa autuada não terem sido devidamente cientificados da autuação. Sustentam, outrossim, que os fatos tributados referem-se aos meses de 12/2000 a 09/2006 e a lavratura da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito ocorreu em 12/12/2006, de modo que se operou a decadência com relação a todas as competências anteriores a dezembro/2001. Aduzem que, não aceitando a condição de empresa de pequeno porte, amplamente provada pelos inclusos documentos, o fiscal tributou a executada em duplicidade. Sustenta a ausência de responsabilidade dos sócios.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

Decido.

### **Da nulidade do procedimento fiscal**

No que se refere à alegação de que os embargantes não tiveram conhecimento da autuação administrativa, pois no momento da autuação da NFLD que deu origem ao crédito previdenciário em cobrança não havia representantes legais da empresa no endereço fiscalizado, a autuação fiscal cumpriu todos os requisitos previstos pela legislação pertinente, tendo o auditor responsável na elaboração do relatório de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito relatado todo o procedimento adotado na fiscalização.

Destarte, a intimação do contribuinte acerca da lavratura da NFLD foi válida, posto que obedecida formalidade determinada para o ato: intimação do contribuinte em seu domicílio fiscal, com prova de recebimento da correspondência no local, nos termos do art. 23 do Decreto n.º 70.235/1972.

### **Da decadência**

Consoante noção cediça, o prazo de decadência existe para que o sujeito ativo constitua o crédito tributário com presteza, não sendo fulminado pela perda do direito de lançar. Ademais, a constituição do crédito tributário ocorre por meio do lançamento, segundo o art. 142 do CTN, que deve dar-se em um interregno de cinco anos.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, quando há antecipação de pagamento, aplica-se o art. 150, § 4.º do CTN, contando-se o prazo de 5 (cinco) anos a contar do fato gerador. Confirma-se a propósito a jurisprudência do STJ:

*"Nos tributos sujeitos ao regime do lançamento por homologação, a decadência do direito de constituir o crédito tributário se rege pelo art. 150, §4.º do Código Tributário Nacional, isto é, o prazo para esse efeito será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador; a incidência da regra supõe, evidentemente, hipótese típica de lançamento por homologação, aquela em que ocorre o pagamento antecipado do tributo. Se o pagamento do tributo não for antecipado, já não será o caso de lançamento por homologação, hipótese em que a constituição do crédito tributário deverá observar o disposto no art. 173, I, do Código Tributário Nacional. Embargos de Divergência acolhidos. (RESp 101.407/SP, 1.ª T., rel. Min. Ari Pargendler, j. 07-042000, ver, nesse sentido, o REsp 279.473/SP, 2.ª., rel. Min. Eliana Calmon, j. 21-02-2003; e a Súmula 219 do TFR)"*

No caso vertente, tomando-se o débito com data de vencimento mais antiga, aquele cujo fato gerador ocorreu em dezembro de 2000. O débito cujo fato gerador deu-se em dezembro de 2000 venceu em janeiro de 2001. Nos termos do art. 173, I, do CTN, o prazo quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário iniciou-se no primeiro dia do exercício seguinte, ou seja, em 1.º de janeiro de 2002 e tal prazo ter-se-ia encerrado no fim do ano de 2006, prazo em que formalizada a NFLD, não se operando, portanto, a decadência.

### **Do redirecionamento da ação em face do sócio administrador**

No que tange à exclusão dos sócios do pólo passivo ação, cumpre dizer que por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor descon sideração *ex lege* e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5.º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição Federal.

Ademais, também restou decidido que o art. 13 da Lei 8.620/93 é inconstitucional na parte que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

Consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o

sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.

Nesse sentido, também, o julgado do STJ, em regime de recurso repetitivo (543-C do CPC):

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08. (REsp 1153119/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 02/12/2010)*

Dessa forma, ainda que o sócio gerente/administrador não possa mais ser responsabilizado em razão da aplicação do art. 13 da Lei 8.620/93, poderá responder pelos débitos tributários caso se subsuma a hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional.

Assim, o pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias.

*A contrario sensu*, extrai-se o dever formal implícito cujo descumprimento implica a responsabilidade, qual seja, o dever de, na direção, gerência ou representação das pessoas jurídicas de direito privado, agir com zelo, cumprindo a lei e atuando sem extrapolação dos poderes legais e contratuais de gestão, de modo a não cometer ilícitos que acarretem o inadimplemento de obrigações tributárias.

Ora, ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de justiça, posto que há o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (*cf.* Súmula 475 do STF).

Vinha decidindo, até esta oportunidade, que nos termos do EREsp 702.232/RS, de relatoria do Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 26/09/2005, o ônus da prova quanto aos fatos que ensejam a responsabilidade do sócio-gerente depende do título executivo.

A conclusão desse raciocínio, portanto, é a de que se o nome do sócio não consta da CDA e a execução fiscal somente foi proposta contra a pessoa jurídica, caberá ao Fisco, ao postular o redirecionamento, provar a ocorrência de infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos sociais. Caso o nome do sócio conste da CDA como corresponsável tributário, caberá a ele demonstrar a inexistência dos requisitos do art. 135 do CTN, tanto no caso de execução fiscal proposta apenas em relação à sociedade empresária e posteriormente redirecionada para o sócio-gerente, quanto no caso de execução proposta contra ambos (REsp 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJE 01/04/2009, submetido ao artigo 543-C do CPC).

Contudo, após refletir profundamente acerca da matéria, reconsidero o posicionamento que vinha adotando até então.

A admissão da corresponsabilidade dos sócios, simplesmente pelo só fato de terem seu nome gravado na CDA, significa reconhecer, ao final, que a CDA é documento dissociado da realidade administrativa ou, por outro lado, decorre do até recentemente aplicado aos créditos tributários-previdenciários art. 13 da Lei nº 8.620/93, sobre o qual discorri anteriormente.

Não bastasse isso, verifico que, nos termos da Portaria nº 294, foi elaborada orientação disponível no sítio da Procuradoria da Fazenda Nacional, dispensando os Procuradores de interpor recurso na seguinte hipótese:

*"Por outro lado, o simples fato de o nome do sócio constar da CDA, sem que se constate fraude ou dissolução irregular da empresa, não justifica a interposição de recurso por parte da PGFN, quando a exclusão do referido*

*sócio do pólo passivo da execução, pelo juiz, tiver se dado em razão da inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8620/93. Nessas hipóteses (execução movida ou redirecionada contra sócio cujo nome conste da CDA, fundada, apenas, no art. 13 da Lei 8620/93, e não no art. 135 do CTN), aplica-se a dispensa constante do "caput" do presente item, eis que não se visualiza utilidade prática em se recorrer contra as decisões de exclusão apenas sob o fundamento de que a CDA possui presunção de certeza e liquidez e que o fato de nela constar o nome do sócio inverte o ônus da prova".*

*(<http://www.pgfn.fazenda.gov.br/legislacao-e-normas/listas-de-dispensa-de-contestar-e-recorrer/listas-de-dispensa-de-contestar-e-recorrer>)*

Em conclusão, a falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa. (REsp nº 1.101.728/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 11.03.2009, DJe 23.03.2009).

O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas na hipótese de restar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal (EAg nº 494.887/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.04.2008, DJe 05.05.2008).

Diante da inexistência de procedimento administrativo prévio que conclua pela responsabilidade de sócio/terceiro pela obrigação tributária da pessoa jurídica executada, presume-se que a autuação tenha por fundamento o art. 13 da Lei nº 8.620/93.

Apesar de revogado pela Lei nº 11.941/09, este dispositivo somente pode ser interpretado em sintonia com o art. 135 do CTN (REsp nº 736.428/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03.08.2006, DJ 21.08.2006, p. 243) - razão por que cabe ao exequente a prova de que o sócio/terceiro praticou atos ilegais ou abusivos, aplicando-se a inversão do ônus da prova apenas quando provado administrativamente pelo exequente a responsabilidade do sócio.

Entretanto, na hipótese de o sócio gerente/administrador da sociedade ter provocado a dissolução irregular da sociedade, descumprindo dever formal de encerramento regular das atividades empresariais, é cabível sua responsabilização, por força da aplicação da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça:

*"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente". In casu, consta na sentença que nos autos n.º 0039647-17.2007.403.6182, apensos à execução fiscal, foi constatado por oficial de justiça que a contribuinte não pode mais ser localizada em seu domicílio fiscal (fls. 247/249 dos autos da execução fiscal), conforme restou comprovado por meio de certidão do oficial de justiça.*

Destarte, imperiosa a manutenção de Ronivaldo Otávio Alquimin no pólo passivo da execução fiscal.

#### **Da inclusão da contribuinte no Simples e da base de cálculo do tributo**

Aduzem os apelantes que a contribuição previdenciária deveria ser calculada sobre o faturamento e não sobre a folha de pagamento, na medida em que a contribuinte é optante pelo Simples.

Todavia, não foram trazidas aos autos provas acerca da adesão do contribuinte ao Simples, não se desincumbindo das regras atinentes ao ônus da prova nos termos do art. 333, I, do Código de Processo Civil.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso de apelação.

P. I.

Oportunamente, devolvam-se os autos à Comarca de origem.

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000520-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000520-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : ASSOCIACAO ASSISTENCIAL PRESBITERIANA BOM SAMARITANO  
: SAEBS  
ADVOGADO : SP130964 GIAN PAOLO PELICIARI SARDINI e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00036440320124036113 3 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por ASSOCIACAO ASSISTENCIAL PRESBITERIANA BOM SAMARITANO SAEBS em face de decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela em Ação Ordinária ajuizada com o escopo de obter a suspensão da exigibilidade do crédito tributário relativo à contribuições patronais referentes ao período de 16/08/2009 a 02/09/2010, bem ainda o depósito judicial das contribuições patronais de 20/07/2009 a 15/08/2009.

A r. decisão agravada restou fundamentada na premissa de que a autora busca a suspensão de exigibilidade de tributos atinentes a julho de 2009 a setembro de 2010, o que faz mitigar a presença da urgência necessária à concessão da tutela nos moldes pleiteados.

A agravante aduz que há urgência, pois foi notificada pela Receita Federal a "autoregularizar", ou seja, pagar a parcela dos valores relativos ao período supra mencionado, sob pena de início de operação de fiscalização, a partir de 12/2012, com a aplicação das penalidades previstas em lei..

Afirma que as contribuições em questão são indevidas, pois é imune ao pagamento das mesmas e que o período que lhe está sendo cobrado é relativo ao processo administrativo de renovação do CEAS - Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social.

Sustenta que o CEAS anterior venceu em 19/07/2009 e que protocolou o pedido de renovação, em 16/08/2009, que lhe restou deferido, em 01/09/2010.

Alega que está na iminência de sofrer fiscalização, em relação a débitos que são relativos ao período em que seu pedido administrativo estava em análise, mas que o ato de renovação é retroativo à data do protocolo, portanto não lhe pode ser cobrada a contribuição inerente ao período, até porque não pode ser punida pela demora administrativa na análise do seu pedido.

Deferi o efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Posteriormente, veio a informação de que foi prolatada a sentença em primeiro grau de jurisdição, nos autos em que proferida decisão contra a qual foi interposto este agravo.

Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Int.-se. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : Justiça Pública  
APELANTE : ADOLFO ROSADO KESSNER  
ADVOGADO : MS014989 ARIANE MONTEIRO BARCELLOS (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00012554420134036005 1 Vt PONTA PORA/MS

DESPACHO

Vistos.

1. Inicialmente registro que consulta ao *site* da Seccional do Rio Grande do Sul da Ordem dos Advogados do Brasil ([www.oabrs.org.br](http://www.oabrs.org.br)) revela a existência da inscrição de *Rogério Souto de Azevedo* como advogado, sob o nº 21.558 - OAB/RS, vinculada à Subseção de Rosário do Sul/RS, o que demonstra ser desnecessária a expedição de ofício, como requerido pelo *Parquet* a fls. 284/287.

2. No mais, *ad cautelam*, **baixem os autos ao juízo de origem**, a fim de que:

a) **junte aos autos documento comprobatório** da efetiva intimação pessoal do réu **ADOLFO ROSARIO KESSNER** acerca do teor da sentença condenatória de fls. 230/237v, a despeito da expedição de cartas precatórias com esta finalidade (fls. 240, 243 e 247), **ou adote as providências necessárias a tanto**, sendo que em caso de diligência negativa, deverá expedir edital, com observância ao disposto no art. 392 do Código de Processo Penal; e

b) **intime pessoalmente o réu**, no prazo de 10 (dez) dias, **esclareça se o advogado Rogério Souto de Azevedo, OAB/RS nº 21.558, efetivamente o representa nos autos**; indique novo defensor constituído; ou diga se pretende que sua defesa continue sendo feita pela advogada dativa nomeada a fls. 88.

Caso o réu indique o advogado supracitado como seu defensor constituído, **proceda-se à sua intimação para que**, no prazo de 8 (oito) dias, **fundamente suas razões de apelação**, bem como ratifique, retifique ou adite as contrarrazões ao recurso do Ministério Público Federal já apresentadas (fls. 274/278).

Caso o réu não indique novo defensor, **intime-se a advogada dativa nomeada nos autos (fls. 88) para que**, no prazo de 8 (oito) dias, **adite as razões de apelação de fls. 255/256**, mediante a apresentação dos fundamentos pertinentes ao caso.

Cumpridas tais determinações, **o juízo de origem deverá abrir vista ao Procurador da República oficiante em 1º grau de jurisdição**, para que ratifique, retifique ou adite as contrarrazões apresentadas a fls. 274/278.

3. Com o retorno dos autos a este Tribunal, **dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República**, para ciência deste despacho e oferecimento do necessário parecer.

4. Por fim, venham os autos conclusos.

5. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ERNESTO MANABU MORI e outro  
: MELISSA SATO MORI  
ADVOGADO : SP132545 CARLA SUELI DOS SANTOS e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00234364520134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 80/91v. Manifeste-se a impetrante. Prazo 10 (dez) dias.

I.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008453-35.2013.4.03.6102/SP

2013.61.02.008453-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : GRANITO E OLIVEIRA LTDA e filia(l)(is)  
: GRANITO E OLIVEIRA LTDA filial  
ADVOGADO : SP208640 FABRICIO PALERMO LÉO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00084533520134036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a União acerca dos Embargos de Declaração opostos pela impetrante (fls. 257/279).

Diga a impetrante sobre os Embargos de Declaração da União (fls. 281/288).

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002184-74.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002184-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : COML/ IDEAL MOGI LTDA  
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00021847420134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DESPACHO

Manifeste-se a União sobre os embargos de declaração da impetrante (fls. 346/362). Diga a impetrante sobre os embargos de declaração da União (fls. 364/383v).

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006238-60.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.006238-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : KABUM COM/ ELETRONICO S/A  
ADVOGADO : SP208452 GABRIELA SILVA DE LEMOS e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
No. ORIG. : 00062386020134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

#### DESPACHO

Manifeste-se a União sobre os embargos de declaração da impetrante (fls. 212/219).  
Diga a impetrante sobre os embargos de declaração da União (fls. 221/225).

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007813-86.2013.4.03.6181/SP

2013.61.81.007813-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : CAROLYNE MOURA MUNHOZ  
ADVOGADO : SP164483 MAURICIO SILVA LEITE e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00078138620134036181 2P Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por CAROLYNE MOURA MUNHOZ contra a r. sentença proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal Criminal de São Paulo, que julgou improcedente a exceção de litispendência por ela oposta. Entendeu o magistrado que os fatos tratados nas ações penais 0003926-31.2012.403.6181 e 0003927-16.2012.403.6181, embora originários do mesmo liame fático, não são os mesmos, pois dizem respeito à atuação

de corretoras distintas (fls. 50/51).

Inconformada, a apelante aduz que a ação nº 0003926-31.2012.403.6181, que deu origem ao presente incidente, guarda absoluta relação de identidade com a ação penal nº 0003927-16.2012.403.6181, ambas propostas perante a 2ª Vara Federal Criminal de São Paulo (fls. 69/80).

Pleiteia o reconhecimento da litispendência, para que seja extinta a ação penal nº 0003926-31.2012.403.6181.

Os autos foram encaminhados à Procuradoria Regional da República, que, em parecer, manifestou-se pela reunião das ACRs n. 58.392 (Carolyne Moura Munhoz) e 58.366 (Abílio Nascimento Neto), para julgamento em conjunto. Manifestou-se, ainda, pela remessa dos autos ao 1º grau para apresentação de contrarrazões recursais (84/84v).

Contrarrazões do *Parquet* Federal, manifestando-se pelo desprovimento da apelação (fls. 89/95).

A Procuradoria Regional da República pleiteou o reconhecimento da incompetência deste E. Tribunal para o julgamento da apelação, remetendo-se os autos à Subseção Judiciária do Rio de Janeiro (fls. 99/99v).

Sobreveio aos autos, a decisão que estendeu os efeitos da exceção de incompetência nº 0005310-92.2013.4.03.6181 e determinou a remessa da ação penal nº 0003926-31.2012.403.6181, que originou a presente exceção de litispendência, à Justiça Federal do Rio de Janeiro (fl.100).

É o breve relato. Decido.

No tocante ao pedido de reunião de feitos formulado pela Procuradoria Regional da República, entendo desnecessária, uma vez que os referidos autos encontram-se conclusos, e serão apreciados na mesma oportunidade, afastando, assim, o risco de eventuais decisões contraditórias.

Nos autos da exceção de incompetência nº 0005310-92.2013.403.6181, o Juízo da 2ª Vara Federal Criminal de São Paulo determinou a redistribuição dos autos da ação penal nº 0003175-44.2012.403.6181 à Subseção Judiciária do Rio de Janeiro. Eis os fundamentos da referida decisão, *verbis*:

*"(...) destarte, tendo em vista que a REFER e a NUCLEOS estão sediadas no Rio de Janeiro, e tendo em vista que os fatos tratados na ação penal nº 0003175-44.2012.403.6181 são conexos com aqueles descritos na denúncia da ação penal nº 0012038-86.2012.403.6181 - que foi declinada à Justiça Federal do Rio de Janeiro-, é de rigor o acolhimento da presente exceção. DISPOSITIVO: Ante o exposto, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTE a presente exceção de incompetência, e determino a redistribuição dos autos da ação penal nº 0003175-44.2012.403.6181, juntamente com os autos da ação penal nº 0012038-86.2012.403.6181, à Subseção Judiciária do Rio de Janeiro. Traslade-se esta sentença aos autos principais e às ações penais pendentes. Com o trânsito em julgado, apensem-se estes autos ao feito principal".*

A decisão prolatada na exceção de incompetência nº 0005310-92.2013.4.03.6181 foi estendida à ação penal nº 0003926-31.2012.403.6181, em razão da conexão com a ação penal principal (nº 0003175-44.2012.403.6181).

Segue trecho da decisão:

*"Nos autos da exceção de incompetência n.º 0005310-92.2013.403.6181 proferi decisão julgando procedente a pretensão do excipiente e, por consequência, determinei a redistribuição dos autos da ação penal n.º 0003175-44.2012.403.6181 a um dos Juízos especializados da Subseção Judiciária do Rio de Janeiro. Os fatos processados naquela ação penal guardam conexão com os que constam nestes autos, tanto é assim que foram distribuídos por dependência àquela ação. Portanto, verifica-se que os fundamentos expostos na exceção de incompetência.º 0005310-92.2013.403.6181 também devem ser aplicados a este feito criminal. **Ante o exposto, estendo os efeitos da decisão proferida nos autos da exceção de incompetência n.º 0005310-92.2013.403.6181, cuja cópia está acostada às fls. 360/364, para DECLINAR DA COMPETÊNCIA em favor da Subseção Judiciária do Rio de Janeiro. Ciência às partes."** (grifei)*

Considerando que por força do julgamento da exceção de incompetência, o feito nº 0003926-31.2012.403.6181, que deu origem ao presente incidente, foi redistribuído à Subseção Judiciária do Rio de Janeiro, falece a este E. Tribunal competência para o julgamento do recurso de apelação.

Caso o Juízo singular daquela Subseção ratifique os atos decisórios, o recurso será remetido ao respectivo Tribunal Regional Federal, que será a Corte competente para o seu processamento e julgamento.

Diante do exposto, acolho em parte o parecer Ministerial e reconheço a incompetência deste E. Tribunal para o processamento e julgamento do presente feito, determinando a remessa dos autos à Subseção Judiciária do Rio de Janeiro.

Int.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Subseção Judiciária do Rio de Janeiro, com as homenagens e as cautelas de praxe.

Cumpra-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ABILIO NASCIMENTO NETO  
ADVOGADO : SP164483 MAURICIO SILVA LEITE e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00078147120134036181 2P Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por ABILIO NASCIMENTO NETO contra a r. sentença proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal Criminal de São Paulo, que julgou improcedente a exceção de litispendência por ele oposta.

Entendeu o magistrado que os fatos tratados nas ações penais 0003926-31.2012.403.6181 e 0003927-16.2012.403.6181, embora originários do mesmo liame fático, não são os mesmos, pois dizem respeito à atuação de corretoras distintas (fls. 48/49).

Inconformado, o apelante aduz que a ação nº 0003926-31.2012.403.6181, que deu origem ao presente incidente, guarda absoluta relação de identidade com a ação penal nº 0003927-16.2012.403.6181, ambas propostas perante a 2ª Vara Federal Criminal de São Paulo (fls. 53/54, 66/78).

Pleiteia o reconhecimento da litispendência, para que seja extinta a ação penal nº 0003926-31.2012.403.6181.

Os autos foram encaminhados à Procuradoria Regional da República, que, em parecer, manifestou-se pela reunião das ACRs n. 58.392 (Carolyne Moura Munhoz) e 58.366 (Abílio Nascimento Neto), para julgamento em conjunto. Manifestou-se, ainda, pela remessa dos autos ao 1º grau para apresentação de contrarrazões recursais (82/82v).

Contrarrazões do *Parquet* Federal, manifestando-se pelo desprovimento da apelação (fls. 87/93).

A Procuradoria Regional da República pleiteou o reconhecimento da incompetência deste E. Tribunal para o julgamento da apelação, remetendo-se os autos à Subseção Judiciária do Rio de Janeiro (fls. 97/97v).

Sobreveio aos autos, a decisão que estendeu os efeitos da exceção de incompetência nº 0005310-92.2013.4.03.6181 e determinou a remessa da ação penal nº 0003926-31.2012.403.6181, que originou a presente exceção de litispendência, à Justiça Federal do Rio de Janeiro (fl.98).

É o breve relato. Decido.

No tocante ao pedido de reunião de feitos formulado pela Procuradoria Regional da República, entendo desnecessária, uma vez que os referidos autos encontram-se conclusos, e serão apreciados na mesma oportunidade, afastando, assim, o risco de eventuais decisões contraditórias.

Nos autos da exceção de incompetência nº 0005310-92.2013.403.6181, o Juízo da 2ª Vara Federal Criminal de São Paulo determinou a redistribuição dos autos da ação penal nº 0003175-44.2012.403.6181 à Subseção Judiciária do Rio de Janeiro. Eis os fundamentos da referida decisão, *verbis*:

*"(...) destarte, tendo em vista que a REFER e a NUCLEOS estão sediadas no Rio de Janeiro, e tendo em vista que os fatos tratados na ação penal nº 0003175-44.2012.403.6181 são conexos com aqueles descritos na denúncia da ação penal nº 0012038-86.2012.403.6181 - que foi declinada à Justiça Federal do Rio de Janeiro-, é de rigor o acolhimento da presente exceção. DISPOSITIVO: Ante o exposto, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTE a presente exceção de incompetência, e determino a redistribuição dos autos da ação penal nº 0003175-44.2012.403.6181, juntamente com os autos da ação penal nº 0012038-86.2012.403.6181, à Subseção Judiciária do Rio de Janeiro. Traslade-se esta sentença aos autos principais e às ações penais pendentes. Com o trânsito em julgado, apensem-se estes autos ao feito principal".*

A decisão prolatada na exceção de incompetência nº 0005310-92.2013.4.03.6181 foi estendida à ação penal nº 0003926-31.2012.403.6181, em razão da conexão com a ação penal principal (nº 0003175-44.2012.403.6181).

Segue trecho da decisão:

*"Nos autos da exceção de incompetência n.º 0005310-92.2013.403.6181 proferi decisão julgando procedente a pretensão do excipiente e, por consequência, determinei a redistribuição dos autos da ação penal n.º 0003175-44.2012.403.6181 a um dos Juízos especializados da Subseção Judiciária do Rio de Janeiro. Os fatos processados naquela ação penal guardam conexão com os que constam nestes autos, tanto é assim que foram distribuídos por dependência àquela ação. Portanto, verifica-se que os fundamentos expostos na exceção de incompetência.º 0005310-92.2013.403.6181 também devem ser aplicados a este feito criminal. Ante o exposto,*

*estendo os efeitos da decisão proferida nos autos da exceção de incompetência n.º 0005310-92.2013.403.6181, cuja cópia está acostada às fls. 360/364, para DECLINAR DA COMPETÊNCIA em favor da Subseção Judiciária do Rio de Janeiro. Ciência às partes." (grifei)*

Considerando que por força do julgamento da exceção de incompetência, o feito nº 0003926-31.2012.403.6181, que deu origem ao presente incidente, foi redistribuído à Subseção Judiciária do Rio de Janeiro, falece a este E. Tribunal competência para o julgamento do recurso de apelação.

Caso o Juízo singular daquela Subseção ratifique os atos decisórios, o recurso será remetido ao respectivo Tribunal Regional Federal, que será a Corte competente para o seu processamento e julgamento.

Diante do exposto, acolho em parte o parecer Ministerial e reconheço a incompetência deste E. Tribunal para o processamento e julgamento do presente feito, determinando a remessa dos autos à Subseção Judiciária do Rio de Janeiro.

Int.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Subseção Judiciária do Rio de Janeiro, com as homenagens e as cautelas de praxe.

Cumpra-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000064-12.2014.4.03.6107/SP

2014.61.07.000064-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ADRIANO CARDOSO FERREIRA  
: CLAUDINEI SOUZA DA SILVA  
ADVOGADO : SP274627 CARLOS EDUARDO CAMPANHOLO e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00000641220144036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Fls. 317/320: Manifestem-se a defesa do réu CLAUDINEI SOUZA DA SILVA e o Ministério Público Federal em relação ao pedido de alienação antecipada do veículo VW Gol 16V PLUS, 2001 chassi 9BWCA05X81T189342.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00030 HABEAS CORPUS Nº 0003722-95.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003722-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
IMPETRANTE : GILMAR MACHADO DA SILVA  
PACIENTE : MATEUS GARCIA DE FREITAS  
ADVOGADO : SP176398 GILMAR MACHADO DA SILVA e outro  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
INVESTIGADO : IZAIAS FERNANDO RABELO

No. ORIG. : JOSE LUIS PAES GASPARIN  
: 00001996920154036113 3 Vr FRANCA/SP

## DECISÃO

Vistos em decisão liminar.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelo advogado Gilmar Machado da Silva em favor de MATEUS GARCIA DE FREITAS, contra ato da 3ª Vara Federal de Franca/SP, objetivando a revogação da decisão que decretou a prisão preventiva do paciente em feito em que se apura a suposta prática dos delitos descritos nos arts. 33 e 35 da Lei nº 11.343/2006.

O impetrante alega, em síntese, não estarem presentes os requisitos para a prisão preventiva, previstos no art. 312 do Código de Processo Penal. Afirma, então:

*Em sua R. decisão, o magistrado entendeu por manter a prisão preventiva do Paciente, valendo-se dos requisitos "assegurar a aplicação da lei penal", sem, no entanto, fundamentar seu posicionamento em qualquer prova ou indício colhidos na investigação. Ele simplesmente se limitou a escrever que o paciente após constituir advogado no dia 25/11/2014, não se apresentou a policia, e não apresentou endereço certo e ocupação lícita, estão a reforçar o receio de que não se sujeitará à aplicação da lei penal.*

(...)

*Ora, o fato de o paciente não se apresentar na delegacia de policia não justifica que ira deixar de cumprir a lei penal, pois o que quer a se defender da acusação realizada pela policia civil, visto que há grandes indícios de que haja perseguição policial, porque em uma abordagem teve discussão com os policiais, estes sempre disseram que iriam arrumar para ele na primeira oportunidade que houvesse, não pode ser utilizado para a decretação de uma prisão preventiva, sob pena de se estar adicionando um quinto elemento ao art. 312, CPP.*

(...)

*Excluídos então a fundamentação válida para a decretação de uma prisão preventiva, só restou contra o paciente o fato de ele ser filho do dono da propriedade. Fato esse que, por si só, não é suficiente para a decretação da cautelar máxima, sob pena de se estar ferindo o disposto no artigo 312, do Código de Processo Penal (fls. 03/05; sic).*

Afirma, ainda, que "*não há como se valer de depoimentos do inquérito para fundamentar uma prisão cautelar, pois o juízo cognitivo de culpabilidade ainda nem foi formado!*" (fls. 09).

Além disso, sustenta que a prisão representa ofensa ao princípio constitucional da presunção de inocência (CF, art. 50, LVII) e excesso de prazo.

Requer a concessão liminar da ordem, com a revogação da prisão do paciente, bem como, ao final, sua confirmação.

Foram solicitadas informações à autoridade impetrada (fls. 228), que as prestou (fls. 231/246).

### **É o relato do essencial. Decido.**

Inicialmente, anoto que a discussão relativa à *perseguição* de policiais civis em desfavor do paciente exige comprovação fática, incabível na via estreita do *habeas corpus*.

No mais, a prisão preventiva é espécie de prisão cautelar decretada pela autoridade judiciária competente, de ofício ou mediante representação da autoridade policial ou requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, em qualquer fase das investigações ou do processo criminal, sempre que estiverem preenchidos os requisitos legais e ocorrerem os motivos autorizadores listados no art. 312 do Código de Processo Penal, e desde que as medidas cautelares previstas em seu art. 319 revelarem-se inadequadas ou insuficientes (CPP, art. 282, §6º).

Assim, como medida excepcional que é, a prisão preventiva está condicionada à presença concomitante do *fumus comissi delicti* e do *periculum libertatis*, consubstanciando-se aquele na prova da materialidade e indícios suficientes de autoria ou de participação e este pela garantia da ordem pública, da ordem econômica, para conveniência da instrução criminal ou garantia de aplicação da lei penal.

Compulsando os autos, verifico que a autoridade impetrada decretou a prisão preventiva do paciente de forma fundamentada e convencida da presença concreta dos requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal. Dessa decisão, cuja cópia encontra-se a fls. 243v/246, destaco:

*"Consta dos autos do presente inquérito policial e anexo auto de prisão em flagrante, que Izaiás Fernando Rabelo e José Luís Paes Gasparin foram surpreendidos no dia 25/09/2014 em uma estrada na zona rural deste Município, mais precisamente na localidade conhecida por "Paiozinho", quando estavam com uma carreta atolada.*

*Entrevistando tais pessoas, os policiais civis, que estavam naquela localidade após receberem denúncia anônima de que Mateus receberia uma carga de entorpecentes em sua chácara, ouviram a confissão de Izaiás e José Luís de que no interior da caçamba havia maconha escondida em meio à carga de arroz à granel.*

***Encontrada a droga, confessaram, ainda, que momentos antes tinham descarregado cerca de 600 quilos de maconha na chácara de Mateus, o qual estava na companhia de outras pessoas desconhecidas, a quem Mateus distribuiu porções do entorpecente e todos saíram rapidamente.***

***Naquela oportunidade foram encontrados dois tijolos de maconha totalizando 1,388 kg. Quando do depósito da carreta no pátio do DER e transferência da carga de arroz, foram encontrados mais quatro tijolos da referida droga, com 3,988 kg, o que foi informado pelo ofício de fls. 115/117 e a gravação audiovisual de fls. 118/119.***

*A materialidade do crime encontra-se comprovada sobretudo pelos laudos periciais de fls. 30/32; 111 e 162/163. Há indícios de autoria por parte de Izaiás e José Luís, seja pela confissão dos mesmos, seja pelo estado de flagrância em que foram surpreendidos.*

*Os vídeos filmados pela Polícia Civil confirmam que o local de descarregamento da maconha era uma chácara, inclusive porque havia bastante arroz espalhado pelo chão.*

*A informação que a Polícia detinha sobre a chácara ser de propriedade da família de Mateus foi confirmada pelo seu tio-avô Xavier Garcia (fls. 104/105) e pelo vizinho José Carlos Sobral (fls. 113).*

***José Luís confessou que ao chegar em Franca aguardou o telefonema de Mateus, que lhe indicou onde descarregaria a droga.***

***Izaiás e José Luís confessaram que foi Mateus quem os recebeu na chácara e distribuiu a droga aos desconhecidos que lá já se encontravam.***

***Ambos disseram que Mateus foi ao encontro deles quando os agentes policiais já se encontravam de campana no local, mas, ao perceber a presença policial, Mateus logrou empreender fuga em sua picape pequena Volkswagen Saveiro de cor prata (embora a testemunha Xavier Garcia tenha declarado ser uma Fiat Strada, também de cor prata).***

***Ambos fizeram o reconhecimento fotográfico de Mateus.***

***Assim, não se pode negar que há fortes indícios do concurso de Mateus Garcia de Freitas nos crimes aqui investigados.***

(...)

*No tocante à situação de Mateus, vejo que a r. decisão proferida pelo E. Juízo Estadual decretou sua prisão temporária, fundada nas disposições da Lei n. 7.960/89, ora impugnada pela defesa de Mateus.*

***Embora a medida não tenha sido efetivada pela Polícia, a mesma logrou reunir posteriormente outras provas que permitem concluir pela existência de indícios suficientes de autoria por parte de Mateus, como os já citados depoimentos de vizinhos da chácara onde descarregada a grande carga de maconha e realizada a sua distribuição ao "varejo".***

***A atitude de fugir e não se apresentar à Polícia, mesmo depois de constituir advogado em 25/11/2014 (fls. 131/132), bem ainda não apresentar qualquer documento que comprove endereço certo e ocupação lícita, estão a reforçar o receio de que não se sujeitará à aplicação da lei penal"* (fls. 244v e 245v/246; destaquei).**

Ademais, a fuga do paciente reforça, pelo menos neste juízo provisório, ser necessária sua prisão, como bem ressaltou a autoridade impetrada em suas informações:

*"No entender deste Juízo, o fato de ter empreendido fuga em sua VW Saveiro prata e de se encontrar foragido desde então, acrescido da ausência de qualquer documento que comprovasse residência fixa e ocupação lícita quando de seu pedido de revogação da prisão temporária, perante esta instância, concretizam o receio de que, solto, perturbará a ordem pública e não se sujeitará à aplicação da lei penal" (fls. 232).*

A respeito disso, trago, a título exemplificativo, o seguinte precedente do Supremo Tribunal Federal:

*Recurso ordinário em habeas corpus. Processual Penal. Interposição contra julgado em que colegiado do Superior Tribunal de Justiça não conheceu da impetração, ao fundamento de ser substitutivo de recurso ordinário. Constrangimento ilegal não evidenciado. Entendimento que encampa a jurisprudência da Primeira Turma da Corte. Precedente. Prisão preventiva. Fundamentos do art. 312 do Código de Processo Penal. Garantia da ordem pública em razão da periculosidade do agente e do risco de reiteração delitiva. Fuga do distrito da culpa. Idoneidade dos argumentos. Precedentes. Recurso não provido.*

*1. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça, quanto ao cabimento do habeas corpus, encampou a jurisprudência da Primeira Turma da Corte no sentido da inadmissibilidade do habeas corpus que tenha por*

objetivo substituir o recurso ordinário (HC nº 109.956/PR, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 11/9/12).  
2. O ato prisional questionado apresenta fundamentos aptos a justificar a privação processual da liberdade do recorrente, porque revestido da necessária cautelaridade, mormente se considerado ser ele contumaz em práticas delitivas - o que evidencia sua periculosidade - e a gravidade da conduta praticada demonstrada pelo modus operandi.

3. O magistério jurisprudencial do Supremo Tribunal preconiza que "a periculosidade do agente e o risco de reiteração delitiva demonstram a necessidade de se acautelar o meio social, para que seja resguardada a ordem pública, e constituem fundamento idôneo para a prisão preventiva" (HC nº 117.090/SP, Segunda Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 4/9/13).

4. **A noticiada condição de foragido do distrito da culpa reforça a necessidade da custódia para se garantir a aplicação da lei penal, na linha de precedentes da Corte.**

5. Recurso ordinário a que se nega provimento.

(RHC nº 118.011/MG, Primeira Turma, v.u., rel. Min. Dias Toffoli, j. 04.02.2014, DJe 21.02.2014; destaquei)

Nesse passo, registro não existir ilegalidade na decretação da prisão preventiva antes da sentença penal condenatória, especialmente em casos como o dos autos, em que se assenta em prova da materialidade de crime equiparado a hediondo e indícios suficientes de autoria, não havendo motivos para a sua revogação, neste momento.

Aliás, o art. 311 do Código de Processo Penal prevê, expressamente, que a prisão preventiva poderá ser decretada "[e]m qualquer fase da investigação policial ou do processo penal". Por oportuno, consigno também que a prisão do paciente não representa ofensa ao princípio constitucional da presunção de inocência (CF, art. 5º, LVII), pois foi determinada a título cautelar e motivada nos elementos concretos presentes nos autos.

No que tange à alegação de excesso de prazo, é certo que o trâmite da ação penal, além de observar o princípio da razoável duração do processo, deve garantir ao jurisdicionado a devida proteção aos direitos fundamentais, sem se descuidar da correta aplicação da lei penal em face daqueles acusados de a transgredirem.

Pois bem. No caso dos autos, não há que se falar em excesso de prazo a viciar o decreto de prisão, uma vez que o paciente encontra-se foragido, não lhe trazendo qualquer prejuízo concreto eventual demora do feito de origem.

Por fim, ressalto que o impetrante não apresentou, neste *writ*, quaisquer documentos comprobatórios das alegações de residência fixa e ocupação lícita do paciente.

Ante o exposto, restou demonstrado - pelo menos neste juízo de cognição sumária, próprio da apreciação de medidas liminares - que a prisão do paciente foi determinada pela autoridade impetrada com observância dos requisitos legais, como medida para garantir a ordem pública e a aplicação da lei penal, mediante análise fundamentada da situação concreta que lhe foi apresentada, segundo a qual o paciente - que se encontra foragido - seria o responsável por adquirir e repassar enorme quantidade de droga, estando foragido até o momento. Diante do quadro apresentado não é cabível a substituição da prisão por outras medidas cautelares.

Portanto, ausente o *fumus boni iuris* na pretensão liminar, mantenho, por ora, o decreto de prisão preventiva do paciente.

Posto isso, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal, para manifestação.

Após, tornem os autos conclusos.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00031 HABEAS CORPUS Nº 0004033-86.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004033-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
IMPETRANTE : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS  
: NAIARA DE SEIXAS CARNEIRO CAPARICA  
: SAMIA MOHAMAD HUSSEIN  
: JOSE CLAUDIO CATISTI  
PACIENTE : EDMUNDO ROCHA GORINI  
: MAURO SPONCHIADO

ADVOGADO : SP088552 MARIA CLAUDIA DE SEIXAS e outro  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
CO-REU : LUIS OMAR REGULA  
: PAULO SATURNINO LORENZATO  
: EDSON SAVERIO BENELLI  
No. ORIG. : 00008065220144036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

Vistos em decisão liminar.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelas advogadas Maria Cláudia de Seixas, Naiara de Seixas Carneiro Caparica e Samia Mohamad Hussein, bem como pelo estagiário de direito José Cláudio Catisti de Seixas, em favor de EDMUNDO ROCHA GORINI, MAURO SPONCHIADO e PAULO SATURNINO LORENZATO, contra ato da 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP que, ao apreciar a resposta escrita à acusação apresentada em favor do primeiro paciente nos autos da ação penal nº 0000806-52.2014.4.03.6102, **indeferiu** o pedido de realização de prova pericial contábil.

Os impetrantes alegam, em síntese, ser necessária a realização de perícia contábil para demonstração da materialidade, pois o delito descrito no art. 337-A do Código Penal se enquadra na categoria dos crimes que deixam vestígios.

Sustentam, outrossim, que a perícia requerida é necessária à formação da convicção do magistrado, quanto à tese de inexigibilidade de conduta diversa.

Requerem a concessão de liminar para suspender o curso da ação penal até o julgamento deste *habeas corpus*, bem como, ao final, a concessão da ordem para a determinação de realização da prova pericial.

### **É o relato do essencial. Decido.**

Nesse juízo de cognição sumária, próprio das tutelas de urgência, não verifico nos argumentos da impetrante plausibilidade a ensejar a concessão da liminar.

Em princípio, a configuração do crime previsto no art. 337-A do Código Penal - do mesmo modo que os crimes contra a ordem tributária - prescinde de prova pericial, sendo suficiente o processo administrativo fiscal no qual houve a constituição definitiva do crédito tributário pelo lançamento.

A propósito, trago, a título exemplificativo, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

(...)

*AUSÊNCIA PROVA DA MATERIALIDADE DO CRIME. INEXISTÊNCIA DE CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA EMITIDA EM DESFAVOR DO RECORRENTE. NÃO REALIZAÇÃO DE PERÍCIA CONTÁBIL.*

*IRRELEVÂNCIA. MATERIALIDADE CONSTATADA COM A CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUANTO À PESSOA JURÍDICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO.*

*1. Quando os ilícitos tributários são praticados na gestão de pessoas jurídicas e em favor destas, é irrelevante, para a persecução penal, que os responsáveis pelas condutas delituosas tenham integrado pessoalmente a relação procedimental deflagrada na esfera administrativa com a finalidade de constituir o crédito.*

*2. Não se revela indispensável a realização de perícia contábil para a comprovação da materialidade dos crimes previstos no artigo 1º da Lei 8.137/1990, já que a constituição definitiva do crédito tributário é suficiente para tal fim. Precedente.*

(...)

*(STJ, RHC 43.332, Reg. nº 2013/0396561-1, Quinta Turma, v.u., Rel. Min. Jorge Mussi, j. 14.10.2014, DJe 22.10.2014; destaquei)*

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. IRPF. ART. 1º DA LEI N. 8.137/1990. OMISSÃO DE RENDIMENTO. ART. 400, § 1º, DO CPP. ART. 1º DA LEI N. 8.137/1990. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ELEMENTOS DO DELITO DEMONSTRADOS PELO ACÓRDÃO REGIONAL. FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA.*

*REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. ACÓRDÃO A QUO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTES TRIBUNAL. SÚMULAS 7 E 83/STJ. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. STF.*

*1. O indeferimento fundamentado de pedido de periciação caracteriza constrangimento ilegal, pois cabe ao juiz, na esfera de sua discricionariedade, negar motivadamente às diligências que considerar desnecessárias ou protelatórias (art. 400, § 1º, do CPP).*

*2. O acervo documental existente nos autos - representação fiscal para fins penais e declarações de*

**rendimentos de pessoa física e pessoa jurídica - constitui prova robusta acerca da materialidade delitiva relativa ao crime contra a ordem tributária, e a produção de prova pericial somente procrastinaria o andamento da ação penal (art. 1º da Lei n. 8.137/1990).**

(...)

6. O agravo regimental não merece prosperar, porquanto as razões reunidas na insurgência são incapazes de infirmar o entendimento assentado na decisão agravada.

7. A violação de preceitos, dispositivos ou princípios constitucionais revela-se questão afeta à competência do Supremo Tribunal Federal, provocado pela via do extraordinário; motivo pelo qual não se pode conhecer do recurso especial nesse aspecto, em função do disposto no art. 105, III, da Constituição Federal.

8. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgREsp 1.370.302, Reg. nº 2013/0062522-5, Sexta Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 05.09.2013, v.u., DJe 27.09.2013; destaquei)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. PERÍCIA. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE. ORDEM DENEGADA.

**1. Não configura cerceamento de defesa o indeferimento de perícia contábil quando a decisão demonstra, satisfatoriamente, a desnecessidade da referida providência e a importância da prova documental para a solução do processo criminal.**

2. Ademais, não é razoável falar em perícia de documentos que sequer foram objeto de fiscalização.

**3. Por outro lado, não se pode desconsiderar o entendimento deste Tribunal no sentido de que é prescindível a realização da perícia contábil para a verificação da materialidade do crime, principalmente quando há outros elementos nos autos capazes de comprová-la.**

4. Por fim, a via eleita pelo impetrante não se mostra adequada para a declaração da conveniência ou necessidade da prova pericial, por implicar o exame aprofundado das provas documentais apresentadas quando da instauração da ação penal.

5. Ordem denegada.

(STJ, HC 43.197, Quinta Turma, v.u., Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 04.04.2006, DJU 24.04.2006, Seção 1, p. 421; destaquei)

Nesse mesmo sentido, julgados desta Corte:

PENAL. SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 337-A, I, DO CÓDIGO PENAL. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA DA PENA. APLICAÇÃO CUMULATIVA DA PENA DE MULTA E DA PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA SUBSTITUTIVA DA PENA CORPORAL. INOCORRÊNCIA DE BIS IN IDEM. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A ré foi condenada nas sanções do art. 337-A, I, c.c. art. 71, todos do Código Penal.

**2. O pleito de realização da perícia contábil foi, com acerto, indeferido pelo magistrado a quo, visto que o crédito tributário constituído tem presunção de veracidade e legitimidade. Nos termos do artigo 156 do Código de Processo Penal, a prova da alegação incumbe à apelante; entretanto, a Defesa não logrou desconstituir a presunção juris tantum de legitimidade do crédito tributário, não havendo que se falar em cerceamento do direito de defesa.**

**3. A materialidade delitiva restou demonstrada pelo processo administrativo, com relatório que descreve os fatos caracterizadores do ilícito, referentes às NFLD's objeto da análise. A Receita Federal informou que os débitos encontram-se inscritos em dívida ativa e ajuizados para cobranças, demonstrando que o débito, assim, já se tornou definitivo.**

(...)

6. Decreto condenatório mantido.

(...)

15. Preliminar afastada e, no mérito, apelação desprovida.

(TRF3, ACR 0007847-26.2003.4.03.6112, Primeira Turma, v.u., Rel. Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira, j. 13.05.2014, DJe 22.05.2014; destaquei)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. MERA PRETENSÃO DE REAPRECIÇÃO DE MATÉRIA DEVIDAMENTE ENFRENTADA NO ACÓRDÃO. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. REJEIÇÃO.

(...)

**3. É cediço que a materialidade dos crimes do art. 168-A e do art. 337-A do CP sempre se funda em prova documental constante de processo administrativo fiscal, sendo desnecessária em regra a realização de perícia contábil, cuja determinação se reserva para os casos de controvérsias específicas da ordem técnica, o que não ocorreu no presente caso.**

4. Embargos rejeitados.

(TRF3, ACR 0000930-02.2008.4.03.6181, Segunda Turma, v.u., Rel. Desembargador Federal Cotrim Guimarães,

j. 10.12.2013, DJe 18.12.2013; destaquei)

Ademais, a realização de perícia contábil também não se mostra necessária à comprovação da tese da inexigibilidade de conduta diversa, haja vista que "[a] situação financeira da empresa pode ser comprovada por prova documental, produzida durante a instrução criminal" (STF, HC 88.868/RS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Carlos Britto, j. 11.03.2008, DJe 28.08.2008), como, aliás, registrou a autoridade coatora na decisão ora atacada. Posto isso, **INDEFIRO** o pedido de liminar. Solicitem-se informações ao juízo impetrado, **a serem prestadas no prazo de 5 (cinco) dias**.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal, para manifestação. Oportunamente, encaminhem-se os autos à UFOR para cadastramento de PAULO SATURNINO LORENZATO como paciente. Por fim, tornem os autos conclusos. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00032 EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CRIMINAL Nº 0000085-54.2015.4.03.6106/SP

2015.61.06.000085-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
EXCIPIENTE : MAURO BARALDO GOMES  
ADVOGADO : SP131117 AIRTON JORGE SARCHIS e outro  
EXCEPTO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO  
No. ORIG. : 00000855420154036106 1 Vr SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de exceção de suspeição oposta por MAURO BARALDO GOMES em face de ADENIR PEREIRA DA SILVA, Juiz Federal Titular da 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP, nos autos da Ação Penal nº 0008196-66.2011.403.6106, em fase de execução.

Do que se pode extrair da petição de fls. 02/10, o excipiente alega, em síntese, que o juízo excepto seria suspeito, diante de sua impossibilidade de conhecer e julgar os fatos com a devida isenção.

Aduz que o magistrado excepto teria ignorado provas constantes dos autos com o fim de convalidar vícios processuais eivados de absoluta nulidade, bem como teria se omitido na análise de matérias de ordem pública com aptidão, por si só, para anular a ação penal.

Por sua vez, o Excepto não reconheceu a suspeição, argumentando, preliminarmente, a intempestividade da exceção e, no mérito, que o excipiente não aponta, de maneira clara, o motivo da alegada suspeição. Por fim, afirma sua imparcialidade no exame do caso submetido ao Juízo da Execução Penal (fls. 152/153).

É o relatório do essencial.

Decido.

#### Cabimento da decisão monocrática

Dispõe o art. 100, §2º, do Código de Processo Penal, *in verbis*:

"Art. 100. Não aceitando a suspeição, o juiz mandará autuar em apartado a petição, dará sua resposta dentro em três dias, podendo instruí-la e oferecer testemunhas, e, em seguida, determinará sejam os autos da exceção remetidos, dentro em vinte e quatro horas, ao juiz ou tribunal a quem competir o julgamento.

§ 1º Reconhecida, preliminarmente, a relevância da arguição, o juiz ou tribunal, com citação das partes, marcará dia e hora para a inquirição das testemunhas, seguindo-se o julgamento, independentemente de mais alegações.

§ 2º Se a suspeição for de manifesta improcedência, o juiz ou relator a rejeitará liminarmente."

E, na hipótese, a exceção é manifestamente improcedente, conforme motivos a seguir expostos, pelo que perfeitamente cabível a decisão monocrática:

*"HABEAS CORPUS. CORRUPÇÃO ATIVA. 1. AFRONTA AO POSTULADO DO JUIZ NATURAL. NÃO OCORRÊNCIA. 2. NULIDADE ANTE A FALTA DE INTIMAÇÃO DO ADVOGADO PARA OFERECER SUSTENTAÇÃO ORAL. INEXISTÊNCIA. 3. OFENSA AO ART. 100 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. POSSIBILIDADE. 4. INCOMPETÊNCIA DO JUIZ PARA O PRIMEIRO PEDIDO DE QUEBRA DO SIGILO TELEFÔNICO. ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. 5. DESOBEDEIÊNCIA AOS ARTS. 2º, INCISO I, E 3º, INCISO I, DA LEI N.º 9.296/1996. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA REQUERIDA APÓS A INSTAURAÇÃO DO INQUÉRITO POLICIAL. AUSÊNCIA DE NULIDADE. 6. VIOLAÇÃO DO ART. 6º DA LEI N.º 9.296/1996. REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. VIA INADEQUADA. 7. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES QUE AUTORIZARAM AS PRORROGAÇÕES DO MONITORAMENTO TELEFÔNICO. DEMONSTRAÇÃO CONCRETA DA NECESSIDADE DA MEDIDA. SENTENÇA CONDENATÓRIA QUE UTILIZOU OUTROS ELEMENTOS PARA FORMAR O JUÍZO CONDENATÓRIO. 8. ORDEM DENEGADA.*

[...]

*4. Dispõe o art. 100, § 2º, do Código de Processo Penal, que se a exceção de suspeição for de manifesta improcedência, o juiz ou relator a rejeitará liminarmente. 5. Observadas as regras que disciplinam o procedimento cautelar de quebra de sigilo telefônico e existindo erro de caráter material na decisão de prorrogação, não há nulidade ou ilegalidade nos atos praticados pelo Juiz da Primeira Vara Criminal Federal. 6. No caso, a interceptação telefônica apenas foi pleiteada após a instauração de inquérito policial e a fim de aprofundar as investigações iniciadas pela Polícia Federal, não havendo falar em ofensa aos arts. 2º, inciso I, e 3º, inciso I, da Lei n.º 9.296/96. 7. A riqueza de informações, detalhes e circunstâncias, bem como a comprovação de tais dados com as gravações feitas, demonstra o prévio conhecimento do teor das interceptações telefônicas pelo Ministério Público. Inexistência de violação do art. 6º da Lei n.º 9.296/1996. 8. Conquanto, na espécie, várias tenham sido as interceptações das comunicações telefônicas, não era razoável limitar as escutas ao prazo único de trinta dias, pois a denúncia indica a existência de crimes complexos, que não poderia ser viabilizada senão por meio de uma investigação contínua e dilatada. Precedentes. 9. Habeas corpus denegado." (STJ, 5ª Turma, HC 183.122, Rel. Min. Marco Aurélio Belizze, DJE 06/03/2013).*

#### **Falta de poderes especiais**

Dispõe o art. 98 do Código de Processo Penal que, "quando qualquer das partes pretender recusar o juiz, deverá fazê-lo em petição por ela própria assinada ou por procurador com poderes especiais", o que não foi observado na hipótese em tela.

Com efeito, verifica-se que a petição da exceção (fls. 02/10) veio subscrita, exclusivamente, pelo advogado constituído do excipiente.

Ainda, extrai-se da procuração reproduzida à fl. 11 que o patrono do excipiente não possui poderes especiais para opor a presente exceção, o que configura vício na representação processual e impede o conhecimento da exceção oposta.

Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. HIPÓTESES LEGAIS DE CABIMENTO. ART. 135 DO CPC. AMIZADE OU INIMIZADE. ADVOGADO E MAGISTRADO. PREVISÃO LEGAL. AUSÊNCIA. IMPARCIALIDADE. PRESUNÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS ALEGAÇÕES. NECESSIDADE. ADVOGADO SUBSCRITOR. AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO COM PODERES ESPECIAIS. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO NÃO CONHECIDA.*

[...]

*5. A exceção de suspeição apresentada por advogado deverá ser acompanhada de procuração com poderes especiais, conforme estabelecido no art. 326 do RITRF 1ª Região. A sua falta acarreta impedimento ao conhecimento da exceção de suspeição apresentada. 6. Exceção de suspeição não conhecida."*

(TRF 1ª Região - EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO EXSUSP 36890 TO 0036890-69.2010.4.01.9199, data da publicação 08/02/2013);

*"EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 98 DO CPP - FATTISPECIE DESCRITA, ADEMAIS, ALHEIA AO ROL TAXATIVO EXCEÇÃO NÃO CONHECIDA. 1. Não se conhece de incidente de exceção de suspeição à falta de poderes específicos do advogado (art. 98 do CPP) que, sozinho, assina a respectiva petição. 2. Alegação de parcialidade fundada em inimizade com advogado, alheia à relação com parte do processo, não induz suspeição ou quebra do dever de imparcialidade do Magistrado, anotado o rol taxativo das hipóteses legais."*

(TJSP; ExSusp 0500832-30.2010.8.26.0000; Ac. 4959477; Piracicaba; Câmara Especial; Rel. Des. Presidente Da Seção De Direito Público; Julg. 07/02/2011; DJESP 20/05/2011).

#### **Preclusão da exceção**

A presente exceção não pode, ainda, ser conhecida, pois preclusa a oportunidade para sua oposição.

Senão vejamos.

O excepto é juiz da execução nos autos da ação penal nº 0008196-66.2011.403.6106 e proferiu diversas decisões no feito subjacente, conforme fundamentos lançados na decisão de fls. 152/153, por meio da qual o magistrado afastou sua suspeição, e dos documentos que a instruíram.

Verifica-se das cópias de fls. 154/198 que foram proferidas diversas decisões e presididos outros tantos atos pelo excepto: designação (01/12/2011) e realização da audiência admonitória (10/04/2012), intimações diversas para comprovação da alegada impossibilidade financeira do réu para o pagamento da multa e da pena pecuniária substitutiva (14/02/2013, 29/03/2013 e 13/08/2013), audiência de advertência (05/09/2013), análise da alegação de prescrição (25/09/2013), concessão de prorrogação de prazo para demonstração da miserabilidade (04/10/2013), dentre tantas outras, até a última decisão, proferida em 10/10/2014, determinando o cumprimento, pelo condenado, da pena de prestação pecuniária e da pena de multa, autorizado o parcelamento em trinta meses da pena de multa, bem como determinando o depósito das parcelas da prestação pecuniária em conta judicial (fl. 195).

De se ver, portanto, que a suspeição, por não se tratar da espécie superveniente, deveria ter sido alegada no primeiro momento em que a defesa se manifestou nos autos, o que não ocorreu, causando a preclusão.

Confira-se:

*"PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DOS VÍCIOS MENCIONADOS NO ART. 619 DO CPP. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. OPOSIÇÃO APÓS PRÉVIA MANIFESTAÇÃO NOS AUTOS. PRECLUSÃO. ARTS. 3º, 101 E 564, I, DO CPP E ART. 135, IV, DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. DESNECESSIDADE DE ANÁLISE ESPECÍFICA. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE, DA INAFASTABILIDADE DA JURISDIÇÃO E DA AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO. VIOLAÇÃO NÃO OBSERVADA.*

[...]

*3. De acordo com a jurisprudência deste Sodalício, a exceção de suspeição deve ser arguida na primeira oportunidade em que o réu se manifestar nos autos, sob pena de preclusão, entendimento que se aplica também à exceção de impedimento, em atenção ao que estabelece o artigo 112 do Código de Processo Penal (AgRg no Ag n. 1.430.977/SP, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 12/6/2013). 4. No caso, o réu não opôs a exceção na primeira oportunidade que teve para se manifestar. As decisões e atos posteriores praticados pelo Juiz supostamente suspeito podem eventualmente configurar múltiplas e reiteradas manifestações de uma só suspeição, que se estaria perpetuando. Não traduzem, assim, a demonstração de um novo e diferente motivo de parcialidade. 5. A suposta negativa de vigência aos arts. 3º, 101 e 564, I, do Código de Processo Penal e ao art. 135, IV, do Código de Processo Civil não ultrapassa o requisito do prequestionamento, uma vez que a matéria não foi apreciada pela Corte a quo. Aplicação da Súmula 282/STF. 6. A alegada divergência jurisprudencial ou diz respeito à tempestividade da exceção de suspeição, matéria que foi tratada, ou ao mérito do incidente, cuja análise ficou prejudicada por força da sua intempestividade, razão pela qual não se fazem necessárias outras considerações sobre os temas. 7. Tendo sido mantida toda a fundamentação da decisão agravada, não superada por nenhuma das razões apontadas pelo agravante, não há falar em violação dos princípios da razoabilidade, da inafastabilidade da jurisdição e da ampla defesa e contraditório. 8. Agravo regimental improvido." (STJ, 6ª Turma, AGARESP 111.293, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJE 12.09.2013) - grifei*

### **Improcedência**

Ainda que assim não fosse, as alegações tecidas pelo excipiente são manifestamente improcedentes.

Isto porque as causas ensejadoras da suspeição estão listadas no art. 254 do Código de Processo Penal:

*"Art. 254. O juiz dar-se-á por suspeito, e, se não o fizer, poderá ser recusado por qualquer das partes:*

*I - se for amigo íntimo ou inimigo capital de qualquer deles;*

*II - se ele, seu cônjuge, ascendente ou descendente, estiver respondendo a processo por fato análogo, sobre cujo caráter criminoso haja controvérsia;*

*III - se ele, seu cônjuge, ou parente, consanguíneo, ou afim, até o terceiro grau, inclusive, sustentar demanda ou responder a processo que tenha de ser julgado por qualquer das partes;*

*IV - se tiver aconselhado qualquer das partes;*

*V - se for credor ou devedor, tutor ou curador, de qualquer das partes;*

*VI - se for sócio, acionista ou administrador de sociedade interessada no processo."*

A jurisprudência desta Corte os tribunais é pacífica no sentido de que o rol constante do art. 254 do CPP é taxativo e, portanto, não admite interpretação extensiva.

Sobre o tema, colaciono os seguintes precedentes deste E. Tribunal:

*"PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. ARTIGO 254 CPP. ROL TAXATIVO.*

*O rol previsto no art. 254 do Código de Processo Penal é taxativo e não admite ampliação... É indispensável que seja robustamente comprovado que as determinações judiciais sejam movidas por interesses escusos (de favorecimento), que não o simples convencimento do Magistrado que as proferiu. Na hipótese, não há provas, sequer mínimos indícios, no sentido de ter o Excepto, na condução do feito donde tirado o incidente, atuado com interesse de favorecer a parte ex adversa ou, simplesmente, prejudicar o Excipiente. Agravo regimental improvido"*

(Órgão Especial, ExSusp 0010979-16.2011.403.0000, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, DJe 08/09/2011); "PROCESSUAL PENAL. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DA IMPARCIALIDADE DO JUIZ DECORRENTE DE PREJULGAMENTO DA CAUSA. HIPÓTESE NÃO PREVISTA NO ROL TAXATIVO DO ARTIGO 254 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. DECISÃO CONFIRMATÓRIA DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. REJEIÇÃO DAS TESES ABSOLUTÓRIAS. INEXISTÊNCIA DE PARCIALIDADE. ALEGAÇÃO DE FATOS ANTERIORES À DECISÃO: EXTEMPORANEIDADE. EXCEÇÃO REJEITADA.

1. Exceção de suspeição oposta por ao argumento de violação da imparcialidade do julgado e do sistema acusatório, decorrente do prejulgamento da causa, por ter na decisão tomado posição preconcebida dos fatos e avançado de maneira exagerada no mérito da causa.

2. A exceção de suspeição fundada na alegação de parcialidade do juiz decorrente de prejulgamento da causa não encontra previsão no artigo 254 do Código de Processo Penal, cujo rol é taxativo. Precedentes do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

3. Ainda que admita a exceção com fundamento na alegação de imparcialidade por prejulgamento, mantém-se a conclusão pela rejeição.

(...)

9. A insurgência do excipiente contra o que alega ser comportamento sarcástico, irônico e desrespeitoso do Juiz excepto não basta, por si só, para implicar em suspeição do magistrado.

10. Quanto à alegação do excipiente de que "indícios de imparcialidade de V.Exa. já vinham se manifestando antes", aduzindo sobre decisões relativas a acesso a arquivos de mídia apresentados pela acusação, a exceção é extemporânea uma vez que, com relação a tais fatos, não há como se aplicar o disposto no artigo 96 do Código de Processo Penal, pois não se tratam de fatos supervenientes. Não tendo o excipiente oferecido exceção de suspeição na primeira oportunidade em que lhe caberia falar nos autos, não é possível, agora, levar tais fatos em consideração para fundamentar a alegação de imparcialidade.

11. Exceção de suspeição rejeitada"

(1ª Turma, ExSusp 20116117000335-7, Rel. Juiz Fed. Convocado Márcio Mesquita, DJE 11/06/2012).

"EXCEÇÃO DE SÚSPEIÇÃO. CAUSAS QUE ENSEJAM O ACOLHIMENTO. CPP, ART. 254.

1. As hipóteses de suspeição são aquelas do art. 254 do Código de Processo Penal, sendo que o rol é taxativo, não admitindo interpretação extensiva (TRF da 3ª Região, ExSusp n. 2011.03.00.010979-0, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 31.08.11; ExSusp n. 2009.61.81.004476-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 05.07.10; ExSusp n. 2008.61.81.005445-0, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 29.07.08).

2. O fato de o julgador dirimir com rapidez as questões relacionadas ao processo, observando o princípio da celeridade processual, não implica sua parcialidade (TRF da 1ª Região, ExSusp n. 0035615-85.2011.4.01.3400, Rel. Des. Fed. Fagundes de Deus, j. 19.10.11; ExSusp n. 2005.01.99.062169-6, Rel. Juíza Fed. Conv. Mônica Jacqueline Sifuentes Pacheco de Medeiros, j. 22.02.06).

3. No que se refere ao "desgaste psíquico" (fl. 9) ocorrido entre excipiente/excepto, à "prevalência de grave ressentimento entre as partes" (fl. 11) e à "existência de indícios suficientes de inimizade capital entre as partes" (fl. 12) arguidos, esclareceu o excepto inexistir animosidade com a excipiente, que não conheceu pessoalmente e que atuou como Advogada em diversas outras causas que julgou, sem registros de outras arguições.

4. Exceção de suspeição rejeitada."

(4ª Seção, ExSusp 0025771-67.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Andre Nekatschalow, DJE 09.01.2015).

Dessa forma, a exceção de suspeição deve trazer, ainda que minimamente, a descrição de fatos que, em tese, subsumam-se às hipóteses previstas no art. 254 do Código de Processo Penal.

Entretanto, no caso dos autos, o excipiente limitou-se relatar supostas ilegalidades de sua condenação (ausência de constituição definitiva do crédito tributário e prescrição da pretensão punitiva estatal), o que foge completamente ao escopo do presente incidente.

Demais disso, as ilegalidades apontadas foram afastadas pelo juízo *a quo* (decisão reproduzida às fls. 173/175).

Assim, a arguição não veio devida e necessariamente instruída com o instrumento de procuração com poderes específicos ou subscrita pelo excipiente, tendo o mandatário simplesmente se limitado a juntar cópia de procuração *ad juditia*, que não confere de forma expressa a prerrogativa, de molde que falta a adequada representatividade para o manejo da exceção de suspeição.

Além disso, houve preclusão, porquanto a exceção não foi oportunamente deduzida.

Por outro lado, ainda que estivessem demonstradas a legitimidade formal para a oposição da exceção e a sua tempestividade, não foi demonstrada a subsunção do caso às hipóteses de suspeição taxativamente previstas no rol

do art. 254, do Código de Processo Penal.

Sendo assim, com fundamento no art. 100, §2.º, do Código do Processo Penal c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno deste E. Tribunal, e diante de sua manifesta improcedência, NEGOU SEGUIMENTO a exceção oposta por MAURO BARALDO GOMES.

Intime-se a defesa do excipiente e o Ministério Público Federal.

Com o trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

## SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34611/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024673-32.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.024673-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : ALEXANDRE DE CAMPOS e outro. e outro  
ADVOGADO : SP129201 FABIANA PAVANI e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF e outro.  
ADVOGADO : SP267078 CAMILA GRAVATO CORREA DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00246733220044036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO VISTOS

Os autores noticiam ao Juízo que realizarão acordo extrajudicial, razão pela qual renunciam ao direito sobre o qual se funda a ação, requerem a extinção do feito com fundamento no art. 269, V, do CPC, conforme petição, assinada também por representante da Caixa Econômica Federal, juntada aos autos (fl.309) e renunciam ao direito de recorrer e respectivos prazos após homologação do presente acordo.

Decido.

Governa, na espécie, o primado da autonomia da vontade. A transação, mesmo extrajudicial, é forma por excelência de extinguir o litígio, mesmo em segundo grau, conforme expresso na Resolução n. 392, de 19/03/2010, do Conselho de Administração desta E. Corte, a qual acolhe o referido meio de solução consensual de conflito.

Dessa maneira, tendo as partes manifestado livremente a intenção de pôr termo à lide, homologo o acordo firmado para que se produzam os regulares efeitos de direito e extingo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil.

No tocante a custas judiciais e honorários advocatícios, serão suportados pelos autores, ALEXANDRE DE CAMPOS e IONE PINHEIRO, cujo pagamento será realizado diretamente à parte ré, pela via administrativa. Esta decisão serve como alvará e encerra ordem para imediato levantamento ou transferência, pela CEF/EMGEA, se for o caso, das quantias judicialmente depositadas por ALEXANDRE DE CAMPOS e IONE PINHEIRO, que ainda não tenham sido levantadas, por conta do contrato de financiamento em comento, em qualquer instituição financeira, para utilização na composição/liquidação da dívida, nos termos requeridos.

Observadas as formalidades legais e procedidas as anotações devidas, baixem os autos ao Juízo de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

## **SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34584/2015**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000736-91.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.000736-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP080170 OSMAR MASSARI FILHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : SUELI COSTA LIMA  
ADVOGADO : SP115071 SILVIA DUARTE DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 06.00.00019-0 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DESPACHO

Fls. 216 e 217. A fls. 176 a autora nomeou duas novas advogadas.

A fls. 208 e 209 há uma petição, aceitando a nova proposta de acordo do INSS, inclusive com a firma da própria autora.

Posto isto, em não existindo irregularidade a ser sanada, uma vez que a homologação se deu em consonância com a vontade da autora, cumpra-se o disposto nos três últimos parágrafos da decisão homologatória (fls. 210).

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 03 de março de 2015.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024143-29.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.024143-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA JOSE GOMES ELEUTERIO  
ADVOGADO : SP218242 FABIANO DE MELLO BELENTANI  
No. ORIG. : 06.00.00047-7 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DESPACHO

Em face das anomalias psiquiátricas mencionadas no libelo (fls. 4), antes de se homologar o acordo celebrado entre as partes, é mister a intervenção do Ministério Público Federal.

Posto isto, dê-se vista dos autos ao eminente órgão do *Parquet*, para que ele se manifeste sobre a avença firmada a fls. 122 *usque* 124v.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34586/2015**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040499-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040499-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA LUCIA RODRIGUES  
ADVOGADO : SP180657 IRINEU DILETTI  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MIRANDOPOLIS SP  
No. ORIG. : 11.00.00113-3 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, bem como diante do beneplácito do Ministério Público Federal (fls. 172 e 173), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, "(...) com valor da renda mensal inicial a ser calculada nos termos da lei previdenciária (...)" (fls. 165), com DIB em 2/8/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 1.452,55, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040607-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040607-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA GERASI  
ADVOGADO : SP238259 MARCIO HENRIQUE BARALDO  
No. ORIG. : 11.00.00085-4 1 Vt JUNQUEIROPOLIS/SP

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, "(...) com valor da renda mensal inicial (RMI) a ser calculada nos termos da lei previdenciária (...)" (fls. 164), com DIB em 29/6/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 1.363,70, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040674-20.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040674-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ELIAS VENTURA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP284666 ISABELE CRISTINA BERNARDINO ROCHA  
No. ORIG. : 12.00.00050-5 2 Vt PARAGUACU PAULISTA/SP

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com

juízo de mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de auxílio-doença, referente ao período de 31/5/2012 a 31/3/2013 "(...) (DCB, mês anterior ao retorno ao trabalho, conforme CNIS)" (fls. 164, grifos do réu), bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 10.168,82, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000113-25.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.000113-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA DAS DORES DA SILVA  
ADVOGADO : SP266402 PAULO EDUARDO NICOLETT e outro  
No. ORIG. : 00001132520124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 14/2/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 23.301,45, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022317-55.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022317-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : DIVINA CORREA PEREIRA  
ADVOGADO : SP133058 LUIZ CARLOS MAGRINELLI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PALMITAL SP  
No. ORIG. : 10.00.00041-9 2 Vr PALMITAL/SP

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 27/5/2010 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 35.690,00, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020958-70.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020958-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : CLOVES RODRIGUES PEGO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP109204 CELIA REGINA RIBEIRO DA SILVA  
No. ORIG. : 13.00.00059-5 1 Vr CONCHAL/SP

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 14/6/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 10.875,56, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.  
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2015.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018122-27.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018122-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : APARECIDA MONTEIRO ALEXANDRE  
ADVOGADO : SP190335 SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR  
No. ORIG. : 13.00.00111-0 1 Vr PENAPOLIS/SP

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 22/7/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 4.328,19, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.  
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2015.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019168-51.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019168-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP311196B CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : NORMA NOLI DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP088550 LUIZ CARLOS CICCONE  
No. ORIG. : 12.00.00155-3 2 Vr MATAO/SP

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 23/10/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 16.012,88, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038468-33.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038468-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE DUARTE  
ADVOGADO : SP131044 SILVIA REGINA ALPHONSE  
No. ORIG. : 06.00.00090-7 1 Vr MARACAI/SP

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de auxílio-doença a partir de 17/5/2006, convertendo-o em aposentadoria por invalidez em 11/8/2011, com DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 17.355,68, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2015.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00010 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0016838-81.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016838-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
PARTE AUTORA : MARIA APARECIDA DE ALMEIDA OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP115694 ROBERTO SATO AMARO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 13.00.00027-6 2 Vr BIRIGUI/SP

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 7/8/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 12.083,19, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2015.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021647-17.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.021647-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA MOREIRA DOS SANTOS MESQUITA  
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR  
No. ORIG. : 13.00.00203-3 2 Vr GARÇA/SP

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 22/8/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 10.447,11, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023365-49.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.023365-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSEFA VIEIRA DE BRITO SANTANA  
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR  
No. ORIG. : 30015146220138260201 2 Vr GARCA/SP

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 10/7/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 10.294,37, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014377-39.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014377-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : AMELIA PEGORETI DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP109791 KAZUO ISSAYAMA  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GENERAL SALGADO SP  
No. ORIG. : 13.00.00001-8 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 16/4/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 2.276,15, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021776-22.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.021776-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ELIANA DA SILVA BACCHIN  
ADVOGADO : SP265344 JESUS DONIZETI ZUCATTO  
No. ORIG. : 13.00.00103-2 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de salário-maternidade, no valor de 1 salário mínimo por mês, durante 120 dias, contados da data do parto (DIB), bem como pague, a título de atrasados e

honorários advocatícios, o valor de R\$ 2.405,67, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011879-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011879-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : GILENO PEREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP239695 JOSÉ ANTONIO STECCA NETO  
No. ORIG. : 11.00.00029-1 1 Vr BARRA BONITA/SP

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de auxílio-acidente, com DIB em 11/11/2009 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 11.031,61, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040257-67.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.040257-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA LUCIA DA SILVA  
ADVOGADO : MS012714 ARNO ADOLFO WEGNER  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMAMBAI MS  
No. ORIG. : 11.00.02608-3 2 Vr AMAMBAI/MS

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de auxílio-doença, "(...) com valor da renda mensal inicial (RMI) a ser calculada nos termos da lei previdenciária (...)" (fls. 112), com DIB em 1.º/11/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 18.966,44, mediante requisição pelo juízo de origem, devendo a autora se submeter à reabilitação profissional, tudo em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021981-51.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.021981-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : RACHEL RUSSO  
ADVOGADO : SP334177 FERNANDA DANTAS FURLANETO DE ANDRADE  
No. ORIG. : 13.00.00093-9 1 Vr GARCA/SP

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de salário-maternidade, no valor de 1 salário mínimo por mês, durante 120 dias, contados da data do parto (DIB), bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 2.198,69, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as

providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021995-35.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.021995-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP258362 VITOR JAQUES MENDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA DE JESUS MARIANO DO NASCIMENTO ANDRADE  
ADVOGADO : SP286251 MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA  
No. ORIG. : 12.00.00047-4 1 Vr APIAI/SP

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de salário-maternidade, no valor de 1 salário mínimo por mês, durante 120 dias, contados da data do parto (DIB), bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 2.597,61, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022756-66.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022756-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : TATIANA KONRATH WOLFF  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : MARIO LUCIO METZKER (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP201023 GESLER LEITAO  
No. ORIG. : 00010353420128260144 1 Vr CONCHAL/SP

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 10/11/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 23.883,89, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040354-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040354-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MERCEDES ALBINO  
ADVOGADO : SP120253 SAMIRA ANTONIETA DANTAS NUNES SOARES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP  
No. ORIG. : 11.00.00082-4 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, "(...) com valor da renda mensal inicial a ser calculada nos termos da lei previdenciária (...)" (fls. 197), com DIB em 7/11/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 13.287,60, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2015.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015026-04.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015026-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : JOSE RODRIGUES DE ARAUJO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP227439 CELSO APARECIDO DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 13.00.00022-8 1 Vr OLIMPIA/SP

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 15/8/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 17.229,47, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2015.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012240-29.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.012240-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : GLORIA MARIA DA COSTA  
ADVOGADO : SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00122402920114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 6/11/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 17.471,52, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00023 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0022071-59.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.022071-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
PARTE AUTORA : MARIA FIRMINO DA SILVA  
ADVOGADO : MS008445B SILDIR SOUZA SANCHES  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG121545 LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FATIMA DO SUL MS  
No. ORIG. : 08015076920138120010 1 Vr FATIMA DO SUL/MS

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 5/11/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 16.866,13, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021400-36.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.021400-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PE023841 MARIA ISABEL SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ADELIA APARECIDA MARINI JONAS  
ADVOGADO : SP287058 HELIELTHON HONORATO MANGANELI  
No. ORIG. : 12.00.00137-7 1 Vr SANTA ADELIA/SP

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 15/6/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 13.691,12, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00025 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0021152-70.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.021152-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
PARTE AUTORA : APARECIDA DE FATIMA BARBOSA  
ADVOGADO : SP197762 JONAS DIAS DINIZ  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE GUARIBA SP  
No. ORIG. : 00028031820138260222 2 Vr GUARIBA/SP

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 29/5/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 4.318,26, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020956-03.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020956-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE RIBEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : SP152324 ELAINE CRISTINA DA SILVA GASPERE  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP  
No. ORIG. : 12.00.00121-3 2 Vt AMPARO/SP

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 11/1/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 6.949,83, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020214-75.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020214-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOAO FRANCISCO APARECIDO  
ADVOGADO : SP148538 ILDEMAR DAUN  
No. ORIG. : 00020286620138260201 2 Vr GARCA/SP

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 11/5/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 15.935,92, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021287-82.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.021287-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ORLINDA MOREIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP109204 CELIA REGINA RIBEIRO DA SILVA  
No. ORIG. : 13.00.00021-3 1 Vr CONCHAL/SP

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 7/12/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 24.356,38, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo

homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016920-15.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016920-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE EVANGELISTA DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP129377 LICELE CORREA DA SILVA  
No. ORIG. : 30006532620138260444 1 Vr PILAR DO SUL/SP

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 19/8/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 3.679,04, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006970-79.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.006970-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LUIZ CARLOS PINTO  
ADVOGADO : MS010563 ALESSANDRO SILVA SANTOS LIBERATO DA ROCHA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVA ANDRADINA MS  
No. ORIG. : 08020508520128120017 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 25/9/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 15.313,18, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013642-06.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013642-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : CICERA DA SILVA OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP205914 MAURICIO DE LIRIO ESPINACO  
No. ORIG. : 00078587820138260438 1 Vr PENAPOLIS/SP

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 12/11/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 8.804,29, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2015.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal